

Zeitschrift: Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV

Herausgeber: Schweizerischer Juristenverein

Band: 57 (1938)

Artikel: Le jury et les tribunaux d'échevins en Suisse

Autor: Graven, Jean

DOI: <https://doi.org/10.5169/seals-895978>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. [Mehr erfahren](#)

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. [En savoir plus](#)

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. [Find out more](#)

Download PDF: 29.11.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>

Le jury et les tribunaux d'échevins en Suisse.

Rapport présenté par Jean Graven, Dr. en droit,
Greffier du Tribunal fédéral des assurances, à Lucerne.

Nous ne pourrions, est-il besoin de le dire, bien remplir notre titre qu'en le dépassant. Le jury et l'échevinage suisses ne peuvent se comprendre hors du cadre général de ces institutions. Lui seul met nos expériences à leur juste échelle, leur donne leur véritable relief et leur signification. Nous n'userons cependant des jalons et des éléments de comparaison étrangers que pour mieux cerner et éclairer notre sujet. Celui-ci reste l'objet central de notre étude, et tout lui est subordonné. Voici dans quel ordre nous l'abordons :

I. Aperçu historique.

Le jury en Angleterre et son introduction en France.
Les premières expériences françaises et la réorganisation de 1808.

Le jury en Suisse, son introduction, son apogée dans le domaine cantonal et fédéral, ses premiers signes de recul. L'apparition de l'échevinage.

L'échevinage ancien.

L'échevinage moderne et son introduction en Suisse.

II. Critique du jury.

Ses avantages.

Ses défauts et ses inconvénients.

III. Remèdes et réformes.

Recrutement et constitution du jury.

Organisation, application, procédure.

La collaboration des éléments professionnels et laïques : jury à pouvoirs étendus, échevinage, assessorat et tribunaux ordinaires mixtes.

IV. Evolution et situation actuelle.

Le déclin du jury et le progrès de l'échevinage à l'étranger.

L'évolution et l'état actuel en Suisse.

V. Discussion et conclusions.

De la juridiction la plus conforme aux conditions modernes et aux exigences de la justice, et la mieux appropriée aux circonstances de la vie suisse.

Conclusion et thèses.

I.

C'est parce que le jury plonge ses racines loin dans l'histoire qu'il a pu être considéré et qu'il est souvent considéré encore comme une institution définitive. On a cherché ses lettres de noblesse, avec plus ou moins de rigueur, jusque dans le tribunal des héliastes grecs, les „quaestiones perpetuae“ et l'appel au peuple romains. Mais c'est au XIIe siècle, en Angleterre où les souverains normands en ont probablement importé le principe, qu'on trouve le véritable embryon du jury moderne, sous la forme du jury d'accusation. Ce n'est alors qu'un des moyens, pour le juge, de faire la preuve, problème capital dans la procédure pénale, et même à peu près le seul, comme on l'a remarqué, dans le droit primitif. Il n'existait en effet, en dehors du flagrant délit, auquel on assimilait la clameur publique, pas d'autre moyen de preuve que le jugement de Dieu, les ordalies, et la preuve par le pays. Au début le juge, juge itinérant et par conséquent sans aucune information des particularités locales, se bornait à faire établir la culpabilité par les voisins de l'accusé, les mieux placés pour connaître la personne de celui-ci et les circonstances de son acte. Si la culpabilité paraissait

établie, l'accusé devait subir les ordalies. Mais, en les interdisant, en 1215, le concile de Latran allait produire dans les usages un bouleversement aux conséquences incalculables. Tandis que, sur le continent, l'idée de la torture — moyen d'obtenir l'aveu, la „reine des preuves“ — germait à propos, les Anglais imaginèrent, plus sagement, de renvoyer l'accusé qui n'avouait pas devant le jury d'accusation complété par des membres nouveaux, recrutés comme les jureurs de l'enquête par le pays. C'était là un véritable jury de jugement. Sa conviction relativement à l'existence et à l'auteur du crime était considérée comme l'équivalent du jugement de Dieu. Le jury n'apportait encore qu'un témoignage: il annonçait par affirmation ou négation solennelle, à la justice humaine, la vérité que lui avait inspirée la justice divine, sans avoir à se soucier des conséquences qu'en tireraient les magistrats. Au milieu du XIV^e siècle, on séparera le jury d'accusation du jury de jugement. Enfin, deux réformes distingueront témoins et jurés confondus à l'origine: La première supprimera les jurés additionnels, c'est-à-dire les personnes au courant de l'infraction, adjointes au jury; l'autre permettra à l'accusé de citer des témoins. Ainsi, par lentes étapes, „le verdict du jury cessa de représenter le jugement de ceux qui avaient une connaissance personnelle des faits, pour devenir le résultat du jugement porté sur les témoignages produits“ (Franqueville). Les jurés étaient si bien considérés comme de simples témoins que, jusqu'à Edouard III, aucun témoignage ne pouvait être produit devant eux, et que, d'autre part, le juge pouvait les condamner comme parjures (ce qui se serait même produit encore au XVIII^e siècle), s'il estimait que leur verdict ne correspondait pas à la réalité des faits.

Dans le cours du temps, le juge sera progressivement amené à abandonner de plus en plus aux jurés — dont la réunion ne se limite pas aux affaires pénales — la solution des questions de fait. La pratique évoluera vers la constitution de certaines personnes en témoins officiels,

soit en raison de leurs fonctions, soit en raison de leurs connaissances particulières. (Qu'on songe au jury civil, au jury de constatation des décès.) Leur avis prendra un poids particulier, et le juge finira pratiquement par toujours s'y conformer. Ils occuperont auprès du magistrat le rôle d'appréciateurs souverains des faits allégués. Auprès du juge civil, ils garantiront l'indépendance et l'impartialité de la sentence. Auprès du juge criminel, ils seront les gardiens du sentiment populaire. L'accusation même ne pourra être portée sans leur avis, sans le consentement populaire, car, même en supposant certain l'acquittement de l'innocent, la flétrissure est trop grave pour être livrée à l'arbitraire d'un seul. Puis la culpabilité, à son tour, ne pourra être déclarée que par eux. Ce sont eux qui, désormais simplement tirés au sort sur des listes établies d'après un état dressé dans les paroisses, apprécieront les preuves, administrées devant eux et pour eux, qui „diront le vrai“ (verdict), prononceront, et à l'unanimité, la sentence dont dépendra le sort de l'accusé.

Et c'est ainsi que le jury anglais prendra partout figure d'institution politique et démocratique, garante des droits individuels contre l'absolutisme et les empiétements du pouvoir. La constitution des Etats-Unis nouvellement fondés en admettra tout naturellement, en 1789, le modèle à ce titre. Mais il n'en demeure pas moins, au fond, essentiellement un instrument de preuve. C'est si vrai qu'il n'est saisi de la qualification du fait que lorsque l'accusé plaide non coupable. Car l'aveu est une preuve suffisante et rend son ministère superflu. Qui-conque avoue, est jugé sans jury. C'est aussi parce que le jury, auréolé et soutenu par une tradition si forte et si respectée, est toujours considéré comme une espèce de „témoin inspiré“, qu'on ne lui a jamais demandé de motiver son verdict. On repousse même cette idée tout comme on repousserait celle d'un arrêt sans motifs.

En France, à la Révolution, deux mots — le secret, la torture — définissaient et condamnaient la procédure criminelle de l'ancien régime. Son discrédit passait naturellement des institutions aux magistrats qui les administraient. Voulant faire „du passé table rase“, on devait se tourner vers le pays représenté comme l'asile de la liberté. Le jury, ainsi qu'on l'a dit, est né de l'anglomanie du siècle dernier. On connaît les sources d'inspiration de Montesquieu. On connaît aussi son précepte: „La puissance de juger ne doit pas être donnée à un sénat permanent, mais exercée par des personnes tirées du corps du peuple . . . pour former un tribunal qui ne dure qu'autant que la nécessité le requiert. De cette façon, la puissance de juger, si terrible parmi les hommes, n'étant attachée ni à un certain état, ni à une certaine profession, devient, pour ainsi dire, invisible et nulle. On n'a pas continuellement des juges devant les yeux: on craint la magistrature et non pas les magistrats“. La Révolution n'affirmait pas seulement les droits de l'homme et du citoyen, elle le faisait roi; elle assurait non seulement l'avènement du peuple, mais son unique prééminence. A la suite de Rousseau et des philosophes, elle estimait l'homme naturellement bon et doué de toutes les qualités requises pour juger ses semblables. Le jury fut donc accueilli par l'Assemblée constituante, en 1790, avec un enthousiasme sacré, „au même titre que la garde nationale“, parce qu'il intégrait le peuple dans l'organisation judiciaire comme dans la force publique. Lorsqu'on relit les discours des Duport, des Barnave, des Sieyès, on voit que l'institution d'une justice sortie du peuple paraissait à tous la condition même du succès d'une révolution qui avait contre elle tous les ministres de l'ancienne justice, et dont on présumait qu'elle aurait toujours contre elle, dans l'avenir, tous les ministres d'une justice professionnelle quelconque. Donner à des juges de carrière le pouvoir de disposer de l'honneur, de la liberté, des biens et de la vie des citoyens, c'était renoncer à la liberté. „Sans jurés,

proclamait Duport, il n'y a pas de liberté dans un pays"; elle ne saurait avoir d'autre rempart. Et, d'après Bergasse, le jury seul devait „réconcilier l'humanité avec la justice, la liberté avec la loi". Le jury, c'était, aux yeux de tous, la justice démocratique triomphante, élevée sur les ruines des Parlements. Aussi voulut-on le mettre partout: jury d'accusation et jury de jugement, dans les affaires pénales ordinaires et militaires, jury correctionnel, peu s'en fallut qu'on établît le jury civil. Robespierre avait même déposé un projet de jury universel. On inscrivit la conquête au fronton de toutes les constitutions républicaines. Ce „nouveau concile créé par la foi révolutionnaire" — véritable hérésie, nous le verrons, au dogme anglais dont on croit s'inspirer, — sera seul propre à trancher les innombrables questions que, sur le continent, l'existence du fait délictueux, son imputabilité, la responsabilité de son auteur, vont soulever. Par ailleurs, avec le système des peines fixes, qui est celui du code pénal de 1791, le rôle du juge, et son autorité, seront réduits à rien. Ce triste fonctionnaire n'a plus qu'à découvrir le texte approprié au cas d'espèce, et à l'appliquer automatiquement. Il est, et il n'est plus que „le héraut chargé de proclamer la loi". Un ordre formel lui enjoint même d'accepter „sans discussion ni murmure" la décision des jurés. Et, le système des preuves légales ayant été balayé pour faire place à l'„intime conviction", le jury dispose de la plus souveraine liberté. Il n'est pas qu'un „oracle vivant", il n'a pas que l'inspiration, il a la puissance: c'est dans sa main que repose toute justice.

L'expérience fut désastreuse.*) Napoléon trouva la France „totalement privée de justice criminelle". Son oeuvre de redressement dut porter, ici aussi, et rapide-

*) Voir pour tout ceci la magistrale conférence de Sabatier: Napoléon et les codes criminels (Revue pénitentiaire et de droit pénal 1910 p. 905), établie sur les textes et pièces mêmes. Sabatier met, à notre avis, décisivement au point les avis divergents

ment, la hache du licteur. La réforme des codes criminels mit le problème du jury au premier plan. La Convention, le Directoire, le Consulat s'étaient vus obligés de suspendre les fonctions du jury dans de nombreux Départements. Dans l'enquête préalable conduite auprès des cours d'appel et des tribunaux criminels, „on peut affirmer que l'immense majorité préférerait la suppression immédiate du jury à la continuation d'une expérience qu'elle jugeait décisive“ (ce qui est d'autant plus significatif qu'il s'agissait d'un fétiche révolutionnaire, et que les cours d'appel et les tribunaux criminels étaient composés en grande partie d'anciens jacobins). Sur 75 tribunaux criminels, 26 seulement conclurent au maintien du jury. Quant au Tribunal de cassation, il posa nettement la question en ces termes: „Le triste résultat de l'impunité des plus grands crimes offensant la morale publique, effrayant la société, a presque conduit à douter si l'institution du jury, si belle en théorie, n'a pas été jusqu'aujourd'hui plus nuisible qu'utile en ses effets... Peut-être faudrait-il examiner aujourd'hui d'après l'expérience ce qui ne le fut, par l'Assemblée constituante, qu'en spéculation; peut-être serait-il à examiner encore si, dans un pays où il n'y a plus ni féodalité, ni distinction, ni privilège, l'institution des jurés offre des avantages bien réels; s'il est bien vrai que, pour prononcer sur un crime ou sur toutes les circonstances qui le nuancent, il suffit d'avoir du sens commun et des lumières naturelles; si l'institution des jurés s'adapte parfaitement au caractère national; si elle peut bien s'allier avec le sentiment trop ordinaire de générosité et d'indulgence chez les uns, de timidité et d'insouciance chez les autres, qui portera toujours à la commisération l'homme qui ne s'est pas fortifié dans l'habitude de juger et qui ne voit devant lui que l'homme qu'il va frapper, la société n'étant à ses yeux qu'un être abstrait et in-

(p. ex. de Manche, Stefan Glaser, Maas Geesteranus) représentant Napoléon comme hostile en principe et les cours d'appel comme plutôt favorables au jury.

visible. Peut-être enfin serait-il à examiner si l'ordonnance de 1670, modifiée par les décrets de 1789, n'offre pas une garantie plus sûre et des motifs plus réels de sécurité“.*) L'opinion du grand-juge Régnier, ministre de la justice, n'était pas plus douteuse.

La discussion qui s'ouvrit en 1804, devant le Conseil d'Etat, fut ardente et longue. Les partisans de la justice populaire plaidèrent les circonstances atténuantes pour ses faiblesses, insistèrent pour qu'on fît encore crédit à la Révolution, pour qu'on tentât un nouvel essai. Héritier de la Révolution, Napoléon ne pouvait avoir de préventions contre un de ses dogmes. Cette justice démocratique, il l'avait d'ailleurs garantie dans la constitution de l'an VIII, qui était en quelque sorte sa charte. Mais, fondateur d'Empire, „il ne fera entrer les idées de la Révolution dans sa construction politique, que si elles ont la puissance de conservation qu'il est en droit d'en attendre. Voilà sous quel aspect le jury le préoccupe. Et comment ne le préoccuperait-il pas, quand il sait à quel degré d'abaissement et de faiblesse cette institution était tombée, et quand, dans son entourage, les meilleurs esprits, ceux dans lesquels il a une confiance absolue, sont divisés sur la possibilité de la transformer assez profondément pour que le jury devienne ce qu'il n'a jamais été depuis 1791, un instrument efficace de répression? Aussi le voit-on, au cours de cette longue discussion, hésitant,

*) Cambacérès, dont le rôle, dans la discussion au Conseil d'Etat, fut des plus importants, bien que l'un des destructeurs les plus acharnés de l'ancien régime et qui avait pris l'initiative du Tribunal révolutionnaire et présidé le Comité de salut public, n'appréciait pas non plus la „justice citoyenne“. Il aimait à raconter que les étrangers jugeaient l'ordonnance de 1670 plus favorablement que les Français et que, se trouvant un jour à dîner, chez l'avocat général Seguier, avec le grand-juge d'Angleterre, celui-ci leur avait dit: „Vous auriez peu de chose à faire pour rendre votre législation bonne. Il n'en est pas ainsi de la nôtre.“ Et c'est en Angleterre pourtant qu'on allait chercher des institutions idéales.

embarrassé... Quelque flatteuse que doive être pour l'Empire la couleur libérale dont le décorerait le maintien du jury, ce grand chef d'Etat ne se décidera à l'admettre que s'il lui est démontré que l'ordre public n'a rien à craindre de la prolongation d'une institution qui l'a jusqu'à présent si mal servi". Enfin, il a donné gain de cause à la tradition révolutionnaire, il a opté pour le jury, mais non sans s'armer contre ses défaillances trop certaines: Il y met d'abord comme condition, non seulement que le jury sera réorganisé (ce sur quoi tout le monde est d'accord), mais encore qu'il y aura des tribunaux d'exception pour juger certains criminels et certains crimes à l'égard desquels le jury a toujours été convaincu de faiblesse (ainsi les crimes commis par les mendiants, vagabonds, repris de justice et malfaiteurs en bandes, ou les attentats contre la gendarmerie). Des cours spéciales seront donc instituées qui joueront, dans les codes impériaux, le rôle des juridictions prévôtales dans l'Ordonnance de 1670. A cette première condition, Napoléon en ajoute une autre, d'une conception plus subtile et qui va directement à l'encontre de la pensée de l'Assemblée constituante: Celle-ci, par réaction contre les Parlements, avait séparé les juges criminels des juges civils, et cette dualité n'avait pas été sans contribuer à l'effacement de la justice criminelle. On avait, pour y remédier, envisagé l'institution de présidents itinérants, entourés d'une pompe et d'une dignité particulières. Cambacérès, goûtant peu cette ambulance renouvelée de l'époque de Charlemagne, remarqua qu'il serait beaucoup plus simple de créer à nouveau de grands corps administrant à la fois la justice civile et la justice criminelle, „cumulation qui donnait tant de force aux Parlements". L'idée lancée, Napoléon s'en empare. On veut le jury, soit. Mais, pour diriger cette justice de hasard, on lui donnera de grands magistrats.*) Malgré l'opposition tenace des partisans du

*) Voir, dans Bouchardon, L'évolution de la Cour d'assises (Etudes criminologiques 1928 p. 13) quel prestige et quels honneurs

jury, qui voyaient dans cette réunion un moyen détourné d'éliminer à la longue l'institution qui leur était chère, et qui s'insurgeaient contre cette résurrection inattendue des Parlements, Napoléon tint tête à toutes les objections et à toutes les critiques. Ainsi s'est faite, sous son influence, la transaction. A ceux qui tenaient obstinément pour le jury, il a demandé de lui concéder la réunion des deux justices. Aux partisans déterminés de cette réunion, il a demandé de lui passer le jury. Le jury de jugement seul a d'ailleurs été maintenu. Le jury d'accusation a disparu dans la lutte.

Voilà dans quelles conditions, avec quelles peines, quelles réserves et quelles lisières, vint à chef le fameux système du Code d'instruction criminelle de 1808, grâce auquel le jeune jury expirant, après avoir failli succomber définitivement, allait pour longtemps conquérir en partie le monde.

La Révolution française, en apportant la „liberté“ aux peuples, leur donna aussi ce qu'on considérait comme son bouclier et ses institutions.

A Genève, où, dès le 9 juin 1793, la Nation s'était empressée de proclamer la „Déclaration des droits et des devoirs de l'homme social“, la constitution sanctionnée par le Souverain le 5 février 1794, an III de l'Egalité, adoptait le principe du jury, — avec une telle ferveur aussi, qu'on eut aussitôt des grands jurés, ou jury d'accusation, un jury de jugement, des jurés assesseurs, un jury d'équité ou jury de recours contre le verdict de condamnation du jury de jugement, et un jury militaire pour les officiers, sous-officiers et soldats de la Garde nationale. En 1798, annexée à la France, Genève fut soumise à sa législation et reçut ses codes criminels, comme ce fut ou ce sera passagèrement aussi le cas pour les territoires de

extraordinaires (réception en grand appareil, escorte, garde, visite, hommages) le décret de 1811 accordait aux présidents des assises, et quels étaient anciennement leur pouvoir et leur autorité.

l'évêché de Bâle, République rauracique, pour la principauté de Neuchâtel, fief du maréchal Berthier, et pour le Valais, Département du Simplon. En 1798, les troupes françaises implantaient de même le jury criminel sur les rives du Rhin.

En Suisse, proclamant, de son quartier général de Berne, l'une et indivisible République rhodanique (le 26 ventôse, an VI), le général Brune décréta que le corps législatif „placerait dans la procédure criminelle l'institution des jurés“. Sa proclamation de la République helvétique (le 29 ventôse) n'imposait pas le présent. Cependant, en juin 1798, un message du Directoire, invoquant l'exemple de l'Angleterre, de l'Amérique et de la France, estima l'introduction du jury indispensable en matière criminelle*). Après l'adoption du code pénal helvétique, en 1799, par le Grand Conseil et le Sénat de la République, la commission du Grand Conseil chargée d'élaborer la réforme de la procédure criminelle, proposa, par la plume du bernois Kuhn, la séparation des deux fonctions de la justice criminelle, et, sur le modèle genevois de 1794, l'institution du jury d'accusation, du jury de jugement (formé de 12 citoyens se prononçant sur la culpabilité, tandis que les tribunaux cantonaux se prononceraient sur le droit), ainsi que d'un jury de revision (formé de 16 jurés, non plus simples citoyens, mais choisis en considération de leurs connaissances particulières sur l'objet d'une science, d'un art ou d'une profession), auquel le tribunal devrait renvoyer l'affaire lorsqu'il serait convaincu de l'erreur du verdict ordinaire, et de l'innocence de l'accusé.

*) En 1797, une expertise importante, parue sauf erreur à Berne, étudiant la réforme de la procédure, que l'on pensait habituellement pouvoir réaliser le mieux par le système des jurés anglais, était arrivée à la conclusion que ce système donnait lieu à de très graves abus et inconvénients, suivant l'expérience anglaise, lorsqu'il n'est pas parfaitement organisé, notamment dans les temps où règne l'esprit de parti, que son application était si malaisée qu'elle ne pourrait être générale, et qu'il y avait lieu de l'écarter.

Qu'on n'objecte pas, écrivait l'enthousiaste auteur dans le style de l'époque, les frais énormes d'une telle institution. Quels qu'ils soient, ils ne sauraient compter. Un peuple qui repousse la garantie de sa liberté parce qu'elle lui coûte de l'argent, n'est pas digne d'être libre. Au surplus, les jurés ne seront pas, ne pourront pas être rémunérés. La nature même de leurs fonctions s'y oppose. Elles constituent un honneur et un devoir civiques, une dette envers la communauté. Qui, enfin, oserait dénier au fils des Alpes, enfant chéri de la liberté, un sens droit, une raison saine, un jugement juste, et la réceptivité pour une culture supérieure, qui le rendent apte à introduire le jury? „Considérant que la justice criminelle en Helvétie doit être organisée selon les principes républicains, qui garantissent la liberté et la sécurité à chaque citoyen“, le Grand Conseil était donc invité à soumettre au Sénat l'idée de la réforme. La commission du Sénat n'y était pas défavorable. Elle remarquait que partout en Europe la procédure s'était humanisée, et que seule la Suisse, à la fin du XVIIIe siècle, était encore le refuge de la torture et de l'arbitraire judiciaire, „ces abus les plus terribles du monde“. Si l'Helvétie avait besoin d'une réforme, c'était bien, en premier lieu, de la justice criminelle. Le jury semblait alors la panacée suffisante. On rêvait même d'un jury spécial de 24 membres, chargé de veiller au respect de la constitution et pouvant déclarer nul et non avenu tout acte qui lui serait contraire, et d'un jury d'accusation national ayant le pouvoir de mettre en accusation un ministre, de déclarer l'état de siège, ou de provoquer une intervention armée. Quant au jury criminel, on pensait — oui, on pensait alors! — que, la faveur du tribunal cantonal ordinaire pouvant soustraire un coupable à la punition méritée qu'exigeait le bien de la société, c'est en confiant aux jurés la déclaration de la culpabilité qu'on y parerait le mieux. Le sénateur glaronnais Kubli fit observer sagement qu'au lieu de copier servilement des lois étrangères, il était préférable de tenir compte de

l'esprit, des moeurs et des traditions du pays, d'avoir les yeux fixés sur son peuple, et non sur l'Angleterre, l'Amérique ou la France. Le soleurois Lüthi estima que seule la méconnaissance du passé pouvait faire tenir le jury pour une institution nouvelle et étrangère, les anciens „Landgerichte“, dont on avait raison de se montrer fier, n'ayant été que des sortes de tribunaux de jurés. Le bernois Bay proclama que la liberté politique avait pour base la liberté individuelle, dont le jury était la garantie essentielle, et que, sans cette conquête, l'avantage de notre Révolution serait douteux. Quoi qu'il en soit, ce premier effort demeura stérile. Ni la législation de 1799, ni la constitution helvétique de 1802,*) ni l'acte de médiation de 1803, ni le pacte fédéral de 1815, ne consacrèrent le jury.

Lors de la restauration de l'indépendance, en 1813, Genève l'avait formellement aboli, bien que conservant le code d'instruction criminelle français. La constitution valaisanne de 1815 le répudiait également. Partout, le flot français qui l'avait apporté, l'emporta dans son reflux.

L'idée n'était pourtant pas morte. Le jury restait une des institutions publiques essentielles de ce temps, et qu'on suivait avec le plus d'intérêt. Il demeura ou devint, assez généralement, une aspiration des esprits ou un article des programmes politiques libéraux. Ceux-ci promettaient, comme par exemple à Fribourg, l'avènement „d'institutions franchements démocratiques“, au premier rang desquelles ce jury, dont „tous les peuples qui l'avaient adopté appréciaient aujourd'hui les bienfaits“.

En 1819, le Conseil d'Etat vaudois, „désirant s'entourer de lumières sur les convenances qu'il pourrait y avoir d'introduire l'institution du jury dans les questions criminelles“, ouvrait un concours, où furent présentés quatre mémoires: Deux d'entre eux (Hangard et Carrard)

*) La constitution de 1801, qui vécut quelques jours, en avait autorisé l'introduction.

concluaient que le jury ne convenait pas au canton et que son introduction n'était pas souhaitable; le troisième (de la Harpe), trouvait au contraire qu'on était „dans la meilleure position possible pour le recevoir“ et „qu'on ne saurait trop se hâter de l'accueillir“; le dernier (Clavel), estimant que ce n'était „ni un jury anglais, ni un jury français“ qu'il fallait, mais un „jury vaudois“, cherchait à combiner les tribunaux existants avec le jury, „pour arriver peut-être à réunir en partie les avantages“ des deux systèmes. En 1836, le gouvernement zurichois envoyait en Angleterre le substitut du procureur général, le futur professeur Rüttimann, pour étudier sur place l'organisation et le fonctionnement des tribunaux anglais, et Rüttimann en revint admirateur et zéléateur résolu du jury anglais et de son introduction. En 1837, c'était le Département bernois de l'instruction publique qui mettait au concours une étude des avantages et des inconvénients comparés, dans la procédure criminelle, du système de la preuve légale et de celui de la conviction morale, et le lauréat (Imobersteg) concluait en faveur du jury.

Cependant, dans le canton de Vaud, le gouvernement jugea qu'il ne convenait pas d'introduire le jury, sauf à améliorer les institutions existantes, et il fut suivi par le Grand Conseil. En 1829, on posa toutefois le principe que le juge devrait, pour condamner, avoir obtenu la conviction morale que le délit avait été commis par l'accusé, et que tous les jugements seraient motivés. En 1836 encore, et en 1837 lors de l'élaboration de la loi sur l'organisation de la justice criminelle, le jury fut écarté par le pouvoir législatif. A Berne semblablement, sans vouloir le jury, plusieurs membres du Grand Conseil proposèrent, en 1836, que les juges ne devraient plus pouvoir rendre d'arrêts de culpabilité que d'après leur intime conviction; et, lors du débat sur l'organisation de la justice criminelle, en 1838, la commission et l'assemblée déclinèrent le jury. A Zurich, on ne songeait pas à l'introduire, bien qu'il fût un objet d'étude, et, en 1847 encore, à l'occasion de

la réforme de la procédure pénale aussi, le gouvernement le repoussait formellement, tout en préconisant l'oralité et la publicité complètes de la procédure. C'était là, du reste, un vœu général et justifié de l'époque. Le projet de revision de la charte fédérale discuté en 1833 avait reconnu que, parmi les garanties qu'il était nécessaire d'accorder à l'accusé, devaient figurer en premier lieu la procédure orale et publique et le droit de libre défense, — qui furent consacrés dans la constitution de 1848.

Toutefois, dans les cantons de Genève et de Vaud, en particulier, la requête populaire ou politique gagnait en force, et finit par aboutir: A Genève, après de vaines tentatives en 1827, 1828, 1830, 1839 et 1842, une loi du 12 janvier 1844 rétablit le jury en matière criminelle; après un changement de régime, on en scella la garantie dans la constitution de 1847, et en permit l'extension à d'autres matières, ce qui fut fait par deux lois de 1848, qui donnèrent à un jury de six membres la connaissance des affaires correctionnelles. Dans le canton de Vaud, après la motion législative de 1836 et des pétitions populaires, en 1837, 1841 et 1845, réclamant le jury tant en matière pénale que civile, la constitution du 10 août 1845 (dont le projet prévoyait l'introduction du jury au pénal et au civil) en garantit l'institution pour la justice criminelle, tout en la rendant aussi facultative pour les matières correctionnelles, auxquelles il fut étendu en 1846. Ainsi le canton „posséderait aussi une institution à laquelle les pays libres attachent une haute importance“.

Parallèlement à l'évolution des idées et au succès des luttes politiques, alors si passionnées, le jury, étendard de la liberté et talisman de la démocratie, fut ensuite inscrit successivement dans les constitutions du 4 août 1846, à Berne, du 10 janvier 1848, en Valais, du 4 mars et du 25 avril 1848, à Fribourg et à Neuchâtel. Tout le voisinage de la France en rumeur brûlait du feu sacré. Chacun voulait sa révolution libérale. Le Valais se promettait que la loi pourrait changer ses tribunaux, sans

exclure l'introduction du jury en matière criminelle et de presse. A Berne, Fribourg et Neuchâtel, le jury devait connaître des crimes, des délits politiques et des délits de presse, Berne ne limitant d'ailleurs pas en principe sa compétence à ces matières exclusives*).

La Confédération, à son tour, était entraînée par le courant. (Il était d'ailleurs général à ce moment. En Allemagne, en Autriche, en Italie, le jury était également une des principales exigences du mouvement politique). Lors des discussions sur la revision du pacte fédéral, la proposition d'y introduire le jury fut admise, le 27 mars 1848, à une forte majorité. La constitution de 1848 le consacra (art. 94) pour les affaires pénales relevant de la compétence fédérale, soit de la Cour d'assises fédérale, alors créée en même temps que le Tribunal fédéral. Lors des débats, Glaris avait demandé la suppression de la garantie constitutionnelle, en observant que la distinction entre la doctrine juridique, d'une part, et l'expérience pratique, de l'autre, n'était pas tranchée, dans nos tribunaux populaires suisses, comme dans les tribunaux permanents d'Allemagne par exemple, et que le jury n'avait pas, chez nous, de véritable raison d'être. Mais seul le canton de Bâle-Ville opina aussi pour la suppression. On tenait en effet que le jury était „essentiellement lié à la démocratie“, et que, ne pas séparer la question de fait de l'application de la loi, conduisait à „l'absolutisme judiciaire“.

L'élaboration des nouvelles lois d'organisation judiciaire fédérale fut activement poussée. Le jury devait fonctionner, non seulement dans les affaires pénales ordinaires du domaine de la Confédération, mais aussi (bien que sans garantie constitutionnelle à cet égard) dans la

*) Fribourg n'introduisit effectivement la Cour d'assises, vu les nécessités de la législation, de l'organisation et de l'élection, qu'en 1851, Berne qu'en 1852 (Fribourg s'est d'ailleurs inspiré du projet bernois, lui-même très près du code français), et Neuchâtel qu'en 1862.

juridiction pénale militaire en voie de revision. Le professeur Rüttimann jeta les bases générales de l'innovation. Ce fut lui aussi qui rédigea le projet sur l'organisation judiciaire militaire, en s'inspirant du système anglais, ainsi que du système français et des récentes lois allemandes. Le projet sur l'organisation judiciaire civile (oeuvre du professeur Castoldi, de Genève, reprise par le conseiller fédéral Druey avec la collaboration du professeur allemand Höchster, fixé à Berne), s'appuyait complètement sur le modèle de la France et des provinces rhénanes. En cours de débat, des modifications importantes y furent apportées (instruction abrégée, interrogatoire croisé, déjà connu de la procédure militaire de 1837 et adopté de l'Angleterre, etc.). La mise en harmonie avec la loi sur l'organisation judiciaire militaire (toutes deux du 27 août 1851) en fut assurée. La cour d'assises fédérale était composée de trois juges fédéraux (chambre criminelle) et de douze jurés, les cours d'assises militaires, d'un grand-juge président, de deux juges, ainsi que de huit, ou, pour les infractions passibles de mort, de douze jurés, „se prononçant sur la question de fait“. On s'est efforcé de mettre sur pieds un système ni trop gênant pour le citoyen ni trop onéreux pour l'Etat, car on reconnaissait (message du Conseil fédéral) que le peuple n'était pas familiarisé avec cette institution et qu'il fallait laisser se répandre la conviction de sa valeur, et la disposition à lui faire quelques sacrifices. On a reconnu également que, si le jury devait être égal à sa haute mission et devenir populaire, il fallait que sa tâche fût aussi simplifiée que possible.

Lors des discussions sur le principe constitutionnel, Soleure avait, de son côté, proposé la centralisation des lois pénales et l'institution, dans les cinq ans, de cours d'assises dans tous les cantons (plusieurs cantons pouvant d'ailleurs s'unir pour former des jurys et des cours en commun). La composition des listes des jurés, la nomination des juges et fonctionnaires judiciaires, et l'exécution des jugements, resteraient du domaine cantonal.

Le Tribunal fédéral fonctionnerait comme cour de cassation. Berne, Fribourg, Soleure, Argovie et le Valais seuls se prononcèrent pour l'introduction générale du jury.

Ces suggestions, ces travaux, cette institution des jurys fédéraux, ne devaient évidemment pas rester sans effet dans certains cantons. Thurgovie, dans sa constitution révisée du 9 novembre 1849, disposa, sur proposition du libéral Bornhauser (qui s'appuyait sur l'autorité d'un Anglais habitant le canton, tant il est vrai que l'étranger devait avoir une part importante à l'établissement de ces institutions chez nous), et en conformité de la „motion“ soleuroise à la Diète, qu'on tendrait à la centralisation de la justice criminelle, de même qu'à l'introduction du jury, par la Confédération ou par des concordats intercantonaux, ou, à ce défaut, par la voie législative. Une loi d'organisation judiciaire de 1850 n'institua pas moins, „transitoirement“, des tribunaux ordinaires. Il semble qu'étant donnée la désaffection populaire on eût même, en 1852, quand on se décida à le faire, renoncé à instaurer le jury, s'il n'avait fallu à cet effet une révision constitutionnelle. A Zurich de même, le jury ne fut plus vraiment l'aboutissement du rêve populaire, mais de débats doctrinaux (Rüttimann, Escher, Dubs, Orelli), et de l'action poursuivie sur le plan fédéral. Les jurés élus pour les assises fédérales devaient pouvoir être inscrits également sur les listes cantonales. Malgré l'appel officiel, lu jusque dans les temples et qui claironnait „la mise en harmonie avec les principes les plus élevés de la démocratie“, „le renforcement de l'esprit républicain d'ordre et de justice“, „la remise de l'administration directe de la justice aux mains du peuple“, „le jugement conforme au sentiment et à la conscience populaires“, et malgré l'intervention de la presse, l'indifférence du corps électoral fut grande. Il adopta cependant, le 23 novembre 1851, le jury pour les affaires criminelles et politiques, sous réserve de l'étendre à d'autres matières, (ce qui eut lieu, pour les délits de presse mettant en cause une autorité ou

un fonctionnaire, en 1866).*) Puis entraînés par l'exemple voisin de Thurgovie et de Zurich, et aussitôt après ce dernier, le canton d'Argovie mit dans sa constitution, le 22 février 1852, la garantie du jury dans les affaires criminelles ordinaires et les affaires militaires, et le canton de Schaffhouse décida, le 5 avril de la même année, que, „jusqu'à l'introduction du jury“, les affaires pénales seraient jugées par un tribunal cantonal. Vint ensuite, mais sous le coup des troubles politiques graves dont il avait été agité, le Tessin, qui, lors de la revision constitutionnelle du 21 mars 1855, introduisit le jury pour les affaires „de grand criminel“. Quant à Soleure, dont émanait la proposition du jury obligatoire et général en Suisse, il ne montra guère d'empressement à le recevoir chez lui. La constitution du 1er juin 1856, sans le garantir, sanctionna les principes de l'oralité et de la publicité de la procédure. Ce n'est qu'en 1862, sous la pression d'un revirement politique, en abusant du refrain que le jury était un postulat de la constitution de 1856, et après avoir réussi à introduire le droit de veto populaire, qu'on finit par choisir, entre deux projets, l'un contenant le jury et l'autre l'excluant en faveur du tribunal criminel ordinaire, le système de la cour d'assises.

La belle ardeur du début était déjà bien tombée. La réaction n'avait pas tardé. Le Valais, qui avait admis l'idée du jury dans sa constitution de 1848, la biffait, et pour toujours, en 1852. Schaffhouse, qui l'avait acceptée en 1852, par 136 voix de majorité, n'en parla plus lors de la revision partielle de 1855 (l'envie en existait d'autant moins, paraît-il, que déjà Zurich se signalait par une série de verdicts malheureux), et se refusa toujours également à la réaliser. Thurgovie ne le fit, en 1852, qu'à contre-cœur, on l'a vu; Argovie, qu'en 1858, six ans après l'avoir

*) Les lois sur l'organisation judiciaire et la procédure pénale, préparées par Rüttimann et inspirées de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale, comme l'ont été aussi celles d'Argovie, Thurgovie et Tessin, purent entrer en vigueur le 1er janvier 1853.

votée, et cela d'ailleurs aussi, suivant le procureur général Baldinger, sans conviction, au milieu des attaques, et uniquement sous la contrainte du collier constitutionnel qu'on s'était passé. Les Grisons, après un long débat, et grâce surtout à l'intervention du président Planta, repoussaient, en 1853, „cette institution tant vantée“, mais dont on leur avait fait toucher le caractère „non véritablement démocratique et malsain“. Fribourg et Neuchâtel, dès 1857, en abolissaient la garantie constitutionnelle. Si Neuchâtel, à l'exemple de Genève et de Vaud, devait installer le jury correctionnel à côté du jury criminel, il ne réalisa toutefois sa réforme que quatorze ans après l'avoir décidée, preuve qu'elle n'était pratiquement pas très nécessaire en tout cas, si elle avait paru politiquement urgente. Une tentative d'installer le jury, au civil, échoue à Berne en 1858, et dans le canton de Vaud en 1861. Bâle-Ville et Lucerne (ce dernier malgré une recommandation de sa société des juristes récemment fondée*), l'écartent tour à tour de leurs procédures pénales, en 1862 et 1863. Cette même année vit de nouveau la proposition de l'abolir en Argovie, où il dut être défendu vivement par le futur conseiller fédéral Welte en particulier. Bien que Bâle-Campagne, en 1863 encore, inscrivît subsidiairement dans sa constitution la déclaration platonique de prêter la main à son institution, il n'eut jamais à le faire et abandonna finalement cet article. A Soleure, deux ans à peine après l'introduction, la façon dont fonctionnait le jury, comme aussi certains de ses verdicts, amenèrent une véritable „tempête“ de l'opinion, qui éclata publiquement au Grand Conseil en 1865: Son président, Kully (en même temps président de tribunal), appuyé par le conseiller d'Etat Baumgartner et fondé sur le sentiment du président de la cour d'assises lui-

*) L'un des rapporteurs (Schmidlin) proposait d'admettre le jury, dans la forme anglaise d'ailleurs, si les expériences des autres cantons étaient bonnes, et s'il n'était pas „beau qu'idéalement et sur le papier“; l'autre (Weber) le trouvait „nécessaire“.

même, dut demander l'abolition de celle-ci, qui avait „perdu la confiance du peuple, blessé le sentiment de justice, éteint la conscience du droit“, dont les séances avaient „laissé une impression pénible“, devant laquelle accusation et défense devaient, à coups „d'arguties, de sarcasmes et de chicanes“, jouer une „comédie indigne“, et que déjà chansonnaient les écoles! Le danger ne fut conjuré que par l'intervention du Landammann Vigier, partisan de l'institution, qui, tout en avouant combien il était „trompé dans son attente“, combien la justice avait „souffert“, combien les débats avaient „manqué de la dignité et du sérieux nécessaires“, combien la confiance dans la sécurité du droit était „ébranlée“, et tout en reconnaissant que „le sentiment populaire exigeait l'abolition du jury“, fit renvoyer au Conseil d'Etat la proposition d'étudier par quels moyens le choix des jurés pourrait être modifié. Des propositions de suppression furent d'autre part encore faites, en 1869, en Thurgovie, en 1879, à Berne, où l'on avait par ailleurs, l'année précédente, refusé le jury correctionnel,*) en 1881, à la Société suisse des juristes (votes du conseiller aux Etats Freuler, de Schaffhouse, et des avocats Ottenoser et Meili, de Zurich). Au Tessin, „condamné presque universellement de part et d'autre“, complètement déconsidéré après des verdicts tristement célèbres (affaire de Stabio), il a été aboli en 1883, „il est tombé sans lutte, selon Colombi, sans même avoir eu l'honneur d'une oraison funèbre“, pour être remplacé, provisoirement par les tribunaux ordinaires, puis définitivement par des tribunaux d'échevins. Dans son message de 1883 à l'appui d'un projet de modification

*) Le juge cantonal Moser faisait pourtant observer justement : Si le principe du jury est bon, il doit être étendu à toutes les juridictions; tous les accusés ont également le droit de bénéficier de la meilleure forme d'administration de la justice. Si, au contraire, il est mauvais, c'est une inconséquence dont on ne peut porter la responsabilité, une véritable atteinte à la justice, de l'appliquer précisément dans les cas les plus graves.

de la procédure pénale, le Conseil d'Etat de Lucerne, examinant les diverses possibilités de réforme, constatait que le jury appartenait aux conceptions déjà plus ou moins dépassées, et que, dans les cantons de la Suisse alémanique où on l'avait introduit, on songeait à en revenir. Et en effet, dans l'Argovie par exemple encore, lors de la revision constitutionnelle de 1884, on proposa officiellement à sa place l'échevinage aussi, et, en cours de débats, les tribunaux professionnels ordinaires. Lors de la revision constitutionnelle vaudoise, en 1885, le projet de la commission s'abstint absolument d'en consacrer la garantie: Convaincu, pourtant, que les imperfections et les inconvénients „évidents“ du jury n'étaient pas si graves que de justifier sa suppression ou sa transformation, un député (Rambert) plaida pour le maintien de la garantie de principe accordée depuis quarante ans. Ce qui n'alla pas sans discussion ni réserves. Finalement, le jury correctionnel fut abandonné (à partir de 1886); il se trouva une seule voix pour le regretter. Le jury ne fut plus garanti que pour les délits politiques et les infractions les plus graves. A Genève, enfin, à la suite d'une série de verdicts qui „stupéfiaient ou même scandalisaient l'opinion publique“, une proposition de réforme du jury dans le sens de l'échevinage fut également faite, en 1889, et Picot assure que, si l'on avait consulté à ce moment le peuple sur la suppression du jury, il n'est pas douteux qu'il l'eût votée à une forte majorité.

Un mouvement analogue se dessinait naturellement sur le plan fédéral. Les projets de revision constitutionnelle de 1872 et 1873, tout en établissant la possibilité, pour la Confédération, de légiférer, c'est-à-dire de faire oeuvre d'unification, en matière de droit pénal et de procédure pénale, prévirent bien, à titre de compromis et pour éviter l'opposition de certains cantons, qu'en tout cas le jury ne pourrait être aboli, où il existait, par la législation fédérale. Mais on s'opposa (notamment v. Gonzenbach, de Berne) à renforcer et développer l'institution, qui

n'était nullement propre à servir en toutes matières et en toutes circonstances, et qui ne s'était nullement établie dans les habitudes et prédilections populaires. Puis les deux Chambres laissèrent même tomber, étant données les divergences, avec cet article sur l'unification, la garantie du jury cantonal, non sans qu'on eût souligné que les cantons sans jury se trouvaient fort bien de leurs tribunaux permanents (Blumer, de Glaris, président de la commission du Conseil des Etats), que d'ailleurs l'institution du jury ne se prêtait pas à la centralisation et heurterait de front nombre de gens (Kappeler, de Thurgovie), et enfin, qu'en tout cas l'égalité exigeait que la constitution garantît pareillement aux cantons sans jury que celui-ci ne pourrait leur être imposé (Kopp, de Lucerne). Il y eut même, au Conseil national, une proposition d'écarter absolument la disposition constitutionnelle sur la cour d'assises. On se borna dès lors et pour finir à simplement reprendre, dans la constitution de 1874 (art. 112), l'institution des assises fédérales, — qui du reste ne siégeaient presque jamais et dont la compétence allait encore être réduite au minimum par l'établissement de la Cour pénale fédérale en 1893.

De son côté, l'institution du jury militaire, qu'on avait, en 1848, tenue pour un progrès capital, ne fut pas longue à être reconnue comme une non moins capitale erreur. Dès 1866, Hilty dut faire observer, dans un rapport sur l'occupation de la frontière, que l'expérience s'était révélée intenable. Lors de la revision de la loi sur l'organisation judiciaire de 1851, entreprise à la suite de la réorganisation militaire de 1874, tant les milieux militaires, que la conférence d'experts réunie en 1877, s'accordèrent à condamner son maintien. Le dogme de la séparation du fait et du droit, encore intangible en 1851, était ébranlé. On commençait de percevoir ce qu'avait d'impossible, et de nuisible, la division artificielle de la tâche unique de juger. On reconnaissait qu'il importait d'écarter une institution aussi compliquée, lente, coûteuse, source de troubles

dans la vie militaire, malsaine à cause de ses incertitudes, et d'ailleurs imitée de l'étranger, — où l'essai français des jurys militaires, de 1790 à 1795, avait également fait faillite. On se résolut, dans la nouvelle loi de 1889, à la supprimer purement et simplement, après qu'on eut d'abord aussi songé, pour sacrifier au préjugé en faveur d'une justice populaire, à remplacer le jury militaire par un tribunal échevinal (composé de trois juges militaires ordinaires et de quatre assesseurs-jurés de même grade que l'accusé). Il fut remplacé, à partir du 1^{er} janvier 1890, par des tribunaux mixtes permanents. C'étaient là de premières sapes profondes dans l'édifice enchanté.

Du terroir et des traditions germaniques s'était élevée, parallèlement au jury, l'institution de l'échevinage, qui, après une longue éclipse, reparaissait ainsi avec une faveur nouvelle.

On sait qu'en pays germaniques (dans un sens évidemment très étendu), la justice populaire était rendue, pour les cas importants, par l'assemblée des hommes libres (mallum), tenue par le chef de la centaine ou centenier. Dès le VI^e siècle, le comte, représentant du pouvoir royal, est devenu „judex publicus“, remplace le centenier, et préside l'assemblée. Il s'y transporte, soit à date fixe, pour les plaids ordinaires, soit sur convocation, pour les plaids spéciaux. Le lieu de justice est ouvert, et accessible à tous. Tous les hommes libres sont tenus d'y paraître: c'est là un service obligatoire, comme le service d'host. Ils donneront leur avis, confirmeront la sentence, en manifestant. Parmi eux sont choisis les témoins, et les assesseurs (rachimburgi, auditores comitis, boni, probi homines). Ces assesseurs sont les principaux habitants du pays, les notables, laïcs ou ecclésiastiques. Ils n'exercent pas une fonction permanente, mais sont désignés occasionnellement. Siégeant d'habitude au nombre de 7, parfois davantage, ce sont eux qui examinent les causes, interrogent les parties, et font le jugement, „legem dicunt“.

Car il faut juger chacun selon sa coutume, et le fonctionnaire royal ne la connaîtra souvent pas. Il n'est, lui, que le directeur du procès, le collecteur des votes et l'exécuteur de la sentence. Mais ces notables, ces prud'hommes, considéraient leur charge comme une mission importune et lourde, ils ne connaissaient pas le droit et la procédure, ils se dispensaient souvent de venir aux plaids. Il était donc utile de les remplacer par des praticiens. La substitution se fit sous Charlemagne, qui institua à cet effet les échevins ou „scabini“. (La date de leur apparition est incertaine: aucun capitulaire n'en parle avant le IX^e siècle.) Ce sont, eux, de véritables magistrats populaires, versés dans la loi (judices, juridici, judicantes, legum doctores), nommés par le comte avec l'assentiment des hommes libres (qui viennent toujours au plaid et servent de témoins). Leurs pouvoirs ne sont plus éphémères, mais durables.*) Ils prononcent un serment à leur entrée en charge. Leur moralité doit être au-dessus de tout soupçon. Leur nombre est ordinairement de 7 encore (sans que ce chiffre fasse règle). Leur rôle, et celui du comte, sont les mêmes qu'à l'époque antérieure. Ils siègent en un seul collège, en un tribunal indissoluble: Le comte (ou son représentant) recueille les avis, prononce le jugement tel qu'il en résulte, et en assume, seul, l'exécution. Le juge apparaît comme détenteur du pouvoir de juridiction; le peuple, comme détenteur du droit de dire la sentence. Avec la décadence carolingienne et l'avènement du régime féodal, les tribunaux d'échevins disparaissent dans les campagnes mais se maintiennent dans certaines villes ou seigneuries locales. Lors du triomphe du mouvement communal, ils forment une des assises des franchises municipales. Les échevins sont alors élus par les bourgeois, pour un ou deux ans. Ils les représentent, et exercent en leur nom la justice,

*) Bard rapporte que dans le Roussillon — on voit jusqu'où s'étendait l'institution — 2 procès ont été jugés par les mêmes „scabins“ malgré un intervalle de temps de 27 ans, soit en 874 et 901.

à côté d'autres fonctions civiques, de police ou militaires.

Cette institution a fleuri magnifiquement dans les pays suisses, parmi tant de petites principautés plus ou moins souveraines. Elle s'y trouve chez elle; le peuple rend sa justice de Bâle aux Liges grisonnes, des domaines de l'abbaye de St-Gall aux terres de l'église de Sion*). A peu près partout, les assesseurs ou „Urteilsfinder“ disent le droit, que le président du tribunal — Landgraf, Landammann ou Landvogt, bailli, châtelain, vidomne ou major — proclame et exécute. Pour prendre nos exemples dans le Valais, où ils nous sont plus familiers et sont particulièrement probants, toutes les communautés libres élisent, pour une année au moins, leur châtelain ou leur major, et leurs jurés. Ceux-ci, réunis en nombre variable (le plus souvent 8, 10, 12, ou parfois même davantage), aux jour et lieu de justice ordinaires, „sur l'invitation du juge, trouvent la sentence“, que le juge prononce alors, „d'après sa conscience et l'avis de ses assesseurs“, „nach Gutbedunken, Erkenntnüss und Urtheyl seiner Geschworenen“. Un traité de 1392 avec la Savoie reconnaissait en

*) Voir p. ex. Wierss, *Die Strafrechtspflege des Kantons Baselland*, thèse Berne 1928 p. 8; Sprecher, *Die Organisation der Strafgerichte im Kanton Graubünden* p. 20; Desax, *Organisation der Kriminalgerichte im Gebiete des Grauen Bundes*, thèse Fribourg 1914 p. 33; Holenstein, *Recht, Gerichte und wirtschaftliche Verhältnisse in den st. gallischen Stiftslanden und im Toggenburg beim Ausgang des Mittelalters*, 74. Neujahrsblatt des Historischen Vereins des Kantons St. Gallen 1934 p. 24; Graven, *Essai sur l'évolution du droit pénal valaisan*, thèse Genève 1927 p. 53, 80, 94, 102, 115, 124, 178, 229 et 238; Cavin, notamment en ce qui concerne la charte de Moudon, de 1285, p. 171. — Sans parler d'autres formes populaires de la justice criminelle, comme p. ex. des tribunaux de 30 juges-citoyens sous la présidence du Landammann, ainsi pour Schwyz, Rickenbacher, *Das Strafrecht des alten Landes Schwytz*, thèse Leipzig, et pour Thurgovie (Frauenfeld), Krapf, *Die Strafrechtspflege in der Landvogtei Thurgau*, *Zeitschrift für schweiz. Recht* 1855 IV p. 16. — En général, Fehr, *Deutsche Rechtsgeschichte* 1925 p. 11, 57, 281.

toute forme qu'il était d'usage que le droit fût rendu „par les probes hommes du Valais“, et que nul ne pouvait être frappé dans sa personne et dans ses biens sans que ces „probes hommes“ eussent d'abord connu de l'offense.

L'infiltration du droit étranger, l'influence du droit canon et la réception du droit romain, au cours des XVe et XVIe siècles, portèrent, dans la tâche des juges populaires, une confusion qu'on imagine aisément. Un Klagspiegel plaisante ces „fols juges villageois bons à condamner les poules et le bétail“. Alors qu'ils étaient, jadis, maîtres en la coutume, le juge professionnel devait nécessairement prendre sa revanche dans un système où régnait la plus extrême complication des lois. La fameuse Constitution criminelle de Charles-Quint, en 1532, qui allait devenir le bréviaire de la procédure, imposait aux échevins des tâches au-dessus de leurs forces, et quasi impossibles. Aussi s'appliqua-t-elle à leur donner un guide et des directions. Innovation capitale, elle fait tomber l'antique séparation germanique entre les assesseurs-jugeurs et le juge-directeur des débats. Le juge prend désormais également part au jugement. Jusque chez nous, jusque au fond du Valais, la répercussion se propage: Le bailli, le châtelain ou le major, et ses assesseurs, instruisent, jugent et condamnent désormais „selon les formes du droit impérial et l'habitude du pays“: „Ayant participé de l'avis et conseil des nobles et provides, prudents, égrèges, discrets et honorables . . . , avec nous sans aulcune discrepancy, tous concordants sentençons et définitivement cognoissons et ordonnons“. Telle est la formule, telle est l'institution. Le système moderne de l'échevinage est né. Mais, naturellement, les échevins, dépourvus de connaissances juridiques, passeront de plus en plus, en Allemagne, à l'arrière-plan, quand ils ne disparaîtront pas tout à fait. Le jugement du collège est réservé pour les affaires difficiles ou douteuses. Le juge unique, ou son secrétaire juriste, rendra seul le jugement dans des milliers de cas.

Après avoir passagèrement sombré aux gouffres de l'histoire, l'échevinage a été redécouvert par la doctrine en Allemagne. Dès 1830, divers projets, tendants à l'introduire, avaient été présentés dans certains Etats, notamment dans le Grand-Duché de Bade. C'est cependant le royaume de Hanovre qui, le premier, en 1850, institua dans chaque bailliage des tribunaux d'échevins, constituant le degré inférieur de la justice pénale. La Prusse suivit en 1867, le Wurtemberg et la Saxe en 1868, Hambourg en 1869. Au moment de l'entrée en vigueur de la première loi d'empire sur l'organisation judiciaire, neuf Etats avaient constitué de semblables tribunaux. Nulle part, cependant, ils ne jouissaient de l'exclusivité. Nul Etat, en particulier, n'admettait leur juridiction en matière criminelle, où fonctionnaient soit les cours d'assises, soit les tribunaux permanents de juges de carrière. Le „Schöfengericht“, formé d'un magistrat professionnel (juge de bailliage), président, et de deux assesseurs laïques (simples citoyens désignés pour un an, mais dont la présence pouvait être limitée à cinq audiences pour éviter une charge trop lourde), collège statuant sans distinction sur toute l'affaire, ne connaissait encore modestement que des contraventions, des petits délits, et de certaines infractions spéciales. Mais, depuis 1860 environ, la science se passionna pour le problème. D'innombrables publications de valeur virent le jour. Partisans de l'échevinage ou tenants du jury ou des tribunaux ordinaires, les Biener, Schwarze („le père des échevins“), Binding, Zachariae, Vollert, Meyer, Wellmann, les Mittermaier, Glaser, Beseler, Heinze, Wahlberg etc., se livrent à des études et joutes brillantes, et d'un vaste retentissement. En 1892, le „Juristentag“ allemand mettait la discussion à l'ordre du jour et se prononçait en majorité pour l'échevinage (en attendant, on le verra plus loin, la décision unanime, en 1905, de la commission instituée par l'Office de la justice du Reich pour la réforme de la procédure pénale, et l'introduction générale du système „autochtone“, à la place du jury, condamné

comme une „importation française“ et comme un „corps étranger dans l'évolution du droit allemand“, par la loi du 4 janvier 1924).

En Suisse, nous avons relevé qu'en 1819 déjà, lors du concours ouvert dans le canton de Vaud, Samuel Clavel, ce précurseur, rejetant le jury français comme le jury anglais, avait proposé l'établissement, sous le nom de „jury vaudois“, de l'échevinage, en „combinant les tribunaux existants avec le jury, dans la partie criminelle“, pour „réunir peut-être les avantages des tribunaux permanents avec ceux du jury“. Il recommandait un tribunal criminel homogène présidé par un grand-juge et composé de quatre juges de district et de huit jurés prononçant sur l'ensemble de l'affaire. Comme tout véritable précurseur, Clavel devait prêcher dans le désert.

Mais, en 1881, le professeur Hornung, de Genève, — se rencontrant avec Nüscher, qui, en 1880, s'était également déclaré partisan des tribunaux d'échevins, — eut le mérite de signaler, à la Société suisse des juristes, en s'inspirant de ce qui se passait en Allemagne, que le moyen était „tout trouvé“ de conserver le jury sans ses dangers: Il consistait à revenir à l'ancien tribunal populaire germanique ou „Schöffengericht“, juge de toute l'affaire, à amalgamer le jury, tel qu'il était, avec le juge, pour former un seul et même tribunal. La même idée gagnait partout du terrain. En 1883, le professeur Stooss demandait, à Berne, la substitution des tribunaux d'échevins à la cour d'assises. En 1884, lors de la revision constitutionnelle argovienne, le procureur général Fahrländer, évoquant les jugements du peuple prononçant jadis avec le „Gaugraf“, proposait de revenir à des institutions conformes à la tradition nationale, de reprendre et de poursuivre leur évolution historique, et de créer des tribunaux populaires mixtes, formés de trois juges du tribunal cantonal et de neuf jurés-asseesseurs, pour juger les crimes, d'un juge de district et de quatre jurés-asseesseurs, pour juger les délits. Cette proposition reçut un

accueil très favorable dans la presse (Schweiz. Grenzpost, Bund, Thurg. Zeitung), qui la trouvait en effet saine et conforme au génie national; elle fut longuement discutée par la commission de revision, rallia un grand nombre de suffrages, dont celui du tribunal criminel unanime, et ne faillit que d'assez peu d'être admise. Une autre proposition, de l'avocat Stierli, prévoyait un collège formé d'un président, membre du tribunal criminel, et de onze jurés. En 1885, le député Paschoud suggérait à son tour, au Grand Conseil vaudois, mais sans trouver d'écho, d'introduire la délibération et le vote communs sur la culpabilité et sur la peine, soit l'échevinage. Celui-ci fut également proposé, on l'a relevé, lors de la revision de l'organisation judiciaire militaire de la Confédération, qui devait aboutir, dans la loi de 1889, à la suppression du jury. A Genève, en 1889 aussi, à la suite des verdicts qui émurent si fort l'opinion, le député Gampert déposait une motion demandant la modification de la partie du code d'instruction pénale traitant du jury, et le remplacement de celui-ci par le système échevinal. Le projet élaboré ne s'identifiait cependant pas au système allemand. L'assimilation entre juristes et laïques n'était pas aussi complète. Mais les partisans de l'échevinage et ceux du jury étaient si près les uns des autres, qu'il suffit d'une absence de quelques-uns des premiers à certaines séances, pour faire modifier le projet et admettre le compromis de la loi du 1er octobre 1890, établissant ce „système genevois“ tant cité, tant discuté depuis, fruit non de la science, mais du hasard, dans lequel le président assiste, avec voix consultative, à la délibération du jury sur la culpabilité, tandis que cour et jurés délibèrent en commun sur la mesure de la peine.

A Neuchâtel, en 1893, lors de la refonte de la procédure pénale, le régime de la collaboration entre magistrats et laïques a été, à son tour, sérieusement examiné. Le conseiller d'Etat Cornaz, dans l'exposé des motifs à l'appui de son avant-projet (auquel avait collaboré le

professeur Brusa, de Turin, dont l'avis n'est peut-être pas étranger à la solution retenue soit au maintien du jury), et la commission, dans une „discussion fort intéressante et fort nourrie“, étudièrent les divers systèmes qui se présentaient: tribunal ordinaire mixte indifféremment composé de juristes et de non juristes, comme à Bâle-Ville, échevinage de la doctrine allemande, système mitigé de la cour d'assises genevoise, enfin, dont l'expérience se révélait fort satisfaisante. En 1894 c'est, à Zurich, l'ancien juge cantonal Wolf, qui faisait admettre une recommandation (que le Conseil d'Etat fit sienne en 1901, nous y reviendrons par la suite), visant à l'adoption de l'échevinage.

Mais toutes les tentatives étaient encore demeurées vaines en pratique. C'est au Tessin que devait échoir l'honneur de la première réalisation. Après l'abolition du jury en 1883, Colombi, qui, devenu plus tard chef du Département cantonal de justice, devait si activement contribuer à ce titre au succès de la réforme, convaincu qu'il serait désormais difficile de réintroduire le jury, proposa, en 1888, pour le cas où l'on „ne voudrait plus en entendre parler“, la création de tribunaux mixtes à l'exemple des „Schöffengerichte“ fonctionnant depuis plusieurs années dans certains Etats allemands, tribunaux qui „avaient reçu une si grande illustration scientifique dans les discussions survenues au sein de la savante Allemagne lors de la préparation du code de procédure pénale pour l'Empire“, et dont les praticiens soulignaient „avec enthousiasme les résultats qu'on en avait obtenus“. Chargé de l'étude et des travaux préparatoires de la réorganisation judiciaire, l'avocat Gabuzzi, dans un mémoire (de 1893) „témoignant d'une possession complète de la matière et donnant un très intéressant exposé de législation comparée“, au jugement de Gautier,*) se décida pour ce qui était, à son

*) Gabuzzi se réfère aux auteurs italiens, en particulier Carrara et Pisanelli, étudie le système genevois, et, pour l'Allemagne, renvoie notamment à Mittermaier, et aux publications (Das moderne Schöffengericht, Das Schöffengericht, Schwur-

avis, la meilleure forme de juridiction pour un peuple arrivé à la maturité politique et capable d'administrer directement (comme c'était le cas au Tessin) la justice de paix et la justice civile: Le jury, mais sous la forme de l'échevinage, en ce sens que les jurés concourraient avec le juge permanent à la décision du fait et du droit. Les travaux de la commission extraparlamentaire et les débats législatifs furent rapidement menés. Le Grand Conseil, respectant l'oeuvre qui lui était soumise, ne fit subir au projet que des changements minimes, „exemple de sagesse“ auquel applaudit encore Gautier, „la confection d'une loi de cette importance exigeant un esprit de suite et de logique qu'une assemblée nombreuse ne possède pas“. Le code de procédure pénale et la loi sur l'organisation judiciaire, des 3 et 4 mai 1895, créèrent donc, pour le jugement des délits, des „assises de districts“, composées des 3 juges du tribunal de district et de 5 assesseurs-jurés, ou échevins, nommés pour 6 ans par le peuple, et, pour le jugement des crimes, des „assises cantonales“, composées de 3 juges d'appel désignés pour 2 ans par le Grand Conseil, et de 9 échevins, statuant en commun sur la culpabilité, la peine, et les questions accessoires.

Et c'est ainsi que le canton du Tessin put passer, au témoignage de divers auteurs, dont Garraud, pour posséder les institutions judiciaires pénales les plus perfectionnées et progressistes du temps. Colombi prévoyait d'ailleurs que les écrits des jurisconsultes allemands, „si probants“, ouvriraient la voie à une réforme générale lorsque serait un peu tombé l'engouement pour le jury. Il ne se trompait pas. Nous ne tarderons pas à voir que ce vaste glissement vers l'échevinage, que le mouvement de recul du jury, est pour ainsi dire universel, et combien profondément il a touché la Suisse.

gericht oder Schöffengericht, Die Frage des Schöffengerichts geprüft an der Aufgabe der Geschworenen) de Zachariae, Schwarze, Vollert et Meyer, parues en 1872 et 1873.

Mais étudions d'abord l'institution, et voyons ses mérites, ses défauts, et les remèdes qu'on en a proposés. Nous le ferons aussi brièvement que possible. La dispute, nouvelle Querelle des Anciens et des Modernes, a semblé longtemps inépuisable. Le thème a été si souvent et si éloquemment traité, il a suscité de tels monceaux d'imprimé, que nous n'y ajouterons que dans la mesure de l'utile. Ce n'est cependant pas notre faute si les critiques du jury et la recherche de ses correctifs tiennent malheureusement tant de place.

II.

A en croire ses promoteurs, le jury doit réunir toutes les qualités, assurer tous les avantages. C'est une des plus précieuses conquêtes de la démocratie, „un des grands bienfaits, suivant Esmein, dont il faut être éternellement reconnaissant à l'Assemblée constituante“. Ce serait même l'âme et la condition de tout régime démocratique. Le peuple, qui a cessé d'être l'objet du gouvernement de l'Etat pour devenir l'Etat lui-même, doit participer à toutes les tâches publiques. Comme il se gouverne, comme il se donne des lois, il doit pouvoir exercer et contrôler l'administration de la justice. D'ailleurs, les infractions qui ont ému l'opinion et troublé l'ordre social, ne doivent-elles pas être réprimées par la représentation la plus large de la société? Le jury, c'est la justice populaire. Et c'est, on l'a bien vu par les professions de foi qui ont salué son apparition, „le refuge des libertés“, „la garantie des droits sacrés de l'individu“ contre tout abus et tout arbitraire. Les juges, ordinairement nommés par le pouvoir, dépendants de lui pour leur avancement, sont regardés comme les créatures, les porte-parole et les exécuteurs du pouvoir. On a vu, dans certains pays, les corps judiciaires renouvelés et calqués sur les différents modèles politiques. Les jurés, en revanche, réalisent l'idéal de l'indépendance judiciaire. C'est la raison principale qui les a fait tenir

pour si particulièrement aptes à connaître des délits politiques et des délits de presse. Leur fonction passagère et toute fortuite, leur désignation par le sort, leur nombre, leur anonymat, la diversité de leur origine et de leur état, leur liberté absolue à l'égard de toute preuve comme de toute jurisprudence, l'absence de toute justification de leur conviction et de tout motif de leur sentence, les mettent à l'abri des tentatives d'intimidation, de pression ou de séduction, d'où qu'elles viennent. Leur impartialité est, par définition, totale. Leur ministère représente le triomphe de la bonne foi.

Par sa composition même, le jury, issu de tous les milieux sociaux et les résumant tous, peut se flatter d'une somme d'expérience, de bon sens — la chose au monde la plus commune et la mieux partagée, comme on sait, — d'une connaissance de la vie et de l'homme, que réunirait difficilement un collège, d'ailleurs moins nombreux, de magistrats de carrière, ayant tous à peu près même formation, et même déformation professionnelle, même mentalité et mêmes préjugés, vivant dans le même „climat“, et d'ailleurs fréquemment hors du réel. Tout ce qui est humain leur serait étranger. L'optique du juge de métier est celle de son cabinet. Le juré, au contraire, ramène tout à l'échelle du monde et de la vie. Le juge s'attache au détail, il est l'esclave des formes, le prisonnier de la lettre — qui tue; il juge en fonctionnaire, en savant, soucieux de ses précédents, préoccupé de créer une jurisprudence dans une matière qui n'en comporte pas, toute espèce pénale étant unique et devant être appréciée en elle-même. Le juré juge librement, en homme, il voit l'esprit — qui vivifie; il fait au sentiment sa part. Le juré se soucie de l'homme, et le magistrat, du cas. Le magistrat est porté à se considérer en fait comme le défenseur attitré de l'ordre social, plutôt que comme un arbitre indifférent entre deux adversaires aux prises. Si élevé et respectable que puisse être ce souci, il conduit facilement le juge professionnel à considérer le prévenu comme un

délinquant; il le rend, comme on l'a dit, „consciencieusement tendancieux“, ainsi que le serait quiconque se tient pour le défenseur d'un bien quel qu'il soit. Seul l'élément laïque, installé sur le siège, rétablirait, dans le procès répressif, „un certain équilibre entre la défense sociale et la défense individuelle“. A l'opposé du juge, auquel on reproche — par définition toujours — cette routine et ce dessèchement acquis dans la répétition quotidienne des mêmes fonctions, cette „impassibilité toute chirurgicale“, cette facilité quasi mécanique avec lesquelles il accomplit les rites d'appariteur de la justice et de distributeur de la sanction pénale, le juré, renouvelé sans cesse et donc toujours neuf, montre une humanité, une compréhension, une fraîcheur, une absence de parti-pris, un zèle, une ardeur, un désir de bien faire, une attention particulièrement propres à la mission à laquelle on l'appelle, de juger son semblable.

L'institution du jury assure en effet à l'inculpé, en quelque sorte, le jugement par ses pairs. Elle lui donne des juges familiers avec son milieu, ses soucis, ses manières d'être et de penser, et qui se préoccupent plus de lui, de sa personne, de ses antécédents, des mobiles et des circonstances de son acte, que de l'article sous lequel il tombe. Infraction, tentative, excuse, les jurés les retiennent et les apprécient, non „juridiquement“, d'après un critère abstrait de morale idéale, mais d'après les données réelles de la moralité sociale du moment, et d'après leur sentiment du degré de la culpabilité individuelle. Leur action servirait ainsi à „détourner le droit répressif de la pénalité abstraite“, à „l'aiguiller vers sa vraie conception de défense sociale“. Elle aurait conduit, sans même que le jury s'en doutât, comme l'a relevé Saleilles, à „individualiser“ de plus en plus chaque cas, à mieux adapter la sanction au délinquant et non au seul délit, conformément au postulat de la science pénale moderne. Les jurés auraient notamment discerné très tôt et sans longs raisonnements, „senti d'instinct“, les dangers de la crimi-

nalité d'habitude, et frayé la voie à une répression plus énergique de la récidive. Inversement, ils ont su faire fléchir un texte trop rigide lorsqu'il ne paraissait plus en harmonie avec les circonstances d'espèce ou avec les mœurs. Le juge professionnel, dans un tel cas, est lié à la loi et ne peut que condamner, malgré sa répugnance, alors qu'ils ont, eux, une tout autre latitude. Leur indulgence tant décriée, certains verdicts qui ont paru choquants, n'ont souvent pas d'autre raison que ce louable souci. Ils sont les champions de la „justice morale“, qui font éclater les formes parfois trop étroites de la „justice légale“. Tandis que le juge applique la loi, ils rendent la justice. Ils aboutiront souvent ainsi, ils ont abouti déjà — leur contact avec la conscience publique, avec laquelle on les identifie, étant particulièrement étroit — à amorcer de justes réformes, à faire corriger des lois surannées, injustes, ne répondant plus aux véritables besoins de l'époque. On leur fait mérite de l'instauration des circonstances atténuantes. Leurs acquittements systématiques et voulus auraient souligné l'impossible sévérité, dans les vieux codes encore en vigueur, des peines d'incendie, de fausse monnaie, d'avortement, d'infanticide, de bigamie (en France et à Berne, notamment), d'autres encore. On a dit que leur rôle à cet égard est comparable à celui de la coutume dans le droit civil, et justifierait à lui seul l'institution du jury. La meilleure justice serait la plus populaire, celle qui conviendrait le mieux au „sentiment juridique“ du peuple, qu'elle s'accommode ou non des formules pétrifiées du code et des concepts théoriques des légistes.

Du point de vue de la procédure, aussi, l'institution présente de grands avantages. Elle assure une instruction plus soignée de l'affaire, car le jury se montre sévère sur la preuve et n'admet que difficilement la culpabilité. Elle incite d'une manière générale, par la présence et le contrôle des citoyens, magistrats et fonctionnaires à un accomplissement plus consciencieux de leur tâche. Elle

impose les grands principes de l'oralité et de la publicité des débats, de l'administration directe et patente de la preuve; elle a fait entrer le grand air dans le procès pénal, balayé les paperasses et fait sauter les barreaux de la cruelle procédure inquisitoriale, mis en déroute le système compliqué et puéril des preuves „pleines“ et „semi-pleines“ suppléant à la conviction du juge. Elle est le levain du progrès de la justice pénale. C'est à son absence que certains cantons (Schaffhouse, Valais, entre autres) auraient dû de conserver si longtemps une procédure anachronique.

Enfin, l'institution du jury contribue à l'éducation juridique et civique du peuple. „C'est une école, comme l'a proclamé Choate au congrès international de Budapest, qui a toujours été ouverte à tous pour l'instruction et la distraction du peuple, c'est la nursery, l'école élémentaire des légistes et des juges, une école qui a compté dix fois plus d'élèves que toutes les Facultés de droit réunies“. Cet argument est un des arguments de prédilection dont on a également usé chez nous. La magistrature populaire donne à celui qu'elle fait „monter au siège des juges“ la conscience de ses devoirs et de sa dignité. Elle renforce en lui la confiance en la justice, qu'il voit fonctionner dans toute sa majesté et à laquelle il collabore; elle le convainc que la sanction est une nécessité humaine et non une vengeance de l'autorité. Elle „élèvera son âme à des hauteurs jusque là inconnues pour lui“, et, „après l'exercice de son mandat, il reviendra à ses occupations habituelles avec un véritable respect“ des institutions judiciaires de son pays. Elle répand, elle assure la popularité des jugements rendus, non par des fonctionnaires dont la mission et le penchant semblent naturellement de condamner, mais par de libres citoyens représentant le „jugement du pays“ lui-même, responsables devant leur seule conscience, liés à leur seule conviction, seuls auteurs du verdict, et préoccupés seulement d'affirmer la vérité. Leur erreurs, puisque toute justice humaine y est sujette,

sont moins importantes dans leurs répercussions que celles du juge permanent. Alors que l'erreur du magistrat déconsidère la justice et provoque contre elle une prévention profonde, celle du jury est imputée aux imperfections de la raison humaine, elle paraît sans lendemain, elle s'oublie aussitôt, la grandeur de la justice et le respect de l'autorité n'en sont pas gravement offensés. On peut ajouter que le juge, personnellement connu, désigné, voué à la vindicte des parties, ne saurait porter la responsabilité des condamnations capitales, reflet du droit divin de punir. Le peuple seul, incarné dans le jury, „a les épaules assez larges“ pour le faire.

Voilà le pour. Et voici le contre. Le jury exprimant le pays, étant censé le pays même, sa base doit s'étendre au pays tout entier. Il doit, en principe, comprendre tous les citoyens. Etre juré constitue un droit civique aussi général, aussi sacré, que celui d'être électeur. Aussi demandera-t-on logiquement, à certains moments (comme l'ont fait par exemple, en France, la loi du 29 septembre 1791 et le décret du 7 août 1848¹⁾, et comme l'a encore proposé le sénateur Leydet en 1903), l'inscription d'office de tous les citoyens actifs sur les listes de jurés, et leur désignation par simple tirage au sort. Aujourd'hui, on considère d'habitude que le juré exerce moins un droit, qu'il ne remplit une fonction publique. Chaque citoyen peut recevoir la délégation de la société, s'il ne peut la réclamer. Personne n'est exclu en principe, s'il jouit de ses droits civiques. Il lui suffira, pour être capable de fonctionner (sans parler des incompatibilités, qui souvent excluent précisément les plus aptes), de savoir lire et écrire, — il faut bien qu'il puisse prendre connaissance du questionnaire, y répondre en inscrivant un oui ou un non²⁾, lire la déclaration au cas où, sortant le premier de l'urne, il se verrait promu chef du jury, — de n'être pas empêché par son âge ou ses infirmités, et d'avoir un casier judiciaire vierge³⁾. „Aux yeux du législateur, un pro-

¹⁾ Les chiffres renvoient à l'Appendice.

fesseur de droit pénal ou un avocat est ici l'égal d'un terrassier ou d'un aubergiste“. Exiger des garanties spéciales ne serait-il pas antidémocratique, et contraire au principe même du jury? D'ailleurs, n'est-il pas de précepte que tout le monde est bon à être juré, que nulle capacité spéciale n'est indispensable pour apprécier une preuve et être juge du fait? „Il n'importe pas, comme le disait la minorité de la commission vaudoise en 1845, en demandant, elle aussi, le tirage au sort au lieu de l'élection, il n'importe pas que le jury soit plus ou moins éclairé; les questions qui lui sont soumises sont simples, et le sens d'un homme dépourvu d'instruction peut être aussi utile, pour les résoudre, que les connaissances d'un savant“.

La désignation des jurés, négligée par la loi, qui proscriit toute sélection, est encore aggravée pratiquement par son application, qui exclut tout véritable choix. Nous ne parlerons que pour mémoire de l'étranger, où les divers systèmes ont donné des résultats si contestables. En France, par exemple, ni le choix par le pouvoir exécutif ou ses agents (comme en 1792, 1808, 1827), imposant les candidats du gouvernement et aboutissant à des jurys serviles; ni le choix par les fonctionnaires judiciaires inférieurs (an VIII), qui risque, s'il est bien fait, de transformer le jury en une annexe de la magistrature; ni celui par les conseils municipaux (1848) soucieux de leur réélection et établissant des listes inspirées par la politique; ni enfin le système mixte actuel (de 1872) de commissions combinant le judiciaire et l'administratif, n'ont satisfait. On a obtenu, suivant les cas, des jurys de partisans ou d'ignorants, de propriétaires ou de boutiquiers. Les „jurys de marchands de vins“ en France, ou les „jurys de barbiers et de charcutiers“ en Italie, ont souvent fait parler d'eux. En 1895, l'Académie de législation de Toulouse unanime a „constaté et déploré le mauvais recrutement du jury en France“, où „les considérations politiques font éliminer des listes tout élément indépendant et intelligent“. Aux Etats-Unis, on s'est plaint du „procédé

habituel“ par lequel les commissions choisissent, „parmi la liste interminable des électeurs, des hommes quelconques“, et on a regretté de voir „appeler aux fonctions de jurés trop de citoyens qui sont les rebuts de la population, trop d'ignorants et d'incapables“ (Choate, ambassadeur des Etats-Unis à Londres).

Nous n'en sommes pas là. Un coup d'oeil jeté sur les états de nos jurés cantonaux et fédéraux suffit pour en convaincre. Mais cependant! A Genève, avant la réforme de 1890, bien qu'il fût fait par une commission du Grand Conseil, le choix était si négligé que les listes portaient, au témoignage de Picot, nombre de jurés décédés depuis longtemps ou absents du pays, ou que des condamnations subies, leur manque d'intelligence ou leurs infirmités, rendaient incapables de remplir leur fonctions. Aussi dut-on décider que la commission du jury ne ferait plus son choix sur l'ensemble de la liste électorale, mais sur des listes spéciales préparées par les municipalités. Même où les jurés sont désignés par l'élection populaire (ce qui est le cas le plus fréquent), le résultat est loin d'être parfait. Le peuple se désintéresse généralement de ces élections. On a vu, dans le canton de Vaud, une élection faite, pour 2000 citoyens environ, par les trois seuls membres du bureau électoral, aucun électeur ne s'étant présenté. On a vu, à Lausanne, en 1930 encore, élire juré un citoyen décédé depuis quelques mois. A Genève, en 1899, 96 citoyens (sur une population d'environ 100,000 habitants) venaient aux urnes pour les élections des jurés fédéraux (alors qu'il en participait cent fois plus aux élections pour le Conseil national). A Berne également, la participation était parfois dérisoire et l'on peut même dire „honteuse“, d'après le président Rollier. (Ce n'est pas pour rien qu'on a admis dans la loi fédérale actuelle sur la procédure pénale, l'élection tacite, si souvent réclamée, un accord des partis intervenant presque toujours pour la formation d'une liste unique). Le choix est donc le plus souvent l'oeuvre des comités politiques, dont on se contente d'en-

tériner la décision. Or, pour eux, on peut l'avouer sans sacrilège, ce ne seront pas toujours le caractère et la capacité qui seront déterminants. On ne réservera pas toujours aux plus méritants l'honneur de figurer sur les listes. Des considérations étrangères au souci d'une bonne administration de la justice interviendront assez fréquemment. Il y aura tel dévouement obscur à récompenser, telle vanité à satisfaire, tel mécontentement à museler. Ou, si le peuple s'intéresse à l'élection, ce sera pour y soutenir et faire triompher, non pas nécessairement celui qui lui paraîtra le plus digne, mais celui qui lui plaira le mieux. Le principe de l'égalité ne se réalise malheureusement pas par l'élévation au niveau des meilleurs, mais par l'égalisation au niveau du plus grand nombre. Aucune institution démocratique, et le jury pas plus qu'une autre, n'échappe au risque du „nivellement par en bas“. Les plaintes en ont transpiré. A Soleure, notamment, on a relevé que l'état des jurés pour 1926 ne comprenait pas un seul intellectuel ou représentant des carrières libérales, et souligné l'urgence de remédier au „Tiefstand“ atteint, „le tribunal populaire par excellence ayant cessé de représenter l'ensemble du peuple“.

Trop souvent, le juré lui-même est plus qu'indifférent à la mission, pourtant si importante, qu'on lui a confiée. Dès les débuts de l'institution, en France, il a fallu constater que „l'honneur“ d'être juré était très peu recherché, tant en raison des pertes de temps que des frais qu'il occasionnait, et instituer, par une loi de 1793, l'allocation d'indemnités aux jurés. En l'an XIII, les cours d'appel ont attiré l'attention sur „la difficulté de composer les listes“ et sur „la répugnance des citoyens à venir siéger“. Les projets vaudois de 1819, pour stimuler leur zèle, proposaient de réserver dans les temples des places d'honneur et des bancs spéciaux pour les jurés, de leur décerner le titre d'„honorables“, d'offrir une médaille à ceux qui auraient siégé un certain nombre de fois, de les faire bénéficier, en témoignage de reconnaissance publique, d'un

dégrèvement plus ou moins considérable d'impôts, ou de faire dépendre l'éligibilité au Grand Conseil de l'exercice préalable du mandat de juré. Aujourd'hui, un peu partout, les petites intrigues pour ne pas figurer sur la liste générale, les demandes de dispense pour ne pas faire partie du jury de session, sont fréquentes. On produit des alibis „effrontés“⁴⁾. Comme on l'a dit, „l'épicier ne veut pas laisser ses intérêts sans surveillance, l'ouvrier ne se soucie pas de perdre des heures qui ne lui seront pas remboursées intégralement, l'intellectuel d'abandonner ses travaux“⁵⁾. Il y a parfois une véritable fuite devant le jury. On en est partisan — à la condition de n'en pas faire partie. En France, les témoignages abondent sur l'absence de vertu civique des jurés, leur tiédeur à remplir leur fonction, leurs efforts pour y échapper. Suivant la constatation d'un président d'assises: „c'est à qui se fera exempter de la corvée“^{*}). „Nul de ceux qui ont rempli les fonctions de ministère public ou le rôle de défenseur, a dit de son côté un procureur général, n'ignore de quelles sollicitations on est l'objet, à cet égard, et combien il est, parfois, malaisé d'en faire cesser l'instance“. La même plainte était courante naguère en Italie, et s'est fait entendre en Amérique. Il a fallu partout prévoir des sanctions sévères contre les jurés défaillants. En Angleterre, ils s'exposent à une amende de deux livres au moins, qui peut être renouvelée pour chaque affaire de la session, si la mauvaise volonté est présumée. La nouvelle loi sur la procédure pénale fédérale, en Suisse, dispose que si le juré, puni de l'amende, persiste à refuser de se présenter, de donner la promesse solennelle ou de voter, la cour peut le condamner à huit jours d'arrêts disciplinaires. En Grèce, le manque d'empressement était tel, surtout pour

*) Typique est aussi, à cet égard, depuis que la loi de 1932 a introduit, avec la fixation en commun de la peine, l'obligation, pour le chef du jury, de signer la minute de l'arrêt de la cour, la protestation qui s'est élevée contre ce léger devoir, considéré comme „une corvée d'heures supplémentaires“.

les grands procès, qu'il y est arrivé de ne pouvoir constituer le jury, et qu'une loi de 1934 a dû porter jusqu'à 20,000 drachmes la peine d'amende pour absence injustifiée. Le plus grave est que ce sont souvent les meilleurs, les plus aptes, ceux, précisément, dont la présence à leur comptoir ou à leur bureau, comme elle le serait au banc du jury, est le plus désirable, qui cherchent et arrivent à se dégager de cette distinction dont ils n'ont cure.

S'ajoutant à ces causes d'abaissement du jury, la récusation péremptoire est un véritable fléau. On la tenait au début pour l'un des mérites essentiels de l'institution. Ainsi chacun était censé choisir lui-même son juge, se soumettre quasi librement à sa sentence. Son droit devait être aussi large et aussi absolu que possible. Songeons qu'en 1854, à Fribourg, la liste de session comportait 100 noms, dont l'accusation et la défense récusèrent, pour former le jury de jugement, chacune 43. Comme le législateur n'exige pas ou défend même d'exposer les motifs de récusation, le mécanisme arrive à être complètement faussé. On a vu des jurys qui n'étaient plus que des instruments politiques. L'exemple des jurys tessinois, si rapidement supprimés, est dans toutes les mémoires. Et on en arrive aussi, par la récusation pure et simple de ceux qui sont les mieux en mesure de comprendre, de juger, et par là même, souvent, de condamner, à une véritable „sélection à rebours“. Tout le monde sait que le célèbre Lachaud prétendait récuser systématiquement „tous les gens intelligents“, et c'est le secret de certains de ces acquittements étonnants, pour ne pas dire plus, qu'il a réussi à arracher*). Lors de la réforme neuchâteloise de 1893, le Conseil d'Etat a également reconnu et regretté que la récusation écartait toujours les jurés les plus quali-

*) Et le ministère public ne pourra pas toujours prendre le contrepied de cette mesure et chercher à récuser les incapables: Une circulaire de 1910, en France, proscriit formellement toute enquête par laquelle le parquet voudrait se renseigner sur la vie privée et la personnalité des jurés de la liste de session.

fiés, pour ne garder que les autres. On l'a reconnu de même à Berne, et lors de la discussion à la société des juristes zurichois en 1924. Ce système simple et infaillible, est universel.⁶⁾ Il n'a pas cessé d'être pratiqué. La défense y trouve son compte, mais non l'administration de la justice. Le jury devient ainsi, suivant la forte et juste parole de Toulemon, „un véritable tribunal de médiocrités“.⁷⁾ Ce n'est plus l'idéal, mais la parodie de la justice. On profite du droit de récusation, non pour obtenir l'objectivité du jugement, mais pour l'abolir.

Or voici, sur un coup de dés, ces jurés appelés à siéger. Leur mission est purement occasionnelle. Elle commence et finit avec la session ou même l'affaire à laquelle ils sont appelés. Ils paraissent, amenés par le hasard, et disparaissent à jamais. „Chaque jury est à l'égard de sa fonction comme un enfant qui vient de naître.“ Ils vont accomplir une tâche dont ils ne savent rien. Leur esprit est comme une cire prête à recevoir toutes les empreintes, et surtout celles qui seront le plus vivement, le plus violemment appliquées (et la défense n'y faillira pas). Avec une incompetence immense et une immense responsabilité devant leur conscience, livrés à leur seule improvisation, quel ne serait pas leur désarroi? Ils seront la proie de leurs „impressions“, suivant le terme légal même (code d'instruction criminelle français, loi fédérale de 1851). Faibles, influençables, suggestibles, désarmés, leur intime conviction ne sera, le plus souvent, que leur intime irrésolution. Ou elle sera purement sentimentale, irraisonnée et par là même, trop souvent, irraisonnable. Dépaysé devant l'appareil solennel de la justice; sollicité par des témoignages, des arguments et des impressions contradictoires; ballotté de Charybde en Scylla par les efforts opposés du ministère public et de la défense; trop souvent défiant par nature à l'égard du premier, considéré comme „l'accusateur“ professionnel et comme un chasseur de condamnations contre le zèle duquel on ne saurait trop se garder; toujours enclin au

contraire à prêter l'oreille à l'éloquence pathétique ou aux appels „humains“ du second, qui si bien s'entend à éveiller sa sensibilité pour endormir sa raison⁸); livré à l'emprise du fameux „meneur“, du juré beau parleur ou ayant déjà „fait une session“, dont tant d'auteurs ont bien montré le rôle et l'influence redoutables⁹); ignorant tout du dossier qu'il n'a pas le droit de connaître, mais renseigné et suggestionné malgré lui par la presse dont on sait quels sont aujourd'hui l'indiscrétion et l'empire¹⁰); attentif aux commentaires et aux bavardages des parents, des amis, des voisins, de la rue, du café, dont on voudrait faire une „opinion“ en quelque sorte unanime et sacrée¹¹); impressionné par les mouvements et les manifestations du public, au prétoire ou hors du prétoire¹²); troublé ou indisposé par l'attitude, l'humilité ou l'assurance, les artifices ou la maladresse, les fausses larmes ou la forme du nez de l'accusé ou des témoins¹³); sujet aux entraînements de l'esprit grégaire et aux égarements notoires de la psychologie collective¹⁴); parfois même intimidé ou directement menacé, comme cela s'est vu¹⁵); nullement protégé, enfin, contre lui-même et contre les autres, comment le malheureux juré, ainsi tiraillé, ne rendrait-il pas, dans sa „fraîcheur d'âme“ et son inexpérience, une justice de hasard? Il condamne, et surtout il acquitte, à tort et à travers¹⁶). On a cent fois comparé ses verdicts à une loterie¹⁷). C'est même sans le savoir et sans le vouloir qu'il est infidèle à son serment. L'expression de la „conviction intime“ n'est trop fréquemment, comme on l'a dit, qu'un „pieux parjure“. Mais est-ce d'ailleurs toujours sa faute, à ce pauvre juré?

Quelle n'est pas, en effet, la difficulté et la complexité de sa mission! Quelles ne sont pas les exigences de son bon exercice! Il y faudrait toute la palette du savoir, et les plus diverses qualités. Comme si le seul bon sens y suffisait! Comme s'il était facile au premier venu de résoudre la tâche imposée — tâche insoluble souvent dans les conditions mêmes qu'y met la loi — de prononcer, et

de prononcer justement et souverainement, sans trahir les intérêts de l'accusé ni ceux de la justice! Quoi de plus malaisé que de pénétrer les mobiles et le jeu d'un accusé; d'apprécier, dans la précipitation, la passion et les perpétuels incidents d'une audience publique, des témoignages si souvent gauches, imprécis, incomplets, plus ou moins influencés, obnubilés ou déformés par le temps, faussés par la timidité ou, au contraire, par la jactance et le souci d'une pose avantageuse, de leur auteur; de démêler et de retenir, dans cette interminable et souvent monotone cataracte d'affirmations et de négations, dans ce „chaos d'inexactitudes“, d'à-peu-près et de réticences, de contradictions ou même de mensonges, non pas le trait le plus frappant, ou le plus récent, mais ce qui a chance d'être exact, et ce qui est vraiment décisif; de faire le départ entre le vrai et le faux, entre l'accent de la simple habileté et le frisson de la justice, dans les effets de voix et de manches d'une plaidoirie? L'initié, l'homme de métier, déblaie, trie, classe, sourit. Pris au dépourvu l'écolier, malgré toute sa bonne volonté, son application, ses efforts pour y voir clair — et pis encore s'il est aveuglé par un naïf amour-propre ou une sotte suffisance, — s'embarrasse, se perd, se laisse prendre. „Il est arrivé, reconnaît discrètement la motion neuchâteloise de 1924, au jury mal informé et fatigué par de longs débats, de se laisser abuser par des arguments ou des appels qui ont momentanément obscurci sa clairvoyance“.

Pas plus qu'il ne possède suffisamment les facultés d'attention, de concentration, de rapide et sûre discrimination, de coordination et de synthèse, fruits de l'entraînement et privilèges d'un esprit exercé, le juré n'a les connaissances qui lui seraient nécessaires, à lui comme à tout autre, pour accomplir la fonction „terrible“ et délicate de juger. Ce n'est pas la simple curiosité, assez fréquemment répandue dans le peuple, pour les affaires criminelles, qui lui remplacent son roman-feuilleton, ni le vague enduit de connaissance du „code“ qu'il se flatte

parfois d'avoir, qui peuvent compter, et suffire à faire un juge: „On ne donne pas une armée à commander à tous ceux qui discutent tactique et stratégie“. Et le respect humain lui interdira, le plus souvent, de poser des questions ou de demander des éclaircissements, selon qu'il lui est loisible, crainte d'avoir l'air d'un ignorant ou de se ridiculiser. On a pu dire justement que plus un juré est incapable de remplir son office, et moins il fera usage de son droit de s'éclairer. C'est ici la rançon de sa „fraîcheur“. Comment dès lors résoudrait-il des problèmes, souvent déroutants même pour le savant, de psychologie, de psychopathologie, de toxicologie? Comment sonderait-il le domaine intime, si obscur, si profond et si large, de l'intention coupable? Comment se guiderait-il dans le dédale des questions techniques compliquées¹⁸⁾ que posent, de plus en plus, certains délits, — comme ceux de fraudes et d'escroqueries, dont il a bien fallu se résoudre, bon gré mal gré, à lui soustraire de plus en plus la connaissance? Davantage et d'une manière toute générale, comment le juré ne serait-il pas gêné, paralysé par la „camisole de force“ du questionnaire fixe et détaillé, qui souvent prend une ampleur telle¹⁹⁾ — alors que, d'après la recommandation de Montesquieu, il fallait uniquement lui demander „s'il doit condamner ou absoudre“, — qu'il ne peut qu'en être écrasé et submergé? Comment encore, sans aucune teinture de la loi ni du droit, et même pourvu rapidement d'un petit cours élémentaire, lesté à tout hasard et in extremis de son pont-aux-ânes par l'instruction présidentielle ou „Rechtsbelehrung“ — à supposer que la leçon „ne passe pas par-dessus la tête des élèves“ et n'augmente pas leur désarroi, — débrouillerait-il son pensum de droit pénal?²⁰⁾

Car il est faux de dire, comme on le fait toujours, que le juré est juge du fait, et la cour, juge du droit. Il n'y a aucune cloison étanche entre le fait et le droit. Ils sont inséparables, suivant l'expression de Ferri, comme l'envers et l'endroit d'une même étoffe, comme la forme et la

substance. On a cru instituer, on a cru devoir vanter comme rationnelle, la „division du travail“ entre le juré laïque et le juge professionnel. Mais était-il possible de diviser entre deux collaborateurs si nettement séparés, si dissemblables, entre les deux lobes de deux cerveaux différents, pourrait-on dire, le travail de raisonnement qui normalement se fait sous un même front? L'opération de juger est une. On ne saurait dissocier l'indissoluble. Les éléments du jugement sont tellement liés, que leur disjonction les altère. Dans le délit, tout fait intéressant participe d'un rapport de droit. „Le droit pénal ne s'attache qu'à des faits pouvant avoir des conséquences juridiques; l'existence pour ainsi dire historique des circonstances du délit n'est relevée que si ces circonstances ont un rapport quelconque avec la loi. Une limite nette et absolue entre la détermination de l'état de fait et ses conséquences juridiques est une impossibilité et serait au reste une absurdité“. Tous les auteurs ont insisté sur cette impossibilité et cette absurdité. „Règle folle, chimérique“, disait déjà Tronchet en 1790²¹). La constatation se retrouve à chaque page du débat. Nous l'avons relevée à chaque instant de l'histoire de l'institution en Suisse. L'événement dont connaît le juré ne peut pas être séparé de sa qualification, pas plus que le juge ne peut s'abstenir d'avoir présentes à la mémoire les définitions légales et les circonstances du fait auquel il doit faire application de la loi. Il est certain, d'une part, que les notions de tentative, d'acte préparatoire, de préméditation, de complicité, de complot, d'effraction, de rixe ou de batterie, ou, encore, celles de violente provocation, de contrainte irrésistible, de légitime défense, de nécessité, de discernement etc., sont autant de notions juridiques se retrouvant à tout bout de champ dans ce qu'on est convenu d'appeler un état de fait, ou dans l'examen de la culpabilité. On se souvient que, dans le retentissant procès Conradi-Polounine, le jury a été appelé à se prononcer notamment sur les questions pure-

ment juridiques de la préméditation, de la violente provocation, et de la contrainte irrésistible. D'autre part, lorsque la cour fixe la peine entre un maximum et un minimum, décide par exemple que tel crime mérite 7 ans de réclusion, plutôt que 5, ou plutôt que 10, la choisit et la dose suivant que l'accusé est mineur, ou en état de récidive, que fait-elle, sinon juger du fait? Comment prononcerait-elle une peine juste sans la proportionner au fait et sans tenir compte du résultat des débats? Aussi le réquisitoire et la plaidoirie posent à la fois toutes les questions de fait et toutes celles de droit. Mais, en principe, on en arrive à cette situation absurde, que les jurés doivent se prononcer sur ce qui est le plus difficile et sur ce qui les intéresse le moins (faire entrer un état de fait donné dans le système du code pénal), et qu'ils n'ont pas le droit d'achever le raisonnement commencé par eux, tandis qu'au contraire le juge n'a pas la possibilité d'agir sur les questions de droit, sur les matières de son domaine, et, lié souvent par un verdict impossible, n'a qu'à s'accommoder du plat que lui sert le jury, à y fixer tant bien que mal une étiquette avec un tarif pénal. Il doit, à son tour, donner la conclusion du raisonnement dont il ne lui appartient pas de poser les prémisses. Alors qu'on s'est flatté d'abolir la preuve légale, le verdict en est une pour lui. On impose au magistrat, censé indépendant, des arrêts qu'il n'a pas décidés lui-même en pleine liberté. Déjà lors de la discussion sur le jury, dans le canton de Vaud, en 1836, Samuel Muret relevait qu'il y avait, dans cette institution, „quelque chose d'immoral en ce sens que la sentence des jurés entraîne nécessairement celle des juges“. Et dans une affaire d'escroquerie, en 1923, dans laquelle le ministère public avait recouru en cassation contre un verdict manifestement absurde et faux, la cour de cassation vaudoise dut reconnaître qu'elle ne pouvait ni critiquer ni modifier le verdict, „même présentant des réponses contradictoires“, le jury répondant „souverainement“ aux questions qui lui sont posées et

le juge devant, quelles qu'elles soient, „s'en tenir aux réponses du jury, dans leur sens littéral“. On aboutit fréquemment, par le jeu normal du système, à ce résultat, que chaque collègue doit trancher contrairement à ce dont il est convaincu dans sa conscience, ou contrairement à la loi.

Le législateur s'est imaginé, en pur théoricien, que le juré se cantonnerait au fait, et ne se préoccuperait en rien de la peine. Le code d'instruction criminelle français, qui a résumé la „mystique“ de l'institution et servi presque partout, hors des pays anglo-saxons, et notamment en Suisse, de plan pour l'organisation du jury, a prescrit, à son fameux article 342 („le plus long peut-être du code“, tant le législateur a tenu à insister sur ce point capital): C'est aux faits que les jurés „doivent uniquement s'attacher; et ils manquent à leur premier devoir, lorsque, pensant aux dispositions des lois pénales, ils considèrent les suites que pourra avoir, par rapport à l'accusé, la déclaration qu'ils ont à faire: Leur mission n'a pas pour objet la poursuite ni la punition des délits; ils ne sont appelés que pour décider si l'accusé est, ou non, coupable du crime qu'on lui impute“. Voilà „ce qu'il est bien essentiel de ne pas perdre de vue“, ce que le chef des jurés doit leur lire solennellement avant la délibération, ce qui doit même être „affiché en gros caractères dans le lieu le plus apparent de leur chambre“. Mais au vrai! Par quelle aberration le législateur a-t-il cru pouvoir arrêter la pensée du juré à l'instant précis où, de l'appréciation de la culpabilité, elle passe naturellement à l'appréciation de la sanction? Quelle méconnaissance des ressorts de l'esprit et du coeur humains, quelle violence faite à la nature! Et quelle fausse convention! On fait appel au „bon sens“ populaire pour lui demander aussitôt la chose la plus contraire au bon sens. On ne peut exiger de gens sérieux qu'ils se prononcent sur la culpabilité d'un homme en leur défendant de songer à la peine qui en résultera pour lui. Le jury au contraire, en dépit de

toutes les exhortations et comme tout le monde, ne pense qu'à la peine. Celle-ci est l'objet et le but de toute la procédure. C'est la seule chose qui l'intéresse. Chacun le sait. Chacun le reconnaît. C'est la première expérience qu'on a enregistrée, à Genève, au Tessin et à Berne, en faisant assister le président à la délibération du jury ou en instituant la délibération commune: Les jurés s'informent immédiatement de la peine et des moyens d'obtenir celle qu'ils désirent; les assesseurs adoptent volontiers l'état de fait qui leur semble permettre l'application de telle peine estimée bonne, quitte à laisser au président le soin de rédiger ensuite les motifs du jugement en conséquence. En fait, en France même, l'article 342, „tout le monde l'oublie, comme un de ces vieillards radoteurs qui parquent encore dans un coin du salon, que tout le monde respecte, mais que personne n'écoute“. Il représente une telle „énormité logique et morale“ (Hornung), que la loi genevoise de 1844 sur le jury l'a supprimé. L'exposé des motifs (Cornaz) à l'appui de la réforme neuchâtelaise de 1893 a également reconnu qu'il était inutile de maintenir une disposition qui était constamment violée, alors qu'on n'avait pas les moyens de l'empêcher: On a même prescrit au tribunal, au contraire, de lire dorénavant aux jurés, avant leur délibération, les articles de la loi pénale dont les questions à résoudre pourront entraîner l'application.

L'impossibilité de faire abstraction de la loi et de la peine est en effet si évidente, que parfois le juré déformera sciemment le fait, pour l'introduire à toute force dans la catégorie légale assortie de la sanction pénale qui lui paraît appropriée. Ou encore, cherchant à jouer au plus fin avec le juge, il combinera ses réponses avec un art „savant“ ou, plus souvent, avec une fantaisie déconcertante, non d'après la réalité des événements ressortant des débats, mais d'après l'influence que ses réponses lui paraîtront devoir exercer sur la détermination de la peine²²). D'autres fois encore, il écartera sciem-

ment le texte légal*); il niera purement et simplement le fait patent ou l'évidence²³); ou, reconnaissant le fait, il niera la culpabilité**); ou, enfin, il acquittera tout bonnement, sans aucune justification²⁴), parce qu'on lui a dit qu'il est souverain, pour éviter une condamnation qui lui déplaira. On sait pour combien de gens les seuls mots de „réclusion“, de „travaux forcés“, évoquant encore „d'atroces in-pace“ ou les romanesques barbaries des anciennes chiourmes, sont intolérables, et combien souvent ils font reculer le jury. Celui-ci ne s'est, à l'occasion, pas fait scrupule de l'avouer, un peu partout, publiquement***), par l'entremise de la presse ou même dans des adresses officielles²⁵). Le jury manque au surplus si peu d'y songer, aux suites de son verdict, que souvent le président, trop certain d'un acquittement injustifié, doit préparer son questionnaire en „ouvrant la porte à l'extrême indulgence“, en ménageant une possibilité de condamnation au moins réduite, pour un délit au fond différent de celui dont l'accusé doit en réalité répondre, par exemple, en cas d'homicide, en prévoyant des questions subsidiaires permettant l'admission de simples coups mortels, ou de blessures par imprudence²⁶). Il y manque si peu qu'on a dû, de toute part, lui donner ou proposer de lui donner la disposition de „circonstances atténuantes“ ou même „très atténuantes“, pour lui permettre d'agir

*) Ainsi en faveur des complices qui, en droit français, doivent être punis comme l'auteur.

**) Ce que facilite le système de la question décomposée, comme p. ex. dans le canton de Vaud: L'accusé a-t-il commis tel fait? — oui. En est-il coupable? — non. C'est le secret de nombre d'acquittements (notamment de celui de Conradi).

***) Une loi de février 1933, en France, a dû assujettir les jurés, vu leurs indiscretions, au secret, comme les magistrats eux-mêmes, et les oblige sous serment à garder le secret des délibérations même après la fin de leurs fonctions. En Suisse, la formule d'assermentation prévoit également (p. ex. à Zurich, à Fribourg) l'obligation du secret.

sur la peine, d'en modérer la rigueur*), et par là faire décroître un peu la marée irrésistible des „acquittements scandaleux“.**) Il y manque si peu qu'on peut voir, malgré la loi, l'accusation et la défense s'évertuant à montrer au jury, et parfois code en mains, les conséquences possibles de son verdict. Il y manque si peu qu'en France, le jury avait pris l'habitude d'appeler le président dans la salle des délibérations, afin de „l'interroger sur ce qu'il est interdit de connaître“, de poursuivre, toutes portes closes, une espèce de marchandage, une „négociation officieuse ayant pour objet de transiger sur une condamnation avec peine réduite“***). Même chez nous, comme le reconnaissait la motion neuchâteloise ayant abouti au projet de 1937, on a vu souvent des jurys appeler le président pour lui proposer de semblables „conventions“. En France, l'équivoque avait pris de telles proportions qu'il fallut décider, en 1908, que le président ne pourrait plus se rendre auprès du jury qu'en compagnie du défenseur, du ministère public et du greffier, — en attendant de tout simplement admettre, en 1932, sous l'empire de l'évidence et de la nécessité, les acquittements se multipliant malgré tout, les jurés à la fixation de la peine (tout en laissant du reste subsister la séparation de principe du fait et du droit!) Enfin, il n'est pas rare de voir les

*) On a souligné qu'à Genève, d'après la loi de 1844 comme aussi d'après le code d'instruction pénale de 1884, la peine du meurtre, ensuite de l'octroi des circonstances très atténuantes, pouvait aller de 1 jour à 5 ans de prison. Dans l'intérêt de la répression, la loi de 1890 a dû élever ces limites de 2 à 7 ans.

**) Souvent en vain, d'ailleurs. En France, une loi de 1921 a ramené la peine de la mère infanticide aux travaux forcés à temps. On pensait par là empêcher l'impunité ordinaire de ce crime. Bien qu'avec les circonstances atténuantes la peine tombe au minimum de 2 ans d'emprisonnement, les jurés trouvent que c'est encore trop, et continuent d'acquitter.

***) On a vu, en France, des jurés exiger, et un président, dans son immense désir de les satisfaire, leur promettre l'octroi du sursis pour mitiger une peine de réclusion.

jurés, après avoir rendu un verdict affirmatif, s'empres-
sent de signer à l'unanimité un recours en grâce pour
soustraire à la condamnation celui que vient de con-
damner leur verdict.

Acquittements „de défiance“, lorsque les jurés n'ob-
tenaient pas du président un engagement formel quant
à la peine à appliquer ou lorsqu'ils redoutent, pour une
raison ou pour une autre, une peine n'ayant pas leur
agrément; acquittements „de protestation“ lorsque le
président ou le ministère public s'était montré d'une
sévérité excessive à leur gré dans la conduite des débats
ou dans l'accusation; acquittements „de représailles“,
pour tout le reste de la session souvent, lorsque la peine
n'avait pas été conforme à leurs vœux²⁷); acquittements
„d'humanité“ ou „de bon plaisir“, tout simplement, il
est assez de raisons — esprit de fronde ou de générosité,
esprit de présomption, de rancune, ou même faux esprit
de justice, — à ces déclarations de non-culpabilité d'ac-
cusés que tout convainc de culpabilité, à ces verdicts
incohérents, extravagants, dont Glaser a pu dire qu'ils
constituaient un véritable „suicide“ du jury.

Venu à l'audience avec ses préventions, ses passions
et ses faiblesses, qu'il est incapable de dépouiller, capri-
cieux, partial, versatile, ses verdicts diffèrent, et parfois
dans une même session, d'une manière souvent choquante,
et propre à détruire toute confiance en sa juridiction.
Déjà en 1845 on s'opposait, dans le canton de Vaud, à
l'introduction du jury, en invoquant l'exemple des „fluc-
tuations extrêmement fâcheuses des jurys français“, d'une
„douceur excessive“ ou d'une „extrême sévérité“ suivant
les cas, „de façon que le sort des prévenus dépend moins
de leur degré de culpabilité que des circonstances momen-
tanées“ qui influent sur l'esprit des juges populaires. Dur
pour certaines infractions, à travers lesquelles il se sent
atteint, le jury n'est que mansuétude pour celles qui ne
sont pas contraires à ses préjugés, à ses intérêts ou à sa
sécurité. C'est un fait d'expérience que, dans les cam-

pagnes, où les habitations et les objets sont confiés à la foi publique, où le sentiment de la propriété est très vif et où les mœurs sont rudes, le jury se montre impitoyable pour le vol, pour l'incendie (comme on l'a observé en particulier, en Suisse, dans le Val de Ruz, les campagnes bernoises et le canton de Vaud), mais plein d'indulgence pour les rixes et voies de fait, tenues pour péchés de jeunesse; impitoyable pour le vol, mais assez indifférent aux escroqueries, abus de confiance ou banqueroutes frauduleuses. A l'opposé, ces délits sont réprimés sévèrement par des jurys de petit commerçants et de rentiers. En Corse, on est plus rigoureux à un voleur qu'à un meurtrier. Les jurys urbains, au contraire, sont plus indulgents aux voleurs. Certains jurys de Normandie se montraient d'une sévérité excessive pour les vols de lapins, à cause de leur fréquence et de leur facilité. Dans la religieuse Bretagne, on l'était pour la bigamie, qui partout ailleurs était à ce point tenue pour peccadille, qu'une loi de 1933 dut la „correctionnaliser“. En matière de fausse monnaie, avant guerre, le jury frappait plus durement la contrefaçon de monnaie métallique. En Algérie, on a constaté que „trop souvent le jury se montrait d'une sévérité outrée à l'égard des indigènes, d'une faiblesse scandaleuse à l'égard des Européens“. Dans les pays vini- coles, il ne se laisse que trop aisément fléchir par l'excuse de l'ivresse. De même, et un peu partout, les délits de presse, les délits politiques, les diffamations contre les corps constitués et les fonctionnaires, certains délits de mœurs, l'avortement, et les crimes passionnels, sont très mal réprimés, ou ne le sont pas du tout. Ces derniers surtout, et en France dans les villes, où les jurés, „nés malins“, se piquent d'avoir „plus d'esprit que de bon sens“, ont plus spécialement acquis une telle impunité, qu'on peut dire que le droit de se faire justice, ou de venger certains outrages dans le sang, a reparu dans les mœurs. Souvent, l'idée d'une peine à encourir semble même ne pas effleurer l'esprit des jurés. L'accusé ne

mérite pas de reproche, et la loi qui le punit est mal faite. Il a toute leur sympathie. Ils „pardonnent“. Pour un peu, ils le féliciteraient. On a vu acquitter certains d'entre eux sous les applaudissements.

Bref, la faiblesse du jury, incapable de s'élever à la notion de défense sociale, spécialement en présence des délinquants occasionnels, est en général telle, qu'on peut parler d'une véritable défaillance. A Genève, dès l'entrée en vigueur de la loi sur la condamnation conditionnelle — la décision sur l'octroi du sursis appartenant aux jurés — ceux-ci ont, d'après Gautier, „gaspillé la clémence“, si bien qu'il „semble presque passé en dogme que tout condamné primaire a droit au bénéfice de la loi“. La proportion des acquittements, qui était en France de 25% vers 1890, de 35% vers 1910, avait passé, malgré l'expédient de la „correctionnalisation“ dans tant de cas où l'impunité aurait été presque certaine, à 39% en 1919, d'après les statistiques du ministère de la justice. Et on continue à s'y plaindre que „pas un mois ne se passe sans acquittement scandaleux“. En Italie, d'après les sources officielles aussi, les acquittements, de 26% en moyenne dans la période de 1866 à 1876, étaient montés à 42% en 1900. On a pu dire que la cour d'assises „y était faite pour détruire dans le peuple toute idée de justice“, et „qu'un jugement criminel y était considéré comme un jeu de hasard“. Dans la période de 1924 à 1929, la proportion des acquittements pour les attentats contre les personnes a été de 62% en Corse, de 65% dans la Seine, de 71% dans l'Hérault, celle pour les attentats contre la propriété, de 42% en Corse, de 60% dans l'Hérault, de 72% dans la Seine (Soulas). En Autriche, dans certains arrondissements judiciaires, les acquittements, avant 1903, atteignaient aussi 70% (Lelewer). Il suffit d'ailleurs de relever, pour caractériser le système, que „l'accusé innocent aime mieux être jugé par les magistrats, et le coupable, par le jury“. Celui-ci a la sympathie de tous les délinquants, et il est surtout défendu par leurs défenseurs. Fréquem-

ment, le prévenu dont l'affaire a été correctionnalisée, décline la compétence du tribunal correctionnel, préférant, à la perspective d'une peine plus légère, la chance d'un acquittement en cour d'assises, même au risque d'une peine plus lourde au cas où son calcul aurait été inexact. Il est au surplus notoire que les jurys ont plus d'une fois rendu des verdicts de non-culpabilité même lorsque l'accusé avait reconnu son entière culpabilité, ce qui démontre, mieux que tout ce qu'on pourrait dire, „qu'un coupable a tout à espérer du jury“⁽²⁸⁾.

Tel est le revers du principe de l'„intime conviction“. On n'a pu sortir du mal de la preuve légale fixe que pour tomber dans le mal pire du dédain de toute preuve. Le jury, investi d'une sorte de pouvoir supérieur, s'affranchit de toute idée de légalité. Il se met au-dessus de la loi comme au-dessus de la logique, il se croit autorisé à la tourner, à la corriger, à l'ignorer, à la contredire. Sa licence est d'autant plus grande qu'il n'a pas la bride de la conscience, de la tradition et de la dignité professionnelles, elle est d'autant plus grande, surtout, qu'il n'a pas à donner les raisons ni à répondre de sa conviction. On retourne au merveilleux hasard du „jugement de Dieu“⁽²⁹⁾ qu'on avait cru abolir, au règne de l'arbitraire et du bon plaisir, contre lequel on avait cru se prémunir. Ce n'est pas sans motif qu'on a voulu voir dans le chiffre consacré des 12 jurés un rappel des 12 apôtres touchés par les clartés sublimes de l'Esprit-Saint. Alors qu'une des conquêtes essentielles de la civilisation est cette règle d'or que nul ne peut être condamné sans connaître les raisons de sa condamnation; alors que la première qualité et le plus grand mérite d'une bonne justice consistent précisément dans l'exposé clair et soigneux des motifs du jugement, l'accusé est ici acquitté ou condamné sur un simple „oui“ ou „non“. Son sort se décide sur une réponse monosyllabique et qu'il est impossible de contrôler, puisque la délibération est secrète et le verdict non motivé; dont il est impossible d'appeler, puisque le verdict

est par définition souverain et ne peut être régulièrement déféré à une autorité supérieure*); dont, enfin, celui qui l'a prononcé ne porte aucune responsabilité, puisque par lui-même il n'est rien, qu'il reste anonyme et son vote ignoré, puisqu'on l'a appelé à seule fin de donner son „impression“ et à raison même de son manque de toute préparation, et puisque, venu de la foule, il se reperd à jamais dans la foule après avoir opiné.

Comment, dans ces conditions de perpétuelle improvisation et d'incertitude, dans ce flottement et ce chaos, obtenir des sanctions vraiment individuelles, et comment espérer des sanctions exemplaires? C'est un leurre que de chercher à y réaliser les postulats modernes de l'amendement et de l'inhibition. L'„individualisation“ exige la connaissance, l'examen attentif, raisonné, comparatif, des caractères, des espèces, des précédents, des modes de sanction et méthodes de sûreté, de leur application et de leurs effets. La possession et l'exercice de telles „cons-

*) En 1890, un recours en cassation a été exercé contre une sentence de la cour d'assises de Neuchâtel dans une affaire de viol, parce que le témoignage qui avait entraîné la condamnation émanait d'un personnage suspect, peu digne de foi, ivre au moment de la scène, et parce que les jurés avaient statué, suivant une indiscretion, sans délibération et votation successive et séparée sur chaque question. Le procureur général a soutenu que la Cour de cassation ne pouvait revoir le témoignage critiqué, n'ayant pas pour mission d'apprécier ni de reviser les verdicts du jury, et, d'autre part, que la délibération du jury échappait, de par sa nature même, à tout autre contrôle que la conscience des jurés, et que le secret et l'irresponsabilité devaient en être sauvegardés „dans l'inviolable souveraineté dont la loi les a investis“. La Cour a reconnu que les critiques contre le témoignage ne pouvaient faire l'objet du débat, attendu qu'elle n'avait pas qualité pour apprécier la gravité des preuves administrées devant le jury et pour connaître des faits de la cause, et, par ailleurs, que les vices de forme allégués, même s'ils avaient été réels — ce qui ne pouvait être contrôlé et ce qui était du reste contesté par le chef du jury, — n'étaient pas de nature à infirmer la sincérité du verdict et, par conséquent, à causer un préjudice aux condamnés.

tantés“ ne vont pas sans une certaine stabilité et continuité sur le siège du juge. „Ce progrès-là ne sera jamais réalisé, même partiellement, par des juges d'une heure“ (Gautier). L'inhibition, l'intimidation supposent d'autre part l'efficacité réelle de la menace et la constance de la sanction. Le meurtrier passionnel ou politique par exemple, qui ne risque de perdre ni son honneur, ni son argent, ni ses relations, ni sa situation, ni la paix de sa conscience, mais seulement sa liberté, comment reculerait-il quand il voit que ses émules sont excusés, relaxés, parfois même auréolés d'une espèce de sympathie flatteuse, ou encouragés d'une approbation tacite? L'impunité du délit des uns est une invitation directe au délit des autres. Au bord de son action, celui qui sait avoir une chance de ne pas l'expier, est tout près d'y tomber³⁰). Nul doute que cette chance, cette indulgence escomptées n'aient entre autres fortement contribué au développement quasi endémique des délits d'avortement aussi. Comment, d'une façon plus générale, obtenir le moindre progrès du droit, puisque pour ce juge toujours nouveau, toujours improvisé, et livré par principe à une fonction toujours fortuite et toujours unique, dont la sentence n'est toujours aussi que la simple déclaration d'une impression passagère, loi, doctrine, jurisprudence, règles ou points de repères quels qu'ils soient, n'existent pas, ne sauraient exister, sont même formellement proscrits? Comment enfin, étant donné un système qui est la négation même de tout système, l'affirmation d'une perfection idéalement convenue, le triomphe de l'éphémère, de l'individuel et de l'accidentel, envisager qu'il puisse jamais être perfectionné? Il ne peut être corrigé sans cesser d'être lui-même, et par là d'exister.

On ajoute à tous ces vices essentiels que la cour d'assises, avec la publicité et la curiosité sans retenue qui l'entourent, peut causer injustement le plus grand tort au prévenu innocent, au lésé, à la famille de l'accusé. Par ailleurs, avec ses sessions espacées et longues, elle oblige

trop souvent à prolonger la détention préventive pendant une durée disproportionnée au délit et à la peine définitive, et telle que parfois le jury acquitte lorsqu'il est saisi, estimant l'accusé suffisamment puni par la détention subie. Cet inconvénient a été signalé non seulement dans les fonctions du jury correctionnel à Genève, mais également par exemple à Zurich et, pour la procédure fédérale, dans les rapports de gestion du Tribunal fédéral, de 1917 et 1918, réclamant la revision de la procédure fédérale vieillie de 1851. De même, avec les 12 juges extraordinaires qu'elle mobilise et immobilise pendant des jours à côté de l'appareil judiciaire ordinaire, avec ses tirages au sort, récusations, assermentations et instructions, avec ses interrogatoires interminables et ses „témoins-conférenciers“, avec sa double discussion et délibération sur le fait et le droit, la cour d'assises constitue un instrument inutilement coûteux et lent, lourd et compliqué. La justice administrée par l'assemblée populaire aux plaids de printemps et d'automne pouvait être bonne à l'époque du „chariot mérovingien“. Elle jure avec toutes les habitudes et les nécessités de notre temps. De tous côtés en Suisse, dans l'ancienne procédure pénale militaire et lors de la refonte de l'organisation judiciaire fédérale actuelle, dans les Grisons en 1853, à Soleure en 1865, en Argovie en 1863 et 1884, à Berne en 1880 et 1893, à Zurich en 1895, 1903 et 1927, à Fribourg lors de la revision de 1921/1927, ces inconvénients ont été particulièrement ressentis, reconnus et critiqués lors des discussions en vue des réformes nécessaires.

III.

On devrait se demander comment le jury peut encore passer pour une institution acceptable, à voir tous les remèdes qui sont partout proposés pour parer à ses défauts et à ses insuffisances. Ainsi qu'on l'a dit en France même, le jury étant „une de ces conquêtes — souvent embarras-

santes — que, de gré ou de force, on est condamné à conserver“, la juridiction des jurés „étant généralement placée hors du débat dans le moment même que tous regrettent son inaptitude“, comment „amender une forme de justice détestable, mais intangible“? comment „faire que des institutions imposées soient en même temps justes“? comment — et telle a été la conclusion de la brillante discussion de 1899 à la Société générale des prisons — réaliser „ce progrès qui consiste à chercher le moindre mal“?

On a préconisé, en premier lieu, un meilleur recrutement des jurés. Le jury vaudrait ce que valent les jurés. Le mot de Napoléon a été souvent cité, suivant lequel il importait de savoir, non pas si l'institution du jury était en soi bonne ou mauvaise, mais si l'on aurait de bons ou de mauvais jurés. Toute réforme du jury dépendrait avant tout de la qualité de son recrutement. Certains auteurs ont même trouvé que les reproches adressés au jury ne toucheraient au fond pas l'institution, mais se ramèneraient tous, en définitive, à l'insuffisance du choix et de la préparation des jurés. Il faudrait donc veiller, pour améliorer l'institution, à améliorer simplement ce choix et cette préparation.

Les commissions chargées de dresser les listes générales — commissions administratives, judiciaires ou politiques — devraient elles-mêmes être soigneusement composées, considérer et exercer leur mission, non pas comme une corvée, une simple formalité, ou une manoeuvre électorale ou politique, et ne retenir que des candidats qualifiés, d'après des enquêtes sûres, par leur moralité, leur intelligence et leur capacité. Des circulaires, en France, ont parfois tenté de rappeler les qualités idéales du juré-type, et l'importance de son choix, mais toujours sans succès: Ce ne fut jamais là „qu'une entreprise purement littéraire“. On n'a jamais abouti à constituer que „le jury des classes médiocres“. Le hasard et l'arbitraire ne devraient avoir aucune part à la désignation. Il ne devrait

pas être permis de retenir un tel pour lui plaire, tel autre pour le désobliger, ou n'importe qui pour en finir. La conception des „indignités“ devrait être beaucoup plus sévère. Aucun individu douteux ne devrait jamais être admis au rang des jurés. Toute condamnation à une peine privative de liberté, toute condamnation politique, devraient provoquer, non seulement une exclusion temporaire, mais l'élimination absolue. La déchéance passagère pourrait être envisagée en cas de décisions entachant l'honorabilité, par exemple en cas de condamnation emportant déchéance de la puissance paternelle. L'exclusion et la destitution pourraient être réglées légalement, pour le juré, d'une manière analogue à celle du tuteur. Les listes initiales devraient être soumises par voie d'affichage au contrôle public, puis, suivant le système de nomination, centralisées pour être revisées et mises au net par des commissions supérieures, composées par exemple de magistrats, d'avocats, de membres de l'administration etc. En Suisse, diverses formes de recrutement, donnant plus de garantie d'un choix impartial et sérieux, ont été appliquées. On a vu que Genève a décidé, en 1890, que la commission du Grand Conseil ferait son choix sur des listes spéciales préparées en parfaite connaissance de cause par les municipalités. Le projet neuchâtelois de 1893 a substitué, à l'aveugle tirage au sort, l'élection sur présentation faite, dans chaque collège électoral, par une commission formée de députés au Grand Conseil et de magistrats cantonaux et communaux, de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif, siégeant sous la présidence du préfet du district: „Dans aucun autre canton on ne rencontre des conditions aussi sérieuses de bon choix“, a pu dire justement l'exposé des motifs (et pourtant, là aussi, la fonction des jurés n'a pas été sans reproches!). La loi de 1938 prévoit, pour l'établissement de la liste préparatoire, une commission composée du président du tribunal de district, des députés du district au Grand Conseil, et des présidents des conseils communaux. Le rapport

soleurois de 1932 sur la réforme judiciaire a également indiqué qu'il était du devoir des pouvoirs publics de veiller, par les moyens appropriés, à ce que les fonctions de juré ne soient réellement confiées „qu'aux meilleurs et aux plus capables d'entre le peuple“.

Il conviendrait d'ailleurs d'étendre le recrutement à l'ensemble de la population, et non pas uniquement, comme on le fait en pratique malgré la fiction verbale de l'universalité, à certains secteurs toujours plus ou moins identiques. Si le jury doit être le parangon du bon sens et la quintessence des qualités les plus diverses, toutes les professions, tous les milieux sociaux doivent y être représentés. De leur fusion naîtront sa force et sa valeur. Plus sa composition sera variée, et plus grandes seront son indépendance et sa largeur de vues; plus on pourra compter aussi sur l'efficacité d'utiles actions réciproques. On ne saurait en exclure, comme le faisait la loi française jusqu'en 1932, tous les domestiques et serviteurs à gages, ni, comme c'est pratiquement toujours le cas vu la composition des listes et le jeu des dispenses, tout le monde ouvrier.*) On ne saurait davantage en exclure, comme c'était le cas en 1926 à Soleure par le mécanisme de l'élection populaire, tous les représentants des carrières libérales. On ne devrait pas le fermer, par le biais des incompatibilités, comme cela a lieu trop souvent dans trop de pays, à tant de citoyens qualifiés, fonctionnaires, militaires, avocats ou médecins, instituteurs etc. Il faudrait y admettre partout les femmes**), à l'exemple de la

*) En 1908, une circulaire Briand a rappelé, mais vainement, que les ouvriers pouvaient siéger, et devraient être appelés plus souvent à le faire, grâce à l'introduction des indemnités de session, pour donner une base plus véritablement populaire au jury.

**) Dans son projet de 1937, le Conseil d'Etat de Neuchâtel prévoyait qu'on pourrait, dans le système proposé, admettre les femmes comme assesseurs, de la même manière qu'on avait décidé, en 1927, qu'elles étaient éligibles, comme assesseurs et assesseurs-suppléants de l'autorité tutélaire, aux mêmes conditions que les hommes. L'Association cantonale neuchâteloise pour le suffrage

Grande-Bretagne et de certains Etats américains, de l'Allemagne et de l'Autriche, en leur réservant la faculté de se récuser lorsque leurs occupations domestiques et le soin de leur famille devraient souffrir de leur éloignement. On devrait même y introduire les étrangers, quand il s'agit de juger un de leurs compatriotes, ainsi que cela se pratique sans objections et avec avantage dans nombre de systèmes coloniaux. Mais surtout, sans en faire naturellement des espèces de chambres corporatives, tous les états devraient y avoir accès et s'y mêler. Yotis a suggéré, au congrès international de Palerme, que la loi enjoigne aux commissions compétentes d'arrêter leur choix parmi les diverses catégories de même „niveau de culture ou de profession“, correspondant plus ou moins à ce qu'on pourrait appeler par commodité la classe dirigeante, la bourgeoisie et le prolétariat, dont les élus, réunis sur la liste de session, composeraient effectivement cette „opinion moyenne“ dont on se prévaut constamment sans jamais l'avoir réalisée. Au cas où l'on estimerait l'ensemble du peuple incapable de remplir le rôle auquel on l'appelle, il conviendrait, non pas de le lui enlever, mais de l'y élever. A côté de l'exigence du certificat d'études primaires, à côté du développement de l'instruction générale, il n'y aurait qu'à établir (et certains l'ont également indiqué à Berne et à Zurich notamment) un enseignement civique spécial, dirigé par des membres des cours d'assises, du parquet, du barreau, ou par toutes autres personnes compétentes, tel qu'il a lieu dans certains Etats américains, en vue de former les candidats jurés, de leur inculquer les principes de procédure, de droit, de science pénitentiaire ou sociale, sans lesquels on les réputerait dans l'impossibilité de remplir honnêtement leur fonction. On a même envisagé une sorte d'examen au résultat duquel en serait subordonné l'exercice.

féminin a d'ailleurs adressé une requête au Grand Conseil en vue de l'admission des femmes dans le jury, requête qui n'a pas été admise. (Voir sa protestation dans l'Express de Neuchâtel du 20 mars 1938).

Mais, bien plus souvent et dans nombre de pays, les fonctions de juré ont été en fait subordonnées — à côté des conditions générales d'âge, de nationalité — à l'existence de certaines conditions personnelles ou matérielles assurant un certain triage et donnant une garantie d'aptitude. En Angleterre même, ne sont portées sur le „livre des jurés“, que les personnes payant la taxe des pauvres ou l'impôt sur les maisons, et le fonctionnaire chargé de dresser les listes, avec une indépendance et une autorité absolues (étant renouvelé chaque année), constitue, à côté de la liste ordinaire, une liste spéciale où figurent principalement les bourgeois, gros marchands et esquires, à laquelle l'attorney peut recourir dans certaines affaires délicates. En France, une loi de thermidor an X prévoyait déjà que les jurés qui se seraient montrés à la hauteur de leur tâche seraient inscrits sur une „liste de confiance“, dont les membres seraient nommés à vie par les assemblées communales. On fut cependant rapidement amené à constater que les couches populaires (généralement illettrées) n'étaient aucunement qualifiées pour bien juger. Dans le système de 1808, le recrutement fut organisé d'une manière toute nouvelle afin de parer à l'insuffisance intellectuelle des jurés, et le choix limité à certaines catégories de citoyens: citoyens aptes aux fonctions électives (c'est-à-dire les grands propriétaires et les contribuables les plus imposés), citoyens investis de fonctions publiques ou d'emplois principaux, banquiers ou commerçants payant certaines patentes, citoyens désignés par le ministre sur renseignements spéciaux des préfets. La loi de 1827 établit le critère du cens (300 frs. de contributions directes par an), dont pouvaient d'ailleurs être dispensés les citoyens pauvres se distinguant par leurs talents. Après la vague démagogique de 48 qui abolit toute espèce de condition, la loi de 1853 assura la composition de jurys de bourgeois, de fonctionnaires, de propriétaires, gens instruits et ayant une certaine habitude des hommes, accoutumés à agir et à discuter de notions dépassant leurs

seuls intérêts immédiats, et dont la répression fut bonne. Mais ces jurys ne représentaient évidemment qu'une assez faible part de la population — des instructions données aux présidents d'assises en 1857 et 1862 font ressortir le désir de préférer les citadins, les intellectuels, les gens fortunés, — et, dès son avènement, la III^e République abrogea ce régime, pour revenir provisoirement à celui de 1848, en attendant la loi de 1872 qui a cherché tant bien que mal à constituer, mieux qu'en 1848, un jury intelligent, et mieux qu'en 1853, un jury populaire. Mais on en a souvent encore demandé le relèvement, en y faisant entrer par exemple aussi des membres de l'université, des tribunaux de prud'hommes, des chambres de commerce etc. et on a fait observer que personne ne devrait voir d'objection à ce que la fonction fût exercée par les plus capables. Divers autres pays appliquent aussi des conditions de cens ou d'instruction (instruction secondaire, par exemple, en Roumanie), exigent la possession de certains diplômes, l'exercice de certaines fonctions ou de professions libérales (maîtres des écoles préparatoires et des universités, licenciés, notaires, en Grèce; membres de la Chambre des représentants et des conseils provinciaux, bourgmestres, échevins, conseillers, secrétaires et receveurs des communes d'une certaine importance, docteurs en droit, en médecine, sciences ou lettres, ingénieurs diplômés, notaires, avoués, pensionnaires de l'Etat suivant leur importance, en Belgique). Un projet belge, en 1920, avait proposé le choix intégral par catégories déterminées, mais la nouvelle loi, de 1930 (loi „bonne pour moitié“ seulement, dit Braffort) a décidé que seule la moitié des jurés serait prise dans des catégories spéciales, tandis que l'autre serait tirée au sort parmi les électeurs. La réforme roumaine de 1932 a prévu que les commissions chargées de rédiger les tableaux de recommandation devraient ne retenir que „des personnes qui par leurs connaissances et lumières soient en état de comprendre l'importance de leur devoir social et la grandeur de leur mission“, dis-

position permettant, selon Vrabiesco, de „faire la sélection d'une manière souveraine“. On sait enfin que l'Italie, dans sa grande réforme de 1931 (introduction de l'échevinage) a organisé le choix des assesseurs populaires avec un soin tout particulier, parmi de grandes catégories embrassant le monde de la politique, de l'administration, de la science, des lettres et des arts, et comportant un système d'élimination à trois degrés (premier président de la cour d'appel et procureur général, ministre de la justice, roi). En fait, les échevins italiens constituent une véritable élite.

En Suisse, on n'en est pas venu à admettre de semblables conditions formelles de fortune, de propriété ou de culture. On y a relevé, lors de différents projets de réforme, en Argovie, à Berne, à Zurich, non seulement qu'elles seraient contraires aux principes de la démocratie et à l'essence même du jury, mais qu'elles étaient superflues, étant donné que la population bénéficie dans notre pays de bonnes écoles publiques, que l'instruction primaire générale y est honorable, et la maturité civique acquise, développée et entretenue par la pratique pour ainsi dire constante de l'élection, de la discussion des affaires publiques, du vote et du referendum sur les questions — législatives, politiques, financières — les plus importantes et parfois les plus ardues. Il est juste cependant de souligner qu'on a plus d'une fois proposé, pour rehausser le niveau du jury et lui donner les rudiments et l'expérience dont il est naturellement par trop dépourvu, d'inscrire d'office sur les listes tous les juges de paix, les juges de districts et leurs suppléants, ou d'incorporer certains d'entre eux au jury. Ces juges, chargés des fonctions pénales inférieures, sont ou étaient en effet presque toujours des juges non juristes, occasionnels, exerçant une profession civile à côté de cette fonction accessoire (il y en avait par exemple 77 pour les seuls districts d'Argovie); élus par le peuple, tirés du sein du peuple, et jouissant de la confiance populaire, ils devaient justement prétendre à

concilier dans leur personne certaines qualités d'expérience judiciaire et les caractères de juges populaires. Cette mesure a été recommandée lors de la discussion de la réforme judiciaire fédérale, en 1849, ainsi que de diverses réformes cantonales, dans l'Argovie, en 1884 et 1931 (Weissenbach et Hunziker), à Berne, en 1902 et 1911 (Schorer et Langhans), à Soleure, en 1921 et 1932 (Schenker), dans le canton de Vaud tout récemment (Cavin). Elle n'a jusqu'ici pas été appliquée, en dépit des effets excellents qu'elle promettait. Elle a paru malgré tout attenter de manière sacrilège au jury de „citoyens“ excluant tout mélange impur d'éléments „fonctionnaires“, „routiniers“ ou „professionnels“. Le projet, si original, du Conseil d'Etat neuchâtelois, de 1937, instituait un collège formé, pour le tribunal correctionnel, du président du tribunal de district assisté de deux assesseurs des autorités tutélaires de district, et, pour la cour d'assises, d'un juge cantonal faisant fonction de président, assisté de deux présidents de tribunaux de district et de deux assesseurs des juridictions tutélaires, ces assesseurs jugeant ordinairement, avec une expérience précieuse et des résultats très satisfaisants, comme membres des tribunaux pour la jeunesse et des tribunaux matrimoniaux, les délinquants de moins de 18 ans et les affaires de divorce.

La constitution de „jurys spéciaux“, pourvus de connaissances particulières, est un des modes souvent envisagés pour tenter de remédier à l'incompétence absolue du jury dans le jugement de certains délits à caractère „technique“ plus ou moins prononcé. Dès 1790, en France, Sieyès avait demandé la constitution d'un jury de spécialistes pour les délits de presse. En 1791, une loi avait dû régler la formation, sur la base des listes, d'une section composée de notaires, d'hommes de loi, de banquiers, de négociants, qui avaient la préférence lorsque la question soumise au jury touchait aux crimes de faux, de banqueroute frauduleuse, de détournement de deniers publics

etc. On a vu que le projet „helvétique“ de 1799 prévoyait aussi un jury spécial, composé de citoyens choisis pour leurs connaissances professionnelles particulières. Le projet zurichois de 1901 permettait également, dans certains cas, de substituer à 2 des 8 jurés ordinaires, 2 jurés spécialistes. Dubs proposait des tribunaux spéciaux pour les affaires de banqueroute. Ces idées si rationnelles ne se sont pas généralisées dans la pratique. Le résultat en est que, partout, le jury s'est montré grandement inférieur aux tâches de cette espèce, dont on a dû de plus en plus lui restreindre, sinon même lui enlever totalement la connaissance.

Une des plus profondes réformes du jury consisterait à en faire, non plus au hasard un rassemblement quelconque à l'image plus ou moins hétéroclite du peuple souverain, mais une commission de jugement représentant le peuple par les plus qualifiés de ses membres. Cette idée a pour elle de s'accorder parfaitement à l'évolution qu'on observe, sous l'inspiration de l'école italienne, quant à la formation et à la désignation des juges pénaux professionnels. On tend à faire ainsi, des deux espèces de juges répressifs, des spécialistes vraiment idoines à leur fonction. Diverses suggestions ont été faites ou soutenues (par exemple par Saleilles, Stern et Donnedieu de Vabres, en France, von Katte, en Allemagne, Meyer, en Suisse, Saldana, au congrès de Palerme). Saleilles entrevoyait une combinaison du jury populaire, pris au hasard comme aujourd'hui, porte-parole de l'opinion et restant juge du fait, avec un jury de médecins, directeurs d'établissements pénitentiaires, éducateurs etc. se prononçant sur le choix individuel de la peine, dont les magistrats fixeraient la durée. D'une façon plus poussée encore — mais au demeurant aussi plus séduisante en théorie que réalisable en pratique, si l'on veut pouvoir sauvegarder les caractères (tirage au sort, anonymat, récusation) fondamentaux du jury, — celui-ci devrait devenir un véritable „jury technique“, et les „12 jurés de l'avenir“ ne devraient comprendre que

des experts dans les diverses matières en relation avec le délit et la peine (par exemple 2 médecins légistes, 2 aliénistes, 2 sociologues, 2 directeurs d'établissements pénitentiaires et de colonies agricoles, 2 chimistes, toxicologues, comptables ou experts en écriture etc., suivant les espèces), joints à la cour, ou mieux encore, au seul président, magistrat criminel spécialisé, pour délibérer sur tous les problèmes, tant d'inculpation que d'application de la peine.

On a fréquemment reconnu, d'autre part, que, pour avoir un choix meilleur des jurés, il fallait, non seulement qu'il portât sur un champ plus large et plus qualifié, mais qu'il fût lui-même plus restreint. Plus le recrutement est nombreux, et plus on s'expose évidemment à prendre ses candidats à la base, et non au sommet de la pyramide. On a dû partout en accepter l'évidence. La loi française de 1853 avait aussi prévu, parmi les autres conditions d'amélioration du jury, la réduction du nombre des jurés à désigner dans chaque arrondissement. En Suisse, le mouvement dans le même sens a été général. En 1874 déjà, Soleure, pour éviter l'abolition menaçante du jury même, a dû le suivre; il l'a accentué encore en 1886 et récemment dans le projet de 1920. En 1884, le projet de réforme argovien proposait de ramener à 180, de 720 qu'ils étaient alors, les jurés pour l'ensemble du canton, étant donné la difficulté d'en trouver autant qui fussent vraiment égaux à leur tâche. D'autres réorganisations faisaient passer la proportion des jurés, à Neuchâtel, en 1893, de 1 pour 100 à 1 pour 200, et la fixaient, à Zurich, en 1905, à 1 pour 500, et à Berne, en 1928, à 1 pour 600 âmes de population. Dans le domaine fédéral, la loi de 1934 (tenant d'ailleurs aussi compte de l'accroissement de la population) a semblablement réduit la proportion, qui était de 1 juré pour 1000 habitants depuis 1848, à 1 pour 3000 habitants. Le projet neuchâtelois de 1938, enfin, pour nous tenir à ces quelques exemples, l'a comprimée de 1 pour 250 (chiffre actuel) à 1 pour 2000 habitants, soit au total de 441 à 61 jurés, en précisant: „L'im-

portance de cette réforme n'échappera pas. Cette réduction doit permettre à la commission chargée d'élaborer la liste préparatoire de ne désigner que des personnes éclairées et de toute confiance“.

Dans un ordre d'idées voisin, on a trouvé bon, pour éviter l'éparpillement et la confusion des avis, ainsi que les entraînements de l'esprit grégaire, de réduire le chiffre même du jury de session. Le nombre jadis intangible et sacré de 12 jurés a été très souvent reconnu, non seulement pour une source inutile de complications et de frais, mais pour une des raisons mêmes de l'insuffisance de certains verdicts. A un cénacle d'irrésolus, disparaissant dans le nombre ou livrés à la redoutable et fallacieuse assurance d'un meneur, on a préféré un plus petit groupe de citoyens, dont chacun devra davantage, par le fait même, affirmer sa personnalité, chercher à former indépendamment sa propre conviction, et éprouver le sentiment de son devoir et de sa responsabilité. Les projets de réforme récents (Berne, Vaud, Neuchâtel) ont particulièrement souligné combien l'amélioration du vote devait résulter, par la conscience de son importance accrue, de la réduction du nombre des votants. Ce sera là un des arguments souvent repris en faveur de l'échevinage, et une constante application de celui-ci. Dès 1885, le canton de Vaud a ramené les jurés à 9 (le projet consécutif à la réforme entreprise en 1899 les réduisait à 6). La proposition argovienne de 1884 réunissait à la cour 9 laïques; celle de Genève, en 1889, lui adjoignait 8 jurés au criminel, et 6 au correctionnel; celle de Zurich, en 1894, demandait la réduction des jurés à 8 ou 6 (le projet de 1901, consacrant la réunion des deux éléments, en admettait 8 pour les affaires ordinaires, et 6 pour certaines affaires spéciales). La réforme tessinoise de 1895 a institué 9 assesseurs pour les assises cantonales, et 5 pour les assises de districts, mais on a vite reconnu à l'expérience que ce dernier chiffre était trop élevé, et qu'un président-juriste et 2 assesseurs laïques suffiraient et conviendraient mieux. C'est du reste ce

qui a été admis en Allemagne pour les tribunaux correctionnels correspondants (Schöffengerichte), de même que pour les tribunaux d'enfants (Jugendgerichte) et pour les tribunaux d'appel contre les jugements du juge de bailliage (Kleine Strafkammer). Le tribunal d'appel contre les jugements du tribunal correctionnel (Grosse Strafkammer) comprend 3 juges et 2 d'échevins. Le jury portugais, antérieurement à 1926, comprenait 9 jurés (à côté d'un juge), le jury danois, de 1919, en comporte 4, et le jury bulgare, antérieurement à 1922, en comportait 3 (à côté de 3 juges). Pour les „cours d'assises“ modernes — en réalité tribunaux d'échevinage, malgré le camouflage de leur nom, — on a fixé le nombre des jurés ou assesseurs à 8 à Berne (1928) et dans les projets soleurois de 1920 et fribourgeois de 1921, à 6 en Allemagne (1924) et dans le projet neuchâtelois de 1938, à 5 en Italie (1931), et à 3 en Autriche (1934, après une première réduction de 12 à 6 en 1933, sous le régime du jury). Les cours d'assises du système colonial français connaissent 6 ou 4 assesseurs (citoyens français si l'accusé est français, pour moitié français et pour moitié étrangers ou indigènes, si l'accusé est étranger ou indigène), suivant le régime (Maroc, Tunisie, Madagascar; ou Algérie, Indochine, Guyane).

Mais — aux grands maux, les grands remèdes — on s'est en plus appliqué à refréner les excès de la récusation. On a souligné qu'il conviendrait d'abord de faire disparaître absolument les récusations de complaisance, grâce auxquelles tant de personnes capables obtiennent de ne pas être inscrites, ou se font dispenser par des démarches, pour éviter des pertes de temps, des déplacements ou le simple ennui d'une session. Seules devraient être dispensées les personnes ayant des raisons très sérieuses. Il faudrait vraiment organiser ce que l'on a nommé le „service judiciaire obligatoire“. La charge de juré est un devoir auquel tout homme consciencieux ne peut se soustraire, ou auquel la loi doit sinon le pouvoir contraindre. Mais ce sont surtout les récusations péremptoires qui devraient être con-

sidérablement restreintes, ou même supprimées. Le choix, qu'on s'efforce à rendre meilleur, des commissions de recrutement, ne doit pas pouvoir être compromis au dernier moment par ce tour de passe-passe. Justifiée sans doute à l'origine, alors que les jurés étaient encore des témoins, compréhensible en Angleterre où, vu la force et la pérennité de la tradition, elle peut être théoriquement illimitée sans donner lieu à des abus qui se retourneraient inévitablement contre leur auteur, la procédure des récusations pures et simples a, aujourd'hui et dans nos systèmes, perdu son utilité et sa justification. On l'a d'ailleurs un peu partout reconnu, et tous les essais de réforme y souscrivent plus ou moins. Si le code fribourgeois de 1927 prévoit encore, sur une liste de session de 70 jurés, la récusation libre de 18 jurés pour chacune des parties, la loi bernoise de 1928, au contraire, a ramené le droit de récusation péremptoire à 5 jurés seulement, sur une liste de 30, pour le ministère public, la défense et le plaignant. Car on n'avait que trop eu à déplorer la facilité et le nombre excessifs des récusations (26 sur une liste de 40 jurés), qui permettaient non seulement de faire valoir les motifs d'exclusion personnels, mais d'éliminer systématiquement des parties entières de la population lorsqu'on croyait y avoir avantage (par exemple tous les paysans, tous les citadins ou tous les commerçants, suivant la nature du cas), ce qui faussait, ici aussi, totalement le caractère et la physionomie du jury, et faisait de lui un tribunal de classe. La loi zurichoise de 1919 a réduit, pour chacune des parties, les récusations non motivées de 12 à 6; la loi fédérale de 1934, de 20 (sur une liste de 54), à 10 (sur une liste de 40), ce qui est encore beaucoup. Même en France, où pourtant, comme on sait, il est si difficile d'apporter un changement quelconque dans la loi ou l'usage, une circulaire de la Chancellerie a envisagé, en 1932 (l'appel des économies aidant), une modification de la loi de 1872 en ce sens que la liste de session des jurés serait ramenée de 36 à 24 et celle de jugement de 30 à 20, ce qui permettrait

à l'accusation et à la défense d'exercer chacune encore 4 récusations, chiffre paraissant „suffisant pour les récusations réellement motivées“. La solution la plus logique et la plus juste, comme le montrait, chez nous, déjà Gautier, qui a formellement été recommandée à diverses occasions (par exemple à Zurich, en 1924, par Zürcher), et que recommandent encore nombre de voix (Cavin pour le canton de Vaud, l'ex-président d'assises Gatti pour le Tessin) serait la suppression pure et simple des récusations péremptoires, et leur remplacement par la récusation motivée des juges populaires, au même titre et aux mêmes conditions que celle des juges ordinaires réglée par la loi. La commission législative neuchâteloise, dans ses propositions, devenues loi, de 1938, a prévu à l'unanimité la suppression des récusations, en précisant que „dorénavant, on ne tirera plus au sort que le nombre des jurés nécessaires, les parties n'ayant plus ainsi la faculté de façonner leur jury“. C'est là le seul moyen d'obtenir que le jury demeure ce qu'il doit être, le miroir fidèle de la communauté publique.

Toute une série d'amendements portent sur la procédure, sa conduite, sur le rôle du juge et des jurés, de l'accusation et de la défense. La comparaison des deux procès d'assises, l'anglais et sa démarcation française, a servi très souvent à mettre en lumière leurs avantages ou défauts respectifs, à faire rechercher les modes ayant chance de garantir une meilleure administration de la justice populaire.

Le juge criminel anglais, dont la formation (notamment dans divers stages et la pratique du barreau) est si longue et si complète, le choix si sévère, la situation si élevée et la considération si générale (il est tiré du corps éminent et peu nombreux de la Division du Banc du roi), ce juge-président, juge spécialisé, juge unique, sans nul souci de carrière, exerce avec l'autorité la plus naturellement reconnue, la fonction la plus sereine. Il a pour mission de maintenir l'ordre, de rétablir l'harmonie, de tenir

la balance égale, du haut de son estrade, entre l'avocat de la Couronne (car il n'y a pas de ministère public), et celui de la défense. Ceux-ci, pendant que sa plume court diligemment pour prendre d'abondantes notes d'où ressortiront les conclusions du débat, procèdent à tour de rôle à l'examen des faits, à l'appel et à l'interrogatoire de leurs témoins, puis au contre-interrogatoire des témoins adverses. Le juge ne remplit lui-même aucune activité inquisitoriale, garde intact son prestige d'arbitre indépendant. L'accusé n'a pas à livrer duel au président, ni au représentant de l'accusation. Aucune question, à moins qu'il y consente, ne lui est posée. On ne scrute pas son passé, on ne fait pas revivre le crime. On ne lui demande même pas son identité. Les jurés ne le connaissent pas, n'ont pas le droit de le connaître³¹). Le président n'intervient qu'exceptionnellement, et lorsque la sauvegarde du droit le requiert: il peut alors par exemple citer des témoins à décharge, ordonner l'admission de telle preuve ou de telle question à poser aux témoins. Les jurés eux-mêmes doivent se borner à écouter les témoignages et à recueillir en eux les éléments propres à fonder leur conviction. La loi ni la coutume ne leur permettent d'intervenir dans le débat, ils n'ont même pas la faculté de poser ou de faire poser des questions. Les plaidoiries, lorsqu'elles ont lieu — car l'accusé n'est pas toujours pourvu d'un avocat — s'attachent à expliquer les faits, et se limitent même parfois, avec cette brièveté digne dont le Parlement anglais donnait et donne souvent encore de si beaux exemples, à la mention qu'il n'y a rien à ajouter à l'administration des preuves. Le président fait ensuite la somme des débats, lit ses notes et les commente. En des résumés „qui sont d'admirables modèles d'impartialité, de raison et de bon sens“, il guide les jurés, il les conseille même sur l'efficacité et la valeur des preuves, il leur indique les conclusions qu'il se justifie de tirer de la procédure. Son autorité est telle, qu'il peut même donner à l'accusateur l'avis d'abandonner l'accusation, ou aux jurés celui d'ac-

quitter, l'accusation n'étant pas sérieuse. On a été jusqu'à pouvoir dire qu'il dirige plutôt les jurés que les débats. Comme l'a proclamé, après 25 ans d'expérience au premier tribunal de l'Union, le grand juge américain Miller, „il importe avant tout que, dans tout procès devant un jury, le juge expose aux jurés, d'une manière claire et définie, la loi, qui est son domaine particulier, et qu'il leur précise avec la même exactitude les questions de fait soulevées par les dépositions et qu'ils ont le devoir de décider. Sans cela, le jugement par jury n'est qu'une farce“. Et le juge manque à son devoir le plus important s'il ne s'y consacre pas de son mieux. Un arrêt de la Cour suprême a en effet confirmé formellement le devoir du juge d'instruire les jurés sur le droit, et de les conseiller sur les faits. „Il est de toute évidence, dit Choate (défenseur combien chaleureux du jury), que les jurés ne peuvent se passer du concours et de l'aide des juges pour accomplir convenablement leurs devoirs, et toute mesure tendant à les priver entièrement ou partiellement de cette collaboration diminue leur capacité judiciaire et leur utilité“. On ne saurait trop „insister sur ce fait que le juge est la clef de voûte de l'arche, l'âme du jugement par devant jury“, et qu'il doit être, selon la recommandation de lord Bacon au juge Husson, „la lumière qui ouvre les yeux aux jurés et les éclaire“. Ceux-ci n'ont, d'ailleurs, pas à répondre à des questions détaillées, décomposées, enchevêtrées, s'efforçant avec plus ou moins de bonheur à isoler le fait, à le caractériser tout en le séparant de ses éléments juridiques. Ils se prononcent sur l'ensemble de l'affaire, n'ont qu'à dire, et dans les termes qu'ils jugent bons, si l'accusé qui est devant eux est coupable d'avoir commis le crime considéré en lui-même; ils répondront simplement: coupable, ou non coupable, ou bien: coupable, mais insensé. Ils n'ont pas à se prononcer sur des circonstances atténuantes, à émettre des vœux, ni le juge à en tenir compte, quant à la fixation de la peine. Il arrive fréquemment, dans les cas peu graves, qu'ils délibèrent sur leur banc même, que

le verdict unanime soit rendu séance tenante. Pendant toute la durée du procès, les jurés sont séparés du monde, soustraits à toute influence extérieure. Ils devaient même, anciennement, rester enfermés dans le secret des délibérations, sans pouvoir se faire apporter feu ni lumière, boissons ni aliments, jusqu'au moment où l'unanimité du verdict était obtenue.³²⁾ Si le juge, enfin, n'est pas d'accord avec les jurés, il peut les renvoyer à une nouvelle délibération. En cas de maintien du verdict qui lui semble erroné, il peut déférer le cas à la Division du Banc du roi, qui a la faculté d'ordonner un nouveau jugement. Bien plus, un appel de toutes les sentences est, dans l'état moderne du droit, possible.

A l'opposé de cette procédure si sage quoi qu'on pense du système même, et s'adaptant d'ailleurs fort bien au milieu, au caractère et aux habitudes du pays, quelles ne sont pas les différences du régime français et des nombreux régimes qui — croyant peut-être en adopter le mécanisme, mais n'en adoptant certainement ni les conditions ni l'esprit, — en sont issus! C'est à bon droit que Ferri a stigmatisé la „contrefaçon“, et Cruppi conclu que les Français „ne comprennent rien au jury de la Grande-Bretagne“ et que leur jury est „une invention tout à fait particulière, bizarre et fâcheusement originale“. Le président, „civiliste“ sans aucune vocation ni préparation spéciale, qui n'apparaît que par le hasard du roulement au siège criminel, d'où il n'a que la hâte de redescendre pour retourner à sa fonction ordinaire, quand il n'y a pas que le désir de briller pour abréger cette étape et assurer son avancement, ce président improvisé a été investi du „pouvoir discrétionnaire“ en vertu duquel il doit faire „tout ce qui est nécessaire à la découverte de la vérité“. Le voici donc, en fait, non simplement directeur et arbitre impartial du procès, mais acteur au procès et, très souvent, par la force des choses, ministre de l'inquisition et auxiliaire de l'accusation. De l'acte préliminaire par lequel il devait simplement, suivant le code, rappeler à l'accusé

le contenu de l'accusation et l'avertir des charges qui seraient produites, de cette pure formalité, on est arrivé à faire l'„interrogatoire“ présidentiel tant décrié, pièce de résistance du „spectacle“ et „clou du procès“, véritable joute oratoire entre le président et l'accusé. L'interrogatoire était souvent si partial, si acharné, si excessif (il a duré 3 jours dans l'affaire Steinheil), le président mettant son point d'honneur à confondre le „coupable“ et ne pouvant souffrir que la justice subisse un échec en sa personne; il était par ailleurs souvent si cruellement inégal, le président, familiarisé avec l'appareil de la justice et soigneusement préparé sur la base d'un dossier connu de lui seul, étant aux prises avec un homme inculte, intimidé par la solennité insolite du lieu et l'importance de la partie jouée, obligé d'improviser dans ces conditions ses répliques; en un mot, cet interrogatoire était un abus si choquant, semblait à tel point le rétablissement, au moral, de l'ancienne „question“, que la réforme a finalement dû en être proposée en 1910. On avait d'autre part également transformé le „résumé“ présidentiel, simplement destiné aussi à faire remarquer aux jurés les principales preuves pour ou contre l'accusé, et à leur rappeler les fonctions qu'ils auraient à remplir, en une telle arme, en un tel arc-boutant de l'accusation, qu'il a fallu le supprimer en 1881, et même l'interdire expressément à peine de nullité, à la suite d'une affaire retentissante, devant la protestation de l'opinion et les critiques de la presse étrangère. L'interrogatoire des témoins est conduit lui aussi, non par les parties, mais par le président; les parties n'interviennent à leur tour que lorsque le président a épuisé ses questions. Le danger d'incidents, de contestations, parfois même d'altercations, est constant. Le président d'autre part risque constamment aussi de laisser transparaître son sentiment sur les faits et la culpabilité, d'influencer ainsi illégalement les jurés, vu la dislocation de précepte des rôles respectifs, et de perdre le nimbe d'impartialité, d'élévation et de confiance indiscutée qui

sied à sa fonction. Comme le jury n'a aucune règle et aucune tradition, aucun guide dans le juge, comme il est livré à tous les courants, comme son verdict repose sur son seul caprice et qu'il s'agit simplement de capter une majorité, les plaidoiries tendent à être de véritables morceaux d'éloquence, soucieux, moins de cerner la réalité des faits, de discuter objectivement la preuve, de convaincre la raison, que de fonder des réputations d'habileté ou d'esprit, d'assurer une carrière (souvent aussi d'éblouir un public friand), de prendre le jury par ses faiblesses, de l'émouvoir, et d'arracher, par l'emprise du sentiment, un verdict d'autant plus soumis à toutes les surprises du hasard, qu'il doit venir à chef à travers un questionnaire complexe, favorable aux combinaisons ou générateur de la pire confusion. Tout acquittement, même manifestement erroné, et si „scandaleux“ qu'il soit, est inattaquable. L'appel, crime de lèse-majesté contre la souveraineté du jury, n'existe pas. „La déclaration du jury ne pourra jamais être soumise à aucun recours.“ Quant à la possibilité d'obtenir la cassation d'un verdict irrégulier, et le renvoi à un nouveau jury, elle est subordonnée à des conditions telles, qu'elle est pratiquement pour ainsi dire inopérante.

L'amélioration a souvent et naturellement été cherchée dans les leçons du système anglais. En Suisse, sous l'influence révolutionnaire de 1798 et de 1848, les premières lois d'introduction (dans les cantons de Genève, Vaud, Neuchâtel, Berne, Fribourg) s'étaient presque exclusivement guidées sur le système français voisin. La procédure pénale fédérale de 1851, au contraire, et, à sa suite, celle des cantons qui s'en sont plus ou moins inspirés ou sont partis de principes analogues (Zurich, Argovie, Thurgovie, Tessin), ont été très sensiblement orientées, sous l'influence de Rüttimann et des publicistes zurichois surtout, par les idées anglo-américaines, dans lesquelles on voyait la perfection et le modèle de l'institution. Il est dès lors clair que notre pays offrira un champ d'expériences et de discussions pleines d'intérêt.

On a souligné (Gautier et Borel en particulier) que la seule base de la procédure d'assises devrait être l'arrêt de renvoi, et que l'acte d'accusation du ministère public la compromet et la fausse. C'est l'arrêt de renvoi qui saisit le tribunal, qui sert de canevas au procès et d'indication pour les questions à poser au jury. L'acte d'accusation, exposé unilatéral, souvent partial et en tout cas toujours suggestif et par là dangereux, dont l'irrégularité ne vicie d'ailleurs pas la procédure, a le grave inconvénient d'ouvrir un débat oral par la lecture d'un document écrit fondé sur la procédure d'enquête. Cette lecture peut produire une impression indélébile sur l'esprit du jury, à un moment où sa curiosité et son attention, qui faibliront par la lassitude progressive de l'audience, sont encore toutes vives. Elle est désastreuse pour les témoins là où (comme dans le code d'instruction criminelle français) leur appel et leur renvoi dans le local qui leur est destiné n'a lieu qu'après cette lecture: elle les saisit, juste avant leur déposition, et dans une procédure tout entière fondée sur la preuve par témoignage, du récit, souvent véritable réquisitoire avant la lettre, du ministère public. Comble de l'abus et plus profonde entorse encore au système, revanche complète de l'écriture sur l'oralité, ce document écrit est, ou était souvent, remis au jury (en France, en Belgique, où Cruppi et Speyer s'élèvent aussi vivement contre cette pratique, à Fribourg), parfois même (comme à Genève) avec „toute la procédure écrite“ et notamment les procès-verbaux des témoignages, lui donnant ainsi la possibilité de statuer, non d'après le débat, mais d'après l'instruction préparatoire. Ce long morceau de prose qui, „s'il ne sert pas la justice, n'est pas non plus très utile aux lettres“, ce prologue qui, tout en pouvant être si nuisible, n'est que rarement utile et n'est en tout cas jamais indispensable, comme le prouvent les procédures où il n'existe pas, devrait être purement et simplement supprimé, comme l'avait fait par exemple l'Allemagne.

On a envisagé aussi de ne nommer, à la direction des cours d'assises, que de grands présidents expérimentés et spécialisés, et non pas indifféremment pris dans le personnel judiciaire ordinaire, auxquels on confierait le rôle plein de réserve du juge anglais, et que l'on débarrasserait de la charge des interrogatoires, pour la remettre à l'avocat général, aussi recruté avec un soin particulier, et aux avocats de la défense et de la partie civile. La méthode de l'„interrogatoire croisé“, de l'examen direct et contradictoire par les parties, a été cependant très controversée. La procédure pénale militaire de 1837 l'avait admise chez nous, et les lois fédérales de 1851 sur l'organisation judiciaire l'ont reprise, mais non sans des avis très partagés et de sérieux débats. Rüttimann avait vivement attaqué le système français qui, obligeant en conscience et sur l'honneur le président à découvrir la vérité, le contraint à „descendre dans l'arène“, le met aux prises avec l'accusé et les témoins, et fait de lui, par la tension inévitable des esprits dans les inévitables conflits, un second accusateur au lieu d'un juge. Sans l'interrogatoire croisé, toute l'imitation du système anglais, dont on s'inspirait, n'était que façade, et la procédure publique restait „un pan d'inquisition“. Gautier loue le Tessin de l'avoir introduit en 1893, mais Picot se félicite que Genève l'ait écarté en 1890. Soleure en réserve l'alternative, ce qui pratiquement aboutit à l'exclure, les parties s'abstenant de requérir le questionnaire direct qui paraîtrait un témoignage de défiance envers le président. L'expérience fédérale n'a pas été bonne. On a critiqué le système et on en a demandé l'abolition aux Chambres en 1865 et 1891. Bien que Hilty et Hafner l'eussent prévu dans leurs projets de code pénal militaire et d'organisation judiciaire en 1878 et 1888, on ne l'a accueilli ni dans la procédure pénale militaire révisée, ni dans la procédure devant la Cour pénale fédérale en 1893. Meyer, Bachtler, d'autres encore, y voient pourtant un grand avantage. La loi sur la procédure pénale fédérale de 1934 l'a de nou-

veau condamné et exclu, avec motifs à l'appui, après une discussion approfondie de la commission d'experts. L'interrogatoire par les parties risquera d'être en effet toujours tendancieux, captieux, il cherchera à faire pression sur les témoins, à les influencer, à leur tendre des pièges, à les dérouter, et le président sera presque toujours obligé d'intervenir, de le reprendre pour le préciser ou le redresser. (La loi tessinoise a dû prévoir que le droit d'interroger les témoins pourrait être enlevé aux parties par décision de la cour, et confié au président en cas d'abus.) On n'aboutira pratiquement, le plus souvent, qu'à prolonger inutilement les débats, à les rendre plus confus, ou à les faire dégénérer en tumulte. Comme on l'a observé spécialement à la suite des derniers grands procès fédéraux (affaires Conradi, Bassanesi, Nicole et consorts), l'expérience devrait être décisive, et avoir démontré le danger de débats dont la conduite ne serait pas laissée à la main ferme du président. A l'étranger aussi, où cette réforme a naturellement été plus d'une fois discutée (par exemple par la Société pénitentiaire, en France, ou par Cruppi et Speyer encore), on s'est accordé assez généralement à reconnaître que le succès de la pratique anglaise ne tient pas tant à sa vertu intrinsèque qu'au tempérament national, et que, sur le continent, si l'on en arrivait à remettre les interrogatoires aux représentants de l'accusation et de la défense, on n'aurait plus simplement entre eux le „duel oratoire“ habituel, mais une véritable et très fâcheuse bagarre où risquerait de sombrer, non seulement le prestige de la justice, mais son exercice même.

On a vu aussi un gage de progrès dans la suppression du „résumé“ final des débats à la française, si violemment attaqué pour ses dangers ou même ses flagrants abus. Comme en France, il a fallu l'abolir en Allemagne sous le régime des cours d'assises. Les lois de certains cantons (Vaud, Genève, Neuchâtel), élaborées à un moment où il était déjà très critiqué, ou condamné, l'ont proscrit; Soleure l'interdit absolument, comme le faisait Berne;

Thurgovie ne l'a admis que facultativement. Si la loi zurichoise de 1919 l'a conservé, en faisant confiance au tact du juge, le nouveau code fribourgeois l'a éliminé, comme étant „trop souvent une défense ou un réquisitoire complémentaire“. (La loi fédérale de 1934 prévoit, suivant une faculté également connue de la procédure zurichoise, un „résumé des preuves“ avant les débats, mais non plus de leur résultat à la fin de ceux-ci: Le président, pour faciliter la tâche des jurés, leur indique, à la suite de l'acte d'accusation, les points sur lesquels portera principalement la preuve, et, au besoin, l'ordre dans lequel elle sera administrée.) Ce que la Suisse connaît plus généralement, ce à quoi on voue une attention, ce en quoi on semble avoir une foi particulière, c'est l'„instruction“ présidentielle ou „Rechtsbelehrung“, l'„éclaircissement juridique“ donné à la fin des débats, comme on le pratiquait en Allemagne. Ce n'est pas le „résumé“ du juge anglais préparant la solution au jury, mais c'est bien moins encore celui du juge français doublant l'accusation. Le président cherche à indiquer aux jurés, non pas la solution convenable, mais les moyens d'exercer convenablement leur mission de la trouver. S'abstenant de toute opinion sur la preuve ou la culpabilité, il leur explique en quoi consiste leur devoir; il attire leur attention sur leurs obligations, sur les prescriptions relatives à la délibération et au vote, sur les questions posées, sur les éléments légaux de l'infraction, sur les causes de non culpabilité ou de justification, sur les circonstances particulières entraînant une modification de la mesure ou de la nature de la peine. Bien qu'elle ait été souvent discutée, en Allemagne (par Feuerbach, par la commission pour la réforme de la procédure en 1905, par Kronecker et tant d'autres), non moins qu'en Suisse (par exemple en 1924 à Zurich et en 1928 à Berne); bien qu'on l'ait souvent trouvée superflue et inutile, attendu qu'il ne serait pas possible de donner à des ignorants, en si peu de temps et sur des notions si peu faciles, des explications qu'ils puissent comprendre

et pertinemment appliquer; bien qu'on ait fait observer qu'elle devra être le plus souvent d'un caractère tout à fait primaire pour être plus ou moins entendue de tous; qu'elle sera en fait souvent mécomprise, mal interprétée, et pourra même être oubliée jusqu'au moment de la délibération; que le jury, redoutant comme un affront de recevoir la leçon en public, évitera presque toujours, ainsi que l'a montré l'expérience, de demander les précisions ou les éclaircissements complémentaires qui lui seraient indispensables; qu'il s'y glissera fréquemment des considérations sur les faits, qu'on a voulu éviter précisément par la suppression du résumé; qu'elle pourra, vu l'autorité dont jouit le président et même l'espèce de crainte révérentielle qu'il inspire parfois aux jurés, assurer une influence prépondérante et qu'on a décrétée condamnable de l'élément juriste sur l'élément laïque; bien qu'on en ait aussi proposé la suppression, enfin, l'instruction présidentielle n'est pourtant pas attaquée comme l'a été le résumé. Certains comptent au contraire beaucoup sur son importance et son efficacité, à condition qu'elle soit donnée clairement, par un bon président, et puisse être complétée suivant le désir et les besoins du jury. A condition, aussi, qu'elle soit donnée — pour assurer son impartialité et la confiance qu'elle doit inspirer — non pas dans le secret de la salle des délibérations du jury, mais à l'audience publique, ou tout au moins, si c'est dans la salle des délibérations, sous les yeux des représentants de l'accusation et de la défense. Zurich, Argovie, Thurgovie, Soleure, Fribourg, la procédure fédérale, consacrent le système de l'instruction présidentielle. Quoi qu'on en dise, il ne semble toutefois pas que le jury qui en bénéficie remplisse sa mission d'une façon sensiblement meilleure et donnant moins de prise à la critique, qu'il ne le fait dans les cantons qui l'ignorent ou la prohibent.

D'une manière générale, certains voudraient aussi, contrairement à la règle anglo-saxonne et à l'usage continental, faire participer les jurés — spectateurs immobiles

et muets, mais qui n'en pensent ou n'en devraient penser pas moins — d'une manière plus active aux débats, les y intéresser davantage, leur permettre de s'informer librement, abondamment et sans gêne. D'après la récente loi sur la procédure pénale fédérale, les jurés peuvent poser des questions au même titre que les juges, et chacun d'eux a le droit de proposer l'administration de preuves. On a parfois même conseillé d'autoriser par exemple des suspensions d'audience pour qu'ils puissent échanger leurs vues et se consulter à huis clos, s'éclairer auprès de la cour (le ministère public et les conseils des parties présents) sur la portée et le sens du questionnaire, sur l'incidence de leurs réponses éventuelles quant à la peine etc. On a même suggéré que le président — ou la cour, suivant la compétence — au lieu de simplement préparer un questionnaire portant comme d'habitude sur les circonstances de fait et l'imputabilité, le conçoive de telle sorte qu'il puisse donner, par les réponses du jury, des indications sur la nature de la peine (maison de force, prison, amende, privation des droits civiques), indications générales auxquelles la cour serait liée, et dans le cadre desquelles elle fixerait ensuite la durée et la quotité exactes de la sanction désirée.

Ce problème du questionnaire est des plus importants et a été vingt fois débattu. Non seulement on a voulu que le jury puisse discuter le questionnaire, se le faire expliquer, le faire modifier et compléter (ce qu'admet notamment la procédure fédérale actuelle), mais on en a cherché la réforme profonde. On a tenté d'en corriger les effets trop souvent regrettables en s'attaquant à leur cause. Déjà la Société suisse des juristes avait mis la question à l'ordre du jour de sa discussion annuelle en 1863. Rüttimann y reconnaissait que dans la plupart des cantons (Vaud et Genève exceptés), les distinctions subtiles et si difficiles entre questions de fait et de droit n'avaient guère été examinées. (On avait, comme en Allemagne, généralement et simplement admis, de préférence au système français,

que le verdict embrassât toute la question de culpabilité.) Mais, tout en estimant que les dispositions suisses existantes n'exigeaient pas vraiment de revision à cet égard, il se demandait si pourtant, dans le cas d'une revision, le système anglais de la question unique, à l'exclusion de tout questionnaire fixe dans le sens de la procédure française, ne devrait pas être adopté. Divers orateurs (Gottfrey, Gendre, Michaud) avouaient qu'il y avait eu, dans les cantons de Vaud, de Fribourg, de Neuchâtel, d'extraordinaires acquittements ou des verdicts incompréhensibles, à cause des questions complexes ou des questions séparées sur le fait et sur l'intention coupable. On recommanda d'autre part (Massé) que les questions à poser au jury le fussent avant et non après les débats, pour que ceux-ci et les réponses à faire en fussent éclairés. Cette mesure a été admise par la revision neuchâteloise de 1893. Cette „simple transposition“, fournissant „la plate-forme du réquisitoire et des plaidoiries“, a produit „d'excellents résultats“, comme l'a indiqué le procureur général et professeur Borel au congrès de Budapest (où Stopatto a demandé de la généraliser, en même temps que le rapporteur général, Fayer, demandait que les questions à poser aux jurés fussent rendues plus simples et plus claires). Lors de la revision neuchâteloise de 1893, la manière de poser les questions a fait aussi „l'objet d'une longue discussion“. L'exposé des motifs a reconnu que, malgré le bon choix et le mérite ordinaire des jurés, certains verdicts constatant un fait délictueux grave et niant l'intention coupable, avaient causé un légitime étonnement, et qu'il fallait aviser aux moyens d'en empêcher le retour. On a rejeté successivement la formule (trop suggestive): „l'accusé est-il punissable pour avoir commis tel fait?“, la formule anglaise: „est-il coupable ou non coupable?“, pour finir, tout en maintenant les questions séparées sur le fait et la culpabilité, par substituer l'interrogation: „est-il coupable?“ à la forme antérieure: „a-t-il agi avec une intention coupable?“ Les mêmes inconvénients, ré-

sultant de la même séparation et qui ont abouti aux mêmes acquittements „étonnants“, ont été, dans le canton de Vaud, plus d'une fois relevés. Déjà lors de la discussion du décret de 1852, on notait, avec la difficulté de distinguer entre le fait matériel, l'acte, et le fait moral, l'intention, les réponses souvent déconcertantes du jury au questionnaire, et un député proposait de poser cette unique question: „le jury confirme-t-il l'accusation?“ De même encore, la motion de 1921, qui a donné l'impulsion à la réforme en cours, a-t-elle signalé, parmi les causes rendant cette réforme nécessaire, à côté de la volonté du jury de se substituer au législateur, son insuffisance à comprendre le questionnaire qui lui est soumis, raisons de verdicts en contradiction flagrante avec les faits établis. Fribourg, lors de la réforme de sa procédure pénale, en 1927, a souligné aussi que „trop souvent on avait eu à regretter des questions mal posées, surtout la célèbre question de la culpabilité, que même des juristes n'arrivaient pas à comprendre“. On l'a donc supprimée, ce qui constituait „le premier pas vers une amélioration“, en prenant comme objectif de bien préciser les éléments essentiels du questionnaire, soit l'existence du fait et de l'„intention criminelle“, et ses éléments spéciaux (circonstances atténuantes ou aggravantes, irresponsabilité, excuse). Le projet fédéral de 1929 et la nouvelle loi sur la procédure pénale fédérale de 1934 ont tenté de régler avec le plus grand soin cette „matière importante“, en s'efforçant aussi de distinguer et d'établir pour le mieux les questions principales (si l'accusé est l'auteur de l'acte incriminé et si celui-ci comprend bien les éléments de l'infraction), subsidiaires (sur la tentative et la complicité), complétives ou accessoires (sur les causes de non culpabilité ou de justification), spéciales (circonstances entraînant une modification du maximum ou du minimum, ou encore de la nature de la peine). Malgré tout, on n'aura pas supprimé l'immense difficulté résultant du questionnaire. On ne la supprimera qu'en supprimant celui-ci. Imputabilité,

culpabilité, intention coupable ou intention criminelle; questions principales, subsidiaires, complétives, accessoires, spéciales, quelques termes que l'on emploie, quelques distinctions, classifications ou précisions que l'on esquisse, la question restera évidemment toujours, pour „l'homme de la rue“, désespérément imprécise, et inextricable. Le questionnaire, véritable tour de Babel où se rencontrent, se heurtent et s'échafaudent les notions les plus difficiles et les plus diverses, suscitera toujours une inimaginable confusion. Il exposera toujours le juré, débordé et craignant de ne pas comprendre, à répondre „non“ pour ne pas risquer d'erreur fatale et pour en sortir. La disparition de cet écueil majeur est invoquée comme un des avantages majeurs de l'échevinage.

Quoi qu'il en soit, qu'elle le dépasse ou non, le jury est appelé à se mesurer avec sa tâche. On s'accorde à reconnaître qu'il conviendrait d'éviter qu'il fût, l'accomplissant, mû et troublé par aucune influence extérieure. Il ne devrait qu'„interroger sa conscience, dans le silence et le recueillement“, ainsi que le proclamait entre autres la procédure fédérale de 1851 à la suite du code d'instruction criminelle français. Comme celui-ci, comme les autres systèmes dérivés, elle enjoignait au président de veiller à ce que les jurés ne communiquent avec personne, sous peine d'amende, sans une permission écrite, pendant la délibération, et de faire garder les issues de leur chambre. Les formules du serment ou de la promesse des jurés contiennent habituellement l'engagement de ne s'entretenir avec qui que ce soit, si ce n'est avec les autres jurés, de l'objet du procès, jusqu'à ce que le verdict soit rendu. Mais, pratiquement, comme on ne saurait, à l'instar du vieil usage anglais, retrancher nos jurés en quelque sorte du monde, les tenir en vase clos, les empêcher de rentrer dans leur famille, de lire les journaux, de communiquer avec le public (ou même avec les témoins!), les mettre pour ainsi dire (puisque'on aime à faire de leur mission une espèce de religion) en „retraite fermée“ pendant toute

la durée du procès, ces gages demeureront toujours assez platoniques.

On ne tempérera de même que très insuffisamment les libertés illimitées de l'„intime conviction“, condition unique et qui „renferme toute la mesure de leur devoir“, en exigeant des jurés la promesse de se décider „d'après les charges et les moyens de défense“, ou „d'après les débats“, après les avoir „suivis attentivement“ et avoir „examiné soigneusement les preuves“, comme croit bon de le préciser la nouvelle procédure pénale fédérale, c'est-à-dire de se former une „conviction réfléchie“, raisonnée sinon motivée. Une conviction qui n'a pas à donner de raisons risque trop souvent de n'en point avoir, ou de n'en avoir que de médiocres. On peut admettre le préjugé favorable. Mais on sera toujours, sur ce point, livré au hasard.

On a pensé dès lors à exiger des jurés un verdict motivé, à faire s'expliquer et se justifier l'oracle. On l'a proposé, on l'a discuté dans la doctrine allemande, en France, en Suisse, un peu partout. Cette prescription réussirait-elle, en obligeant le jury à peser la valeur de ses raisons, à supprimer ses décisions arbitraires? Mais d'abord, les jurés, qui ont tant de peine à délibérer et à mettre debout leurs décisions, arriveraient-ils, à plus forte raison, à les motiver? Et les motiveraient-ils par les mêmes arguments? Des avis en présence, lesquels faudrait-il retenir? Les jurés capables de s'exprimer, ou de rédiger, ne prendraient-ils pas une influence presque exclusive? On a parlé de remettre au jury un questionnaire établi de telle sorte que ses réponses équivaldraient à une motivation. Mais la cour peut-elle se représenter d'avance quels seront les motifs exacts du jury? Et les difficultés rencontrées pour répondre à tout questionnaire un peu détaillé ne se reproduiront-elles, ne s'aggraveront-elles pas chaque fois? Ne va-t-on pas, par incapacité ou commodité, répondre à certaines questions seulement, ou à des questions accessoires, en négligeant et faussant

l'essentiel? En définitive, à supposer qu'on arrivât à réaliser pratiquement l'innovation, — mais, si l'on veut des jugements, que ne s'adresse-t-on tout simplement à des juges? — il y a gros à parier qu'on verrait les jurés ne songer à se conformer à cette exigence, et rechercher des raisons pour le public, qu'après avoir pris parti; raccorder tant bien que mal, et plutôt mal que bien, pour la forme, n'importe quelles prémisses à leur conclusion; invoquer de creux et sonores truismes sur l'humanité, la justice, l'équité, l'amendement des coupables, sur la liberté et sur l'hérédité, et tout bonnement, comme on dit, en relever leur sauce, pour faire passer le poisson.

Exiger d'eux un verdict unanime? Mais c'est entrer dans une impasse dont on ne saura le plus souvent comment sortir, et dont on ne sortira pas nécessairement avec avantage, bien au contraire. (L'unanimité, et surtout l'unanimité d'une poignée d'hommes inexpérimentés, rassemblés par le hasard, impulsifs, libérés de tout motif, n'est en soi pas du tout une garantie d'infailibilité.) Le remède pourrait être pire que le mal. Il suffirait de l'entêtement d'un seul, et peut-être du plus obtus, pour tout remettre en jeu, pour tout compromettre. On ne pourrait pas, on ne pourrait plus, comme aux temps héroïques de l'institution en Angleterre, permettre au juge d'emmener les jurés à sa suite dans toutes ses pérégrinations jusqu'à ce que l'unanimité, de guerre lasse, soit faite, ou leur adjoindre de nouveaux jurés en nombre indéfini, jusqu'à ce que l'accord de 12 voix représentant le chiffre du jury initial soit ingénieusement obtenu. La seule exigence de la majorité qualifiée de certaines procédures suisses (Vaud, Berne anciennement, Zurich, la procédure fédérale de 1851), exigeant par exemple 6 voix sur 9 (Vaud), ou 10 voix sur 12, pour prononcer une condamnation, n'a déjà créé que trop de difficultés et valu que trop de contestables acquittements. On n'a que trop eu l'occasion de faire la critique, on n'a que trop réclamé — ainsi aux Chambres fédérales, lors des discussions de 1864 et 1891 sur la néces-

sité d'une revision de la procédure fédérale, et à la Société suisse des juristes lors de la discussion sur ce projet de revision, en 1931, — l'abolition de cette disposition „insoutenable“ et qui peut réellement paralyser le jury, le mettre „dans l'impuissance de prendre une décision“, et faire de la loi pénale „une lettre morte“. Certaines affaires récentes*) n'ont que trop souligné ces évidences. On ne s'est que trop félicité, enfin, de voir la procédure pénale fédérale de 1934, en dépit d'une proposition moyenne et d'une opposition passagère,**) consacrer, pour le verdict d'acquittement non moins que de culpabilité, la majorité absolue, „conforme à toutes nos idées nationales en matière de votations“ (et d'ailleurs admise par exemple aussi par les procédures de Genève, Neuchâtel, Fribourg, Tessin), de la voir, selon une forte expression du procureur général Stämpfli, „reléguer à la ferraille

*) Dans l'affaire Nicole et consorts, en particulier, la procédure fédérale ne prévoyant pas (comme à Zurich p. ex.), la constitution d'un nouveau jury dans l'impossibilité d'arriver à la majorité qualifiée requise par la loi, et comme il ne restait dès lors qu'à obliger les jurés à siéger tant qu'elle n'aurait pas été obtenue sur certains chefs de l'accusation, un membre de la cour a dû, pour en sortir, se joindre à l'avis du président, qu'un accusé ne pouvait être condamné si la majorité qualifiée ne s'était pas prononcée pour la culpabilité. Voir, sur cette difficulté et sur le problème juridique, Stämpfli, *Revue pénale suisse* 1933 p. 432; Logoz, *Semaine judiciaire* 1933 p. 389, et Thilo, *Journal des tribunaux* 1933 p. 362.

**) Alors que l'avant-projet de 1926 maintenait la majorité qualifiée, tout en la ramenant de 10 à 8 voix, le projet du Conseil fédéral (sur la proposition des professeurs Häfner et Thormann) l'a abandonnée, ce qui a fini par triompher, malgré l'opposition de la commission du Conseil national. Le système argovien connaît la majorité de 8 voix. Si elle ne peut être obtenue, le président donne au jury, à l'audience, une nouvelle instruction sur les doutes persistants. Si, malgré une nouvelle délibération, la majorité ne peut se former au bout de 24 heures, intervient (comme à Zurich), ou bien l'acquittement (dépendant du ministère public), ou le renvoi à un autre jury.

des curiosités historiques“ cette „particularité qui n’a pas résisté à l’expérience“.

Que tenter encore? On s’est imaginé pouvoir mettre un frein à la fureur des acquittements injustifiés en donnant au jury, si mou devant la crainte d’une peine à son avis peut-être trop sévère, la faculté de la suspendre, ou de la réduire très considérablement, jusqu’au niveau des peines correctionnelles ou jusqu’à l’abolition de tout minimum, par la disposition, non seulement du sursis et des circonstances atténuantes, mais même de circonstances „très atténuantes“ comme l’a fait Genève et comme on l’a proposé au Sénat, en France, en 1901 (Chaumié et Leydet) et 1929 (Martin), de même qu’au congrès de Budapest, en 1905 (Chervet, Fayer). Alors que le jury ne devrait en principe „pas être appelé à répondre sur l’existence de circonstances qui ne peuvent avoir d’influence que sur la qualité de la peine dans les limites fixées par la loi“, cette appréciation appartenant „exclusivement au juge“ (comme le précisait la procédure fédérale de 1851 et comme l’admettaient justement aussi la loi française de 1824, de même que l’Autriche et la Hongrie en particulier), on est un peu partout revenu, on a dû un peu partout revenir de cette règle, renverser la barrière qu’on avait voulu élever entre le fait et la peine, pour donner effectivement, à la suite du système français de 1832 et de 1853, la connaissance des circonstances atténuantes au jury (en attendant de lui abandonner la fixation de la peine). Cette solution, solution de fortune et de facilité, qui réduit d’une manière excessive le pouvoir, déjà limité, propre à la cour, n’a pas, qu’on le sache, amené d’amélioration sensible dans l’administration de la justice. En fait, elle conduit à une véritable émasculatation de la loi pénale, et risque de fausser davantage encore les verdicts. A Genève on a dû, devant les résultats, et pour éviter de voir la justice sombrer sous une véritable „poussière de pénalité“, abolir les circonstances très atténuantes au correctionnel.

Il ne reste plus, puisque toutes les cautèles sont vaines, qu'à assurer la rectification, l'annulation ou la réforme du verdict, en faisant le deuil de son illusoire souveraineté. (Mais alors, à quoi bon encore un jury?) Suivant la pratique anglaise, où le juge peut envoyer, avec les indications nécessaires, les jurés „reconsidérer“ leur verdict quand celui-ci, même sur le fait, lui semble procéder d'une erreur manifeste, ou encore déférer l'affaire, en cas de désaccord avec les jurés, à la Division du Banc du roi en vue d'ordonnance d'un nouveau jugement, nombre de procédures ont adopté des dispositions analogues. La loi fédérale de 1851 prévoyait que, si les réponses du jury n'étaient pas assez claires pour qu'on pût en inférer avec précision l'existence des faits qui devaient motiver l'application de la loi pénale, la chambre criminelle pouvait, sur la proposition des parties ou d'office, „renvoyer encore une fois les questions aux jurés“, qui rentraient en délibération après avoir reçu de nouvelles instructions du président. La nouvelle loi de 1934 va plus loin et dispose, à l'instar de la procédure zurichoise, que, „si le verdict est confus, incomplet ou contradictoire“, la chambre criminelle le renvoie au jury avec un bref exposé des motifs et en lui désignant les parties du verdict qui „sont annulées“. La plupart des lois prévoient que la cour peut annuler un verdict de culpabilité (ou aussi surseoir au jugement, comme le dit le code d'instruction criminelle français), lorsqu'elle a la conviction unanime que les jurés se sont trompés. L'affaire est alors renvoyée devant d'autres jurés pour un nouveau jugement. C'est le cas des lois françaises de 1808, 1835 et 1853, de divers codes suisses (Zurich et Soleure, par exemple, où l'on a établi que la cour avait ainsi à s'occuper désormais du fait et à contrôler la justesse du verdict), des lois danoise de 1909 et grecque de 1934. Davantage, les lois hongroise de 1914, polonaise de 1928, et autrichienne de 1933, ont même décidé que la cour pourrait renvoyer ou renverrait d'office l'affaire à un nouveau jury dans tous les cas,

acquittements compris, où elle estimerait que le jury a fait erreur. En Hongrie, la décision de renvoi suppose l'unanimité des juges uniquement en cas d'absolution, mais non de condamnation.

On a été plus loin encore, et l'Angleterre elle-même, mère de l'institution, et d'une institution qu'on croit pourtant si souvent irréprochable, a créé, par un Act de 1907*), une véritable Cour d'appel criminelle**) (également introduite, à son exemple, aux Etats-Unis). Cette cour, composée de magistrats professionnels (3 ou 5 juges de la Division du Banc du roi), a reçu des pouvoirs très étendus. Non seulement elle joue par certains côtés le rôle des cours de cassation criminelles ordinaires (annulation des procédures et verdicts entachés de vices formels, et renvoi à un nouveau jugement), mais — véritable révolution — elle possède le pouvoir de substituer elle-même une décision nouvelle à la décision rendue par la cour d'assises, soit en cas de „défaut de justice“, soit lorsqu'elle estime le verdict „déraisonnable ou impossible à défendre au regard des preuves“, comme aussi de modifier, de modérer ou d'aggraver la peine. L'appel peut lui être librement déféré par le condamné lorsqu'il n'engage qu'une question de droit, et moyennant une autorisation préalable (du juge qui l'a condamné, d'un juge de la Cour d'appel, ou de la Cour d'appel même) quand il porte sur une ques-

*) On avait notamment découvert, en 1904, qu'un homme condamné pour fraude, une première fois, à 7 ans de servitude pénale, et déclaré une seconde fois coupable d'un délit, avait été victime d'un faux.

**) Voir le compte rendu de l'ouvrage de Mendelssohn-Bartholdi, *Englisches Richtertum in Court of Criminal appeal*, Leipzig 1909, dans la *Revue pénitentiaire* 1910 p. 1090, de même que Gorphe op. cit. Depuis 1848, on avait d'ailleurs commencé à organiser un appel devant une nouvelle Cour (Cour des cas réservés à la Couronne), mais il restait exceptionnel (8 environ par an). Il y avait aussi un recours possible devant la Chambre des Lords pour erreur de droit apparaissant sur le registre même des actes de procédure, cas naturellement extrêmement rare.

tion de fait. Le nombre des réformations a montré l'utilité des appels*). Cette utilité s'est manifestée autant pour uniformiser la jurisprudence que pour redresser des erreurs. On signalait, en 1919, que la Cour d'appel avait, dans l'espace de quelques années seulement, acquitté pas moins de 141 accusés que le jury avait déclarés coupables. Les autres lois ont suivi. Dans le système danois de 1909, un large droit d'appel est également prévu devant la Cour suprême. La réforme hongroise de 1914 a de même donné à la Curie royale, non pas uniquement le pouvoir de cassation, mais aussi celui de réformation: Elle peut rendre une nouvelle décision sur le fond, au cas où l'arrêt de la cour d'assises est attaqué pour violation matérielle de la loi, lorsqu'elle estime le pourvoi bien fondé. Son pouvoir s'exerce aisément du fait que chaque question, principale, subsidiaire, accessoire, posée au jury, a été décomposée en deux parties: sur le fait (l'accusé a-t-il commis les faits servant de base à l'accusation?), et sur le droit (ces faits constituent-ils le fait délictueux du chef d'accusation?): Si par exemple la Curie voit que la question de fait à laquelle le jury a répondu affirmativement ne peut légalement entraîner la déclaration d'assassinat, mais seulement celle d'homicide volontaire, elle casse le jugement et prononce une condamnation de ce chef. En un mot, elle a le droit de rétablir l'harmonie juridique entre les réponses du jury aux questions de fait et de droit. La loi polonaise de 1928, plus hardie encore, achève le cycle: elle permet l'appel, sur la culpabilité non moins que sur la peine, de tous les arrêts, d'acquiescement non moins que de condamnation, par les parties comme par le procureur général, devant les Cours d'appel ordinaires.

*) De mai 1908 à juillet 1909, 129 appels avaient été déjà formés. On a craint d'abord un très grand nombre d'appels injustifiés, dont l'abus a entravé si considérablement l'exercice de la justice criminelle aux Etats-Unis. Il y a eu 89 procédures d'appel en 1915. Sur ce nombre, 49 n'ont pas amélioré la situation de l'appelant.

Nous arrivons enfin à ces réformes qui consistent, soit à donner au jury un guide compétent, soit à le faire collaborer, pour éviter qu'il reste „un troupeau sans berger“, à des degrés et par des modes très divers, avec l'élément juriste ou professionnel. Ce n'est pas au cours des débats, c'est à chacun des instants où il est aux prises avec les difficultés de sa tâche et doit se décider, au fur et à mesure et selon le caractère de chacune de ces difficultés particulières, que le jury doit être éclairé. Toutes les combinaisons possibles, les plus ingénieuses, les plus simples comme les plus complexes, ont été envisagées.

Une première proposition, très fréquente (Weingart, Sasserath, Bougon; Kleinfeller, Oetker, Glaser, Perreau etc.), a été de donner au jury, comme chef, au lieu de celui qui le premier serait désigné par le caprice de l'urne, ou de celui qui serait désigné par le vote de ses collègues, — ou, plus généralement, de lui adjoindre comme directeur, une personne particulièrement qualifiée par ses connaissances et son expérience: Juriste de profession, ancien président d'assises, avocat ou ancien avocat, magistrat en fonctions ou en retraite, ou, mieux encore, pour sauvegarder l'unité du jury et ce qui est particulièrement possible et séduisant en Suisse, magistrat non juriste, juge de paix (Cornaz), juge de district (Sträuli, Schmid, Hafter), conseiller n'ayant aucune part à la direction et à la marche du procès, mais qui siégerait pendant tout le procès avec ses pairs. Un tel chef ne serait-il cependant pas suspect de céder aussi à la „déformation professionnelle“ dont il ne saurait être exempt? Et, à supposer qu'il maîtrise la parole comme il maîtrise le droit, ne risquerait-il pas de diminuer la spontanéité et l'indépendance des jurés, de prendre sur eux un ascendant tel, qu'ils s'en remettraient simplement à son avis? Ou ne risquerait-on pas, au cas où cet avis divergerait de celui du président dans ses „éclaircissements“, d'augmenter la contradiction et la confusion, au lieu de les bannir?

On a également proposé (Kahl, par exemple) de faire

simplement assister un tel „conseiller technique“, avocat ou magistrat, avec voix consultative, à la délibération du jury. Mais, sans connaissance du dossier ni des débats, ne pouvant se faire une idée juste de la façon dont les jurés ont suivi ceux-ci, de ce qu'ils peuvent avoir mal compris, des explications qui peuvent leur être nécessaires etc., comment l'harmonie indispensable s'établirait-elle entre eux, et quelle pourrait être sa véritable utilité?

Il y serait remédié par l'adjonction au jury, au même titre consultatif, du greffier (suivant une coutume marseillaise), ou mieux (suggestion Stooss, de 1883, motion vaudoise de 1921, ainsi que Heinze, Manche etc.), d'un des assesseurs de la cour. Ce dernier, qui n'a pas, comme le président, la connaissance de la procédure écrite et le rôle actif de directeur des débats, tout en ayant toutes les capacités matérielles et l'autorité morale désirables, et qui constituerait le lien le plus naturel entre le jury et la cour, a paru particulièrement désigné pour cet office. Sa présence, sa compétence devraient être mieux employées que dans le rôle de „soliveau“ qui lui est dévolu. Il remplirait avec profit, dans un certain sens, l'activité d'observateur et de collecteur des résultats de l'audience, puis de guide, du juge anglais. Cependant encore, un tel coadjuteur pourrait facilement paraître un organe de contrôle du jury; il pourrait ainsi le mettre sur la défensive et le paralyser. Il pourrait au contraire aussi l'avoir influencé par son attitude aux débats et — hypothèse toujours redoutée et objection toujours renouvelée — exercer sur les laïques une action trop forte. Il pourrait enfin être d'un avis contraire à celui du président, le critiquer, chercher à faire admettre ses vues personnelles, ce qui ne pourrait qu'augmenter l'incertitude des jurés tiraillés entre les conclusions opposées des parties, entraîner des discussions interminables, saper la confiance nécessaire, tant à l'égard du président que du conseiller-assesseur, pour le reste de la session.

Mais alors, ce rôle de conseiller, le président de la cour lui-même, ne serait-il pas tout désigné pour le remplir? On l'a souvent pensé. L'explication du questionnaire, la rectification d'arguments spécieux, de malentendus, d'erreurs juridiques, de réponses confuses ou contradictoires, la mise en garde contre l'entraînement sentimental, le remède à l'insuffisance du chef du jury comme à l'influence néfaste du meneur, émaneraient, au moment voulu, de la personne certainement la plus qualifiée, la mieux au courant des débats, tandis que l'unité de la conception juridique serait sauvegardée (ce qui n'est pas le cas avec les autres systèmes). L'inconvénient de l'éclaircissement en séance publique, intimidant les jurés, les empêchant de se livrer, de questionner, de prendre véritablement contact avec le président, de lui laisser voir le fond de leur pensée et les ressorts de leur psychologie, disparaîtrait, et l'on aurait chance enfin d'obtenir des verdicts justes, conformes à la loi non moins qu'à la volonté réelle du jury. C'est le système que le canton de Genève a eu le mérite de réaliser lors de sa réforme de 1890. Picot se disait persuadé qu'on verrait peu à peu „d'autres pays modifier l'ancienne organisation du jury pour créer quelque chose de semblable ou d'analogue“. Et en effet, l'innovation a été, depuis, partout et par tous, citée, louée, critiquée, discutée, recommandée, imitée. On peut dire qu'elle est de notoriété universelle. La loi serbe de 1892 la connaît. L'académie de législation de Toulouse l'a examinée en 1899. Elle a retenu longuement l'attention de la commission législative allemande lors des études préliminaires de la réforme de 1903/1905. En France (comme le rappelait le discours de rentrée de la Cour d'appel de Bordeaux, en 1931), une solution analogue a été souvent réclamée. On a observé qu'il suffirait de transformer en obligation la faculté, formellement donnée par la loi de 1908 au chef du jury, d'appeler dans la chambre des délibérations le président accompagné du défenseur, du ministère public et du greffier. Toutefois, bien qu'on ait

reconnu que l'usage, à Genève, fonctionnait à la satisfaction générale, „grâce au respect sincère qu'ont les jurés suisses pour le juge et grâce à la haute conscience du magistrat qui dirige le débat sur la culpabilité“ (Bard), „parce qu'il s'y trouve favorisé par des circonstances locales qui ne se rencontrent pas ailleurs“ (Maas Geesteranus), et parce que „les défauts d'une institution sont quelquefois palliés par la sagesse de ceux qui la mettent en pratique“ (Corentin Guyho), on a généralement pensé (comme l'a également dit ce dernier auteur) qu'une „telle intrusion“ n'est possible qu'avec „la bonhomie suisse“, et qu'en France „elle ferait pousser les hauts cris“ et entraînerait de considérables inconvénients, „le président risquant de n'être rien s'il n'est tout“, et les deux faces de l'alternative ayant leur danger évident. Cependant, le modèle genevois a été imité par l'Italie en 1913 (qui cependant avait décidé, pour parer à l'absence de contrôle, que la délibération à laquelle assisterait le président aurait lieu en présence de l'avocat général, de celui du défenseur, et du greffier), et il a été adopté, comme un progrès et une mesure „très heureuse“, par les lois hongroise de 1914, polonaise de 1928, par les projets tchécoslovaque et roumain de 1929 et 1932, et par l'ordonnance autrichienne de 1934.

En Suisse, il va de soi que tous les projets de revision — du Tessin et de Neuchâtel, en 1893, en passant par Zurich, Soleure, Fribourg, Berne et Vaud, au projet de loi sur la procédure pénale fédérale actuelle, — l'ont pris en considération. En ce qui concerne plus particulièrement la loi fédérale, Stooss avait introduit le système, „qui avait fait ses preuves“, dans son avant-projet, non sans en expliquer les avantages et en réfuter les critiques possibles. La commission d'experts l'avait approuvé à une grande majorité. Le message du Conseil fédéral, en 1929, a longuement défendu la proposition qu'il reconnaissait comme „la plus importante des innovations introduites par le projet dans la procédure des assises“. La discussion à la Société suisse des juristes, en 1931, s'en est particu-

lièrement occupée. Elle a trouvé des partisans convaincus (au premier rang desquels le procureur général Stämpfli, rapporteur), mais a également rencontré une sérieuse opposition (principalement chez le professeur Pfenninger, qui l'a dénoncée comme une tentative de s'attaquer à l'indépendance du verdict, et, à l'opposé de ce qu'admettait le message, comme une tentative contraire à la constitution fédérale disposant que „les jurés“, et les jurés seuls, sans guide ni contrôle, statuent sur le fait). Finalement, les Chambres fédérales, sur la proposition de la commission du Conseil national, ont écarté ce mode, pour le remplacer par un moyen terme (conforme à celui de la loi neuchâteloise, qui avait „également donné de bons résultats“ et qu'a également adopté le code fribourgeois de 1927), suivant lequel le président peut être appelé par le jury dans la chambre des délibérations pour compléter les éclaircissements juridiques fournis publiquement à la fin des débats, „après quoi il se retire“*). On peut reprocher au système, on lui a surtout reproché de renouveler, en les aggravant du fait du huis clos, tous les défauts du „résumé“ et de l'„interrogatoire“ français, d'aboutir en fait, par l'influence du juge, à la suppression de la juridiction populaire, et — sans grand souci d'accord — de dégager toute responsabilité du président, qui peut faire le verdict sans le voter, ou au contraire de l'engager exclusivement, l'opinion devant s'en prendre à lui seul du verdict rendu.

*) On n'a pas admis le système italien (semblable à l'usage français et que Pfenninger notamment avait aussi recommandé comme étant le seul juste et le seul régulier) de faire accompagner le président par les représentants des parties (qui peuvent exprimer leur avis) et par le greffier. Le message avait déjà relevé que, s'il y a certainement un inconvénient à ce que le président donne des explications hors du contrôle des parties et des autres juges, il ne fallait pourtant pas omettre de considérer que, le sens de ces explications ne pouvant s'écarter de celles données en séance publique et qui lient le président, et cette fonction étant confiée à un juge suprême, membre du Tribunal fédéral, l'inconvénient ne pouvait en pratique être bien grand.

Est-il besoin de dire que plus marquées seront encore les hésitations et les objections dans le cas où, selon d'autres propositions, on ferait délibérer le jury en commun avec toute la cour, ou encore, simplement (d'après Dolenc, notamment) sous l'oeil et en quelque sorte sous le contrôle de la cour, qui n'aurait pas à l'assister dans ce dernier cas. Pétrifiés ou vexés, les jurés parleraient à peine, le fossé entre les deux „camps“ serait approfondi au lieu d'être aplani, l'esprit de corps, l'opposition et même l'hostilité ne pourraient que s'exacerber, avec les résultats qu'on imagine. Pour y parer, on a aussi conçu (projet Hilgard) la collaboration en ce sens que la cour et le jury délibéreraient et statueraient séparément sur les mêmes questions: la condamnation ne pourrait avoir lieu qu'en cas de verdict affirmatif des deux collèges; en cas de divergence, le verdict le plus doux l'emporterait. Il est à peine besoin de dire que la cour ne prendra pas la peine de délibérer à fond si elle sait qu'en cas de verdict négatif du jury son avis ne sera en rien pris en considération. Au surplus, elle devrait délibérer en s'en tenant à la loi, et en donnant les motifs de sa sentence, tandis que le jury serait absolument libre et acquitterait donc très souvent. La procédure serait infiniment compliquée, pour un résultat infime*).

Une autre catégorie importante de propositions touchent, non plus à la délibération sur la culpabilité,

*) Observons qu'avant 1831 l'art. 351 CIC français voulait que la cour délibérât à son tour sur la culpabilité s'il ne s'était formé dans le jury qu'une majorité de 7 voix contre l'accusé. Si elle joignait ses 3 voix à celles de la minorité, le verdict se transformait en un verdict d'acquittal. Mornet montre, par plusieurs exemples choisis dans les procès célèbres de l'époque, que souvent des accusés n'ont dû leur acquittal, contrairement à ce qu'on est communément enclin à supposer, qu'à l'influence des membres de la cour. Arago critiquait cet „amalgame“ en faisant remarquer qu'on n'additionne que des quantités de même espèce. Et Corentin Guyho souligne que par cette procédure l'institution du jury se trouvait altérée dans son essence et atteinte dans sa souveraineté. (Périssse la justice plutôt qu'un principe!)

mais à celle sur la peine, et consistent à faire participer, non plus le juge à la tâche du jury, mais celui-ci à la tâche du juge. Disons d'abord qu'on a suggéré — il fallait évidemment y penser! — que ce soit tout simplement la cour qui statue sur la qualification des faits et sur les questions d'imputabilité, d'intention, de culpabilité, d'excuse etc., puisqu'elles seraient plus difficiles et exigent des lumières spéciales, et puisqu'elles sont toutes mêlées de droit, tandis qu'on remettrait au jury la fixation de la peine, moins délicate, qui l'intéresse davantage et même uniquement, et pour laquelle il aurait un sens particulièrement fin. (Cette proposition a notamment été reprise récemment devant la commission vaudoise, lors de la discussion du projet de code de procédure pénale actuelle). En admettant même que l'argument de compétence fût fondé, ce paradoxe des rôles renversés renverserait le jury même, puisque celui-ci n'a été institué que pour „juger“, pour „asseoir le peuple sur le siège du juge“, et non pas pour tirer la conséquence pénale du jugement.

La collaboration à la fixation de la peine peut également se concevoir de manières fort diverses: ou bien la cour et le jury au complet délibéreront en commun; ou bien, pour avoir un appareil moins lourd et plus efficace, le président, représentant la cour, délibérera avec le jury; ou bien encore, le chef du jury, ou un certain nombre de jurés avec leur chef, représentant le jury, délibéreront avec la cour. Ici aussi, Genève s'est montré un précurseur en instituant, lors de sa réforme de 1890 (à côté de la délibération assistée sur la culpabilité), la fixation commune de la peine par le jury et „la cour“ (président et 2 assesseurs laïques d'abord, président seul depuis 1904). La loi hongroise de 1914, imitée par le projet tchécoslovaque de 1929 et le projet roumain de 1932, a réglé que, lorsque le verdict du jury serait affirmatif, ce dernier élirait deux de ses membres, qui participeraient avec les trois membres de la cour, à droits égaux (mais apparemment égaux seulement vu la proportion des personnes et la dispo-

portion des influences), à la délibération et au vote sur la peine. Le code d'instruction criminelle grec de 1934, en même temps qu'il confère au président le droit d'assister à la délibération des jurés sans prendre part au vote, confère au jury le droit de donner à la cour, en audience publique, son avis consultatif sur la peine à appliquer. En 1919, la Belgique, se rendant à un désir général, a modifié sa procédure en établissant que les jurés, tout en continuant, ici, à se décider seuls dans le débat sur la culpabilité et les causes absolutoires, détermineraient, lorsque la culpabilité serait admise, en corps avec les magistrats, la peine à appliquer. La France enfin, malgré sa révérence en quelque sorte religieuse pour l'institution à l'état pur, a dû, après de longues discussions, étant donné la pression de l'opinion, l'exigence des jurys eux-mêmes, et l'empire de la nécessité (si fortement soulignée par la courbe inquiétante des acquittements), y venir à son tour, ce qu'elle a fait par la loi du 5 mars 1932. Le projet déposé en 1921 (projet Bonnevey, succédant lui-même à des projets mort-nés de 1904 et 1908) remplaçait la cour par un seul magistrat délibérant en commun sur la peine avec le jury, ce qu'on n'a toutefois pu se résoudre à admettre, pour éviter de troubler trop profondément l'organisation existante et de donner au président un pouvoir excessif (notamment aussi pour le jugement des incidents, délits d'audience, réparations civiles parfois si importantes etc.). Désormais donc, les jurés délibèrent, en chambre du conseil, de plain-pied avec les juges et sous la direction du président, puis votent, au scrutin secret et à la majorité absolue des suffrages (ce par quoi on pense assurer l'indépendance et la prépondérance de l'élément laïc), sur la nature et la quotité de la peine, l'octroi ou le refus des circonstances atténuantes, ainsi que du sursis. La cour examine et tranche seule (outre les incidents) les questions de dépens et de contrainte par corps, de dommages-intérêts et restitutions, de déchéance de la puissance paternelle, d'application des mesures de

sûreté etc., qui ne sont pas considérées comme touchant à la peine proprement dite.

On s'est demandé si cette promiscuité ne compromettrait pas l'autorité du président; si „les décisions plus ou moins baroques du jury“, devenues communes à la cour, „mêlée de plus près aux errements de la justice populaire“, n'atteindraient pas la réputation des magistrats; si les jurés, commençant à regretter leur verdict lors de la délibération commune sur la peine, ne s'efforceraient pas d'adapter, par les moyens les moins légaux, l'arrêt à leur nouvelle manière de voir; si ce débat de partenaires ne parlant pas la même langue ne produirait pas des conflits intérieurs et ne pousserait pas les jurés, dans leur irritation, après un premier choc, à user de rétorsion en multipliant les verdicts d'acquiescement et en supprimant par là même toute délibération sur la peine. Mais, tout en relevant que cette hypothèse est bien peu flatteuse pour les citoyens-jurés qu'on suppose capables de venger sur la société leurs griefs contre les magistrats, on a estimé, en France même (Mimin, Gorphe, Brouzes, etc.), que, dans cette extension des pouvoirs des jurés, se trouvait l'amorce d'une idée meilleure: l'extension des attributions des juges de la cour d'assises. Quand en effet il aura été démontré expérimentalement que juges et jurés peuvent délibérer en commun sur la peine, on pensera à faire délibérer juges et jurés en commun sur la culpabilité aussi. Déjà, comme nous l'écrit un président de tribunal français, dont l'information et la compétence en la matière sont grandes, non seulement les jurés, sachant qu'ils délibéreront sur la peine, n'hésitent plus à condamner dans beaucoup de cas où, autrefois, ils auraient acquitté; mais d'autre part, „conséquence imprévue peut-être, et que l'usage a instaurée, les jurés prennent l'habitude de délibérer avec les magistrats. Le président des assises qui, auparavant, n'avait aucun contact avec eux — ils ne s'adressaient jamais la parole — a une influence indéniable maintenant, et il s'établit une sorte de collaboration confiante.

Dès la deuxième ou la troisième affaire de la session, les jurés connaissent le président, ont apprécié son rôle et ses connaissances. On peut même dire qu'il n'y a guère d'affaires où ensuite, au cours du débat sur la culpabilité, ils ne le fassent pas appeler pour se sentir guidés. Le président ne peut évidemment que les éclairer sur certains points, en répondant par ailleurs qu'il n'a pas le droit de dire son opinion sur la culpabilité. Mais on pense généralement que la loi de 1932 n'est qu'une demi-mesure, et que plus tard une disposition viendra augmenter le rôle de la cour, qui délibérerait sur la culpabilité et sur la peine avec les jurés^{*)}. Car il est illogique que ce soit celui des deux éléments dont on avait à se plaindre, qui augmente ses pouvoirs au point d'absorber l'autre. Il est illogique également qu'on évite soigneusement de laisser le jury se prononcer sur des questions en soi secondaires (huis clos, renvoi des débats, amende à un témoin défaillant etc.), et qu'on l'abandonne à son inexpérience pour trancher le point capital du procès. Si la collaboration s'avère bonne sur la détermination de la peine, on ne voit pas pourquoi elle ne le serait pas sur celle de la culpabilité. Si, au contraire, elle apparaît encore infructueuse, le remède apparaîtra, plus fortement encore, dans la collaboration complète. On en arrivera enfin — d'une manière analogue à celle des tribunaux de commerce, d'expropriation etc., mais avec cette différence que ce sont ici les assesseurs qui apportent certaines connaissances techniques au juge, — au „mariage de raison“ désirable entre la magistrature populaire et la magistrature professionnelle.

Théoriquement, cette solution devrait être la solution idéale*), puisqu'elle unirait les avantages des deux ma-

*) Une forme intermédiaire a encore été proposée par Bernolák au congrès international de Budapest: La cour serait compétente pour établir les faits et donner la qualification de droit à l'action incriminée; le jury déciderait de la culpabilité et de l'emploi des moyens de coercition à l'égard de l'inculpé; la cour et le jury, d'un commun accord, fixeraient la mesure de la peine et les moyens de coercition.

gistratures tout en remédiant à leurs défauts particuliers (ignorance des connaissances nécessaires et manque du sentiment juridique, chez les laïques; routine, ignorance des nécessités de la vie ou des caractères du milieu, méconnaissance du sentiment populaire, chez les professionnels). Dès le début et de toutes parts on l'a proclamé. Chez nous, ses pionniers, Clavel en 1819, Hornung en 1881, Colombi et Gabuzzi en 1888 et 1893, l'ont souligné à l'envi. „Fraîcheur“ et science, spontanéité et expérience, sentiment et raison, conviction morale et soumission aux faits matériels et à la preuve, ont leur part, et concourent à la sentence. La connaissance complète et rationnelle de l'affaire (instruction et débats), son étude et sa discussion plus approfondies, contribuent justement à faire de cette sentence ce qu'elle doit être. L'impossible et sacro-sainte paroi entre le fait et le droit tombe, le syllogisme judiciaire n'est plus rompu*), l'unité naturelle des questions à juger est sauvegardée, le néfaste carcan du questionnaire, avec tous ses pièges, est rejeté. Débats, plaidoiries et délibérations se déroulent avec calme et objectivité, sérieux et sérénité. Les malentendus entre cour et jury, ou les peu dignes marchandages entre deux portes, disparaissent. Les confusions, les erreurs, si fréquentes et patentes, les entraînements irréfléchis, la chute perpétuelle dans les extrêmes, sont abolis. La sentence est motivée. Rien ne s'oppose plus, si on le désire, à un appel normal. La sentence d'ailleurs, résultat de la coopération populaire et scientifique, gagne en autorité. Sans qu'on succombe au risque de routine, une administration de la justice plus régulière et plus pondérée, une certaine ligne de jurisprudence, une progression du droit deviennent possibles. Il est compréhensible que le système

*) Comme Hornung l'exposait justement dans son mémoire, toute affaire pénale se ramène au syllogisme suivant: Tel fait est puni de telle peine par la loi; or, tel individu est coupable d'avoir commis ce fait; donc il doit être condamné à la peine édictée par la loi pour ce fait.

ait paru tentant, et suscité une telle vogue qu'il s'est mis à son tour à conquérir le prétoire, en détrônant le jury.

Ses modes d'application aussi varient. L'assimilation avec le juge professionnel peut être plus ou moins parfaite. L'assesseur peut être plus ou moins rapproché du juré, ou du juge. Le partage des fonctions avec ce dernier peut être plus ou moins complet. A côté du jury tiré au sort pour une seule session et parfois même pour une seule affaire, et appelé à collaborer de manière éphémère, pour l'une ou l'autre partie de sa tâche, ou pour toute sa tâche, avec le juge, on a aussi institué des laïques, souvent recrutés sur une base et par une sélection plus étroites, et appelés pour une certaine durée (un an, par exemple), qui, sous le nom de jurés, d'échevins, d'assesseurs (ou même de juges), exercent, suivant les systèmes, en un collège plus ou moins nombreux, des fonctions plus ou moins stables et s'identifiant plus ou moins complètement avec celles du juge. Le projet genevois de 1889, tout en se proposant „de faire des jurés des juges, et des juges, des jurés“, laissait subsister entre eux leur différence essentielle. La délibération sur la culpabilité (fondée toujours sur le questionnaire, élaboré par la cour seule), et sur la peine, restait distincte, et en deux temps: le juge fonctionnait comme juré sur le premier point, et le juré comme juge sur le second. Le jugement n'était pas motivé autrement que par la réponse aux questions. La cour exclusivement statuait sur les amendes aux témoins et jurés défaillants, les réparations civiles etc. Dans le système colonial français de l'assessorat (à côté du système métropolitain de la délibération sur la peine seule, qui est aussi celui de la Guyane, de l'Afrique équatoriale), magistrats professionnels et assesseurs, composant la cour d'assises, délibèrent et statuent en commun sur la culpabilité et sur la peine, à l'exclusion des autres questions de droit et de procédure, incidents, amendes, réparations, réservées aux seuls professionnels (Algérie, Indochine), ou, au contraire, sur la culpabilité, la peine et toutes les

questions qui se posent de l'ouverture à la fin de l'affaire (Tunisie, Maroc, Madagascar). Dans le système des „cours d'assises“ nouveau style, rénovées par l'échevinage, du Tessin (1895), d'Allemagne (1924), de Berne (1928), d'Italie (1931), d'Autriche (1934), les juges professionnels siègent en commun sans aucune distinction de droits et de pouvoirs, sont soudés avec les „jurés“, „échevins“ ou „assesseurs“, et tranchent avec eux toutes les questions, quelles qu'elles soient. En Italie, les assesseurs, cultivés, choisis avec un soin extrême, nommés pour deux ans et rééligibles, assermentés une fois pour toutes et récusables dans les mêmes conditions que les juges, portant un vêtement spécial, rémunérés pour la session, sont déjà très près du juge. L'assimilation est complète dans les tribunaux militaires permanents, tels que les a institués par exemple l'organisation militaire suisse de 1889 (imitée par la loi française de 1928 remplaçant les conseils de guerre*). Ces tribunaux, formés d'un président juriste (grand-juge, officier de la justice militaire) et de six juges, officiers, sous-officiers ou même soldats, juristes et non juristes, mais nommés pour trois ans, ont un caractère de cohésion et de stabilité les apparentant étroitement aux tribunaux ordinaires. L'échevinage à l'état pur, la juridiction populaire par excellence, triomphent là où, comme dans nombre de cantons suisses (Bâle, Lucerne, Uri, Schwyz, Unterwald, Zoug, Appenzell, Glaris, Grisons etc.), le collège des juges professionnels et laïques est nommé au même titre et aux mêmes conditions, pour la même durée et pour la même charge: Il constitue, autant que le tribunal professionnel classique, un tout parfaitement homogène, une unité indivisible.

*) Dans le tribunal militaire français, cependant, les juges militaires, pairs de l'accusé, siégeant sous la présidence du magistrat de carrière (membre ou président de Cour d'appel), ne sont pas nommés pour un long exercice, mais appelés successivement dans l'ordre de leur inscription au tableau spécial.

IV.

On peut reconnaître, à tout ce qui précède, quelles ont été les plaintes qui ont dû s'élever contre le jury, quelle a été la lutte incessante menée, quelles ont été partout les véritables mesures de défiance prises contre lui, quelle a été son irrémédiable régression. Comme on le lit aujourd'hui un peu partout, comme on l'a entendu proclamer de toutes parts au congrès international de Palerme, en aucun pays, pas même en Angleterre, la justice rendue par le jury n'est complètement satisfaisante. Hors des pays anglo-saxons, l'institution, „vermoulue“, ne tient plus que par la force de l'habitude, par une superstition de liberté, par un attachement traditionnel et sentimental, par la difficulté qu'il y a toujours à reprendre à l'opinion ce qu'elle considère comme un privilège et comme un droit acquis, à remplacer une organisation lorsqu'elle est entrée dans les mœurs. Mais, chaque jour, le nombre des adversaires et le volume des critiques augmentent. Et il est certain que cet éloignement est le résultat d'une divergence profonde entre les jugements des jurés et l'idée générale et naturelle de justice. Selon la formule frappante de Glaser, „le jury acquitte l'accusé, et la société condamne le jury“. On sonne son glas. Il est „condamné à mort“, il mourra de ses propres excès. On l'a même déclaré „moribond“ déjà, en remarquant qu'il serait „inutile et cruel de lui donner encore des coups d'épée“. Certains vont jusqu'à prétendre qu'il serait désormais „puéril“ de discuter encore les arguments présentés pour sa défense.

Même dans les pays anglo-saxons, où il est pourtant vénéré comme une institution nationale essentielle, quel n'est pas son recul! En Angleterre, le droit au jury civil, tombé en désuétude dans la plupart des procès civils et commerciaux, a été suspendu temporairement par un Act de 1918, et cette suspension prolongée en 1920: pratiquement, il n'est plus demandé que dans quelques

rares cas. Le jury d'accusation ou grand jury, devant lequel l'accusé plaident coupable ne paraissait plus depuis 1920, a été définitivement supprimé. Quant au jury de jugement, il a été supprimé également (ou, dans certains cas, subordonné à une autorisation spéciale du juge) pour les procès pénaux de moindre importance. Dans les cours de comté, de même qu'en Ecosse, dans les îles anglo-normandes (et dans certains Etats de l'Amérique du Nord), il ne siège qu' si une des parties le demande expressément. Il n'est, en Angleterre, obligatoire que dans les procès criminels dans lesquels l'accusé plaide non coupable: et la moitié à peu près, d'après la statistique criminelle, des personnes poursuivies par „indictment“, plaident coupables, n'y sont pas renvoyées et sont jugées sans jury. Enfin, on a vu quelle profonde révolution a été créée dans l'histoire de l'institution par l'introduction de l'appel le plus large contre les verdicts jusqu'ici réputés souverains. Dans les colonies, et notamment aux Indes — où la corruption joue aussi son rôle — les abus ont été tels que le „Chief justice“ en Allahabad a déclaré, selon le Times du 4 novembre 1903, qu'il n'y aurait qu'une manière de réformer le jury, — et qui serait de le supprimer.

La plupart des pays (par exemple l'Allemagne en 1877 et 1924, l'Autriche en 1920, la Pologne en 1928, la Tchécoslovaquie en 1929) ont restreint la compétence du jury aux seuls grands crimes (meurtre, incendie, brigandage, attentats à la sûreté de l'Etat etc.) ou à certains délits, notamment aux délits de presse (auxquels sa fonction était même limitée en Autriche, de 1850 à 1853, en Hongrie, de 1869 à 1897, et le serait encore en Suède et en Argentine). En Allemagne, par ailleurs, les crimes relevant de la cour d'assises pouvaient être portés devant les autres juridictions, si le procureur ou l'accusé le demandait. En Belgique, la réforme de 1867 a permis à la chambre des mises en accusation et à la chambre du conseil du tribunal de renvoyer d'office devant les tribunaux correctionnels, siégeant sans jury et qui ne peuvent décliner leur

compétence, le prévenu de crime, en déclarant elles-mêmes l'existence d'une excuse légale ou de circonstances atténuantes. Au lieu de déférer automatiquement à la cour d'assises tout fait qualifié de crime par la loi, on peut faire une sélection rationnelle, évitant des acquittements injustifiés (ainsi pour les crimes passionnels). Cette réforme est si appréciée qu'on en a usé le plus largement. En 1901, sur 2542 personnes poursuivies pour des crimes de droit commun, 127 seulement ont été traduites devant la cour d'assises, tandis que 2415 étaient déférées aux tribunaux correctionnels. La cour d'assises n'est plus, à la suite de ce „dessaisissement systématique“, comme l'a dit Speyer, „qu'une juridiction d'exception“ ou une „juridiction d'apparat“, alors qu'aux termes de la constitution et du code elle devrait être la juridiction ordinaire en matière criminelle. En France, la fonction du jury était si défectueuse, et d'ailleurs pratiquement si lourde, que la „correctionnalisation“ y a pris des proportions effarantes: ou légale (comme pour l'avortement, depuis 1927, la bigamie, depuis 1933), ou le plus souvent illégale, déplorable et déplorée, mais nécessaire et tolérée (par la simple disqualification du „crime“ en „délit“: attentats à la pudeur transformés en outrages à la pudeur; vols qualifiés, en vols simples; faux, en escroqueries; banqueroutes frauduleuses, en banqueroutes simples etc.). C'est ici, manifeste, „la condamnation positive du système légal“. Comme l'ont dit les auteurs français (Cruppi, Toulemon) il a véritablement fallu „exproprier le jury“. On lui „enlève tout ce qu'il est possible de lui ôter“ (et même des meurtres et des assassinats). On salue l'idole, mais en sous-main on la dépouille. La cour d'assises de la Seine a jugé moins d'affaires en 1923 qu'en 1872, malgré l'accroissement énorme de la population. En fait, le jury n'existe presque plus (mais il ne faut pas le dire!); il n'est plus guère qu'un trompe-l'oeil: en 1924, sur un ensemble de 517,150 plaintes, 2100 accusés furent renvoyés en cours d'assises (contre 204,359 traduits en

correctionnelle); 567 seulement furent condamnés par le jury criminel à des peines criminelles.

Mais la restriction des compétences de la cour d'assises n'empêche naturellement pas ses inconvénients propres de subsister et de se manifester. En Allemagne, l'infériorité du système (introduit généralement, non sans avoir été très combattu, dans le troisième projet seulement de la loi d'Empire, et admis en troisième lecture en décembre 1876), apparut surtout depuis l'organisation des tribunaux à échevins en matière correctionnelle. La comparaison était inévitable, elle était facile à faire, entre les deux juridictions: elle ne fut pas à l'avantage du jury. Bien que le tribunal d'échevins ait été aussi très contesté et ne donnât pas toute satisfaction, les défauts qu'on lui reprochait étaient infiniment moins graves: ou bien l'indifférence et la docilité des laïques improvisés juges pour un an les faisait considérer comme „un ballast inutile“, ou, au contraire, leur présomption et leur entêtement les conduisaient à vouloir juger de façon tout à fait personnelle, et les mettaient en conflit avec les magistrats. Malgré tout, cette forme de juridiction fonctionnait sans complications, sans retards, sans surprises ni scandales, à l'inverse des assises. Il était choquant de voir de grands criminels absous par les jurés, sans aucune raison ou pour des „raisons que la raison ne connaît pas“, tandis que les délinquants ordinaires, traduits devant l'autre juridiction plus modeste, étaient condamnés suivant les règles répressives habituelles. C'est tout naturellement qu'on devait être amené à mettre fin à cette anomalie en réformant la cour d'assises dans le sens des tribunaux à échevins. En 1861, l'assemblée des juristes allemands se prononçait encore à une grande majorité pour le jury. Mais, en 1877, un important congrès réuni pour en débattre a voté des conclusions reconnaissant que les tribunaux d'échevins existants avaient été en général à la hauteur de leur tâche*), que le jury ne méritait pas la confiance qu'on

*) En 1881, 88 % des délits ont été portés devant les échevins.

lui accordait encore, et que l'échevinage paraissait la meilleure forme du concours des laïques dans les affaires criminelles. Nous avons vu qu'en 1892 les juristes allemands se sont prononcés à la majorité pour ce système. En 1905, la commission instituée pour étudier la réforme l'a recommandée à l'unanimité. Nulle part elle n'a été aussi sérieusement, aussi complètement préparée, discutée, mûrie. Il existe toute une bibliothèque sur le sujet. On peut se borner à renvoyer aux publications des débats de la commission (1906), des volumes d'Aschrott (1906), de Mittermaier et Liepmann (1906/1910), véritable somme d'aperçus, d'expériences, d'expertises et d'enquêtes (en Allemagne, Autriche, Suisse, Norvège, Amérique etc.), du plus vif intérêt. Après des projets de 1909, 1920, 1922 et 1923, qui n'aboutirent pas, en particulier parce qu'on craignait que la suppression du jury, réclamée par la grande majorité des spécialistes, heurterait trop brutalement l'opinion publique qu'on y supposait attachée, l'échevinage fut finalement consacré par le décret-loi du 4 janvier et la procédure pénale du 22 mars 1924, — qui firent simplement à l'opinion la concession de maintenir, pour les apparences, les formules sacramentelles de „cour d'assises“ et de „jurés“. En Autriche (où, après avoir été essayé de 1850 à 1852, puis rétabli en 1858, il n'avait été confirmé par la loi de 1873 qu'après dix projets successifs), le jury a suivi le même calvaire, et l'échevinage le même chemin victorieux. Depuis longtemps on y tendait à la réforme des assises. Le „Richtertag“ de Vienne, en 1912, avait discuté l'échevinage. En 1929, on enlevait au jury la connaissance des atteintes à l'honneur par voie de la presse, pour les renvoyer aux tribunaux ordinaires; en 1932, un compromis lui soustrait les procès de meurtre et d'assassinat pour les confier à un tribunal composé, sur le modèle allemand, de trois juges et de six échevins; en 1933, le nombre des jurés est généralement réduit à six et la cour obtient le droit d'annuler tout verdict et de renvoyer d'office à un nouveau jury toute affaire où elle

aurait la conviction que le jury s'était trompé; une ordonnance du 26 janvier 1934 introduit une forme d'échevinage mitigé (les jurés, au nombre de trois, statuent seuls sur la culpabilité, mais sous la direction du président; ils statuent avec la cour et sous l'obligation de motiver leur vote, sur la peine et les mesures de sûreté; et la cour statue seule sur la demande civile et les frais). Enfin, un décret du 28 août 1934 réalise l'échevinage complet, en réunissant, pour l'année judiciaire, la cour et les trois assesseurs laïques sans aucune distinction. L'Italie, où le jury a peut-être reçu, de l'école positiviste, les coups les plus répétés, les mieux frappés et les plus décisifs, où sa réforme a été également bien étudiée, l'a abolie par décret royal du 24 mars 1931. Elle lui a substitué un système d'échevinage étroit (collège unique de deux juges et de cinq assesseurs saisis comme une juridiction répressive ordinaire), inspiré en partie aussi des institutions communales italiennes du moyen âge (juridiction des podestats, étrangers à la commune, entourés d'assesseurs au courant des usages locaux), et de la grande Cour criminelle napolitaine de 1817 (formée d'un président, juge professionnel, et de six juges laïques). L'échevinage a également fonctionné (jusqu'à la réforme de 1928) dans „la partie la plus cultivée et civilisée“ de la Pologne, en Suède, dans les villes (à la distinction des campagnes), en Finlande, et l'URSS l'a instauré en 1917, à la place de l'ancien système du jury admis en 1864. Enfin, la commission grecque de revision du code d'instruction criminelle s'est prononcée, en 1932, pour la substitution de l'échevinage au jury (substitution cependant empêchée par la revision constitutionnelle préalable qu'elle nécessiterait).

Le mouvement n'a pas manqué de toucher la France. Il y a toutefois rencontré plus de résistance, ce qui se conçoit, l'institution du jury y étant représentée comme l'un „des fleurons au faite de sa civilisation“, comme l'une de ces „grandes conquêtes de la liberté“ dont on lui doit le mérite, en qui elle doit „conserver une foi pro-

fonde“, dont il est entendu qu'elle est un titre de gloire national, et pour laquelle hommes et femmes devraient encore „descendre dans la rue“. Après y avoir été „le progrès qui lutte contre la routine et le préjugé“, on pense que le jury pourrait être un jour „l'obstacle qu'on opposera à l'envahissement trop complet d'un point de vue scientifique qui veut ignorer tout ce qu'il ne peut démontrer“ (Manche). Et pourtant, ici aussi, la „force des choses“ est plus inflexible que toutes les idéologies, et emporte tout. Le jury et ses réformes, dont l'échevinage, ont été discutés par la presse, la conférence, le livre. L'idée nouvelle chemine. On rappelle que l'échevinage est une institution non seulement germanique, mais connue et pratiquée par le vieux droit français. On en revendique même l'idée comme une „idée française“. On invoque — sans vouloir remonter aux assesseurs que l'ordonnance de 1670 enjoignait au prévôt des maréchaux de s'adjoindre pour ses interrogatoires, — que la loi de 1791 avait déjà composé le tribunal correctionnel d'un juge et de deux assesseurs laïques, et que la loi de 1836 sur les chemins vicinaux composait le jury spécial chargé de régler les indemnités, de quatre assesseurs présidés par un juge qui aurait voix délibérative en cas de partage. On se souvient qu'en 1882 Legrand et consorts demandaient, à la Chambre, des tribunaux mixtes jugeant du fait et du droit, de la peine et des réparations civiles. On fait valoir l'exemple et les expériences, généralement bonnes, des tribunaux maritimes et consulaires, des tribunaux de commerce et de prud'hommes, de certaines juridictions administratives, comme les tribunaux d'expropriation, des tribunaux coloniaux et des tribunaux militaires. En 1899/1900, un long et brillant débat, auquel participèrent les personnalités les plus qualifiées du monde de la science, de la magistrature et du barreau, eut lieu, à la Société générale des prisons, sur un rapport du futur garde des sceaux Cruppi. L'échevinage, — „la véritable réforme du jury“, — proposé par Cruppi, fut approuvé

notamment par le professeur Gauckler, de Nancy, par le conseiller Tellier, président des assises de Douai, par le député et ancien procureur général à Alger, Flandin, par le substitut du procureur général Drioux, à Orléans, et, pour les tribunaux correctionnels, par le professeur Roux et le vice-président Moural, de Dijon. Plusieurs ont trouvé la réforme „prématurée“, et que la France n'était pas encore „mûre pour l'échevinage“. Les années ont passé. De nouvelles enquêtes sur le jury ont paru, en 1928 dans le journal *Excelsior*, en 1929 dans les colonnes combien sérieuses et officieuses du *Temps*. En 1928, un débat populaire mettait aux prises partisans et adversaires, à la Salle des Sociétés savantes, et le jury y subissait des attaques sévères. Le même soir, dans une autre salle de Paris, la Fédération républicaine de la Seine émettait un vœu tendant au dépôt, dans le plus bref délai, d'une proposition de loi en vue „d'approprier aux conditions de la vie moderne les attributions du jury“. Nombre de spécialistes (Cruppi, Donnedieu de Vabres, Mornet, Dallant, Toulemon, Forgues, Brouzes, le chroniqueur judiciaire Geo London) sont pour la réforme dans le sens de l'échevinage. Des jurys eux-mêmes, notamment celui du Bas-Rhin, la réclament, comme d'autres (en particulier ceux de la Seine et des Basses-Alpes) avaient antérieurement réclamé la collaboration sur la peine, réalisée en 1932, dont on peut penser, nous l'avons vu, qu'elle n'est que le premier pas vers la collaboration complète, laquelle n'est désormais plus „une vue de l'esprit, une conception théorique“, mais, comme Cruppi a pu le relever en 1929, „la conclusion naturelle et nécessaire des usages et des lois qui, depuis longtemps, tendent à rapprocher et à confondre enfin les deux magistratures“.

Au congrès international de Budapest, en 1905, où l'on n'avait d'ailleurs pas du tout „voulu mettre en cause l'existence même du jury“, celui-ci a rallié nombre de partisans (Chervet, Garçon, qui avait déjà soutenu sa même thèse au débat français de 1899, Choate, Speyer,

Pierantoni et Stopatto, Fayer, Goguel). Une majorité a même, sans discussion préalable et sur l'insistance des Français (Locard, Saint-Aubin etc.), fait passer le vœu — „simple vœu, dont les termes paraissaient assez modestes pour désarmer toute objection“, — que les législations des divers pays admettent dans la plus large mesure la participation directe des citoyens au jugement des affaires pénales. On a toutefois bien souligné que ce vœu „ne visait pas uniquement ou même spécialement le jury proprement dit“, et qu'il avait simplement en vue la participation de l'élément non professionnel à la justice pénale, „dans la mesure et selon la formule correspondant aux idées et conditions de chaque Etat“. Car, outre que la suppression du jury a également été réclamée (Conti, Garofalo), sa réforme dans le sens de la collaboration entre les deux éléments, soit sur la culpabilité, soit sur la peine, soit complètement dans le sens de l'échevinage, a été formellement proposée par Borel (Suisse), et par Junghanns (Allemagne), lequel a relevé que des juristes allemands qui comptaient parmi les plus ardents défenseurs du jury avaient abandonné leur manière de voir et s'étaient prononcés en faveur des tribunaux d'échevins (par exemple Gneist et Stenglein), et que, à part quelques membres du barreau, les représentants de la science et de la magistrature repoussaient pour ainsi dire unanimement le jury. A la proposition de reconnaître le jury comme étant le seul ou le meilleur moyen de réaliser la justice, le professeur Mercier, de Lausanne, a opposé que „cette opinion était fort discutable“, à preuve „les Etats à démocratie pure de la Suisse, ainsi que les Etats qui ont consacré l'échevinage, et où la justice est considérée comme aussi satisfaisante que dans certains pays où existe le système du jury“. Et le congrès a finalement voté la motion amendée Borel/Mercier, se bornant à prendre acte des travaux présentés et des expériences recueillies, et à constater „qu'il ne lui appartenait pas et qu'il ne lui était pas demandé de se prononcer sur l'institution même

du jury, laquelle est étroitement liée à l'organisation politique, judiciaire et sociale de chaque Etat, et ne présente, d'ailleurs, aucun caractère international". On a au surplus ajouté que „des résolutions officielles“ n'augmenteraient pas la valeur pratique du résultat obtenu et rencontreraient, dans la diversité des législations et conceptions, „des difficultés insurmontables“. Les délibérations du congrès international de Palerme, en 1932, montrent bien le chemin parcouru depuis. De toutes parts, le jury a été accablé et se sont affirmés les champions de l'échevinage (d'Amelio, Braffort, Cicala, Saldana, Yotis), ou des cours criminelles ordinaires (Caloyanni, Mogilnicki, Peritch, Rappaport, Vrabiesco). Le jury n'a été défendu que par Perreau (France), Prida (Mexique), et en partie par Glaser (Pologne). On a salué l'époque, qui n'était plus lointaine, „où tous les Etats qui ont adopté le jury le transformeraient en un collège unique de juges professionnels et d'assesseurs“. Enfin le congrès, sans rejeter absolument l'institution du jury pour les pays où elle est de tradition nationale, mais en reconnaissant la nécessité de l'amender dans son recrutement et son fonctionnement, a voté la résolution suivante: „Dans les pays qui jugent préférable de substituer au régime de la cour d'assises, fondé sur la séparation du fait et du droit, un système différent, celui-ci doit comporter l'institution d'un collège unique, formé d'un ou plusieurs magistrats et de jurés“, ces derniers devant au surplus être au moins deux fois plus nombreux que les premiers, choisis dans toutes les catégories sociales, et satisfaire aux conditions morales et intellectuelles nécessaires.

Mais les signes d'insuffisance du jury, comme ceux de sa désaffection, remontent bien plus haut et vont bien plus loin. La Hollande l'a aboli en 1813, le Luxembourg en 1814, sans qu'il ait jamais été question de le restaurer. On sait que sa fonction avait dû être suspendue en France, avant la réforme de 1808 et en 1852. Les lois autrichienne de 1873, tchécoslovaque de 1920, et polonaise de 1928,

permettaient ou permettent encore de l'interrompre pendant un an au plus (trois mois en Pologne), pour assurer l'administration indépendante et impartiale de la justice, ou le respect de l'ordre public. En Espagne, une expérience entre 1873 et 1875 aboutit (comme la première expérience française) à un résultat si désastreux, que les milieux scientifiques, consultés par voie d'enquête, se prononcèrent (en 1883), à l'unanimité moins une seule voix, contre sa réception (qui eut pourtant lieu, „vu le résultat négatif et la réponse adverse“, comme dit Saldana, en 1888). Mais les abus en furent si criants, le „jugement du pays“ était devenu à tel point le „jugement du hasard“, les attaques furent si violentes, que la dictature, en 1923, dut le supprimer („ce qui peut être compté à son maigre actif“). Il va de soi que la nouvelle république, pour se donner les gants de sauver l'idéal démocratique, devait s'empresse de le rétablir, en 1931. Mais elle ne l'a pas fait sans de sérieux amendements et d'importantes restrictions. Le congrès des juristes scandinaves, réuni à Christiania en 1878, l'a rejeté à la quasi unanimité (malgré la défense du professeur danois Goos), et le Danemark, qui l'avait introduit en 1849, est revenu aux tribunaux criminels et de police ordinaires (une cour d'assises n'a été rétablie que pour le jugement des crimes capitaux, en 1909). Si le Japon l'a emprunté, comme tant d'autres articles, pour donner un gage de son esprit „moderne“, aux civilisations rivales, en 1913, on y recourt en fait, selon Gorphe, très rarement. Le jury, enfin et pour en revenir aux pays qui le connaissaient et en avaient fait l'essai, a été répudié par la Lithuanie, la Lettonie et l'Esthonie (bien qu'elles aient conservé la structure de l'ancienne organisation judiciaire russe), par la Hongrie qui, après avoir tenté de le réformer à fond en 1914, l'a „suspendu“ sans limitation en 1919, par la Bulgarie en 1922, le Portugal en 1926, et la Yougoslavie en 1929. On peut dire qu'il a fait son temps. Sa chute est verticale.

On se tromperait en croyant qu'elle n'est pas sensible en Suisse. Elle y a pris au contraire d'emblée une vitesse initiale considérable, et dont les effets ne semblent pas s'être ralentis.

Nous ne rappellerons pas toutes les atteintes graves déjà relevées dans notre aperçu historique, et dans l'examen des critiques et des tentatives de réforme de l'institution. Nous ne parlerons que pour mémoire de son exclusion, en quelque sorte de précepte, dans les affaires de contumace et pour les délinquants pénalement mineurs. Mais nous soulignerons que la possibilité d'évincer le jury et de déférer l'accusé aux magistrats ordinaires, lorsqu'il avoue, reconnaît les faits et sa culpabilité sans équivoque ni réserve (autoverdict), introduite à Zurich, sur le modèle anglo-américain, en 1852, puis dans la procédure militaire fédérale, en 1854, a été successivement consacrée par les cantons de Thurgovie (1854), d'Argovie (1858), de Vaud (1859), de Neuchâtel et Soleure (1863), de Berne (1880), et de Genève pour les affaires correctionnelles (1890). Les résultats pratiques peuvent en être d'une portée saisissante: A Zurich, selon Schudel, alors que la proportion des affaires soumises au jury, de 1853 à 1933, restait à peu près constante et qu'elle était par exemple de 42,4 dans la première décade et de 46,8 dans la dernière, celle des affaires jugées par la cour du tribunal cantonal exclusivement, passait, dans le même temps, de 35,5 à 126,2. Dans l'Argovie, en 1933, une affaire était soumise au jury, et 99 à la cour criminelle; en 1934, 3 allaient au jury, et 119 à la cour; en 1935, 2 au jury, 94 à la cour; en 1936, 2 au jury, 134 à la cour (alors que la proportion était encore de 8 contre 39 en 1896). En Thurgovie, en 1932 et 1933, les assises n'ont siégé chaque année qu'une fois, et la chambre criminelle, 18 et 25 fois; elles n'ont connu qu'une accusation chaque fois (2 accusés en 1932, 3 en 1933), contre 17 et 36 pour les magistrats (24 accusés en 1932, 47 en 1933).

On a surtout dépossédé le jury, vu son incompétence

flagrante à juger certains délits, ou l'impossibilité d'obtenir de lui une condamnation dans certains autres, en lui retirant un nombre toujours plus considérable d'affaires pour les confier aux tribunaux ordinaires sans jury, par exemple aux tribunaux correctionnels et d'arrondissements en lieu et place des cours d'assises, ou aux tribunaux de police en lieu et place du tribunal correctionnel, où celui-ci fonctionne avec l'assistance du jury: Dès 1869, Fribourg décidait de ne laisser à la connaissance du jury que les crimes les plus graves; et, en 1891, Neuchâtel, de ne lui soumettre que les crimes passibles de la maison de force. La motion zurichoise de 1894 proposait aussi de restreindre la compétence des assises aux cas vraiment graves, et le projet de 1901 leur enlevait la connaissance des crimes de fausse monnaie, bigamie, celle de certains délits de faux, de fraude, de vol et dommage à la propriété, en prévoyant d'autre part que, pour les délits de presse, l'accusé seul aurait le droit (conformément à la disposition constitutionnelle) de requérir le jury. Thurgovie „correctionnalise“, en 1854, les délits de fraude, de faux, et de fonctions; Berne, en 1880, les délits de fraude et de banqueroute frauduleuse; Argovie, en 1866, toute une série d'infractions, dont la provocation à l'insoumission, le refus de fonction, l'accusation calomnieuse, les troubles portés au service divin, les délits contre nature, les coups et blessures, certains délits de vol, fraude, escroquerie, la banqueroute frauduleuse, le dommage intentionnel à la propriété d'autrui. Soleure, en 1874, en décrétant „crimes“ les infractions dont la peine est supérieure à deux ans de maison de force ou d'emprisonnement, „correctionnalise“ par là même et soustrait aux assises l'homicide par imprudence, l'inceste, la falsification d'état civil, la fausse monnaie, le faux en écriture sans usage; en 1878, il se garde de leur déférer l'usure; en 1885, il renvoie devant le tribunal cantonal, sans jury, tous les délits contre la foi publique, la fraude et la banqueroute frauduleuse, affaires exigeant l'étude préalable des dossiers, la posses-

sion de connaissances spéciales, une faculté d'attention et de compréhension dont on reconnaît que manquent ordinairement les jurés; en 1891, il y ajoute les infractions à la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite; une réforme de 1926, en élevant la limite de la compétence pour le brigandage, le vol, l'abus de confiance, le recel, a diminué encore grandement le nombre des cas passibles des assises. Dans sa réforme de 1935 (à la suite de motions Guhl et Lang), Zurich a de nouveau poussé plus loin les restrictions, en créant un juge unique pour les affaires pénales et en attribuant aux tribunaux de districts, en lieu et place des assises, toutes les affaires d'homicide par imprudence et négligence (où pourtant la question de culpabilité est si importante, notamment dans les accidents de la circulation), de délits contre la fortune, simples ou qualifiés, jusqu'à 1500 fr., de délits de mœurs contre des mineurs de moins de 16 ans, et même de crimes comme le viol. D'une manière plus générale, Soleure décrète, en 1891 encore, par une interprétation authentique du Grand Conseil, qu'en cas de concours d'infractions ce ne sera pas la cour d'assises qui sera compétente, mais le tribunal de district, et Berne décide, en 1880, que, dans tous les cas où des peines alternatives, correctionnelles ou criminelles, sont prévues par la loi, l'infraction doit être déférée, non pas au jury criminel, mais au tribunal correctionnel.

Les mêmes causes produisant les mêmes effets, les tribunaux correctionnels avec jury subissent un sort analogue. A Genève, de 1874 à 1891, on dessaisit successivement le jury correctionnel des affaires de mendicité, vagabondage, rupture de ban, injures et menaces, coups, blessures, voies de fait, violences légères, outrages à la morale publique par la vente ou l'exposition d'imprimés et de dessins, ainsi que des infractions à toute une série de lois fédérales: sur les péages, la régle du sel, la poursuite et la faillite etc. A Neuchâtel, en 1895, deux ans après la réforme de la procédure pénale, on devait retirer au jury la faculté de prononcer des amendes, car c'était

„livrer l'exécution des lois au hasard de ses verdicts“. On y a aussi reconnu, d'après Leloir, la fréquence des fautes du jury correctionnel, et qu'on ne pourrait jamais recommander à quiconque de l'emprunter. Dans le canton de Vaud, en 1886, on l'a supprimé, en attribuant un grand nombre de ses compétences aux tribunaux de police.

On mesurera combien restreinte est, en fait, la juridiction des assises, combien illusoire le „jugement par le pays“, en considérant par exemple que, de 1853 à 1902, d'après Sträuli, 5% seulement de toutes les affaires pénales, à Zurich, ont été de leur compétence, et que, dans les 15 dernières de ces années, 2% à peine de ces affaires ont été soumises au jury (les autres étant jugées par la chambre criminelle). Ou, encore, on considérera qu'en 1854, en Thurgovie, on connaissait 35 catégories d'infractions passibles de la cour d'assises, sans parler de toutes celles pour lesquelles le tribunal correctionnel se déclarait incompétent, et que Fribourg, pour prendre un code récent, ne lui accorde plus qu'une „compétence exceptionnelle“, ne lui en soumet plus que 3: les crimes contre l'Etat, le meurtre et l'assassinat, le brigandage et l'incendie, c'est-à-dire „les crimes extrêmement graves et pour lesquels il est bon que la justice ait un certain appareil, afin de démontrer sa majesté et d'impressionner le public“. Autre preuve éclatante: En 1852, 604 affaires d'assises étaient inscrites aux rôles dans le canton de Berne (dont 423 nouvelles pour l'année), si bien qu'il fallut instituer une chambre criminelle extraordinaire pour y faire face. Mais, d'après les rapports officiels, en 1935 les cours d'assises fribourgeoises n'ont eu à prononcer que 6 arrêts, et 5 en 1936; durant chacune de ces mêmes années, 2 affaires furent soumises au jury dans le canton d'Argovie; une seule le fut, tant en 1932 qu'en 1933, dans le canton de Thurgovie; et, en 1935 et 1936, les assises n'ont pas siégé une seule fois dans ce dernier.

Dans le domaine fédéral parallèlement, les assises ont subi le même sort. Etant donnée la nécessité de

pouvoir déférer certains délits (par exemple en matière de falsification de billets de banque) au Tribunal fédéral siégeant sans l'appareil lourd, compliqué, impropre et décevant du jury; de disposer d'autre part d'une juridiction d'appel contre certains jugements pénaux cantonaux en cas de contraventions aux lois fédérales; étant données aussi les fâcheuses expériences faites avec les assises fédérales (acquittements dans les affaires d'introduction illicite d'armes en Lombardie, en 1853, des troubles électoraux de Genève, en 1864, du manifeste des anarchistes suisses à Neuchâtel, en 1889, du putsch tessinois en 1891 etc.), la loi sur l'organisation judiciaire fédérale de 1893 a créé une Cour pénale fédérale*), composée exclusivement de juges fédéraux (les trois membres de la Chambre criminelle et deux autres membres du Tribunal). Par la suppression de l'article 74 du code pénal fédéral prévoyant le renvoi facultatif aux assises de certaines infractions, et aussi par une interprétation restrictive constante, souvent même estimée directement contraire à la constitution (art. 112 fixant les compétences de la cour d'assises fédérales**), on a de plus en plus renvoyé à la Cour pénale toute une série d'affaires dont auraient normalement dû être saisies les assises: Elle a ainsi connu, en particulier, des cas de provocation et d'instigation à la haute trahison et à la révolte, d'espionnage au détriment d'Etats étrangers, d'injures contre

*) On a longuement discuté pour savoir si la création de la Cour pénale fédérale était ou non contraire à la constitution fédérale. Le Tribunal fédéral et le Conseil fédéral se sont prononcés pour la „constitutionnalité“. La question a été examinée en particulier à l'assemblée de la Société suisse des juristes, en 1889 (rapports Martin et Winkler), par Hafner, auteur du projet, dans son exposé des motifs, par L. Weber, par Fleiner et Burkhard, etc.

**) Cf. Fleiner, Salis, de même que Rais et Pfenninger à la Société suisse des juristes en 1931; contra, Stämpfli, qui estime que la compétence des assises avait d'abord été étendue au delà de ce qu'exigeait la constitution, du fait qu'elles étaient le seul tribunal pénal fédéral.

des gouvernements ou représentants de gouvernements étrangers (en vertu des pleins pouvoirs extraordinaires du Conseil fédéral pendant la guerre), des délits des fonctionnaires nommés par une autorité fédérale, des délits électoraux, des infractions à la loi de 1894 sur l'usage, la fabrication et la détention dans une intention criminelle de substances explosives (loi sur les anarchistes). On a même, dans l'affaire Bassanesi, en 1931, pour éviter la cour d'assises, au lieu de poursuivre l'atteinte au droit des gens, renvoyé l'action devant la Cour pénale fédérale pour violation des prescriptions concernant l'ordre des places d'aviation. Les assises fédérales n'ont ainsi siégé que 15 fois en tout de 1848 à 1927. C'était la première fois à cette date (affaire de Justh) qu'elles se réunissaient depuis le début du siècle. Elles n'ont jamais connu que cinq poursuites de délits contre des Etats étrangers. Elles n'existent plus, comme on l'a dit, que sur le papier. La grande majorité des jurés fédéraux ne sont jamais appelés à siéger. C'est même cette absence quasi totale de fonction qui aurait assuré la tolérance à l'égard de l'institution, et sa survivance. On veut bien conserver le décor et les acteurs, pourvu que la scène ne se joue pas.

Et pourtant même, à la suite des affaires genevoise de 1864 et tessinoises de 1889 et 1890, les critiques furent si vives que l'écho s'en retrouve dans les rapports de gestion du Tribunal fédéral et dans les procès-verbaux des deux Chambres, et qu'en 1891 une motion (Wirz, Muheim et Raisin) fut déposée à la Chambre haute, invitant le Conseil fédéral à reviser la procédure pénale fédérale. Wirz constata que l'institution du jury avait „fait faillite“, et estima que, „dans un Etat démocratique bien ordonné, la procédure publique et orale devant des juges permanents et expérimentés est la garantie la plus sûre d'une bonne application de la justice“. Si l'on voulait „compléter cette garantie en appelant des hommes du peuple à administrer la justice, il donnerait la préférence aux tribunaux de prud'hommes“. La motion fut acceptée

par le conseiller fédéral Ruchonnet, qui déclara que, si le Conseil fédéral était prêt à tenir largement compte des critiques et des vœux formulés (suppression de l'interrogatoire croisé et de la majorité qualifiée, élargissement des droits de la défense durant l'instruction etc.), il ne songeait cependant pas à abolir le jury institué par la constitution. La revision de la procédure resta en sommeil, parce que les assises fédérales n'eurent plus à se réunir, et parce que le nombre des affaires déférées à la Cour pénale n'était encore guère important. Mais, avec la multiplication de celles-ci pendant la guerre (espionnage, emploi délictueux d'explosifs etc.), les dispositions désuètes sur la procédure firent sentir cruellement leur insuffisance. Le Tribunal fédéral dut en réclamer (1917—1919) la „mise en rapport avec les moeurs modernes“. L'élaboration d'un avant-projet fut confiée au professeur Stooss. La question du maintien ou de la suppression du jury fut très discutée. A la commission du Conseil national, plusieurs membres exprimèrent l'avis qu'il était désirable de le supprimer dans l'intérêt d'une saine administration de la justice. Ils firent également valoir que, dans un pays organisé comme le nôtre, où le contrôle populaire des débats est si facile et si effectif, la justice pénale serait mieux administrée par des juges de profession que par des juges occasionnels. La question ne put cependant être résolue que par le maintien, la constitution fédérale garantissant l'existence des assises, et le Conseil fédéral n'ayant „aucune raison de penser que la majorité des Chambres ou du peuple serait acquise à une réforme“ du genre proposé. On introduisit pourtant, afin d'„atténuer les déféctuosités de la procédure actuelle des cours d'assises“, la participation du président aux délibérations du jury pour les diriger, innovation approuvée par des criminalistes éminents (Stooss, Hafner), mais qui ne trouva finalement pas grâce, ainsi que nous l'avons vu. Les assises fédérales n'ont cependant pas cessé d'être attaquées. Déjà le juge fédéral Hafner, dans ses motifs à l'appui du projet d'organisation

judiciaire de 1893, trouvait une revision constitutionnelle d'autant plus nécessaire que les délits contre le droit des gens ne se prêtaient pas au jugement par les assises (conclusion à laquelle a également abouti Salis), et devraient être soumis à des juges professionnels. (La France a aussi, en 1893, soustrait à la compétence des assises les injures contre un Etat étranger, pour les déférer aux tribunaux composés de magistrats de carrière). A la délibération des juristes suisses, en 1931, le procureur général de la Confédération (Stämpfli) a repris cette proposition et insisté pour qu'on levât au moins la compétence des assises — en attendant de supprimer l'institution périmée elle-même — dans tous les cas d'atteinte au droit des gens, d'injures à des représentants d'Etats étrangers, d'espionnage etc., dont la connaissance, abandonnée au sentiment du jury, était (malgré l'exception de l'affaire de Justh, qui confirme la règle) non seulement inopportune, mais dangereuse et de nature à nuire aux intérêts supérieurs du pays. Si, à cette occasion, l'institution du jury a trouvé encore d'éloquents défenseurs (Piller, Pfenninger), la restriction de ses compétences, sa réforme, sinon sa suppression, ont recueilli d'inconditionnelles et multiples adhésions (Thormann, Eugster, Trüssel, Martin). Et l'assemblée s'est séparée après que son président eut tiré de ces débats la conclusion que l'article 112 de la constitution fédérale, qui conserve la formule étroite, et éclatant sous la pression de la nécessité, du jury statuant seul sur les faits, s'oppose à une organisation judiciaire rationnelle, et doit être révisée.

Pendant que l'astre du jury déclinait ainsi, montait toujours plus celui de l'échevinage.

Nous avons vu qu'en Argovie la proposition du procureur général Fahrländer, en 1884, a été très sérieusement prise en considération et débattue; elle a réuni de nombreux suffrages (67 voix contre 80), résultat plus qu'honorable si l'on songe qu'il s'agissait d'instituer une

forme de juridiction „neuve, originale et qu'aucun canton ne possédait encore“, hardiesse constituant un mérite pour certains (Käppeli), mais un véritable épouvantail pour d'autres: „Nulle part la délibération proposée n'existe, et ce n'est pas à notre canton à innover. Sinon on pourra critiquer nos verdicts à l'étranger en disant: Il n'est pas étonnant que des choses aussi exorbitantes se passent où subsistent des conditions de justice aussi arriérées“ (Tanner). Aujourd'hui, où les expériences sont faites et où l'échevinage est tenu pour un progrès, verrons-nous l'Argovie moins timorée? En 1931, le juge d'instruction et conseiller national Hunziker a proposé, dans un rapport au Tribunal criminel, que les jurés ne soient plus désignés pour chaque affaire, mais pour l'ensemble des affaires d'une période judiciaire de quatre ans, que leur collège soit composé d'office (par exemple pour moitié) d'un certain nombre de juges de district, qu'il ait le droit de prendre connaissance de la procédure écrite, de demander un complément d'information ou de décider le renvoi de l'affaire à un tribunal de district, et qu'enfin les trois juges de la cour aient également droit de vote avec les jurés sur la culpabilité. Ce qui, ainsi que l'a relevé le Tribunal criminel, équivaldrait à la suppression de la cour d'assises, et devrait être examiné dans le cadre d'une réforme générale de la procédure*). Dans le canton voisin de Thurgovie, le Grand Conseil a accueilli, en 1931, une motion tendante à la revision de toute la procédure pénale*).

Nous avons vu aussi qu'à Genève un projet d'échevinage (déjà proposé en théorie par le professeur Hornung en 1881) fut déposé, en 1889, à la suite de la motion du député Gampert, projet auquel la majorité de la commission était acquise, qui avait de réelles chances d'aboutir, et n'a été écarté qu'à quelques voix de différence, à la faveur d'un petit nombre d'absences. Mais la procédure genevoise a réalisé en tout état de cause, dès ce moment,

*) Voir Revue pénale suisse 1931 p. 492, et p. 346, note.

une modification capitale du jury, en introduisant sa délibération sous la direction du président et la délibération commune sur la peine, système, selon Cruppi, „très curieux“ de l'échevinage.

Nous avons vu encore qu'au Tessin le projet Gabuzzi, de 1893, réalisant pour la première fois en Suisse, par une véritable révolution, la fusion complète de la cour et du jury, a été admis pour ainsi dire sans discussion et sans opposition, tant l'insuffisance du jury avait éclaté et tant le nouveau système apparaissait manifestement supérieur.

Nous avons également indiqué qu'à Zurich la proposition de l'ancien juge cantonal Wolf, en 1894, avait été retenue, et que la limitation de la compétence des assises et la délibération commune sur la culpabilité et sur la peine avaient été admises par le projet de 1901. On a reconnu alors qu'il y avait eu, avec le jury, nombre d'erreurs regrettables, et que l'organisation existante n'offrait pas de garantie suffisante d'une bonne justice; qu'il n'existait aucune raison pratique décisive en faveur de la séparation des juges et des jurés, déjà condamnable du point de vue théorique; et que, dans les conditions politiques de notre pays, il ne saurait être question de représenter l'institution comme le rempart de la liberté individuelle. Aussi, sans vouloir admettre le système genevois, et tout en conservant nominalement le jury, la commission proposait-elle une cour d'assises réunissant, comme au Tessin, les deux éléments, qui connaîtraient et décideraient ensemble du fait, du droit et des questions accessoires. La science pénale put relever*) que si cette réforme était, comme il y avait lieu de le prévoir, introduite à Zurich, la transformation de la cour d'assises en un tribunal d'échevins pourrait également s'opérer dans d'autres cantons, ce dont il n'y aurait qu'à se louer. Mais ces propositions de réforme profonde appelèrent une réaction: une nouvelle commission, en 1903, fut chargée de se pro-

*) *Revue pénale suisse* 1895 p. 120.

noncer d'abord sur les questions de principe soulevées. Elles ont été mûrement étudiées et examinées. Après un grand débat en 1905 (où les idées de la majorité et de la minorité de la commission furent très bien exposées, notamment par le juge cantonal Sträuli et le professeur Zürcher), le Grand Conseil se prononça pour le maintien du jury (du jury anglo-zurichois, d'ailleurs, si éloigné du système français), qui avait gardé la confiance du peuple, assurait le mieux l'oralité de la procédure et, par la libre délibération des jurés, le caractère spécifiquement populaire de la juridiction, et qui pouvait d'ailleurs être amélioré (en particulier par l'adjonction au jury d'un „chef qualifié“). Cette décision de principe fut concrétisée dans un projet de 1910 et dans l'organisation de 1912. La nouvelle loi sur la procédure pénale, de 1919, remplaçant celle de 1874, a maintenu le système. Elle ne s'est résolue, ni à introduire certaines modifications dans le sens de la délibération assistée sur la culpabilité (selon l'exemple de la loi italienne de 1913) ou de la délibération commune sur la peine (selon les projets français de 1908 et 1910), et encore moins à réaliser un „postulat“ tendant à la suppression des assises. Pourtant, à la suite du procès Conradi à Lausanne, en 1923, et de certains verdicts zurichois (particulièrement en matière d'avortement), l'opinion a été de nouveau soulevée contre le jury, dont les vices apparaissaient une fois de plus. Milieux populaires et milieux professionnels se sont passionnés derechef pour le problème. La presse s'en est saisie (la Neue Zürcher Zeitung a publié, en été 1924, toute une série d'articles remarquables, où s'affrontaient les diverses opinions). La société des juristes zurichois lui a consacré plusieurs séances de discussion dans l'hiver de la même année. L'ancien procureur général Zürcher proposait de conserver le jury — moyennant l'élection directe de tous les jurés par le peuple et la suppression du droit de récusation — comme un lien nécessaire et comme le lien le meilleur entre l'administration de la justice et l'opinion publique;

le procureur général Glättli, de ne le conserver que pour les délits politiques et de presse, et, dans les autres cas, lorsque l'accusé conteste des faits essentiels, de le renvoyer devant un tribunal criminel de 9 ou 7 juges, membres et suppléants du tribunal cantonal, devant lequel la preuve des faits serait à reprendre publiquement; les deux propositions prévoyaient, éventuellement, de composer la cour d'assises de 3 juges cantonaux et de 8 jurés, statuant en commun sur la culpabilité et sur la peine. La proposition d'un tribunal criminel fut d'abord écartée, puis celle du jury préférée (par 17 voix contre 15) à celle d'un tribunal échevinal. Toutefois, sur proposition de soumettre la question à tous les membres de la société, ce qui eut lieu, le tribunal criminel recueillit 147 suffrages, contre 80 au jury. Ce mouvement, pourtant, avorta encore. Mais, en 1931, le parquet fut invité par la Direction cantonale de la justice à présenter un rapport sur la réforme de la cour d'assises*). Tous les procureurs généraux, à l'exception d'un seul, se sont prononcés pour sa modification. Une réorganisation générale devait cependant être renvoyée jusqu'à la votation sur le code pénal fédéral. En attendant, on pouvait limiter considérablement la compétence de la cour d'assises au profit des tribunaux d'arrondissement (ce qui eut lieu par la réforme de 1935), et abolir majorité qualifiée et récusation péremptoire. Dans la réorganisation future, on pourrait remplacer le régime actuel, plutôt que par un tribunal professionnel ou par un tribunal dans lequel la participation de l'élément populaire serait paralysée, par la „cour d'assises“ nouvelle formule, composée de 3 juges et de 8 jurés, statuant en commun et à droits égaux sur l'ensemble du procès.

Cette réforme, Berne l'a réalisée en 1928. Dès 1880 le jury avait été attaqué, on le sait, surtout à cause de son coût et de l'énorme amas et retard des causes. En 1883, le professeur Stooss (lors de la discussion du projet d'organisation judiciaire du juge cantonal Moser), avait

*) Revue pénale suisse 1931 p. 416.

proposé, sans se faire trop d'illusions, „toute proposition de cette nature étant considérée comme réactionnaire et personne ne voulant passer pour tel“, la création d'un tribunal échevinal (3 juges et 6 laïques), remplaçant le système défectueux et difforme des assises françaises, et qui, bien mieux qu'elles, mériterait le nom de véritable tribunal populaire. En 1893, le député Wyss demanda le dépôt d'un projet de revision accélérant la liquidation des procédures pénales. Le Directeur de la justice lui-même en proposa l'élargissement dans le sens d'une revision générale de l'organisation judiciaire et de la procédure pénale, estimant en particulier qu'on pouvait discuter l'abolition même de la cour d'assises classique. La motion fut admise. La réforme actuelle découle du projet élaboré par le professeur Thormann et déposé en 1906. Les discussions se prolongèrent longtemps. On a aussi envisagé, tant au sein de la commission que lors d'un échange de vues à la société des juristes bernois (en mars 1926), toutes les hypothèses: suppression de la cour d'assises et constitution d'un tribunal criminel, choix des assesseurs-jurés parmi les juges de district et leurs suppléants, maintien du jury avec délibération sous l'égide du président, ou enfin — selon la proposition de l'auteur du projet — fusion des juges et des jurés, d'ailleurs réduits à 8, pour la discussion et le vote communs sur la culpabilité et sur la peine, principe qui fut arrêté par la commission en 1911. La bonne expérience des juridictions mixtes, que le canton de Berne avait faite dans ses tribunaux de districts, a été décisive (comme aussi, pour l'admission définitive du projet, en 1928, le résultat de l'introduction faite entre temps en Allemagne). Un des obstacles principaux a été celui de droit public. On s'est demandé si le système proposé était compatible avec la disposition constitutionnelle garantissant le jury, si celle-ci ne visait pas uniquement le jury de type classique, statuant seul et exclusivement sur les faits. Si tel était le cas, une revision de la constitution (dont le sort était

incertain) devait être demandée au peuple; la disposition existante interdisait sinon toute amélioration essentielle et durable. Mais on a fini par admettre, à la suite du professeur Thormann, qu'il n'y avait pas d'incompatibilité formelle, la constitution ayant voulu garantir la participation des laïques à la justice, ce qui était assuré, et nullement telle forme déterminée de procédure devant la cour d'assises, — puisqu'elle réservait au contraire „l'organisation“ des tribunaux, — et notamment pas le maintien exclusif de la cour d'assises française. La „cour d'assises“ nouvelle restait cour d'assises même dans sa composition modifiée (ce qui a été très sérieusement contesté de divers côtés, par exemple par v. Hentig, Pfenninger, Lifschitz, Cavin). En fait, comme le dit ce dernier (qui trouve que, si les députés bernois ont eu peut-être quelques scrupules à violer ouvertement leur constitution, ils ont en tout cas réussi à tourner élégamment la difficulté), la suppression de la division essentielle entre cour et jury „équivalait à la suppression pure et simple de la cour d'assises bernoise, et à son remplacement par un tribunal d'échevins“.

A Soleure, on a vu quelle tempête, après deux ans d'exercice à peine, avait failli emporter le jury, et les propositions de suppression, ou tout au moins de réformes, qui en avaient été faites en 1865. Le Tribunal cantonal ayant, dans le rapport qui lui avait été demandé, confirmé la nécessité de celles-ci, la revision de la procédure pénale fut mise à l'étude, mais retardée longtemps à cause de l'opposition persistante, au sein de la commission, entre partisans et adversaires du jury. La procédure révisée ne fut présentée et approuvée qu'en 1874, après qu'une nouvelle proposition du président Kully, tendante à l'abolition du jury ou du moins à la consultation populaire sur ce point, eut été écartée. Cependant, là comme partout ailleurs, la question a dû être aujourd'hui reprise. En 1920, le juge cantonal Schenker, dans un rapport au Tribunal cantonal, constatant les inconvénients habituels du jury et ses nombreuses erreurs, a conseillé à son tour

l'introduction d'un tribunal de caractère échevinal, composé de 3 juges cantonaux et de 8 jurés statuant en commun sur la culpabilité, l'admission des preuves et la peine, à l'exclusion des questions de procédure. Le Tribunal cantonal, en 1921 (tout en prévoyant la réduction du nombre des laïques à 6), a approuvé ces vues comme constituant „la plus idéale réforme“, quitte à savoir si elle „trouverait grâce auprès du souverain“, et l'a recommandée au Grand Conseil. En 1932, le projet a été ressorti des cartons. Dans un nouveau rapport, le juge Schenker, s'appuyant sur les exemples de l'Allemagne et de Berne (et reprenant notamment aussi la justification selon laquelle le nouveau régime n'attenterait pas à la cour d'assises, dont l'essence ne serait pas dans la séparation du fait et du droit, mais dans la participation des citoyens en nombre supérieur aux juristes), a relancé l'idée. Il s'est aussi demandé, sans nier que le système en vigueur avait pris racine et qu'il avait aussi certains avantages, s'il ne conviendrait pas de supprimer tout simplement le jury pour le remplacer par un tribunal criminel mixte de 3 juges et 6 laïques, peut-être choisis parmi des juges de district: La constitution soleuroise ne s'y opposerait en tout cas pas, étant donné qu'elle se borne à consacrer les principes généraux de la procédure accusatoire, orale et publique. Le problème n'a pas, jusqu'ici, reçu sa solution. Mais elle doit être prochaine, car la réorganisation judiciaire soleuroise est urgente. En 1937, une commission d'experts a discuté le projet préparé par le Département de justice, et décidé que la cour d'assises devait être remplacée par un tribunal criminel, composé de la chambre criminelle (3 juges cantonaux) et de 8 juges laïques, sans conditions spéciales d'éligibilité, dont 4 seraient à tour de rôle appelés à siéger. La nouvelle société des juristes soleurois, sous la présidence et sur la base d'un rapport du Directeur cantonal de la justice, en a également discuté, en janvier 1938. On a relevé que les jurés tiennent beaucoup à leur prérogative, et ne se la

laisseraient pas enlever sans résistance. Le tribunal criminel proposé a trouvé des adversaires, le jury et la cour d'assises de type bernois, des partisans. Le président du tribunal cantonal Schenker a proposé à nouveau, plutôt que la suppression de la cour d'assises et le retour au tribunal criminel d'avant 1866, sa modification dans le sens de l'échevinage, moyennant un choix plus étroit et plus rigoureusement qualifié des jurés. Le chef du Département de justice a annoncé que la question serait réexaminée.

A Fribourg, l'avant-projet de loi sur l'organisation judiciaire et tutélaire, de 1921, avait aussi, après qu'on eut „hésité sur le maintien ou la suppression de la cour d'assises“, choisi de la „modifier profondément“, par la réunion des deux éléments et leur fonction commune. Après discussion, le Conseil d'Etat estima finalement préférable, en 1923, ou de maintenir la cour d'assises avec ses caractères essentiels, tout en lui apportant „quelques correctifs“, ou de „l'abandonner complètement en lui substituant une cour de justice pénale ordinaire“. Cependant, en présence de certaines observations, „desquelles il paraissait résulter que l'attachement à cette vieille institution était encore grand dans le pays“, il opta pour la première solution, tout en relevant qu'au point de restriction où en était arrivée la compétence de la cour d'assises, „cette question n'avait d'ailleurs pas une très grande importance pratique“. L'exposé des motifs de 1927 a souligné à son tour que „la question de la suppression ou de la modification profonde de la cour d'assises avait été sérieusement discutée“, et que, malgré les critiques adressées au jury, on le préférait, ou on préférait sinon sa suppression pure et simple — „sint ut sunt, aut non sint“ — „au système, il est vrai quelque peu bâtard, en honneur dans la doctrine contemporaine“. C'est pour „tenir compte de cet état d'esprit“ que le code de procédure pénale de 1927 s'est résolu à garder l'institution, d'ailleurs pour les seuls derniers crimes „extrêmement graves“ et (suivant la

déclaration du commissaire du gouvernement aux premiers débats) „modifiée en opérant une certaine réunion entre la cour et le jury“ (soit la faculté pour celui-ci de consulter celle-là).

Nous avons aussi déjà signalé qu'à Neuchâtel, lors de la réorganisation de 1893, on avait examiné la création de tribunaux d'échevins ou de tribunaux mixtes, en constatant „la tendance à l'abolition du jury existant en Suisse, particulièrement dans le monde des juristes“. Là également, suivant l'exposé des motifs du Conseil d'Etat, on a estimé alors que „mieux vaudrait encore supprimer franchement le jury que recourir à cette conception hybride“, faisant „brèche au maintien du jury tout en sauvant les apparences“, et on a gardé ce dernier, tout en prévoyant aussi sa direction facultative par le président. Cependant, en mars 1924, une motion du professeur et juge cantonal Du Pasquier, en vue d'assurer la collaboration du jury et de la cour dans la délibération et dans la fixation de la peine, fut renvoyée pour étude et rapport au Conseil d'Etat. Celui-ci — étant donnés certains verdicts très contestables rendus, non seulement dans les annales judiciaires de la dernière décade, mais tout récemment dans les cantons de Vaud, Genève, Zurich et en France en particulier, comme il le relevait, — a reconnu la nécessité d'une réorganisation du jury, et s'est déclaré „partisan d'une réforme complète dans le sens de la collaboration proposée“. Et en effet, dans son projet de 1937, rappelant que depuis un certain temps déjà, le problème de la réforme du jury préoccupait, à juste titre, l'opinion publique, il s'est arrêté, tant pour la cour d'assises que pour les tribunaux correctionnels, à un système collégial réunissant, on l'a dit, sans distinction, juges professionnels et juges-asseurs (laïques) des juridictions tutélaires. La discussion au Grand Conseil, en octobre 1937, a fait rebondir tout le problème. Certains, estimant „qu'une réforme du jury s'imposait, mais non sa suppression“, ont trouvé cette proposition „trop radicale et défectueuse“;

d'autres députés au contraire ont montré peu de goût pour ces assesseurs laïques qui deviendraient „des demi-juges frottés de science juridique comme le rôti l'est d'ail“. Le chef du Département de justice, tout en relevant, avec une grande élévation d'esprit, que „nous avons le devoir de réformer des institutions qui furent chères à beaucoup lorsque ces institutions ne remplissent plus leur fonction“, a reconnu que le projet n'était pas intangible et pourrait être revu. La commission législative, à laquelle il a été renvoyé, s'est déclarée à l'unanimité „acquise à l'idée d'une réforme du jury, dont les défaillances ont à plus d'une reprise et à juste titre inquiété l'opinion“, mais a estimé „qu'une réforme allant jusqu'à la suppression de l'institution ne manquerait pas de susciter des oppositions irréductibles, susceptibles de compromettre irrémédiablement le succès d'une réforme dont la nécessité était reconnue et admise par chacun“. A une forte majorité, et tout en affirmant vouloir conserver l'institution du jury, elle s'est donc prononcée, afin de remédier „aux défauts et inconvénients“ du système, pour la suppression de la division „purement arbitraire“ entre le fait et le droit, et „pour la fusion des deux éléments qui composent les juridictions pénales supérieures, cour d'assises et tribunal correctionnel, le jury et la cour collaborant pour rendre ensemble un jugement motivé“ (rédigé par le président „avec la collaboration des juges et des jurés“), et pour juger d'ailleurs, séance tenante, toutes questions incidentes soulevées aux débats, seules les conclusions de la partie civile étant soumises à la cour. Le „jury“ ainsi nominalement „conservé“ est en réalité aussi un corps d'échevins. En seconds débats, le 14 mars 1938, le Grand Conseil, à l'unanimité et sans modifications, a admis ce projet auquel s'était rallié le Conseil d'Etat. Le délai de referendum n'a pas été utilisé. La loi entre en vigueur le 1er août 1938.

Quant au canton de Vaud, enfin, qui peut se flatter d'avoir le tout premier discuté l'échevinage, lors de la proposition Clavel de 1819, on se souvient qu'une nouvelle

suggestion en ce sens y avait été faite par le député Paschoud en 1885. A ce moment, les présidents des tribunaux de districts étaient pour la plupart (comme d'ailleurs dans toute la Suisse) des laïques, „gens de grand bon sens et d'expérience, certes, mais dépourvus de ce que nous appelons la maîtrise du droit“. Les dispositions cantonales leur étaient familières. Mais, l'activité du législateur fédéral se faisant de plus en plus grande, et la tâche des juges devenant de plus en plus ardue, la nécessité s'imposait de modifier l'organisation des tribunaux de districts, soit en les composant de juristes de carrière, soit en mettant au moins un juriste à leur tête. Un projet de réorganisation judiciaire fut dès lors mis à l'étude en 1889. Il laissait intacte l'organisation du jury. Cependant, le projet définitif du Conseil d'Etat prévit la réduction du nombre des jurés à 6, en faisant observer que ce nombre paraissait suffisant, „et le serait d'autant plus si l'on admettait, ce qui serait proposé à l'occasion de la revision de la procédure pénale, de faire siéger ensemble cour et jury pour prononcer tant sur la culpabilité que sur la peine“. Vu la résistance alors rencontrée, le gouvernement n'insista néanmoins pas sur les transformations qu'il avait l'intention d'introduire, le moment ne lui paraissant „pas encore venu d'entreprendre cette réforme“. Enfin, en 1921, à la suite d'une motion du député et historien Maxime Reymond, le Conseil d'Etat fut invité à examiner s'il ne conviendrait pas d'améliorer l'institution du jury en y introduisant l'élément juridique indispensable à l'éclairer. Parallèlement à l'élaboration du nouveau code pénal, le Grand Conseil (motion Vallotton) demanda en 1927 la préparation d'un nouveau code de procédure. L'avant-projet, oeuvre du procureur général Boven, fut publié en 1931. Reconnaisant „la désaffection générale à l'égard du jury“, mais estimant normal qu'un procès criminel, qui émeut l'opinion publique, soit également soumis à des juges populaires, l'auteur de l'avant-projet a proposé „de supprimer le jury mais de maintenir les

jurés“, en les faisant collaborer avec les juges, „à égalité de droits et de responsabilités“, sur les questions de fait, de droit, et sur la peine, suivant le principe échevinal. La proposition, accueillie avec faveur par les magistrats — moins bien, d'abord, par les avocats membres de la commission, dont l'un a avoué que la défense „a un intérêt évident à ce que le jury soit seul dans la salle de ses délibérations“, — a fini par rallier la plupart des suffrages (Cavin). La décision définitive est encore en suspens. Il semble que la réforme doive triompher. Certains vont même plus loin que les propositions faites, en soutenant, non sans d'excellentes raisons, qu'il faudrait bannir des tribunaux criminels toute espèce de jurés, de magistrats occasionnels, et les élargir simplement par l'adjonction de deux ou plusieurs juges, peut-être des présidents de fors voisins.

V.

Il est juste de dire que les défauts et les excès du jury, en Suisse, ne sont pas aussi considérables et fréquents qu'ils ont pu l'être ailleurs. La répression existe. La proportion des acquittements, à Zurich, pour la période de 1867 à 1902, a été, d'après Sträuli, moins grande pour le jury que pour les tribunaux de districts (dont les juges étaient cependant, ne l'oublions pas, en grande partie aussi des laïques). Nos assises, comme l'a écrit Cartier de celles de Soleure, ont en général accompli tant bien que mal leur devoir, sans réaliser les espoirs immenses qu'on avait mis en elles, mais aussi sans justifier les craintes très graves de leurs adversaires. L'éducation, le sens et le zèle civiques, la conscience et le sérieux dans l'exercice des fonctions publiques, généralement tenues pour un honneur, sont en effet répandus chez nous; le recrutement n'est pas aussi relâché que dans d'autres pays, les jurés sont encore assez souvent des „notables“ (bien qu'assez souvent aussi „de second choix“, comme dit Cavin). On l'a justement relevé dans presque toutes nos

discussions, surtout anciennement il est vrai (à Soleure, en 1862, à la Société des juristes suisses, en 1881, lors des débats argovien de 1884, neuchâtelois de 1893, zurichois de 1901/1903, bernois de 1902/1911), et les auteurs étrangers (Corentin Guyho, Bard, Soulas, Gorphe, pour s'en tenir aux auteurs récents de langue française) l'ont pertinemment observé. Au congrès de Palerme, Rappaport a reconnu, et cet hommage mérite d'être relevé, que, „dans les petits Etats civilisés à un haut degré“, tels entre autres que la Suisse, „on peut encore chercher et trouver des descendants de ces anciens jurés des siècles passés, qui étaient pénétrés de la sublimité de leur tâche et du souci de l'indépendance et de leur accord avec leur conscience“, hommes souvent d'un certain âge, au caractère posé, disposant de leur temps et relativement indépendants au point de vue matériel, „qui se consacrent avec dignité et loyauté aux devoirs sociaux en général, et à celui-ci en particulier“. Mais néanmoins, malgré ces conditions privilégiées, quelles n'ont pas été les déceptions, les réformes et les capitulations! Les verdicts „incompréhensibles“, „erronés“, „contestables“, „étonnants et décevants“, „en opposition flagrante avec les faits établis“, „injustes“, „soulevant des critiques méritées“, la tenue „pénible“ des débats, les plaintes „nombreuses et graves“, les acquittements „extraordinaires“, dignes d'un „légitime étonnement“, „très affligeants“ sinon même „scandaleux“, la „faillite“ de l'institution, ont été, dès 1862, reconnus, même par des partisans, et partout. A la base de toutes les corrections, limitations et réorganisations entreprises, il y a l'aveu de l'impuissance, de l'insuffisance ou de la malfaisance du jury. Les errements des jurys de Genève, du Tessin, de Berne, avant leur réforme, sont bien connus. Ceux des assises fédérales ont été maintes fois relevés et déplorés. Notre appendice jette sur certains d'entre eux une suffisante et même indiscrete lumière. Aussi le reflux de l'institution, malgré la persistance d'un certain attachement (d'ailleurs plus instinctif que raisonné)

dans les esprits, est-il indiscutable dans les faits. Les innombrables traits qui en ont été donnés le montrent surabondamment aussi. Cette évidence d'ailleurs est éloquente: Le jury a été introduit presque d'un coup, dans une véritable vague d'émulation collective, à un moment où il était la coqueluche du monde et où l'on parlait même de le rendre obligatoire pour tout le territoire suisse, dans sept cantons et dans la procédure fédérale entre 1844 et 1849, dans trois nouveaux cantons entre 1851 et 1852, dans deux autres enfin, en 1855 et 1862. Or, depuis, depuis plus de 75 ans, non seulement il n'a plus fait un pas en avant, conquis une seule position, mais il a reculé partout, il a perdu sur tous les tableaux: Non réalisé en Valais, à Schaffhouse et à Bâle-Campagne, répudié par la procédure militaire fédérale, modifié dans le sens de l'échevinage à Genève, au Tessin, à Berne, à Neuchâtel, bientôt peut-être dans les cantons de Vaud, de Soleure, d'Argovie et de Zurich, ébranlé par un mouvement général qui a failli l'emporter déjà aussi à Zurich et à Fribourg, il n'est presque plus, où il existe encore, que la grande ombre de lui-même, et réduit en quelque sorte à une affirmation de principe. On a vu qu'il lui est arrivé de ne siéger pas une seule fois de toute une année ou même de deux ans, dans tel important canton, de ne siéger que 15 fois en près de 80 ans, de ne pas siéger pendant plus de 25 ans en matière fédérale. Personne apparemment ne demandera plus jamais son extension. On peut le tenir pour une institution vénérable, peut-être encore viable à la rigueur, mais non pour une institution vivace en tout cas. S'il résiste tant bien que mal, s'il se maintient ça et là, c'est grâce au préjugé populaire, grâce au vieil et généreux idéal de son principe qui séduit encore quelques juristes, grâce aux avantages que la défense tire de ses défauts mêmes, grâce aussi au bastion que lui constituent nombre d'articles constitutionnels: Déjà en 1890, Picot prévoyait que l'opposition arguerait du respect de la constitution pour enrayer la réforme du jury criminel et correctionnel. On a vu que

la garantie légale a failli empêcher la réforme de la cour d'assises bernoise en 1928 et a empêché celle des assises fédérales, comme elle a fait échec ailleurs aussi, par exemple en Roumanie et en Grèce lors des réorganisations récentes, à toute réforme fondamentale ou même à l'abandon de l'institution.

Mais, ces barrières de sentiment et de papier survolées, et du point de vue des seules exigences de la justice et des progrès du droit, que faut-il penser et que faut-il souhaiter? Garderons-nous le jury? Le remplacerons-nous par l'échevinage? Le délaisserons-nous, délaisserons-nous cette „institution archaïque et primitive, dont on ne saurait attendre qu'une justice rudimentaire“, comme on a renoncé successivement au jugement de Dieu, au jury d'accusation, au jury de revision, au jury civil, aux échevins carolingiens et germaniques, ou à tant d'autres institutions respectables mais surannées?

Historiquement et à l'origine, la fonction du juré, de l'assesseur populaire, se comprend parfaitement. Elle a répondu à une nécessité, et son évolution a marché de pair avec celle de la société. Il est indéniable qu'elle a constitué, à certaines étapes du développement du droit, un progrès, parfois capital. Au début les jurés, voisins, pairs ou hommes de la tribu de l'accusé, ne sont que des témoins, mais des témoins indispensables; ils font la preuve par le pays; ils servent à vérifier l'accusation, comme dans le droit anglais; ils peuvent s'inscrire en faux contre un témoignage, attaquer la sentence, ou au contraire ils lui donnent la force de l'approbation populaire, comme dans le droit germanique. D'autre part, à une époque où le droit se forme et vit dans le peuple, ils fonctionnent tout naturellement comme certificateurs de la coutume, diseurs du droit ou juteurs, dans les tribunaux où le juge, représentant du pouvoir, n'a pas connaissance de la loi de chacun ou des us particuliers. Tout naturellement aussi, ils forment un contrepoids à la puissance trop absolue et au risque d'arbitraire du représentant du pou-

voir; ils sont réellement alors une garantie des droits de l'individu contre ceux de l'Etat. Tout naturellement encore, ils paraissent comme les exorciseurs des excès du procès inquisitorial, poursuivi dans la chambre de torture et le cabinet du juge, en faisant triompher au grand jour, devant leur for, la procédure orale et publique. La nécessité, enfin, d'administrer la preuve devant eux, de les convaincre librement, a certainement porté un coup mortel au système artificiel de la preuve légale. On peut dire qu'ils ont tiré des formules, régénéré et humanisé le droit criminel. A ces justes attributions, qui ne serait d'accord de souscrire? Mais cette activité utile, ce rôle bienfaisant, disons même précieux, ils l'ont rempli et la reconnaissance de l'histoire ne leur est pas marchandée. Cependant, le jury n'a pas su s'y borner. „Témoin, il a voulu être juge; juge, il a voulu connaître le châtement; le connaissant, il a voulu le déterminer; un jour, il a voulu en être le seul maître“. Il a, en fait (dans le système français), usurpé la place du juge, alors que le pouvoir de ce dernier ne représentait plus de danger pour les libertés individuelles, que la difficulté du droit, en croissant, exigeait de plus en plus la présence d'un juge expérimenté sur le siège, et que l'on n'avait à tout prendre plus besoin de lui.

Certes, il est concevable qu'on réclamât l'introduction du jury, et par là de la procédure publique, tant que le juge, créature et instrument du pouvoir, se confondait avec lui et exerçait un droit presque illimité sur la vie et les biens des citoyens, ou alors que persistait chez nous le système du secret, du grimoire et de la torture, — ce système à l'apogée duquel un Carpzow pouvait se faire mérite d'avoir signé plus de 20,000 condamnations capitales. Mais la période de la Révolution et celle de l'Helvétique — bien qu'on fût dans la „triste nécessité“ de réintroduire passagèrement la torture en 1803 par exemple à Zurich, ou qu'on ne l'abolît définitivement en Valais qu'en 1809, après l'avoir d'ailleurs sévèrement réglementée en 1632 et en avoir souhaité officiellement la sup-

pression définitive en 1795, — avaient porté le coup décisif à la rigoureuse et rigide organisation de jadis. Et le mouvement libéral propagé, dans l'exaltation de sa jeunesse, entre les années 1830 et 1850, à l'ensemble du pays, avait déjà marqué les procédures et conquis leurs clés essentielles. On a pu voir que, même en France et déjà lors de la consultation napoléonienne, la Cour de cassation se demandait si, dans un pays où il n'y avait désormais plus de féodalité, de distinctions ni de privilèges, l'institution du jury offrait encore des avantages bien réels. On a pu voir qu'en Suisse, les principes de l'insuffisance de la preuve légale, de la nécessité de la conviction morale du juge, de la garantie des exigences de la défense, de la préférence de l'oralité et de la publicité des débats, étaient partout, dans les cantons de Vaud en 1829, de Berne en 1836, de Zurich en 1847, à la Diète fédérale en 1833, reconnus, proclamés, et en partie réalisés. Aussi comprend-on que, lors des débats sur l'introduction du jury, celui-ci ait été, dans nombre de cantons, à Zurich en 1851, aux Grisons avant la réorganisation de 1854, à Soleure en 1862 etc., déclaré inutile et combattu par ces justes et forts arguments. Le jury n'était pas plus une nécessité historique et politique, qu'il n'était une nécessité judiciaire. S'il pouvait être indiqué, ou même nécessaire, comme une arme pour se défendre contre les empiétements et les abus de pouvoir de l'Etat, dans un grand empire ou une monarchie, là où la justice est administrée par quelques juges peu nombreux, nommés par le pouvoir et inamovibles, où les représentants de la doctrine juridique forment du reste une caste retranchée derrière ses privilèges, un corps plus ou moins fermé, il n'en allait pas de même, il n'en était nul besoin dans nos petites républiques, où le pouvoir judiciaire était, de par la constitution, absolument indépendant et séparé des autres pouvoirs, et où l'on comptait des centaines de juges nommés fort démocratiquement et pour une période déterminée. Comme on concluait très justement le débat à Zurich: si les jurés ne sont pas

choisis d'après un cens, ce qui serait antidémocratique, ni par un fonctionnaire de l'exécutif, ce qui risquerait de compromettre leur indépendance, il ne reste que l'élection. Mais alors, quelle différence fondamentale y aurait-il, dans les conditions du pays, entre jurés et juges, ceux-ci étant issus du peuple, nommés et soumis périodiquement à la réélection par le peuple, n'étant pas nécessairement des juristes et figurant plutôt des espèces d'échevins en permanence? En vérité, dans un Etat libre et démocratique comme Zurich (et comme n'importe lequel des cantons suisses), le jury ne pouvait être vanté comme le protecteur et le garant de la liberté, et il ne répondait à aucun besoin. D'autre part en effet, la procédure cantonale connaissait déjà, bien que dans une mesure encore réduite, la publicité et l'oralité. Si le secret et l'écriture jouaient encore un rôle trop considérable, il était facile d'y remédier: Le projet de réforme de la procédure présenté par le Conseil d'Etat (1847) ne consacrait-il d'ailleurs pas l'oralité et la publicité intégrales, tout en s'opposant au jury? Et à Soleure aussi (comme le remarquaient les présidents de tribunaux Flury et Kully), la procédure inquisitoriale avait déjà fait place à une procédure plus moderne; on possédait un tribunal criminel, de première instance et d'appel, tribunal populaire également, jouissant de la confiance de tous; les principes de la publicité, de la défense et de l'accusation, de la libre appréciation des preuves, étaient solidement ancrés dans la loi et dans l'usage; les améliorations évidemment encore possibles et nécessaires (on donnait encore un poids trop grand, comme un peu partout, à la procédure d'instruction, l'accusation pouvait être perfectionnée par l'organisation du parquet et de la chambre d'accusation, l'administration directe de la preuve aux débats laissait encore à désirer), ces améliorations pouvaient fort bien se réaliser sous le régime des tribunaux ordinaires et sans l'appareil du jury, „article de mode“ et qui ne convenait pas automatiquement à chaque pays.

Et en effet, si certaines de ces améliorations ont tardé, comme à Schaffhouse et dans le Valais, selon qu'on l'a souligné, cela ne tient pas uniquement et nécessairement à l'absence du jury, contrairement à ce qu'on pensait en l'introduisant, pour ce motif surtout, en Argovie, et suivant que l'ont montré les réformes d'autres cantons ayant conservé et développé leurs institutions judiciaires propres. Bâle-Ville, pour ne nommer que celui-là, a prouvé (comme le relevait Thurneysen à l'assemblée des juristes suisses en 1863), qu'un tribunal criminel fixe, composé de juges expérimentés (d'ailleurs juristes ou non), avec procédure accusatoire et publique, et débarrassé de la preuve légale, était l'organisation la plus réalisable en même temps que la plus démocratique. Et c'était également l'avis et l'objectif de Planta lors de la réorganisation grisonne de 1854, tout comme de Wirz dans sa motion de 1891 aux Chambres fédérales. On a cessé, — comme on le faisait au début pour la simple raison que, dans les pays ayant le jury, Angleterre, Amérique, France, celui-ci était en effet lié aux principes accusatoire et public, — on a cessé d'identifier l'institution avec ces principes et de la considérer non seulement comme le support, mais comme la condition de ces principes ou de toute procédure moderne; on a cessé de croire que le privilège d'une procédure moderne est inséparable du privilège du jury, que ses réquisits ne pourraient être assurés dans le système des tribunaux pénaux ordinaires. Au contraire, les preuves légales sont généralement abolies, l'oralité n'est nullement exclue par le seul fait de l'exclusion du jury, la publicité peut s'étendre, avec les magistrats professionnels, jusqu'à la délibération inclusivement, ce qui ne pourra jamais être le cas, pour les jurés, sans un discrédit mortel.

Quant à l'argument suprême de la liberté et de la garantie des droits individuels, plus personne, à la vérité, ne le peut encore faire sonner. Ces prérogatives sacrées sont, chez nous, incontestées. Plus personne ne peut dire, comme dans nos conseils en 1798, que, sans la conquête

du jury, l'avantage de la Révolution chez nous serait compromis, ou, comme en 1848, que le jury est essentiellement lié à la démocratie, qu'il n'y aurait pas de démocratie sans lui. Plus personne ne dirait, comme on le déclamaient en 1799 dans le rapport de la commission helvétique: „La compétence du tribunal criminel détruit la liberté, subordonne la sûreté du citoyen au caprice et aux passions du juge, ouvre au criminel convaincu de son crime une chance d'impunité, expose la victime innocente de la vengeance et de la haine au danger d'une condamnation“. Plus personne ne dirait, comme le futur conseiller fédéral Welte dans la dispute de 1862: „Parcourez la vie des peuples, feuillotez leur histoire. Et, là où vous rencontrerez un jury, arrêtez-vous en paix: c'est un pays libre! Et tous les pays qui ont le jury sont, en comparaison de ceux qui ne l'ont pas, des pays libres!“*) L'assaut contre le jury, en Argovie, partait alors précisément du parti qui réclamait l'extension des droits populaires. Et, comme on l'a justement fait observer plus d'une fois, tous les cantons les plus démocratiques en Suisse, tous ceux qui ont maintenu la forme la plus pure et la plus populaire de la démocratie, et l'exercice direct de celle-ci, les cantons qui ont été le berceau même de la liberté helvétique, ont tous et toujours exclu le jury. Ainsi que l'a relevé le conseiller aux Etats Freuler, devant les juristes suisses en 1881, l'introduction du jury, instrument politique, repose chez nous sur un „malentendu“, et n'a eu lieu que par une imitation de l'étranger, comme l'expression d'un droit politique, alors que nous avions, depuis longtemps, dépassé le stade qui l'avait justifié et a fait sa fortune ailleurs. Dans les conclusions présentées à l'assemblée, les rapporteurs, Favre et Schneider, ont reconnu — et ce témoignage particulièrement qualifié a

*) De même, personne ne soutiendrait plus aujourd'hui l'institution du jury, comme on l'a fait en Argovie, par l'argument qu'elle serait l'apanage de „tous les pays civilisés“, et en quelque sorte la fleur et le sceau de la civilisation d'un peuple.

été dûment mis en lumière au congrès international de Palerme en 1932 — que le jury n'est pas une condition essentielle de la démocratie; que, dans une démocratie, il n'est pas une garantie contre le pouvoir exécutif; que, chez nous, celui-ci n'est pas redoutable: son existence et sa force dépendant de l'appui des citoyens, il n'y a guère à craindre en effet d'un gouvernement qui peut si facilement être modifié par les voies constitutionnelles; que le jury n'offre pas plus de garantie d'impartialité que les tribunaux permanents; qu'il est inutile dans les pays admettant l'élection des juges par le peuple; qu'enfin — sans d'ailleurs vouloir l'extirper — sa disparition ne causerait aucun bouleversement dans l'administration de la justice criminelle. Dans le débat constitutionnel argovien, quelques années plus tard, on a semblablement souligné (Fahrländer et Kalt, rapporteurs) combien était peu justifié, sur quelle aberration reposait en Suisse cet esprit d'imitation, étant donnés nos institutions et nos moeurs, l'absence de toute démarcation entre les fonctionnaires judiciaires et le peuple, leur contact perpétuel, leur identité d'origine, de vie, de pensées, souvent même de fonctions, leur confiance réciproque, étant donnés aussi le règne de la liberté la plus complète et l'existence des moyens les plus larges et les plus divers d'en assurer le respect. Un orateur (Käppeli) a même rappelé que son vieux professeur Temme, qui avait dû quitter l'Allemagne à cause de la chaleur de ses idées libérales, reconnaissait qu'il était parfaitement indifférent, pour la Suisse, d'avoir ou non le jury.

Cette superfluité politique du jury n'est aujourd'hui plus guère contestée. On l'a reconnue à Zurich dans les discussions de 1903 et 1924, à Soleure dans celles de 1921, à Berne dans celles de 1928, à Neuchâtel en 1937. Il est difficile, dans notre constellation politique en tout cas, d'opposer la cour d'assises au tribunal, même échevinal, comme étant des expressions, la première, de la démocratie souveraine, le second, de l'Etat souverain. Ce qui

se conçoit, ce qui se défend encore, c'est le concours du jury pour juger les délits „politico-sociaux“, les délits de presse et les délits d'opinion. Là, et „là seulement et logiquement“, il serait à sa place et on ne pourrait songer à l'en arracher (Dallant). C'est un des arguments principaux qu'on a fait valoir un peu partout pour l'introduire et le conserver. Lors de la proposition zurichoise de réforme, en 1924, on pensait en tout cas, nous l'avons vu, le conserver pour cette fonction (pour laquelle il a également été déclaré indispensable, au congrès de Budapest en 1905, par Garçon, Speyer, Stopatto, et admissible par Conti, de même que par Vrabiesco, à Palerme en 1932). La composition, le nombre, la diversité d'influences du collège populaire écarteraient en effet le risque de voir condamner quelqu'un par un juge qui, élu du pouvoir ou, comme chez nous, des partis, pourrait être son adversaire politique ou défendre des intérêts politiques. C'est ce qu'ont particulièrement relevé les réformateurs tessinois à l'appui de leur décision d'écarter les tribunaux criminels permanents: „n'oublions pas que les influences politiques, quelles que soient d'ailleurs les opinions prédominantes, ne sont jamais étrangères à l'élection des juges dans nos petites républiques“. D'autre part, et on l'a bien fait valoir lors de l'introduction du jury dans la constitution fédérale en 1848, la connaissance des délits ayant un caractère politique — et les assises fédérales n'étaient instituées, il ne faut pas le perdre de vue, que pour connaître de tels délits, délits contre l'Etat et la paix publique, délits des fonctionnaires publics etc., à l'exclusion des crimes de droit commun, — la connaissance de ces délits ne doit pas appartenir à qui exerce une partie de la puissance publique, lésée par l'accusé. La peine pourrait sinon sembler l'exercice de représailles. Cette idée initiale avait, en théorie, beaucoup pour elle, et a été de tous côtés rebattue.

Mais l'expérience est le meilleur maître, et ses leçons ont été décisives. Le jury, dans ces matières, a été, en

Suisse (contrairement par exemple à la Belgique, suivant Speyer), un complet échec. Les jurés, eux-mêmes élus des partis politiques*) et sélectionnés politiquement encore, par le jeu des récusations, pour l'affaire à juger, se sont révélés tout le contraire de l'instrument sûr, impartial et serein qu'on imaginait. On l'a reconnu, on l'a parfois déploré, de toutes parts (Gallot, Cherbuliez, Favey, Rothenberger, Rollier et Lifschitz à Berne, Cleric et Glättli à Zurich, Cavin dans le canton de Vaud, Stämpfli et Salis en matière fédérale). La répartition proportionnelle habituelle fait des jurys la représentation d'un parti plutôt que de la communauté populaire. Les partis politiques eux-mêmes n'ont pas fait mystère de l'avouer, comme au Grand Conseil vaudois en 1859. On ne l'a que trop vu, d'autre part, dans les grands procès politiques et électoraux du Tessin et de Genève, jugés par les assises fédérales. Les résultats ont été partout si choquants qu'on a plus d'une fois demandé (par exemple Renaud, en 1847, le canton de Vaud, en 1852, Dubs, en 1868), au lieu de l'élection faussant la balance, l'„impartial“ tirage au sort des jurés. En matière fédérale on a dû décider, lors de la réorganisation de 1874, d'englober dans le 5ème arrondissement d'assises toute la partie italienne des Grisons, ce que le Conseil fédéral motivait par l'impossibilité qu'il y aurait sinon à trouver un jury non prévenu dans les affaires politiques tessinoises. Les Chambres fédérales ont même dû, en 1883, après l'acquittement prononcé, par les assises cantonales tessinoises, dans la sanglante échauffourée politique de Stabio, adopter un

*) Notons que, le 25 janvier 1937, le Tribunal cantonal bernois a tranché que si, au cours d'une période judiciaire, un juré quitte le parti qui l'avait présenté comme candidat, il ne peut pour cette raison „se retirer“ comme juré, car le fait de renoncer à un parti politique ne constitue pas un des motifs qui, au terme de la loi sur l'organisation judiciaire, permettent de ne pas accepter les fonctions de juré, pas plus que le fait de n'appartenir à aucun parti politique ne saurait priver de l'éligibilité aux fonctions de juré, *Revue des juristes bernois* 1938, 4 p. 191.

article (qui fut rejeté par le peuple), aux termes duquel, „lorsque, dans une affaire criminelle de leur ressort, la confiance et l'indépendance ou l'impartialité de tribunaux cantonaux est ébranlée par suite d'agitations politiques, le Conseil fédéral peut renvoyer au Tribunal fédéral l'instruction et le jugement de la cause, même s'il s'agit d'un crime non prévu par le code pénal fédéral“. Le canton de Neuchâtel, en 1893, a choisi de soustraire par principe au jury cantonal les délits (n'amenant pas d'intervention armée) contre la sûreté intérieure de l'Etat, pour en confier le jugement à la juridiction fédérale. Ces exemples pourraient suffire. Ils remontent assez haut, mais l'inconvénient signalé a été loin de s'atténuer, les luttes politiques, l'esprit de parti ayant été bien loin de disparaître. A titre d'illustration, disons simplement que le tribunal cantonal de Neuchâtel vient de trancher, au début de février 1938, un procès intenté par la Fédération des ouvriers sur métaux et horlogerie au parti libéral neuchâtelois: l'affaire avait été d'abord renvoyée devant le tribunal correctionnel siégeant avec l'assistance du jury; mais la Fédération, au dernier moment, a retiré sa plainte en déclarant ne pas avoir confiance dans le jury, et préféré la soumettre aux juges du tribunal cantonal.*)

Pratiquement, le jury a perdu, pour les délits politiques et de presse, presque toute sa signification, et jusqu'à sa raison d'être. Les délits de presse ne lui sont soumis, à Zurich, que sur demande spéciale, du plaignant s'il a une qualité officielle, ou de l'accusé. Certains can-

*) A quelques jours de là, le 19 février, Me Campinchi lui-même, ministre de la justice français, et qui doit à la cour d'assises le succès de sa brillante carrière, déclarait publiquement, au cours de la discussion des projets de loi sur la presse, que la juridiction saisie serait, non pas la cour d'assises, mais les tribunaux correctionnels composés des seuls magistrats de carrière, les jurés risquant trop de se laisser aller à la passion politique. On n'en a que trop d'exemples, — et qui ne remontent pas tous au temps de la Révolution! On a déjà dû aussi, en France, soustraire anciennement les délits politiques à la connaissance du jury.

tons, Argovie, Thurgovie, Soleure, ne les lui ont même jamais déferés (en fait, comme l'ont par exemple reconnu Leuenberger pour Berne et Favey pour le canton de Vaud, le jury s'y montre extrêmement indifférent, et acquitte pour ainsi dire toujours). Quant aux délits politiques, ils ont presque absolument cessé d'occuper l'institution dans la création et l'introduction de laquelle ils ont eu un si grand poids, et dont ils devaient constituer une des attributions principales. Leur proportion est véritablement infime au regard des procès purement pénaux, sans lesquels l'organe courrait risque, suivant la loi naturelle générale, de disparaître avec sa fonction. Même en France, tout en trouvant „entendu que le jury serait conservé dans sa forme actuelle pour les criminels politiques, cette élite du crime“, Toulemon par exemple s'est demandé quels avaient été, parmi les centaines de cas jugés par les cours d'assises en 1930, „les procès où la liberté politique avait été en cause“, et il a dû reconnaître que, s'il avait vu des amants jaloux, des maris violents, des épouses vengeresses, des escrocs ingénieux, des parricides odieux, il ne se souvenait vraiment pas d'avoir vu „comparaître beaucoup, ni même un seul martyr de la liberté“.

Mais (comme l'a bien relevé Glaser), avec le cours du temps, quand les conditions politiques tout à fait changées atténuèrent l'importance du jury comme acquisition libérale, on commença de l'apprécier au point de vue de l'utilité juridique, et de là date sa chute lente. On a vu combien vite, en Suisse, la réaction pratique a suivi la conquête libérale. C'est bien, aujourd'hui, le problème de l'utilité juridique, des avantages et défauts techniques de l'institution, qui partout passe au premier plan. Le jury n'est plus un article de programme politique sur lequel les partis aient à se compter. On n'identifie plus la liberté, le sort des criminels de droit commun, avec la précieuse liberté politique pour laquelle on dressa des barricades. Ce qui, d'après Toulemon, fit si longtemps et fait en France échouer toute tentative de réforme sérieuse,

c'est précisément ce „porte-à-faux perpétuel“, c'est qu'on s'est obstiné à traiter les crimes et délits de caractère politique comme les crimes de droit commun; c'est, dans les discussions, qu'on les a confondus et qu'on a prétendu raisonner en même temps sur les uns et sur les autres; c'est, quand on défend le jury, „qu'on ne pense plus à la tourbe, si nombreuse, des malfaiteurs de droit commun, pourtant le gibier quotidien de la cour d'assises“, qui „n'intéressent ni de près ni de loin les libertés politiques et ne se soucient, du reste, pas beaucoup d'elles“; on ne voit au contraire que „quelques journalistes courageux ou quelques meurtriers qui, sans souci d'intérêt personnel, ont obéi à un sentiment digne de considération ou du moins de sympathie, même lorsqu'il est excessif“, et on écrit alors: „le jury est le rempart de la liberté“. On transpose ainsi sur le plan de la controverse politique le problème de droit pénal. Mais cette confusion est dissipée, cette équivoque cesse enfin. On étudie, on discute le jury, non plus comme un instrument politique, mais comme un instrument judiciaire. D'où le revirement fondamental qui s'est produit à son égard. On reconnaît que le régime d'exception de la cour d'assises ne peut rationnellement être préféré ou toléré que s'il est supérieur aux autres formes de justice et en particulier à la justice professionnelle. Or, les „merveilleuses“ promesses, les candides illusions dont on se berçait à son introduction, qui tromperaient-elles aujourd'hui? On s'imaginait alors, tant l'homme aime à croire ce qu'il désire et à exalter ce qu'il défend, que la participation du peuple au jury l'élèverait, l'instruirait jusqu'à lui conférer les connaissances et la qualité d'un juge, à former une véritable aristocratie de l'intelligence. On s'imaginait, comme on l'a proclamé à Soleure, que le plus grand avantage de la juridiction serait le changement perpétuel du juge, qui, en même temps qu'il vulgariserait ainsi la compréhension du droit, aboutirait à des sentences irréprochables et affermirait la confiance générale dans la justice; que le sentiment de

l'honneur et la honte d'une action punissable augmenteraient par la considération, que ferait le coupable, de comparaître devant des juges qu'il connaît et qui le connaissent; que les sentences du jury exerceraient une détermination sur les criminels et feraient reculer la criminalité, l'impression d'un jugement rendu par des juges issus du peuple devant être beaucoup plus forte sur les esprits. On s'imaginait aussi que, l'intime conviction étant la condition et la base du verdict, l'acquittement d'un coupable comme aussi la condamnation d'un innocent deviendraient extrêmement difficiles et rares; que la majorité qualifiée des voix garantissait la justesse de la sentence, et la publicité, son impartialité. On s'imaginait, comme dans le canton de Vaud, que la séparation du fait et du droit était „la condition sine qua non d'une bonne justice“, et que, s'il pourrait y avoir plus d'acquittements peut-être, les peines seraient en tout cas plus sévères (avantage considérable, étant donné que la douceur excessive des condamnations est un inconvénient pire que la plus grande facilité d'une absolution). On s'imaginait enfin, un peu partout, et on l'a notamment célébré dans les cantons de Vaud, de Fribourg, de Soleure, que la nouvelle institution abrégerait considérablement les procédures, et les rendrait beaucoup moins onéreuses. On sait ce qu'il en a été dans la réalité. Le jury ne peut plus se défendre par de tels arguments. Et, sur ceux qu'il convient de considérer effectivement pour le juger, il convient aussi, à notre avis, de le condamner.

Le jugement par jury, c'est, indiscutablement, le triomphe du culte de l'incompétence. C'est ici peut-être, dans un temps qui se pique „d'organisation“ et se vante d'être „rationnel“, l'une des seules institutions dans lesquelles on fasse mérite à quelqu'un de ne pas connaître le premier mot de la fonction qu'il doit exercer. Nous ne croyons plus qu'il suffise, pour faire un juge, et un bon juge, de ces lumières que tout homme apporte au monde

en naissant. Si les seules qualités naturelles de bon sens et d'expérience sont tout, et sont assez, il n'y a qu'à rejeter toute magistrature professionnelle et toute science juridique, pour ne laisser subsister que le jury universel rêvé au début. Mais quel est ce paradoxe? Comme l'a dit plaisamment Vidal, „le jury a toutes les qualités que le juge ne doit pas avoir“. Juger, ce n'est pas improviser, obéir à ses impulsions les plus spontanées ou à ses impressions les plus superficielles, deviner; c'est au contraire approfondir, analyser, peser, comparer, réfléchir, donner le pour et le contre. Notre société n'est plus régie, comme la vie des communautés primitives, par quelques principes pénaux simples et rudimentaires, telle la loi du talion, et dont la connaissance était répandue dans le peuple entier. Dans notre état de civilisation, la connaissance et la recherche du droit sont devenues une science difficile, exigent études, préparation, usage, culture générale, et devraient être, logiquement, l'apanage des hommes qui s'y sont destinés. Le simple zèle, la simple bonne volonté, la fraîcheur d'âme ne sauraient y suppléer. On ne voit pas par quelle raison décisive on écarterait ceux, précisément, qui sont formés à l'exercice d'une tâche spéciale, pour installer à leur place le premier venu, pris au hasard dans la rue, et que rien n'habilite. Si on prétend que c'est parce qu'il est le „pair“ de l'accusé et connaît le mieux ses habitudes et sa mentalité, que ne le cherche-t-on plus justement, comme on l'a fait remarquer, dans les prisons et parmi les criminels? Et si partout on lutte contre le „dilettantisme“, pourquoi l'installerait-on avec des honneurs et un monopole spéciaux, pour accomplir une mission particulièrement importante et malaisée, au faite des institutions judiciaires et sur le siège du juge pénal? Pourquoi faire juger par des jurés ignorants les crimes les plus délicats souvent, et soumettre à l'examen des magistrats spécialisés le menu fretin des délits véniels? Alors que l'administration de la justice pénale devient toujours plus difficile, alors que la criminalité et les moyens

de l'exercer et de la dépister se compliquent chaque jour, alors que l'application des mesures de sûreté à côté de la sanction pose de nouveaux problèmes, alors qu'une des réformes essentielles de notre temps, enfin, tend à „spécialiser“ les juges pénaux, à les choisir parmi des hommes particulièrement doués et préparés, à faire d'eux, par l'étude non seulement des disciplines pénales et de la science pénitentiaire, mais de la sociologie, de la psychiatrie etc., de véritables „techniciens“ ou de véritables „experts“, le maintien du jury, comble de l'empirisme, est la pire anomalie. Une société bien faite devrait refuser de remettre les pinceaux au „cordonnier d'Apelle“, comme on a si souvent qualifié le juré. Il ne faut pas pousser trop loin, même en démocratie, la religion du mépris des valeurs. „Il est vraiment regrettable, pensait Braffort, de subordonner le caractère démocratique d'une fonction à l'incapacité de ceux qui doivent l'exercer“. Qui est censé propre à tout, n'est le plus souvent bon à rien. Qu'on ne se fie pas au prétendu sens du droit, à l'aptitude innée, dit-on, des jurés. Elle est assez comparable et on l'a comparée à l'oeil du tonnelier, au palais du dégustateur, au flair de l'aveugle, à toutes ces sortes d'„instruments de précision imprécis“ chers à la crédulité populaire. Qu'on ne se fie pas trop à ces balbutiants ornements de la „nursery“ qui connaissent la justice sans l'avoir apprise, ou qui sont réputés l'apprendre en l'administrant, qui font leurs classes, armés d'un pouvoir souverain (et advienne que pourra!) grimpés une heure par hasard à la chaire magistrale. Si le jury est une „excellente école“ pour les citoyens (ce qui serait à prouver), il est certes tout le contraire d'excellent que leur apprentissage se fasse (ce qui est prouvé) au détriment de la justice et de la société. En tout état de cause, ceux qui se contentent de cette „école“ ne sont vraiment pas difficiles. Personne, en dehors des délinquants, n'a intérêt à avoir des juges qui ne savent pas leur métier, et il n'est d'aucun avantage pour un pays que sa justice, que la plus haute des oeuvres

de sa justice soit constamment comparée à un jeu de hasard.

Ce que nous devons rechercher, ce n'est pas une juridiction qui soit faite d'abord pour le criminel, mais pour la justice. La société a des droits pour le moins égaux à ceux de l'accusé. Or, la cour d'assises est un système particulièrement propre, ne disons pas à la confusion des innocents, mais au salut des coupables. C'est, comme l'a reconnu publiquement un avocat lui-même, au débat de 1928 à la Salle des sociétés savantes à Paris, „le seul endroit où l'on puisse espérer tromper, je ne dis pas infailliblement, mais très souvent la justice“. C'est la scène où l'on cherche à faire triompher, et où l'on est applaudi et considéré pour avoir fait triompher, non pas la vérité et le droit, mais l'artifice et la surprise. Ce n'est pas sans raison que tant d'avocats d'assises s'opposent à la réforme d'une si „précieuse“ institution; ce sont eux surtout, en France, qui, d'après nos renseignements, „regrettent l'état de choses antérieur à 1932, qui permettait bien plus d'acquittements que maintenant, et où les décisions des jurys étaient surtout la mesure du talent des défenseurs“. Et en effet (suivant un mot de Geo London), „il n'y a guère que dans les prisons qu'on trouverait des partisans du jury plus enthousiastes“ qu'eux.

Mais la justice pénale devrait avoir pour unique mission et pour unique souci l'application de la loi pénale. Le juge est le serviteur de celle-ci, et lui doit un respect absolu. Il doit, non pas subordonner les faits à la considération de la peine, mais appliquer aux faits constants la peine prévue par la loi, qu'elle lui plaise ou non. Car il n'est pas le législateur, il n'a pas le droit de s'en arroger les pouvoirs; son premier devoir est de laisser à la porte du prétoire ses opinions personnelles. Qu'importe qu'on ait pris le soin difficile de faire une loi pénale, de régler minutieusement diverses catégories de sanctions, de dresser tout cet édifice cohérent et savant si, d'un oui ou d'un non arbitrairement prononcé, tout est réduit à néant par

une satrapie dont l'omnipotence égale l'incompétence, si toutes les correspondances sont déjouées, si tous les efforts légaux comptent pour rien? Tout le monde est d'accord que, sous l'empire de nos lois criminelles actuelles, on juge et doit juger en droit. Mais alors, que vient faire ici cette étrange juridiction qui, sous prétexte de l'impossible et factice division du fait et du droit, divise la fonction de juger et tranche sans connaissance de la loi ou même au mépris de la loi? qui exige que la peine soit de telle nature et de tel degré et qui ensuite, pour arriver à cette fin, torture la loi écrite pour lui faire exprimer à tout prix telles affirmations hors desquelles il n'est pas possible de prononcer cette peine? Que vient faire cette juridiction qui acquitte, même le „reum confitentem“ parce qu'il ne lui convient pas de punir, parce que la loi lui paraît mal faite, parce que l'accusé manifeste des remords plus ou moins sincères de sa faute, parce qu'enfin „il y a quelque grandeur théâtrale à montrer de la magnanimité, et que c'est une singulière jouissance que de pouvoir, du haut du siège du juge, accorder le pardon à un homme qui en marquera d'autant plus de reconnaissance que sa faute était de celles qu'on ne pardonne pas“? Agir ainsi, c'est asservir la loi générale au point de vue de quelques-uns, c'est exactement la violer, c'est exercer le „fait du prince“ qu'on a voulu abolir et contre lequel on a voulu se garantir. C'est le contresens le plus violent infligé à tout le développement, à toutes les tendances historiques du droit pénal. Le juge populaire, pas plus que jadis le juge fonctionnaire, ne peut, sans danger pour la sécurité des citoyens et des institutions, se mettre au-dessus de la loi. Le peuple n'est plus, selon le principe médiéval, porteur du droit de juger. Si l'Etat estime aujourd'hui désirable son concours à l'administration de la justice, et lui donne mandat de juger, il a l'obligation de le faire dans les limites et les formes établies par le mandant lui-même, et non pas la faculté d'en user souverainement. Il n'est plus source légale et créateur du droit, et même s'il

représentait vraiment l'opinion commune. Mais quel est encore ce faux dogme? Quatre ou six quidams qui, dans un jury, s'opposent à la punition de la bigamie ou de l'avortement, ne sauraient prétendre à traduire l'opinion nationale. Et il est d'ailleurs tout aussi faux qu'une certaine mansuétude du jury, même assez constante, à l'égard de certains faits, permette de dire que de tels faits ne constitueraient plus un délit d'après les idées reçues. Comme l'a relevé Favey, on l'avait prétendu dans le canton de Vaud après plusieurs libérations sur des accusations de favoritisme à la débauche: Une série de condamnations a bientôt démontré combien on aurait fait fausse route en s'empressant d'abroger tels articles du code. Il n'est au surplus nullement désirable, du point de vue social, que le peuple agisse ainsi directement sur les lois, suivant un sentiment passager et irraisonné, dans un domaine aussi sérieux.

Il n'y a pas de justice sans humanité, se plaît-on à dire? Mais il y a encore moins de justice sans fermeté, et sans respect de la loi. Et il n'y a plus de justice du tout où il n'y a plus de sanction. Il risquera d'ailleurs toujours d'y avoir les plus déplorables entorses à la justice où il n'y a aucune obligation d'en motiver les sentences, qu'elles soient d'acquiescement ou de condamnation. Tout juge a le devoir, non seulement de se faire une intime conviction, mais d'en indiquer les raisons. C'est là un principe d'ordre supérieur. C'est le seul moyen d'arriver à concevoir nettement ce qu'on affirme, de contrôler ses impressions et de se garder des entraînements irréfléchis, de couvrir sa responsabilité, de justifier le respect du verdict et d'assurer la confiance dans le droit. Une conviction dont on ne peut exprimer ou dont on s'abstient d'exprimer les motifs, sera toujours justement suspecte de n'en pas avoir. Il est inconcevable qu'on astreigne légalement le juge qui doit prononcer une amende de quelques francs, ou statuer sur la propriété d'un champ de choux, à donner plusieurs pages de motifs, et qu'on trouve normal de dis-

penser de toute explication, de toute justification, celui qui connaît des cas les plus graves et dispose des biens les plus précieux.

On ne comprend que trop, dans un état de choses si paradoxal et si peu respectueux des lois du sens commun, qu'on aboutisse si souvent aussi à des résultats qui se moquent du bon sens. On comprend qu'on ait pu conclure, au congrès de Palerme, que le jury c'est „le schisme de la justice“, et „la justice injuste“ (Saldana); on comprend que, „de plus en plus souvent le public hue et conspue les jurés, et que le président doit réprimer ce que la presse judiciaire appelle, par un euphémisme charmant, les murmures de l'auditoire (Toulemou); on comprend qu'on ait pu, en 1928, à Paris, ouvrir son procès en ces termes: „Le jury est en état complet de carence, et je proclame sa faillite intégrale. La République ne peut rien gagner et risque de tout perdre en traînant derrière elle ce corps décomposé“ (Me Surdraud). On comprend que, partout, on assiste à sa disparition ou du moins à sa transmutation. Il n'est nullement dit que parce qu'une institution est antique, elle doive être éternelle. Il n'est pas dit que parce qu'elle a pu rendre des services, elle doive nécessairement continuer d'en rendre, et même qu'elle ne puisse nécessairement pas nuire. Il est frappant que partout — comme on met, pour pouvoir gouverner, les Parlements en vacances, tout en les conservant pieusement en nom, — sous prétexte de sauver le jury, on doit en arriver à proposer ce qui est la négation du jury même. On ne peut le conserver qu'en le reniant. Sous couleur de le réformer, on le transforme, en réalité, du tout au tout. Car le jury est-il encore le jury s'il doit être sévèrement choisi, constitué d'après ses capacités et réservé aux élites? s'il ne peut plus délibérer et statuer sans tutelle et souverainement? s'il doit justifier et motiver ses verdicts? si ceux-ci peuvent être contrôlés par la cour, annulés, ou modifiés en appel? Au fait, à l'état pur, nous croyons qu'il n'existe déjà plus guère nulle

part. Nous ne ferons aucune difficulté pour le laisser rejoindre la garde nationale, née des mêmes illusions que lui. Nous ne le regretterons pas. L'évolution est le principe même de toute vie et de tout progrès. Son histoire est écrite, sa mission achevée, sa succession ouverte.

Les systèmes de fusion et de collaboration plus ou moins étroites des éléments professionnels et populaires semblent surtout, pour l'instant, destinés à prendre sa place. On ne peut certes plus, suivant un argument que le professeur russe Goguel estimait décisif au congrès international de 1905 encore, prétendre que le mouvement en faveur de l'échevinage avait „un caractère tout superficiel“, puisqu'il n'avait amené un résultat „ni en Allemagne, ni en Italie, ni en Suisse, ni en France“, et que toutes les propositions s'y rapportant avaient été partout rejetées (ce qui était du reste inexact). Il semble aussi que, d'une manière générale, les résultats des nouveaux systèmes soient fort satisfaisants, de loin préférables à ceux des jurys qui les avaient précédés, et que les formules actuelles ne sont pas sans mériter leur faveur et leur extension. Mais alors, en face de ces résultats probants, et si, par la présence, dans le tribunal, de quelques têtes compétentes, cessent les décisions folles des jurés, que valent les solennelles recommandations des théoriciens, „qu'il ne faut pas que la collaboration de la magistrature vienne altérer en quelque sorte la pureté des décisions du jury“?

Quant au système genevois, dès 1893, Picot, sans vouloir porter un jugement définitif sur la jeune expérience et tout en relevant qu'on ne pouvait dire que le jury ne prêtait plus le flanc à la critique*), a reconnu que „l'impression était bonne“: Les débats avaient gagné en sérieux, la discussion en réflexion et en pondération, les

*) Les juges qui entendent le jury délibérer à huis clos sont mieux placés que quiconque pour se rendre compte des défauts de l'institution, précisait-il encore.

sentences en régularité; la présence du juge avait assuré des verdicts „plus corrects, plus conformes à la loi et à l'intention réelle du jury“, sans d'ailleurs aboutir, comme on l'avait craint, à l'influence excessive du magistrat et à la rigueur excessive des condamnations, bien au contraire. Le président s'y impose en effet une réserve pleine de dignité et n'intervient que sur le vœu des jurés ou en cas de véritable nécessité; et, d'autre part, le jury qui a fait preuve de fermeté en rendant un verdict affirmatif, est ensuite très disposé, par une sorte de réaction morale, à atténuer les effets de son verdict sur la mesure de la peine. A la discussion française de 1899, ces bons résultats ont été corroborés par Cruppi et par une nouvelle attestation genevoise, suivant laquelle le système représentait un „réel progrès“ et „contentait tout le monde, les magistrats, le public, les avocats, et même les accusés“. Gautier, grand adversaire du jury pourtant, n'a pas refusé d'avouer que ses décisions étaient désormais „acceptables“. Puis, en 1908, il a reconnu que „l'expérience était faite, et qu'elle était décisive“; que l'institution avait „vacciné contre les verdicts incomplets, incohérents ou contradictoires“; que „personne, pas même les jurés si jaloux pourtant de leurs prérogatives, n'avait jamais dénoncé le moindre empiétement, la moindre pression présidentielle“; que, de toutes les modifications apportées par la loi de 1890, cette extension des pouvoirs du président était „la meilleure et la plus féconde“, et qu'il était regrettable pour nos voisins français qu'ils parussent ne pas s'en soucier. Borel arrivait à des conclusions analogues en 1905. Meyer, sur la base des renseignements obtenus du président Rehffous, dont l'expérience était sans seconde, tenait ce système pour le plus recommandable. Stooss l'avait apprécié au point de l'introduire dans son projet de loi fédérale. On a vu les approbations que lui ont données la doctrine et la législation étrangères. Dernièrement encore (1935), le professeur Logoz, tout en regrettant la persistance inévitable des „caprices du jury,

le plus fantasque de tous les juges“, a confirmé qu'en tout cas, depuis que le président assistait à la délibération sur la culpabilité, on n'avait plus connu „de ces verdicts absurdes, incohérents, que le jury livré complètement à lui-même rapportait parfois auparavant“.

L'échevinage n'a pas une presse moins bonne. Au Tessin, de même que le président de la cour d'assises Bertoni reconnaissait après les premières expériences, en 1896 et 1897, qu'il était „plus que satisfait de la collaboration des assesseurs-jurés“ et que l'échevinage, au criminel, „ne recueillait que des éloges“, l'ex-président Gatti confirme encore aujourd'hui, sur la base d'une longue activité, que le système a „fort bien fait ses preuves“, qu'il aboutit à „une application humaine de la loi pénale, sans sévérité excessive comme sans indulgence dangereuse“, et que „de toute façon il satisfait l'opinion et la conscience du pays“. D'après les renseignements de première main (Thormann, Oberli, Gorphe, Logoz, Cavin), on est également „très satisfait“ du nouvel instrument bernois, plus simple, plus commode, assurant une justice plus régulière et plus sûre. Et, suivant une confirmation toute récente du juge cantonal Neuhaus, président de la cour d'assises pendant de longues années, avant et après la réforme, le système actuel est „très supérieur“ à l'ancien. Les deux éléments collaborent harmonieusement et font mutuellement valoir leur influence. Les jurés bernois ont du reste très vivement le sentiment de la justice, la conscience du sérieux de leur tâche et celle de leur responsabilité, et ils défendent leurs idées avec courage, quoique sans aveugle opiniâtreté. Il est très rare (il ne s'est peut-être produit qu'une fois) qu'ils forment bloc contre les juges. Au contraire, voix des juges et des jurés sont fréquemment mêlées dans les deux camps, ce qui prouve que la collaboration se fait tout naturellement et qu'on ne peut pas plus parler d'une influence trop grande des premiers que d'une docilité trop grande des seconds. Ceux-ci ont même exprimé plus d'une fois leur satisfaction

d'une collaboration qui leur donne enfin le sentiment d'être égaux à leur tâche et vraiment utiles à la justice. Depuis dix ans, il n'est pas arrivé que leurs jugements, ni que le système dont ils procèdent, aient été publiquement critiqués. Le nouveau régime a, ici aussi, fait ses preuves, et personne ne songerait à regretter celui qui l'a précédé. En Allemagne, malgré les réserves des adversaires (dont, chez nous, v. Hentig, Lifschitz, Pfenninger), l'ensemble des avis est favorable. Déjà, dans le débat français de 1899, Cruppi, en dehors de toutes les appréciations connues des auteurs allemands, avait apporté des témoignages affirmatifs sur le bon fonctionnement de l'échevinage correctionnel alors appliqué*). Gautier reconnaissait aussi que l'expérience n'était „point décourageante“. Les bons effets du système généralisé ont été souvent relevés depuis, notamment lors de la discussion bernoise (par le professeur Thormann et le procureur général Langhans, par exemple), et, après des enquêtes personnelles récentes en Allemagne, par Gorphe et Cavin en particulier. Gorphe affirme que le système n'y est pas critiqué. En Italie, le son de cloche est le même. Nous n'avons pas entendu de voix préférant le jury. Au contraire, d'après nos informations directes, le ministère de la justice et les autorités judiciaires sont en général satisfaits de la fonction des échevins. Le ministre de la justice a même pu déclarer dernièrement, les 11 et 28 mars 1938, à la Chambre et au Sénat, qu'il n'était pas question, du moins pour le moment, d'un changement de système, si l'on pouvait envisager encore certaines améliorations (car la doctrine fait des réserves de principe, et des propositions de transférer les compétences de la nouvelle cour d'assises aux tri-

*) Eisenmann, président d'un tel tribunal, est venu confirmer personnellement que, dans toute sa pratique échevinale, il ne se souvenait pas d'un seul cas où il avait eu à se plaindre de ne pas arriver à une entente parfaite avec ses échevins, qui d'ailleurs avaient leur avis et tenaient bon si le magistrat ne leur opposait pas des arguments très sérieux.

bunaux ordinaires ont été déjà réitérées). Les jugements contre l'évidence, la négation pure et simple de la vérité, les actes d'arbitraire criant des jurés n'existent plus, la justice est administrée avec beaucoup de régularité et de soin, la moyenne des acquittements est retombée entre 25 et 30%. Les échevins ne sont du reste pas sans influence et sans indépendance; il est arrivé qu'ils aient fait prévaloir leur avis et que la rédaction de la sentence ait été remise à l'un d'eux.

L'expérience n'a pas été différente avec les tribunaux coloniaux français. Il est vrai que l'assessorat n'y a d'abord pas été considéré et introduit comme un progrès sur le jury, mais comme un acheminement vers le jury. Celui-ci devait le remplacer lorsque les conditions politiques permettraient — comme dans les vieilles colonies, Réunion, Martinique, Guadeloupe — sa fonction. Et pourtant l'essai du jury, tenté en Algérie où il a existé à partir de 1870, y a eu, au témoignage de l'ancien procureur général Flandin, „des conséquences déplorables“: „Le fait d'avoir transporté en Algérie l'appareil compliqué de notre procédure criminelle et l'institution du jury pour le jugement des crimes commis par les indigènes constitue, assurait-il, une des plus lourdes erreurs auxquelles nous a entraînés notre manie injustifiée d'assimilation“. Tandis qu'au contraire, le système transitoire de l'assessorat, malgré des conditions „particulièrement difficiles“ tenant à la nationalité et à la religion différentes des assesseurs (français, indigènes et étrangers), a donné, en Algérie, en Tunisie, au Maroc, en Calédonie, d'après les magistrats qui l'ont le mieux connu (Cruppi, Flandin, Brouzes, Chanteau etc.), des résultats si „remarquables“ et „excellents“, il a si bien été „l'instrument efficace d'une haute, ferme et claire justice“, il a rendu de si „réels services“, qu'il a „beaucoup contribué au bon renom de la justice“ dans ces pays, et s'est démontré, à l'expérience, comme le véritable progrès: A telle enseigne qu'on ne l'a non seulement remplacé nulle part, comme il en était question, par

le jury, mais qu'au contraire on le répute „inébranlable“ et qu'un chef du bureau de la justice au ministère des colonies (Dalmas) regrettait, dans une étude, qu'on ne pût appliquer l'assessorat à toutes les possessions d'outre-mer. La faveur n'en a pas déchu. De l'avis hautement compétent du premier président Cordier, de la Cour d'appel de Rabat, que nous avons eu la fortune de pouvoir recueillir, l'institution des assesseurs en matière criminelle n'a jamais soulevé ni critique ni mouvement d'opinion. Elle est au contraire très appréciée, et personne n'en a à aucun moment demandé, ni même souhaité la réforme. Le délibéré en commun est des plus fructueux; il en résulte des décisions harmonieuses tenant compte du fait et du droit associés, ainsi que des justes exigences de la peine méritée. Aucun incident entre magistrats et assesseurs n'a jamais été signalé. Cela tient à la mutuelle confiance et à la mutuelle estime, basées sur une compréhension réciproque, qui animent les uns et les autres. L'assesseur y est vraiment le juge populaire, et le magistrat n'est plus l'esclave de la loi, mais le serviteur de l'humanité.

Ce n'est évidemment pas parce que des erreurs pourraient encore se produire, comme ce fut le cas, assure-t-on, en Allemagne, que l'échevinage est un système mauvais et condamnable, — pas plus que le jury n'était en soi bon parce qu'il pouvait lui arriver de juger très sainement. Nulle juridiction du reste, et celle des meilleurs juges professionnels elle-même, n'est et ne sera jamais à l'abri de toute erreur. Ce qu'il importe de savoir, c'est si ces erreurs seront plus ou moins fréquentes, constantes et pour ainsi dire nécessaires, ou si au contraire elles ne représentent qu'un risque exceptionnel. Qui sait au surplus si ces sentences contestables ne trahissent pas aussi, puisqu'en définitive on ne pèse pas les votes, mais on les compte, l'influence numérique prépondérante, dans les tribunaux mixtes, des laïques incompetents? Car nous ne croyons pas le système irréprochable. Nous dirons simplement, comme on l'a trouvé dans le rapport sur

l'administration de la justice tessinoise après l'expérience de 1895, que, s'il n'est pas le meilleur, celui qui l'avait précédé n'en était pas moins le pire. Nous ne pensons pas qu'il suffise de réunir des magistrats qui ont trop de routine et des jurés qui n'en ont pas assez pour améliorer les uns et les autres, de fondre les connaissances des premiers avec la fraîcheur et le sentiment des seconds, pour obtenir un alliage parfait. Certes, cette collaboration des deux éléments en un collège unique vaudra mieux que le système, si contraire à toute logique, de la cour d'assises coupée en deux tronçons, dont on a pu justement comparer la fonction à celle „d'un intestin qui devrait absorber les aliments qu'aurait digérés l'estomac d'un autre individu“. Mais il n'en restera toujours pas moins vrai que le mélange des juges de carrière et des laïques siégeant à titre plus ou moins occasionnel est, à mettre les choses au mieux, d'une utilité problématique, et, même sans les mettre au pis, qu'il expose à toute espèce de désavantages. Nous nous excusons de notre scepticisme, mais nous ne croyons en effet pas que les jurés apporteront vraiment quelque chose d'inédit et d'important aux magistrats, qu'ils leur apprendront vraiment quoi que ce soit, qu'ils soulèveront une question essentielle qui aurait échappé à l'attention et à la sagacité professionnelles, qu'ils feront une proposition décisive pour la sentence, que ce sera jamais à leur mérite qu'on devra réellement une sentence meilleure. C'est tout au plus si, à l'occasion, les connaissances de l'un d'entre eux pourront s'appliquer opportunément dans telle question technique limitée et spéciale. Mais l'affirmation des qualités si diverses et précieuses dont les laïques auraient l'exclusivité, aussi bien que celle des défauts systématiques dont seraient inévitablement marqués les magistrats, paraîtront toujours assez théoriques, et, finalement, gratuites. Rien n'est moins prouvé que cette aptitude providentielle de chacun à rendre la justice pénale, hormis de ceux qui s'y sont préparés et dont c'est l'office. L'argument ne nous semble pas très sérieux. En

pratique les profanes, surtout si les juges ont quelque valeur et ont su mériter leur confiance, se rangeront à l'avis de ceux dont ils ne peuvent, de bonne foi, nier l'expérience et la compétence particulières dans la tâche commune qui leur incombe. Plus même le juré et l'échevin seront consciencieux, intelligents, pénétrés du respect de leur fonction et du sens de leur responsabilité, et plus ils tendront, se défiant justement de leur inexpérience et de leur manque de connaissances, et pour apaiser leur scrupule, à tenir compte de l'avis du juge éclairé. (C'est du reste ce que Gautier souhaitait aux échevins tessinois, puisqu'aussi bien on les avait créés, d'avoir le bon sens de faire.) Mais ils ne sont alors que des doublures, dont on ne voit guère l'utilité de consentir les frais. La délibération véritable, sérieuse, aura lieu entre les juristes. L'expérience italienne l'a particulièrement démontré, nous dit-on. Si les échevins manifestent capacité et indépendance d'esprit dans la formation de leur conviction quant au fait, ils sont désarmés dans l'évaluation des éléments de droit, qui les dépassent, surtout lorsque ceux-ci sont compliqués et difficiles, comme il n'est pas rare. Dans de telles conditions, les observations hasardées au petit bonheur par les „utilités“ destinées à faire nombre, n'ajouteront pas grand'chose à la discussion des magistrats. L'écho n'ajoute rien de substantiel à la voix qu'il multiplie. Si les comparses, dans leur bonne volonté, leur désir de s'instruire, leur application à remplir leur devoir, veulent s'intéresser aux questions juridiques, entrer d'un peu près dans les arcanes de la discussion, leur zèle n'aura d'intérêt que pour eux, et sera plus louable en son principe qu'en ses effets : il ne causera qu'une perte de temps sensible, et parfaitement inutile. Si les avis des membres de la cour divergent, leurs assesseurs de fortune, ignorants d'un sujet qui s'avère incommode, n'arrivent plus à se faire une idée claire, ne savent à quel parti se rallier, et, au comble de la confusion, donnant un sens nouveau à l'allégorie de la justice aveugle, opinent au hasard, quand ils ne se rendent

pas simplement à l'avis le plus persuasif, le plus péremptoire, ou le plus obstiné. Mais si enfin, pour secouer une tutelle qui leur semble une humiliation et qu'ils peuvent d'ailleurs à bon droit tenir pour contraire à leur mission, et sous couleur d'indépendance, ou simplement par esprit de fronde ou de contradiction, ils s'avisent d'avoir leurs idées propres et de vouloir à tout prix les faire triompher, de discuter, de tenir tête aux professionnels en qui ils voient assez naturellement des adversaires et se refusent à reconnaître une supériorité, ils sèment la voie judiciaire de toutes sortes d'écueils, de difficultés, ou même de naufrages. On en a fait l'expérience en Pologne notamment, où, face aux magistrats qui se tenaient pour les exécuteurs de la loi et cherchaient à faire partager leur conviction par des arguments sérieux, les échevins, se considérant comme les interprètes seuls qualifiés de la conscience sociale, ne cédaient qu'à leur impulsion et profitaient de leur nombre pour imposer les décisions du sentiment dont ils se laissaient guider. L'expérience a même été si concluante qu'il fallut supprimer les tribunaux d'échevins. C'est un danger qu'on a partout reconnu et contre lequel toutes les discussions ont mis en garde. En définitive, donc, les assesseurs laïques risquent souvent de nuire à la justice, sans qu'il y ait d'apparence qu'ils l'améliorent effectivement. Où on les félicite de se bien comporter et loue leur activité, c'est tout simplement parce qu'ils ne créent pas de difficultés, ne font pas d'obstruction et jouent bien leur rôle de fidèles seconds, et nullement parce qu'ils sont d'une véritable utilité. On leur sait gré, non pas d'avantages qu'ils apportent, mais simplement de ne pas être nuisibles. A supposer que, siégeant assez souvent, ils finissent par acquérir une certaine expérience, un certain „métier“, qui les mette en état de rendre certains services réels, ils perdent, eux aussi, leur fameuse „fraîcheur d'âme“, ils sont exposés, tout comme les magistrats ordinaires, aux reproches d'automatisme, de blasement et de routine. Ils prendront les défauts du professionnel, sans en avoir les

qualités. Car il est infiniment moins facile d'acquérir celles-ci que ceux-là. Ils seront, quoi qu'ils fassent, toujours inférieurs aux magistrats en culture juridique et en compétence technique. On ne fera jamais d'eux qu'une „pépinière de demi-savants“, avec tout ce qu'on risque de leur présomption. Et d'ailleurs, si nous pouvons admettre que ce soit en forgeant qu'on devienne forgeron, ce qui ne fait de tort à personne, nous serons en revanche toujours adversaire d'un système qui permet à l'incompétent d'apprendre, sans aucune préparation ni précaution, à rendre la justice en commettant des injustices. Les tribunaux criminels ont pour devoir unique de bien juger, et non d'instruire approximativement des échevins à juger. S'il est vrai qu'un tel avantage accessoire puisse quelquefois profiter à quelques individus (qui n'auront d'ailleurs plus qu'en faire, leur stage ou leur „temps“ achevé), il est certes acheté trop cher aux dépens de la communauté. Et s'il est exact que notre peuple est trouvé assez mûr, assez évolué politiquement pour qu'on le consulte sur les affaires publiques et lui confie l'élection des magistrats, il y a pourtant un abîme de là à lui confier l'exercice de la magistrature elle-même et la gestion directe des tâches publiques les plus délicates. Ce n'est pas une raison, parce qu'il est censé capable peut-être d'exercer la justice de paix, de conclure qu'il faut lui remettre l'administration de la justice criminelle.

Ce que nous tenons pour logique et désirable, c'est, tout simplement, „une vraie justice exercée par de vrais magistrats“. Nous sommes convaincu que ceux-ci excelleront, dans cette tâche, qui est la leur, mieux que des rentiers, des négociants, des plombiers ou des agriculteurs. Toute réforme vraiment utile devrait se faire au profit, non des moins bons, mais des meilleurs artisans de justice. Or, „pour faire une bonne justice, on n'a encore rien inventé de mieux qu'un bon juge“, comme l'a dit lumineusement Gautier. Pourquoi les fonctions publiques sont-

elles de plus en plus exercées par des professionnels ? Par la raison très simple que, pour bien exercer un métier quelconque, il faut l'avoir appris, il faut le pratiquer, il faut y consacrer sa vie. Et ceci devient d'autant plus indispensable que les fonctions publiques ne sont plus une simple distinction honorifique, mais qu'elles deviennent, comme les fonctions sociales et économiques, de plus en plus difficiles. La „professionnalisation“ du juge devient aussi nécessaire que celle de l'homme de gouvernement, de l'économiste ou du financier. Et elle le devient même davantage, contrairement à ce qu'on pense communément, que, selon la pénétrante observation de Larnaude, la société devient plus démocratique. On croit qu'un peuple ne peut passer pour libre, qu'une république ne mérite ce nom, que si les citoyens participent à l'accomplissement des tâches multiples que l'Etat remplit aujourd'hui, et en excluent les professionnels. Mais on perd de vue qu'en réclamant l'administration sans mesure et sans distinction de ces multiples tâches quotidiennes par les citoyens, on exige d'une société démocratique ce qui n'est possible que dans une société aristocratique. Leur exercice est en effet une charge fort lourde, et qui suppose, par l'indépendance matérielle, la culture spirituelle et les loisirs qu'elle requiert, une organisation en quelque sorte patricienne (comme l'a particulièrement bien montré l'histoire politique de tant de cantons suisses), ou, sinon, dans nos conditions de vie moderne, une organisation séparant rationnellement la fonction politique, administrative ou judiciaire, de la fonction civique en général, pour en débarrasser l'ensemble de la communauté laborieuse et la confier à ceux qui en font profession. Car on ne peut pas demander aux hommes qui ont, avant tout, à vaquer à leurs propres affaires, qu'ils s'en détournent, pendant de longues heures, de longues journées, des semaines peut-être, pour s'occuper des affaires des autres. La tâche de juger, qui exige tant de soins et de temps, n'est pas l'affaire des citoyens, mais des juges. Le citoyen jugeur,

juge inhabile et maladroit, jugeant par hasard et par instinct, est „un être parasitaire“, il est „l'erreur du siècle“, et devrait disparaître de l'organisation judiciaire moderne.

La fameuse expérience de la vie que, si généreusement on lui accorde, tandis qu'on la refuse, tout aussi arbitrairement et nous ne voyons pas trop pourquoi, au juge ordinaire, ne justifie nullement qu'on le substitue à ce dernier. En réalité le juge, qui a sous les yeux, chaque jour, des procès intéressant des personnes de toutes les professions, de toutes les conditions sociales et de tous les milieux, qui se penche sur l'accusé aux prises avec les nécessités quotidiennes si dures aux misérables, y gagne une très grande expérience de la vie et des hommes. Une expérience incomparablement plus grande, certes, que celle de l'honnête juré moyen, voué à son bureau, à son comptoir, à son atelier ou à son champ, qui passe toute sa vie dans les mêmes conditions, la même occupation et les mêmes préoccupations exclusives, médite certainement plus sur ses intérêts que sur ceux de la société, et ne se mêle guère aux autres classes en dehors de celle à laquelle il appartient; dont l'esprit ne se nourrit sommairement qu'au même journal ou au même communiqué radiophonique, se cantonne dans une seule sphère étroite et souvent assez mesquine d'activité; et qui enfin, quoi qu'on dise, ne connaît que peu ou prou le monde des délinquants, n'a — à part celles d'auteur à victime — des relations qu'assez problématiques avec ces derniers, et ne leur ressemble apparemment en rien. Il est vrai que 12 ou 8 jurés ont, absolument, plus d'expérience qu'un juge. Mais l'expérience du jury comme tel n'est nullement égale à la somme des expériences de chacun des jurés. Au surplus, pourquoi l'opposer toujours à celle d'un seul juge? Une cour de 3, 5 ou 7 juges, choisis, selon nos usages, sans distinction de classe, dans les divers districts du pays, peut sans nul doute disposer d'un capital d'expérience pour le moins égal. Et puis enfin, ce qui importe, ce

n'est pas seulement la somme des expériences, mais aussi et surtout la manière dont on pourra s'en servir, et le parti qu'on en saura tirer.

Les reproches de sévérité systématique des juges de carrière, d'endurcissement, de routine etc., ne sont guère plus fondés. Ils semblent toujours s'adresser aux vieux juges des chambres de torture, qui en effet avaient la rudesse, d'ailleurs générale, des institutions et des moeurs de leur temps. Mais, de nos jours, cette rigueur dont on parle sans cesse, et notamment en France, n'est „qu'une légende qu'entretiennent les avocats pour se ménager la reconnaissance de leurs clients“ (Mimin). S'il est vrai que les tribunaux professionnels condamnent plus généralement et appliquent la loi quand elle est applicable, alors que les jurés ne se soucient guère de l'ordre légal et refusent (on peut dire, en France, 35 ou 40 fois sur 100) d'appliquer la loi, il faut considérer que les tribunaux correctionnels ont la faculté d'accorder le sursis presque toujours et de descendre très bas dans l'échelle des peines, ce qui permet au juge de condamner sans faire violence à sa générosité naturelle. Il faudrait donc, pour avoir un repère exact, rapprocher les acquittements du jury des condamnations conditionnelles des tribunaux correctionnels. Et il faudrait surtout comparer des choses comparables (meurtres et coups et blessures, incendies et dégâts à la propriété, vols qualifiés et vols simples, banqueroutes frauduleuses et banqueroutes simples). On voit alors les chiffres se rapprocher: 36% des banqueroutiers frauduleux sont en moyenne acquittés par le jury? Mais 30% des banqueroutiers simples, en correctionnelle, obtiennent le sursis. L'indulgence des juges de carrière, si elle n'égale pas celle du jury, apparaît pourtant très réelle. Leur fermeté tant décriée, encore qu'elle soit en effet supérieure à celle du jury (suffisamment pour que ce soit déjà une raison de préférer leur juridiction à celle des acquittements systématiques), n'a rien d'abominable. Avant la correctionnalisation, il y avait, en matière d'avor-

tement, 56% d'acquittements en France (1919); après la correctionnalisation, il y a 35% de sursis (1924). On a vu au surplus que, dans le système français de 1835, l'influence des juges statuant sur la culpabilité dans certains cas de partage des voix du jury, s'était mainte fois exercée en faveur des accusés. De même, à Genève, la participation et l'influence du juge professionnel n'ont nullement provoqué le rebondissement considérable de sévérité qu'on redoutait dans certains milieux. En Italie, la proportion moyenne des condamnations, dans le système actuel, est, à peu de chose près, ce qu'elle était antérieurement à l'inquiétante montée en flèche des acquittements par le jury. Il faut en finir avec l'injuste peinture, noircie pour les besoins de la dispute, du magistrat criminel à face d'inquisiteur, dur, impitoyable, inhumain, au „coeur fermé aux cris de l'innocence“. Nous nous refusons à croire, nous ne craignons pas un seul instant que „l'acquittement en matière criminelle pourrait devenir un mythe si, au jury, était substituée une juridiction exclusivement composée de juges professionnels“. Nous ne trouverions en tout cas pas, en Suisse, de juges qui, tels encore ces présidents français de naguère dont parle Bouchardon, usant de leur pouvoir discrétionnaire „sans contrôle comme sans partage“, „ne descendaient jamais à s'humaniser“, et dont „la préoccupation dominante était d'obtenir coûte que coûte des condamnations, de considérer leurs tableaux de chasse, soit comme un titre à l'avancement, soit comme l'épreuve publique de leurs mérites personnels“. C'est d'ailleurs moins à la personne des magistrats qu'au système de la magistrature, qu'en ont en Suisse les partisans du jury. Comme on l'a fort bien reconnu et comme on a fort bien fait de le reconnaître publiquement au Grand Conseil neuchâtelois en octobre 1937, „la méfiance contre la caste des juges n'est sans doute plus justifiée chez nous aujourd'hui: ils ne sont pas des automates appliquant la loi, et sont accessibles à la pitié“. Nous n'en avons jamais douté. L'habitude peut émousser la sensibilité et produire

la routine chez des juges lorsque, comme dans les tribunaux correctionnels de certaines très grandes villes, ils voient défiler des milliers de délinquants qui ne représentent pour eux qu'un numéro d'ordre, un état-civil et un article de code, et doivent juger et condamner, du matin au soir, à toute vapeur, en série et sans désespérer. Mais il en va bien différemment dans nos petits tribunaux, dont la compétence territoriale est étroite, qui siègent assez rarement et dont les rôles sont peu chargés, où chaque affaire trouble l'opinion, soulève des échos, a son importance, est suivie de près, et où, presque toujours, accusé, victime, partie civile ou témoins ne sont pas totalement des étrangers pour ceux devant lesquels ils comparaissent.

On devrait également, quand on juge nos juges, cesser de suspecter leur indépendance sur la foi de vieilles lectures se rapportant à la fin du XVIII^e siècle, où, en France comme en Italie, en Allemagne comme en Autriche, le juge, soit qu'il eût été nommé par le prince, soit qu'il eût hérité ou acheté sa charge, était si fortement soupçonné d'être le valet du pouvoir, ou de n'avoir ni l'autorité ni la force de soutenir ses arrêts. Ces temps sont révolus. Aujourd'hui, dans les pays où la nomination et l'avancement des juges appartiennent au gouvernement, où un juge indépendant peut être destitué sous un prétexte quelconque, où une formation politique prenant le pouvoir peut procéder à une „épuration“ profonde des cadres judiciaires, il peut arriver que les magistrats n'aient pas la haute et sereine liberté qui convient aux ministres de la justice. Les jurés au contraire, indépendants du pouvoir central, offrent infiniment moins de prise sur eux, et c'est là une des meilleures raisons qui, théoriquement, justifient leur existence. Quoique leur adversaire, Jhering reconnaissait que, si l'idéal du juge devait être cherché dans sa seule indépendance à l'égard du gouvernement, il n'y aurait aucune institution plus parfaite que celle des jurés. Toutefois, comme l'a parfaitement relevé Mogilnicki à Palerme, „il est impossible de se prononcer pour ou contre

le jury d'une manière abstraite, hors de l'espace et du temps. Pour répondre si dans tel pays le jury est nécessaire, il faut savoir d'abord quel y est l'état effectif de l'indépendance des magistrats. Plus celle-ci est réellement garantie, moins le jury est nécessaire, et vice versa⁴. Or, en Suisse, on peut bien dire sans crainte de se tromper que cette indépendance est absolue. La séparation des pouvoirs est exemplaire. Un juge qui prend ou reçoit des consignes ne se trouverait probablement pas. Ce n'est jamais l'ordre ou la sollicitation du pouvoir qui le mouvra. L'image du „magistrat docile dans la main du pouvoir qui le fait vivre“ nous est inconnue. Ainsi que Favey le soulignait anciennement déjà, prétendre que l'accusé, chez nous, a plus de garantie d'impartialité avec des jurés qu'avec des juges, est, non seulement faire injure aux magistrats qu'on s'est librement donnés, mais commettre une grave erreur. A son avis, les garanties étaient les mêmes; encore l'avantage lui semblait-il plutôt du côté des tribunaux permanents. Les jurés lui paraissaient plus exposés que les juges à céder au courant du jour, et il pensait qu'au moment où, dans le canton de Vaud, la loi de 1824 contre les sectaires était en vigueur, l'effervescence populaire aurait sans doute dicté au jury des verdicts inflexibles, tandis que les tribunaux avaient appliqué avec modération une loi d'exception. Dans l'immense majorité des cas, affirmait aussi Gautier, le prévenu, qu'il soit innocent ou coupable, est assuré de trouver en face de lui un magistrat impartial, décidé à remplir son devoir sans faire acception de personne. Nous avons plus haut déjà montré que l'indépendance de nos juges de carrière avait plus d'une fois, et tout récemment encore, reçu les cautions les moins contestables. D'après Cavin aussi, c'est moins du juge de carrière que du juge populaire que notre justiciable doit se défier. La loi accorde en effet au premier un degré d'indépendance tel, que le justiciable possède, en fait, la garantie la plus forte possible de l'impartialité la plus grande possible des jugements. Il n'y a pas sur

ce point de querelle. Même les admirateurs du jury reconnaissent que nos juges ordinaires „sont dignes de toute confiance“ et que „nous pouvons en être fiers“. Quant au contrôle populaire de la justice, la publicité du procès suffit amplement à l'assurer. L'assistance et la presse s'en chargent. Point n'est besoin de la présence particulière de quelques citoyens placés en observateurs à côté des juges, et qui au surplus, dans le véritable système du jury, ne contrôlent rien du tout, puisqu'ils n'assistent pas aux délibérations et n'en ont pas la moindre connaissance, et puisque, loin de jouer un rôle d'arbitres supérieurs, ils sont en réalité le jouet de l'accusation et surtout de la défense, qui les surveillent et les manoeuvrent durant tous les débats.

Il faudrait cesser aussi d'user de l'argument suivant lequel, si l'on pouvait examiner dûment sentences du jury et sentences des juges criminels, on verrait (comme l'a prétendu l'ancien bâtonnier Prida) „plus d'erreurs dans les décisions des juges lettrés que dans les résolutions du jury, et surtout que les erreurs des juges sont toujours plus graves que celles du jury“. Nous ne savons pas ce que valent les „juges lettrés“ au Mexique, et s'ils méritent ce jugement peu flatteur. Mais, ce que nous savons, c'est que, de ce côté-ci de l'eau, ils n'ont rien à redouter de la comparaison, et que leurs arrêts ne peuvent certes être rabaissés au-dessous de ceux du juge populaire. Que ceux qui stigmatisent les sentences des tribunaux criminels et les taxent de déni de justice, les montrent donc, ainsi qu'on a montré les folies du jury par centaines. Mais il en est d'elles au prétoire comme des fantômes aux maisons hantées: tout le monde en fait des contes bien que personne ne les ait jamais vus. Comme on l'a clairement proclamé dans le débat neuchâtelois de 1937 encore: „On ne connaît pas de jugements de nos juges semblables à tel ou tel verdict du jury qui a fait scandale dans l'opinion publique“. Tels sont les faits, telle est la vérité. Et il nous paraîtrait tout aussi surprenant que la justice de

Lynch, justice populaire sous sa forme la plus pure, fût supérieure là-bas à la justice professionnelle de Miller. Car nous ne croyons pas davantage que le laïque soit mieux fait que le juge professionnel pour apprécier un état de faits donné, un ensemble de preuves administrées, la culpabilité d'un délinquant, et les conclusions pénales qu'il convient d'en tirer. Où l'a-t-on vu? Comment l'a-t-on prouvé? L'on ne conçoit pas de quelle façon et par quelle raison les juges d'un jour pourraient l'emporter à cet égard sur les juristes. Il ne suffit pas que cela soit dit pour que cela soit. L'ignorance n'est en elle-même nullement un avantage, elle ne constitue nullement un préjugé favorable, elle n'assure pas un brevet de meilleur jugement. Pas plus que la culture et la connaissance du droit ne sont nécessairement des vices essentiels. La compétence n'est pas un obstacle prohibitif à l'exercice d'une fonction. De tels arguments ne méritent guère qu'on s'y arrête, et nous les laissons aux démagogues. Le contraire est bien plutôt vraisemblable. Quel étrange raisonnement en effet, qui répute les juges professionnels parfaitement propres à résoudre chaque jour les questions de droit les plus ardues et les plus compliquées, et ne veut pas leur accorder, au moins au même degré qu'à des citoyens souvent presque illettrés, la qualité pour se prononcer sur de simples questions de fait? Et si celles-ci sont tellement accessibles qu'elles sont à la portée de tous et que n'importe qui peut les résoudre, on ne voit pas qu'il y faille appeler 12 juges en surcroît des juges habituels ayant normalement la capacité et la fonction de se prononcer sur le reste et l'ensemble du procès. Au vrai, toutes les qualités dont on se plaît à parer le juge laïque se retrouvent chez le juriste (homme et citoyen comme lui), qui, de plus, en possède une autre, essentielle: celle de connaître ce dont il s'agit. Et les qualités indispensables pour bien juger ne doivent pas être juxtaposées, réparties entre diverses personnes, mais unies et fondues dans la même personne, car le jugement est un

tout, et nullement une suite d'actes distincts et sans interférences.

Ce qui est plus juste, reconnaissons-le, ce qu'on ne peut dénier au jury, ce qui fait un peu partout sa force et son mérite, ce qui lui vaut les plus ardents défenseurs, c'est son caractère de juridiction populaire. On peut comprendre qu'il paraisse naturel et bon que le procès pénal se déroule dans un certain concours populaire, chacun se sentant en partie victime lorsque l'ordre social est troublé, et tous concourant à donner sa force à la sanction, qui ne se justifie qu'en tant que mesure collective. Il est bon que la fonction du juge ait une base large, pour que le juge semble exercer, non pas sa justice ou celle d'une classe, mais celle de tous. Il est bon qu'elle soit placée près du peuple, accessible au peuple, pénétrée et ravivée par des influences populaires, pour que le juge ne semble pas exercer une justice théoricienne et de cabinet, mais une justice humaine et vivante. Toutefois cet argument, qui a tant de poids et tant de prix ailleurs, est, précisément, totalement démonétisé et n'a pas droit de cours en Suisse. Ce qui est peut-être décisif pour faire admettre la participation des laïques dans d'autres pays, l'est pour l'exclure dans le nôtre. En Suisse, les juges ne forment nullement une caste fermée, un patriciat. Ils viennent tous plus ou moins du peuple, et sont constamment mêlés à lui. Comme le disait par exemple la députation valaisanne à Roederer et à la commission impériale chargée de régler le statut du Valais en 1810, en refusant une transformation de sa magistrature suprême, nos magistrats „sont habitués à vivre parmi leurs concitoyens comme parmi des frères“. Rien ne les distingue et ne les sépare. On ne s'est pas lassé de répéter dans toutes les discussions en faveur des jurés et des échevins (et nous en avons noté déjà les échos) que nos juges sont en effet des hommes vivant à toute heure parmi le peuple, siégeant dans les conseils, dans les assemblées scolaires, dans les sociétés locales, se trouvant constamment en contact avec les gens, partageant leurs

habitudes et leur vie. Ils ne portent pas la toge, la toque ni l'hermine, ne sont entourés d'aucun appareil, ne sont nullement étrangers au monde et retranchés derrière la majesté de leur ministère ou séparés du commun dans d'impressionnants et lointains palais de justice. Les auteurs étrangers ont loué leur caractère démocratique et leur „bonhomie“ dans la dignité. Ils sont les élus et reçoivent leur mandat du peuple directement, ou des représentants du peuple dans les Grands Conseils (comme le montrent en détail les indications très complètes de Silbernagel), toujours pour des exercices judiciaires bien déterminés et relativement courts (2 ou 3 ans), et sous réserve de la réélection périodique, qui permet au peuple de façonner la magistrature à son image et à son gré. Nulle exigence de grades, d'études juridiques, ni même d'instruction spéciale, n'est généralement requise. Jusque dans les tribunaux cantonaux suprêmes (Valais, Grisons, Lucerne, Schaffhouse, Bâle-Campagne, Appenzell etc.), et jusqu'au Tribunal fédéral même, bien que l'usage tempère la licence de la règle, tout citoyen est éligible aux fonctions judiciaires. Lors de la réforme tessinoise, vers la fin du siècle dernier, on soulignait que trois des tribunaux de districts ne comportaient pas un seul juriste. Encore actuellement, Silbernagel relève qu'en Suisse la majorité des juges n'a pas passé d'examens de droit. Dans un grand nombre de cantons, seuls les présidents des autorités judiciaires sont des fonctionnaires. Dans les petits cantons surtout, les présidents et les juges ont d'autres occupations civiles à côté de ces fonctions. Ils ne siègent pas très fréquemment. On peut même dire que leur fonction publique n'est pas leur profession principale. Dans tous les tribunaux correctionnels, dans la plupart des tribunaux criminels, les juges ou assesseurs non juristes sont encore très nombreux. Il a même paru exclu, par exemple à Sprecher pour les Grisons, qu'on arrive à fixer un certain quorum de juristes. La carrière de juge n'est fermée à personne, les représentants de la science juridique ne constituent nulle-

ment un mandarinat que la représentation du sentiment populaire devrait venir contrebalancer. Le sens commun, l'expérience pratique, le fonds humain, l'appréciation du „bon père de famille“ surabondent dans nos tribunaux. C'est au contraire plutôt leur formation scientifique qui devrait être relevée. On n'a pas hésité à reconnaître, lors de la réforme de 1935 à Zurich, alors qu'on voulait chercher à réduire le nombre des juges tout en améliorant leur qualité, que ce serait malaisé tant qu'on y connaîtrait l'élection populaire sans aucune exigence d'un minimum de capacité. Il est donc, dans notre pays, absolument sans fondement de demander le jury ou l'échevinage comme un moyen d'assurer le caractère populaire de la justice pénale. „Nos magistrats sont une émanation directe du peuple“, suivant que l'avait établi déjà Favey, la plupart de nos juges professionnels sont en quelque sorte „des échevins en permanence“, notre justice pénale est déjà une justice populaire par excellence. Il n'est aucunement besoin d'y introduire encore des laïques. Il n'est aucunement besoin non plus de redouter de la confier aux tribunaux criminels ordinaires. La plupart de ceux-ci représentent en fait — durée et régularité des fonctions des juges non juristes mises à part — ce que la doctrine tend à réaliser ailleurs par l'échevinage et l'assessorat. Partout, à la Diète fédérale, dans les parlements cantonaux, dans les assemblées de juristes et dans la littérature, dans les deux Bâle, à Berne, à Lucerne, à Glaris, en Argovie, dans les Grisons, on a reconnu que nos tribunaux pénaux permanents, cantonaux ou de districts, mêlant juges juristes et juges non juristes pour une tâche identique, fonctionnaient très bien, qu'on en était très satisfait, et qu'on ne songeait pas à les abandonner. Nous ne nous y opposons pas. Nous croyons simplement qu'il serait préférable encore, vu les difficultés croissantes des sciences pénale et pénitentiaire, et les connaissances multipliées qu'exige de plus en plus l'exercice de la justice pénale, que ces juges de carrière soient également des juristes, et même si possible, des juristes spécialisés.

Telle sera notre conclusion. En Allemagne et en Italie, la réforme de la cour d'assises dans le sens de l'échevinage est assez généralement considérée comme une transition entre la juridiction du jury et celle des juges. Quand on aura suffisamment pu se rendre compte que les cinq ou six assesseurs laïques n'ont aucune véritable utilité et n'apportent aucune véritable assistance aux magistrats, qu'ils sont en tout cas toujours superflus, et ces derniers indispensables, quand l'opinion se sera accoutumée à l'idée d'une nouvelle transformation comme elle avait d'abord dû s'habituer à celle-ci, la substitution se fera tout naturellement et sans douleurs. Le monde étant, selon Montaigne, une branloire pérenne, et le jury ayant été introduit parce qu'on avait perdu la confiance dans les juges professionnels, on retournera aux juges professionnels parce qu'on a aujourd'hui perdu la confiance dans le jury. Parce que le jury aura prouvé qu'il ne la méritait pas, et que les juges professionnels auront au contraire pu regagner, durant cette longue période d'expérience et par comparaison, en prouvant qu'ils la méritent, celle qu'ils avaient perdue. La faute des anciens juges sera alors expiée, comme l'a dit Binding, et l'échevin et le juré disparaîtront l'un après l'autre aussi naturellement qu'ils ont paru. Les conditions de notre vie démocratique suisse nous assureront toujours cet avantage enviable, que nos juges professionnels seront en même temps des juges indépendants et populaires, en mesure de garder la confiance des milieux scientifiques non moins que des justiciables, et qui réconcilieront en eux les légitimes aspirations de la doctrine et du sentiment populaire.

Nous terminons. La Société suisse des juristes s'est occupée déjà plusieurs fois du jury: Ce fut, partout, un enfant assez difficile et malvenu, qui exigea beaucoup de soins. Il y a lieu de souhaiter, et peut-être de penser, que celle-ci soit la dernière.

En 1863, le jury était dans la faveur de sa nouveauté. On pouvait se flatter de l'améliorer en améliorant le questionnaire, estimé responsable d'extraordinaires acquittements et de verdicts incompréhensibles.

En 1881, bien qu'il fût déjà fort discuté et trouvé plus ou moins inutile, on décida de ne pas voter de résolutions, les avis étant encore partagés, et sa suppression ne paraissant pas „une nécessité“.

En 1889, il s'est agi simplement de savoir si la création de la Cour pénale fédérale, faisant brèche aux assises, était compatible avec la disposition constitutionnelle et devait être approuvée. Elle le fut.

En 1931, lors de la discussion sur la nouvelle procédure pénale fédérale, l'escarmouche, à propos des assises fédérales, jugées condamnées à disparaître, et de leur garantie constitutionnelle, jugée inopportune et même nuisible, fut plus vive. Mais on s'abstint de décisions, et l'on se borna à soumettre rapports et protocoles au Département fédéral de justice, à toutes fins utiles.

Ce serait, aujourd'hui, le temps et le lieu de conclure. Le débat a été poursuivi partout, à Zurich, à Berne, à Fribourg, à Soleure, dans le canton de Vaud, à Neuchâtel, à cette tribune encore. Il l'a été, avec quelle abondance, chez tous nos voisins étrangers. Les expériences sont faites. Le thème est épuisé. La question est mûre.

En 1932, le Congrès international de Palerme, malgré la diversité des leçons nationales et des porte-parole entendus, est arrivé à voter une résolution. Voici notre tour de clore cette discussion d'un siècle. Il appartient à la Société suisse des juristes de guider l'opinion et l'évolution des institutions judiciaires suisses. Plusieurs cantons sont à la croisée des chemins et attendent de réformer les leurs. Il ne devrait plus être impossible actuellement de s'accorder sur les constatations suivantes, auxquelles nous l'invitons à souscrire:

I. Le jury est une institution désuète, et dépassée par les événements.

Elle n'est plus la condition exclusive d'une justice indépendante et de la garantie des libertés individuelles.

Elle n'est pas davantage la condition exclusive de l'application des principes modernes de la procédure (oralité, publicité, administration directe de la preuve).

II. Le jury est une institution étrangère aux traditions juridiques et populaires suisses. Elle n'est ni nécessaire, ni utile dans les conditions de la vie sociale et publique suisse.

III. L'institution du jury ne peut être appliquée strictement et à l'état pur (séparation absolue des questions de fait et de droit, de la décision sur la culpabilité et sur la peine).

Où elle l'est, cette application aboutit à une mauvaise administration de la justice.

IV. Les constitutions (fédérale et cantonales) qui garantissent cette forme étroite du jury à l'état pur, empêchant toute amélioration véritable de la justice pénale, devraient en tout cas être revisées.

On peut même se demander si, aujourd'hui, une garantie constitutionnelle du jury a encore sa raison d'être, et ne devrait pas être plutôt abandonnée.

V. Où la participation de l'élément laïque à la justice pénale est cependant encore exigée par l'opinion ou assurée par la constitution, elle a avantage à s'exercer:

- a) par le système „atténué“ de la cour d'assises, avec direction du jury dans la discussion sur la culpabilité, et fixation commune de la peine par la cour et le jury (système genevois);
- b) ou, mieux encore, par le système des tribunaux de juges professionnels et d'assesseurs ou échevins laïques occasionnels (comme au Tessin, à Berne);

- c) ou par les tribunaux mixtes ordinaires de juges juristes et laïques (sur le modèle de Bâle, Lucerne, des cantons de la Suisse Centrale, ou de la plupart des tribunaux correctionnels).

VI. Le caractère populaire des tribunaux pénaux, dans les démocraties suisses, est au surplus suffisamment assuré, même dans les tribunaux composés de seuls juges professionnels juristes, issus du peuple et élus au premier ou au second degré par le peuple.

Ces juges professionnels sont d'ailleurs les plus aptes, par leurs connaissances, leur expérience et leur indépendance, à assurer une bonne administration de la justice.

Appendice.

¹⁾ Les résultats en furent ceux qu'on pense: „Jusqu'ici, constatait Chazal après les expériences du début, on a pris le premier venu pour juré, les passions révolutionnaires ont envahi la fonction, le jugement par jurés n'a été d'ordinaire que le jugement par un groupe d'ignorants“. Et, à la suite du recrutement démagogique de 1848, le président des assises de la Haute-Loire devait p. ex. signaler 11 acquittements sur 15 accusations.

²⁾ Et encore! Tarde rapporte que, lors d'un vote ayant donné 7 oui et 5 non, les jurés ayant été renvoyés dans la salle des délibérations pour un nouveau vote, attendu qu'un bulletin affirmatif était écrit „vouï“, on ne retrouva plus ensuite que 6 „oui“: l'auteur du „vouï“ avait préféré voter „non“ que de révéler son ignorance. Lombroso cite aussi un verdict pour homicide dans lequel un bulletin portait „oui ou non“, qui fut admis en faveur de l'accusé. Interrogé ensuite sur la raison d'un vote aussi étrange, son auteur répondit que l'en-tête du bulletin indiquait: „le juré répondra par oui ou non“. Tout récemment, on nous a signalé qu'on s'était aperçu, dans une cour française, qu'un juré, qui avait siégé dans 7 ou 8 affaires, avait chaque fois mis dans l'urne un bulletin blanc, parce que, illettré total, il ne savait pas plus écrire oui que non.

³⁾ Ici aussi, on peut voir de singulières choses. A la suite de la loi du 6 germinal an VII, en France, les présidents d'assises remarquaient non sans humeur que des individus peu recommandables se glissaient dans les jurys. Il n'existait alors pas de système de notation des peines. Mais, actuellement encore, la loi ne voit pas d'inconvénient, dit Soulas, à ce que, 6 ans après avoir passé deux mois en prison pour abandon de famille ou pour coups et blessures, ou encore après avoir été condamné à des amendes réitérées pour ivresse, un individu vienne prendre place au banc du jury. Il arrive même que, soucieuses de se donner un brevet d'honnêteté, certaines personnes de mauvaise réputation intriguent pour se faire admettre comme jurés. Perreau, au congrès de Palerme, a aussi reconnu qu'on trouvait sur les listes des personnes dont le bulletin N° 3 du casier judiciaire ne portait plus de condamnation que depuis fort peu de temps, grâce à l'amnistie et à la réhabilitation, et qu'on avait pu voir, il n'y a pas longtemps, à Paris, un individu qui avait été condamné par la cour d'assises de la Seine, puis amnistié, revenir siéger

comme juré, et passer allègrement du banc des accusés à celui des juges, à quelques années d'intervalle. Même en Suisse, certains auteurs ont relevé qu'on avait vu siéger parmi les jurés des gens fort douteux.

⁴) Jannsens rapporte avoir vu un mélomane distingué, dont les critiques faisaient autorité dans le monde musical, invoquer bravement à l'appui d'une demande de dispense, sa surdité. Dans la même session un homme occupant une position des plus enviables et des plus enviées, produisit modestement, dans le même dessein, un certificat constatant sa faiblesse intellectuelle.

⁵) Il faut dire que l'obligation de faire partie du jury, surtout pour de longues sessions, peut être un insupportable fardeau: En Algérie, il était si onéreux et si redouté que les colons en étaient arrivés à fonder des associations de secours mutuels pour subvenir aux charges que leur imposait l'honneur de siéger, et qu'on y connaissait „la caisse du jury comme il y a celle du phylloxéra et des sauterelles“.

⁶) En Amérique, outre les récusations péremptoires ordinaires, il y a place pour des récusations motivées en nombre indéfini. Pour écarter du jury de jugement les volontés et les intelligences, le moyen est simple: La défense fait subir aux jurés un interrogatoire: Avez-vous lu les journaux à propos de cette affaire? Quels journaux? En avez-vous entendu parler? Qu'en pensez-vous? Quelle est votre opinion sur la peine de mort? etc. La façon de répondre permet presque toujours d'obtenir la récusation. On comprend qu'il ne reste guère d'intellectuels dans les jurys ainsi choisis. Dans le grand procès Hauptmann, en 1935, sur une première liste de 250 noms dressée par les autorités et d'abord réduite par le juge à 150, le jury a finalement été composé, après toutes les récusations, de 4 femmes du peuple, de cultivateurs et d'ouvriers pour le reste, et présidé par un mécanicien.

⁷) L'incompréhension, l'insuffisance des jurés éclatent dans une foule de cas. On connaît cet exemple donné par Lacassagne: Après un verdict de non-culpabilité dans une affaire d'infanticide, on trouva sur le banc des jurés une note avec ces mots: „le fétusse, c'est l'enfant“. Le juré l'avait appris à force de l'entendre répéter. Locré cite un procès où des faux monnayeurs reconnus coupables ont été cependant acquittés parce que le jury avait répondu „non“ à la question de savoir „s'ils avaient eu le dessein de nuire en commettant un acte déterminé par l'intention de subvenir à leurs propres besoins“. Et Saldana mentionne le cas d'un président espagnol qui, se récriant en présence d'un verdict absurde négatif, reçut d'un juré cette réponse: „Mais nous l'avons condamné!“

⁸⁾ On pourrait noter mille traits, et combien instructifs! Puisque nous avons parlé de Lachaud, rappelons avec quelle rouerie — disposant d'ailleurs d'une voix dramatique et chaude qui était sa meilleure arme — il emportait la pitié de braves jurés en faisant défiler à la barre, comme les véritables victimes d'une condamnation, une femme en pleurs et des enfants misérables — raccolés au hasard de la rue. Ou encore, en donnant lecture d'une lettre poignante, débordante d'un sublime amour maternel, de la mère d'un accusé: Comme le procureur impérial, quelques mois plus tard, lui confiait que cette lettre l'avait ému jusqu'aux larmes: „Eh bien! c'est sur moi que vous avez pleuré, répartit Lachaud; car c'est moi qui avais écrit la lettre; la vieille était morte depuis longtemps, c'est moi qui l'avais ressuscitée“. Ou, encore, comment il s'est, un jour, acquis la faveur d'un juré rébarbatif et dont il redoutait l'influence décisive, en ayant soudain l'inspiration, le voyant gêné par le soleil, de faire tirer un store pour l'en délivrer. Non seulement il fabriquait des fausses lettres et créait à l'occasion des personnages fictifs quand il jugeait que ce mensonge pouvait servir la cause de ses clients, si odieux fussent-ils, mais il leur inventait des complices: ainsi pour Troppmann, dont il soutenait qu'il fallait, avant de prononcer le verdict, attendre l'arrestation d'un complice mystérieux. Au prince de Metternich, auquel il en avait solennellement affirmé l'existence et qui lui demandait après les débats ce qu'il en était advenu, il répondit savoir fort bien que Troppmann était le seul coupable, mais avoir lancé la légende du complice pour influencer les jurés. Et il concluait: „Ils sont si bêtes, ces gens-là!“ En 1928, à la discussion qui eut lieu à la Salle des Sociétés savantes, à Paris, un avocat a raconté comment il avait lui-même, en désespoir de cause et devant un procureur médusé, emporté l'acquittement d'un banquier, père de famille et qui avait dilapidé 100,000 frs dans une aventure galante, à la faveur d'une simple opération d'arithmétique: en divisant la somme détournée par le nombre des actionnaires et en concluant qu'elle ne représentait qu'une perte de 10 centimes environ pour chacun d'eux! Chez nous, une femme déjà condamnée pour avortement a été acquittée par un jury bernois, au témoignage de Rollier, parce que son défenseur avait plaidé qu'elle voulait partir pour l'Amérique, y refaire sa vie et y devenir une femme exemplaire, et qu'il ne fallait pas encore la nourrir aux frais de notre Etat.

⁹⁾ Voir en particulier Görres, Krauss, Dolenc, Voss, dans la littérature allemande, Cruppi, en France, Meyer et Cavin, en Suisse. Bornons-nous à cet exemple, d'Argovie: Une colporteuse était accusée d'un vol chez un paysan. Elle lui avait demandé un verre

de cidre, et, à son retour de la cave, quelques billets avaient disparu. La femme s'était ensuite rendue directement à la poste, où elle avait fait un envoi d'argent dont le montant correspondait à celui des billets disparus. Les jurés nièrent la culpabilité. Par la suite, le procureur général apprit que, dans le jury, siégeait un homme du même village que le lésé: il s'était appliqué à dépeindre celui-ci comme une personne sans ordre, négligente, indigne de confiance, qui avait fort bien pu perdre son argent, — et il avait réussi à entraîner la majorité.

¹⁰⁾ Meyer cite un cas, remontant à 1896, où, à Munich, la presse ayant suggéré à l'opinion que le meurtrier était un certain B., 18 personnes se présentèrent pour le corroborer, sous serment, par des déclarations qui se révélèrent fausses par la suite, l'innocence de l'accusé ayant été reconnue. On sait le rôle inouï joué par la presse „de grande information“, du début de l'instruction au verdict, dans toutes les affaires sensationnelles, tant en France (affaires Stavisky ou Prince, Koutiepoïff, Miller ou Navachine, Laetitia Tourreaux ou Weidmann), qu'en Amérique (affaires Sacco et Vanzetti, Hauptmann etc.). A grand renfort de reportages, de titres en caractères d'affiches, de clichés sensationnels, de polémiques tapageuses, de révélations malsaines, de „bourrage de crânes“ de plus en plus audacieux et intensif, elle „se charge de juger d'avance le cas“.

¹¹⁾ La fréquence et l'importance de ces conversations, particulièrement dans les conditions de la vie suisse — où les arrondissements judiciaires sont si peu étendus, où si souvent, surtout dans les districts ruraux et les petits cantons, accusés, témoins, jurés, public, se connaissent, — ont été maintes fois reconnues et leur inconvénient souligné (p. ex. par Favéy et Leuenberger en 1881 et, plus récemment, par Meyer, Rollier, v. Cleric, Cavin). En France, il a été, à un certain moment, question de désigner les jurés en dehors du département où le délit a été commis. On a pu voir parfois des cas de connivence extraordinaires: Ainsi, en Corse, les jurés banquetant avec les accusés après leur verdict et au sortir de l'audience. Citons aussi le cas édifiant de la belle Mariska Haverda, survenu en 1909 en Hongrie: Jeune femme divorcée, menant à Budapest une vie luxueuse et irrégulière, accablée de dettes, elle était accusée d'avoir, avec la complicité de son amant et d'un autre intime ami, tué sa mère âgée, riche, avec laquelle elle était en mauvaise intelligence. Des charges très graves pesaient sur les accusés. Des paroles imprudentes leur étaient échappées; une tentative de suborner des témoins avait été faite pour procurer un alibi à l'amant; celui-ci avait reconnu être l'auteur du crime, d'abord seul, puis avec la com-

plicité de sa maîtresse. La cour d'assises compétente dut être dessaisie pour cause d'irrégularités de l'instruction et d'essai de pression d'un des juges sur la presse. Le nouveau jury prononça l'acquittement des trois accusés, l'avocat de l'amant ayant plaidé l'irresponsabilité. Le verdict fut accueilli par la population „avec un enthousiasme délirant“. Le soir même, l'héroïne du procès présidait un grand banquet, pendant lequel elle reçut des propositions d'agences de théâtres et de cafés-concerts, et distribua des autographes, tandis que son amant écoutait des tziganes dans un café, avec plusieurs jurés. Le lendemain, des ovations accompagnèrent Mariska à son départ pour Budapest. (Il est vrai qu'à son arrivée dans la capitale elle faillit être écharpée par une foule compacte, et ne dut de pouvoir fuir qu'à la protection de la police. L'opinion protesta violemment contre le jugement et ses conditions, et la presse critiqua l'institution du jury et demanda sa réforme en termes véhéments).

¹²⁾ Combien typique est à cet égard le cas de Genève, en 1888/1889, souligné par Picot: A peine l'opinion s'était-elle révoltée contre le jury et la proposition de son remplacement avait-elle été faite, que l'octroi des circonstances atténuantes et très atténuantes diminuait aussitôt et que la proportion des acquittements tombait du coup, pour le jury correctionnel, de 34 à 20 %. Quant à l'influence du public sur les verdicts, l'expérience — de triste mémoire — des tribunaux révolutionnaires, l'a suffisamment démontrée.

¹³⁾ Rollier tire du dossier des assises bernoises les exemples suivants: Dans un cas de faux en écriture, avec usage, la question de la culpabilité est tranchée par la négative à l'égard de la femme, auteur du faux, et par l'affirmative, pour favorisation, à l'égard du mari, apparemment moins sympathique. A une autre occasion, 30 femmes poursuivies pour avortement sont acquittées, par pitié, — avec la faiseuse d'anges. Mais une des accusées faillit faire échec à toute cette belle indulgence: Elle portait au chapeau une plume d'autruche qui n'eut pas l'heur de plaire aux jurés. Ils voulaient la condamner. Mais on n'osa pas faire une exception pour elle.

¹⁴⁾ Le docteur G. Lebon, dans sa *Psychologie des foules*, en multiplie les exemples saisissants.

¹⁵⁾ Dolenc rappelle qu'à Raguse p. ex., sous la domination autrichienne, il y a eu, par crainte de vengances, jusqu'à 75 % d'acquittements certaines années, à tel point qu'il fallut parfois suspendre l'activité du jury. On connaît aussi la véritable terreur exercée dans certains procès corses, où un juré ne peut pas

condamner l'auteur d'une vendetta sans s'y exposer lui-même avec tous les siens.

¹⁶⁾ Les erreurs judiciaires du jury condamnant des innocents ne sont pas rares. Bornons-nous, ici encore, à quelques exemples:

En 1911, le boucher Trautmann a été condamné sur indices, malgré ses protestations d'innocence, par la cour d'assises de Glatz, pour meurtre de la jeune Emma Sander, à 15 ans de réclusion. Après qu'il en eut fait 12, il fallut le relâcher, lorsqu'on dut constater, par la liste des victimes du vampire Denke, qu'Emma Sander avait été tuée par ce dernier. (Voir Herbertz, Die Bedeutung des Falles Trautmann für die Strafrechtsreform, *Revue suisse de jurisprudence* 1926, 23 p. 357.)

En 1919, un nommé Rettenbeck a été condamné à mort, par un jury bavarois, pour assassinat de sa femme, sans autre „preuve“ que la déclaration de deux enfants qui, patinant près de sa maison, prétendaient l'avoir vu sortir (sans d'ailleurs le reconnaître: c'était le 1er décembre, vers 5 ½ h. du soir), et se diriger vers la forêt où avait eu lieu le meurtre. La peine ayant été commuée en réclusion perpétuelle, Rettenbeck dut en purger 15 ans, jusqu'au jour où son avocat réussit enfin, après une véritable odyssée, à faire la preuve de son innocence et celle de la culpabilité du véritable auteur (un parent, ayant agi à l'instigation de la femme de ménage de Rettenbeck, avec laquelle celui-ci avait eu des relations, femme de mauvaise vie, qui voulait se faire épouser et avait déjà tenté de noyer l'épouse légitime). Le procès fut révisé en 1934. (Voir Hirschberg, Fehltritte und Wiederaufnahmeverfahren, *Revue pénale suisse* 1935, 49 p. 331.)

En 1926, le procureur général Frieders a été condamné, bien qu'il fût innocent, à 5 mois de prison, par la cour d'assises de Weimar, pour faux serment. (Voir Stooss, Der Fall Frieders, *Rev. pén. suisse* 1930, p. 367.)

En Suisse, Favey a vu condamner à l'unanimité un incendiaire que deux médecins aliénistes distingués déclaraient irresponsable, et qu'il fallut en effet, quelques mois plus tard, interner à vie dans une maison de santé.

Le cas le plus criant, et qui fit le tour de l'Europe (cf. *Rev. pén. suisse* 1890 p. 191), fut la triste affaire Blanc, à Moudon, en 1890. Blanc avait tranché la gorge à ses 3 enfants qu'il aimait, et dont il était aimé. Quatre anges lui étaient apparus dans un pré et lui avaient donné l'ordre de les tuer, pour leur bonheur et pour le sien. Le seul sentiment que lui inspirait son acte, c'était le soulagement d'avoir cédé aux ordres du ciel. Il ne manifestait ni trouble ni repentir: „Vous venez chercher les enfants? avait-il dit lorsqu'on vint l'arrêter: eh bien, ils sont là, qui dorment

bien tranquillement“. Et, poursuivi: „Le tribunal n'a rien à voir dans cette affaire, elle ne regarde que Dieu et moi“. Il avait été reconnu irresponsable par quatre médecins, dont les deux directeurs des asiles de Cery et de la Métairie. La folie était si évidente que les plus incrédules en paraissaient frappés. Le procureur général déclara dès l'abord de son réquisitoire qu'il n'entendait pas plaider la responsabilité, et que Blanc devait être interné. L'acquittement s'imposait. Personne n'en doutait. Or, coup de théâtre, reconnu à l'unanimité coupable d'avoir volontairement donné la mort, les circonstances atténuantes lui furent refusées (par défiance ou par hostilité à l'égard des médecins légistes) pas 6 voix contre 3. „Ce prodigieux verdict, raconte un témoin, produisit chez toutes les personnes qui ont suivi les péripéties de la cause, un profond saisissement.“ Le procureur général requit la réclusion à perpétuité, en précisant qu'il devait s'incliner devant le verdict, mais qu'il se félicitait de l'abolition de la peine capitale, à défaut de quoi la cour aurait dû envoyer à l'échafaud un homme irresponsable. Le défenseur émit le vœu que la conscience du jury ne connût pas le remords. Et la cour dut prononcer la réclusion perpétuelle. Blanc dit, les yeux humides, à son défenseur: „C'est triste, Monsieur, de se voir condamner après avoir tout fait pour bien accomplir sa mission“. Et Gautier de conclure: A quoi bon commenter des faits qui parlent d'eux-mêmes? Le jury de Moudon a condamné un aliéné. Peut-être ne faut-il pas trop s'en montrer surpris. Ce n'est ni la première ni la dernière fois que nous voyons le jury faire de l'indépendance vis-à-vis de ceux qui veulent l'éclairer, et s'ériger en représentant de l'opinion publique dans le sens le plus contestable de ces mots.

Le rapport du Conseil d'Etat neuchâtelois, de 1937, évoque aussi la condamnation récente d'un accusé dont l'innocence a été, depuis, reconnue.

¹⁷⁾ Il faut „savourer ce trait de mœurs judiciaires“, ce jeu de „pile ou face vraiment navrant en plein vingtième siècle“, découpé par Toulemon dans les „Débats“ en 1930: Une femme accusée d'infanticide comparait devant les assises de la Corrèze. Les jurés rapportèrent un verdict comportant un „oui à l'unanimité“. Cette formule irrégulière décida le président à les renvoyer dans la salle des délibérations, après leur avoir expliqué qu'ils ne pouvaient répondre que par „oui à la majorité“, ou par „non“. Cette fois, le verdict était „non à la majorité“. Déclarée coupable la première fois, l'accusée paraissait ainsi acquittée. Ce nouveau vice de forme valut au jury de rentrer une troisième fois en délibération. Le verdict de clémence fut maintenu sans erreur. Heureuse l'accusée, qu'un nouveau vice de forme n'ait

pas contraint ces „magistrats pas très sûrs de leur fait“ à délibérer une quatrième fois, car, poursuivant „ces jeux alternés d'acquittements et de condamnations successifs“, ils lui en auraient probablement rapporté, si elle n'était pas tombée en syncope après tant d'émotions, la confirmation de leur verdict de condamnation initial.

¹⁸⁾ Voir, à titre d'illustration, la très complexe affaire Erdelyi, exposée par Stooss (Rev. pén. s. 1929, 42 p. 237). L'accusé a été condamné pour meurtre et tentative de meurtre, pour coups et blessures en duel, pour 30 affaires de faux public ou privé. La cour d'assises s'est efforcée pendant trois mois de tirer l'affaire au clair. Il semblait admis notamment, d'après les experts médicaux, que l'accusé eût étouffé, étranglé ou empoisonné sa femme; d'autre part, on discutait s'il ne l'avait pas poussée dans un précipice. Or, une expertise du professeur Haberda, autorité incontestée, conclut, au vu des constatations d'autopsie, que la victime était morte de mort naturelle. L'affaire d'empoisonnement Riedel-Guala, soumise aux assises bernoises en 1926, reprise à la suite d'expertises médico-légales compliquées, et renvoyée à un nouveau jury par la cour de cassation en 1931, montre aussi la difficulté des questions débattues. (Voir Feldmann, Rev. pén. s. 1931 p. 482.)

Choate a rappelé, au congrès de Budapest, un cas anglais où les audiences civiles durèrent 103 jours et les audiences criminelles 188, où les avocats à la barre employèrent des semaines à résumer les faits, et où le „Chief justice“ instruisit les jurés pendant 18 jours!

¹⁹⁾ On a vu des cas où, dans une seule et même affaire, plus de 130 questions, à Neuchâtel (Borel), plus de 240 questions, à Lausanne (Cavin), ont été posées au jury. Aussi, dans l'affaire neuchâteloise, le chef du jury se trompa-t-il par deux fois en répondant „non“ au lieu de „oui“ à la question relative aux circonstances atténuantes. (L'une des erreurs fut relevée et rectifiée sur le champ; l'autre, qui avait passé inaperçue, amena la condamnation de l'accusé comme si ces circonstances lui avaient été refusées, un recours en cassation, et un renvoi devant un autre tribunal pour fixation de la peine sur la base du verdict véritable.) Au congrès de Budapest, en 1905, Chervet signalait que le jury des Bouches-du-Rhône avait dû, peu de temps auparavant, juger une affaire de faux en écritures de douanes: „Pour comprendre le mécanisme des fraudes, il fallait connaître le régime de l'admission temporaire, le jeu des tarifs, des acquits à caution, des permis de réexportation, pénétrer dans le détail d'une comptabilité fort compliquée. Les jurés, à qui on dut faire

un véritable cours de législation fiscale, eurent à répondre à plus de 2000 questions“. Récemment, dans l'affaire de malversations du notaire Hué, à Nice, les jurés des Alpes-Maritimes s'en virent poser plus de 1500. Plus récemment encore, en mai 1938, dans une affaire de faux et usage de faux (Chipot et Renard), le jury de la Seine a été appelé à répondre à 21,642 questions. La presse signalait que la „feuille des questions“ habituelle s'était transformée en six volumes, et que le chef du jury pourrait diviser la besogne des réponses entre lui et ses 11 collègues pour inscrire, par délégation, les oui et les non en face des questions posées. Le jury, entré dans la salle des délibérations à 11 h. 45, en est ressorti le lendemain matin seulement, à 9 h. 30. Nous sommes loin des 6000 questions du procès cité à l'Assemblée législative par Treilhard, revenons aux 26,000 questions que Merlin avait trouvé moyen de découvrir dans un autre, et approchons du fabuleux „record“ relevé par Sabatier, selon qui, d'après les archives de la Cour de cassation française, un seul procès a vu „le chiffre invraisemblable de 36,000 questions“.

²⁰⁾ Les exemples sont fréquents, de considérations de droit ou d'erreurs sur le droit ayant influencé et faussé le verdict.

Meyer rapporte un cas allemand dans lequel un vétérinaire, accusé d'abus de fonction par un boucher, allait être acquitté à l'unanimité: Le chef du jury ayant émis la crainte que, dans ce cas, l'accusateur pourrait être condamné plus gravement encore pour dénonciation calomnieuse, conseilla de choisir le moindre mal et d'affirmer la culpabilité, ce qui eut lieu.

Dans le même ordre d'idées, Junghanns a cité ce cas au congrès de Budapest: Un propriétaire terrien accusait deux jeunes filles à son service de lui avoir dérobé les bijoux de sa femme défunte. Ils furent effectivement trouvés en leur possession, mais elles alléguèrent que leur maître les leur avait promis pour les récompenser de s'être prêtées à ses volontés. Devant le tribunal de première instance, celui-ci contesta, sous la foi du serment, avoir eu des relations avec les accusées. Dans l'instance supérieure, des indices nouveaux, corroborant les allégations des jeunes filles, lui enlevèrent toute échappatoire et il reconnut que les accusées avaient dit la vérité. Mis en état d'arrestation et renvoyé, pour faux serment, devant les assises où il passa des aveux complets, il fut toutefois acquitté, parce que le jury avait, comme on le sut par la suite, trouvé qu'il ne pouvait pas, „à cause de deux drôlesses, envoyer à la maison de force un homme qui avait une belle situation et n'avait pas encore été condamné“.

Favey a connu le cas d'un prévenu accusé de vol domestique: La peine étant un peu forte, le jury admit qu'il n'y avait pas vol,

mais abus de confiance. Or l'accusé, qui en était à son premier délit de vol, se trouvait au contraire en état de récidive d'abus de confiance, soit sous le coup d'une peine beaucoup plus longue que si l'on avait admis le délit relevé par l'accusation.

Rollier nous apprend qu'en 1922 un jury bernois a admis qu'un jeune homme, qui s'était mis en embuscade pour tuer son père d'un coup de hache et avait préalablement bu pour se donner du courage, avait agi dans un „état de nécessité“ dont il n'était pas responsable.

Görres rappelle aussi combien est souvent répandue dans le peuple, p. ex., la croyance que le père qui tue son enfant illégitime au moment de la naissance ou immédiatement après, serait passible, comme la mère infanticide, d'une peine réduite.

²¹⁾ Beautés du système qui aboutit à de telles „chinoiseries“: Un arrêt de la cour d'assises de la Seine, en 1925, a été déféré à la Cour de cassation parce que le président avait posé au jury la question: X est-il coupable d'avoir „diffamé“ Y? Ce qui était bien une question de droit, puisqu'on y qualifiait le fait par le mot technique, au lieu d'interroger le jury sur les éléments du délit, c.-à-d. sur l'atteinte à l'honneur et à la considération. De même faudrait-il demander, d'après la Cour de cassation: „L'accusé était-il notaire, garde-champêtre“ etc., et non „fonctionnaire public“. En 1928, un homme renvoyé en cour d'assises pour avoir, d'après l'arrêt de la Chambre des mises en accusation, „volontairement opéré la castration du sieur P. en lui amputant le membre viril“, et condamné par la cour d'assises de la Seine, put recourir en cassation par le fait que le président avait modifié la formule du dispositif en cette question: „X est-il coupable d'avoir volontairement amputé le membre viril du sieur P?“ Il aurait ainsi été déclaré coupable, non du crime de castration, mais de blessure avec mutilation, et la peine à laquelle il avait été condamné n'aurait donc pas été justifiée.

²²⁾ A Berne, un jury nie l'assassinat et admet l'homicide dans le cas d'une écolière séduite et étranglée suivant un plan bien établi. De même, à Genève (et c'est un des verdicts qui ameutèrent l'opinion et amenèrent la réaction de 1889), le jury écarte la préméditation et l'assassinat dans le cas d'un jeune étranger „de bonne famille et de mauvaises moeurs“, qui avait froidement tué d'un coup de revolver une jeune fille refusant de céder à ses désirs. Picot reconnaît qu'à Genève, antérieurement au système de la délibération en présence du président, on a vu des jurys, non seulement confondre les circonstances aggravantes avec les circonstances atténuantes, mais répondre négativement à la question principale pour résoudre ensuite affirmativement une

question portant sur un fait accessoire. Les contradictions du jury sont parfois singulières: A Berne, un alcoolique avait essayé de se faire sauter en plaçant une cartouche de dynamite sous son lit, et n'avait réussi qu'à endommager la maison (l'effet de la déflagration s'étant produit par en bas). Poursuivi pour infraction à la loi sur les explosifs, et bien qu'avouant, il fut acquitté par le jury, qui trouvait le minimum de la peine excessif, mais qui ensuite fit des remontrances au ministère public parce que l'accusé était remis en liberté.

²³⁾ A Berne, dans un cas de vol avec effraction d'un billet de 100 frs, d'une montre et de bijoux, les jurés, pour éviter la peine de la réclusion, tranchent que la valeur totale du vol n'atteint pas 100 frs, et le chef du jury croit devoir expliquer que le billet de 100 frs ne vaut après tout, papier et impression, qu'environ 10 centimes (Rollier). A Zurich, où la peine du vol est particulièrement sévère au-dessus de 500 frs, les jurés, ayant à juger une domestique qui avait volé un billet de banque de 1000 frs, admettent qu'elle n'avait voulu voler que 500 frs, mais avait bien été obligée d'emporter le reste de la somme (Eugster). Dans le canton de Vaud, un homme coupable d'escroqueries dans trois cas (1500 frs, 50,000 frs belges et 3500 frs), ayant été déféré au jury, celui-ci répondit „non“ (par 7 voix contre 2) à la question: „Les valeurs escroquées sont-elles supérieures à 100 frs ancienne monnaie?“ Le ministère public recourut en cassation, mais inutilement (Cavin).

En Angleterre aussi, le „pieux mensonge“ du jury n'est pas rare. Une vieille loi y punissant de mort les vols de plus de 40 schillings, les jurés ont simplement déclaré, dans le cas d'une voleuse d'un billet de 10 livres, que le billet volé ne valait en réalité que 39 schillings.

En France de même, Mimin a noté des cas où le jury a nié l'état de domestique dans une affaire d'abus de confiance, l'âge de la victime dans une affaire de viol, le titre d'ascendant dans une affaire d'attentat à la pudeur, la qualité du fonctionnaire blessé dans une affaire de violences, la mort consécutive dans une affaire de coups mortels, la pluralité d'auteurs dans une affaire de rébellion, la circonstance de maison habitée dans une affaire d'incendie, celle de nuit dans une affaire de vol etc., autant de „trucs“ assez misérables par lesquels on impose à la Cour une solution qu'elle n'aurait pas adoptée. En 1930, Toulemon, relatant que le jury de la Seine avait acquitté un parricide (parce que sa mère s'adonnait à la boisson — excuse jugée suffisante pour ce crime odieux), a relevé que, pour y arriver, „l'oracle du jury de la Ville Lumière“ avait dû répondre „non“ à toutes les ques-

tions, soit trancher: „le meurtrier n'a tué personne, et il n'est d'ailleurs pas le fils de sa mère“.

²⁴⁾ On a cité des acquittements scandaleux par centaines, notamment en France, et anciennement en Italie. Un président italien, obligé d'acquitter, contre sa conscience, vu le verdict négatif, un accusé qui avait assassiné sa femme, ne put se tenir de lui dire: „Bien, tu es libre. Rentre chez toi, prends ta femme, retue-la, reviens ici, et les jurés t'acquitteront une seconde fois“. Il est inutile d'insister sur les séries d'acquittements français. On en découvre parfois plusieurs le même jour et sous la même rubrique. Le même journal nous apprend, en février 1938, que la cour d'assises du Pas-de-Calais a acquitté un nommé Maguerre qui, à la suite d'une scène de ménage, avait tué son fils de deux balles de revolver, et blessé sa femme de quatre autres balles; et que le jury de la Nièvre a acquitté le cultivateur Page qui, prétendant avoir agi pour défendre sa mère, avait tué son père d'un coup de fusil. Un peu plus tard, coup sur coup, les assises de la Seine acquittent Sigaud qui, à la suite d'une discussion futile avec sa femme sur le lieu de leurs vacances, et „pour la faire enrager“, avait ouvert les robinets du gaz alors que sa femme et ses deux enfants (dont l'un mourut) étaient couchés; et les assises de la Dordogne, malgré un réquisitoire particulièrement sévère du procureur général, trouvent toutes les circonstances atténuantes pour Edmée Theillet, épouse en secondes nocces d'un M. Promis, laquelle avait jeté son premier mari à l'eau, en le bousculant, parce que, reconnut-elle, insensible à ses charmes, il oubliait trop souvent ses devoirs conjugaux. (Elle s'en tire avec trois ans de prison sous bénéfice du sursis.)

Les jurys suisses n'ont pas fait exception à la règle. Dans un cas d'avortement, à Berne, une faiseuse d'anges a été acquittée (parce qu'on voulait acquitter ses nombreuses clientes), en même temps que la mère coupable, malgré le double aveu et bien que les jurés eussent sous les yeux la photographie du cadavre exhumé de l'enfant. (En revanche, la même fut condamnée précisément dans un cas où le ministère public avait dû abandonner l'accusation faute de preuves — parce que, dans ce cas, on n'avait pas à frapper la mère, qui était morte). Au surplus, de 1918 à 1925, toutes les accusées de crimes d'avortement, à l'exception d'une seule, avaient été acquittées, même en cas d'aveu, si bien, pensait Rollier, qu'on pourrait tout aussi bien biffer cet article du code. Dans le Jura, une infanticide acquittée refusa de s'en aller après le verdict et demanda à être conduite en prison, puisqu'elle était coupable (Rollier). Dans le canton de Vaud, en 1913, à la suite d'un incendie au hameau de l'Abbaye, l'accusé fut

acquitté (par 5 voix contre 4), bien que le ministère public eût requis la Cour (sans succès, la requête n'étant pas fondée) de renvoyer le jury délibérer à nouveau. On eut toutes les peines du monde à faire comprendre au prévenu qu'il n'avait qu'à réintégrer son domicile (Cavin).

²⁵⁾ En France, on a vu le jury de la Seine déclarer formellement, dans une adresse au Garde des sceaux, en 1907, qu'il avait, sur 12 affaires, rendu 6 verdicts d'acquittement, parce qu'il craignait une peine trop sévère et disproportionnée à l'acte commis, et demander, dans l'intérêt d'une bonne justice et pour n'avoir plus à acquitter que des innocents, la collaboration à la fixation de la peine. En 1928, la Fédération républicaine de la Seine a réclamé d'urgence une loi permettant „d'éviter que dorénavant les jurés par leur attitude, voire par leurs menaces, en paralysant l'action de la magistrature dans l'application de la peine, n'entravent le libre cours de la justice“. En 1930, jugeant une femme qui avait tué son mari par jalousie (affaire Subra), et rendant un verdict négatif, le jury a de nouveau demandé sa réforme et sollicité sa collaboration avec le juge, en affirmant que, s'il acquittait, c'était uniquement pour éviter la peine des travaux forcés. La cour d'assises de la Flandre orientale, en 1911, avait émis le même vœu, en précisant aussi que l'art. 342 C. I. C. était constamment violé, — „les jurés étant obsédés par la préoccupation de la peine qui résultera pour l'accusé de leur réponse“ et „cette préoccupation illégale étant psychologiquement inévitable“, — et qu'ils étaient „forcément amenés à acquitter“, car ils passaient pour les seuls auteurs de la peine aux yeux du public et des accusés, et ne voulaient pas encourir la responsabilité morale d'une peine dont la détermination leur échappait. En Autriche aussi, lors de l'acquittement (par 9 voix) du journaliste Pöffel, qui, devant le juge, avait tué son rédacteur de six coups de revolver, un juré a écrit dans un journal que la faute de l'acquittement était à la loi, les jurés ayant craint que „peut-être“ la Cour prononcerait 20 ans de réclusion (alors qu'ils estimaient une peine de 3 à 5 ans suffisante). Ils ont donc acquitté, conclut Stooss (Rev. pén. suisse 1929, 42 p. 235), un homme qu'ils reconnaissaient tous coupable, contre leur conviction mais d'accord avec leur conscience — en violation de leur serment.

On s'étonne souvent, écrit chez nous Cavin, du nombre des acquittements prononcés dans le canton de Vaud, ensuite d'un verdict rendu à la „minorité de faveur“ (5 oui contre 4 non, comme ce fut le cas p. ex. aussi dans l'affaire Conradi-Polounine, en 1923). Ce résultat, à en croire certains jurés, ne serait pas toujours dû au hasard du scrutin, mais manifesterait fréquem-

ment la volonté collective du jury qui, n'étant pas maître de la peine et ne pouvant notamment pas accorder le bénéfice du sursis, entend marquer en même temps sa réprobation à l'égard du fait délictueux, et éviter au délinquant une peine qu'il prévoit trop sévère. A Berne, lors d'un acquittement qui fit grand bruit (affaire Käser-Teuscher), la Cour ayant cru devoir ordonner l'internement administratif de l'accusée, reconnue dangereuse (elle avait tiré plusieurs balles sur son mari, qui n'échappa que par miracle à la mort, tout en restant infirme), les jurés unanimes protestèrent, et dans une déclaration publique, qu'ils avaient volontairement et sciemment reconnu l'accusée non coupable du fait constant, parce qu'ils la trouvaient „suffisamment punie“ par la prison préventive, et „ne voulaient pas qu'on lui fit expier le fait“ (vu les torts du mari).

²⁶⁾ Donnedieu de Vabres cite un cas d'homicide dans lequel, le président ayant fait suivre la question relative à l'homicide d'une autre question, relative aux coups et blessures ayant ou non entraîné la mort, sans intention de la donner, — le jury a déclaré l'accusé coupable de coups et blessures n'ayant pas entraîné la mort!

²⁷⁾ En 1921, un jury bernois a déclaré coupable d'avortement une mère de famille qui en était à sa première condamnation, mais acquitté, dans la même session, pour le même délit, dans des cas cependant plus graves, par dépit de n'avoir pas vu appliquer le sursis à la première accusée, une autre accusée déjà précédemment condamnée, ainsi qu'une professionnelle déjà poursuivie trois fois, et qui avouaient (Rollier).

²⁸⁾ Reproduisons cet exemple éloquent: Une dame Privé ayant tué son mari à coups de revolver, lors d'une discussion conjugale, une balle perdue atteignit la concierge de l'immeuble à l'orteil. Le 2 décembre 1932, le jury de la Seine acquittait la meurtrière. Le parquet ayant renvoyé l'affaire, pour violences sur la personne de la concierge, à la 14e chambre correctionnelle, celle-ci condamna l'acquittée du 2 décembre à un mois de prison de ce chef. Moralité: il en coûte moins de tuer son mari que d'effleurer l'orteil de sa concierge.

²⁹⁾ A l'appui de l'affirmation que les verdicts du jury sont considérés comme de véritables jugements de Dieu — vox populi, vox Dei, — rappelons ces péroraisons de Lachaud, dans une affaire d'assassinat: „Ah, Messieurs, je prie Dieu, dans ce moment grave et solennel, qu'il vous éclaire, qu'il vous révèle tous les mystères de ce sombre drame, et que, par sa puissance, il vous dise quel est le coupable, quel est l'innocent“; et, dans l'affaire de l'empoisonneuse Frigard: „Elle attend; elle n'a pas peur,

parce qu'elle sait que Dieu va éclairer ses juges et que, Dieu les éclairant, ils ne peuvent pas la frapper". Tant Berryer que Lachaud se sont d'ailleurs servis plus d'une fois de cet argument: „Quand Dieu n'a pas donné aux hommes le parfait éclaircissement d'un crime, c'est une marque qu'il ne veut pas les en faire juges, et qu'il en a réservé la décision à son tribunal suprême".

³⁰⁾ Dans le procès (1er juin 1938) du repris de justice et hôte de boîtes de nuit Goujon, — qui, en forêt de Sénart, avait froidement tiré, pour le dévaliser au profit de sa dépensièrè maîtresse mineure, un coup de pistolet derrière l'oreille droite puis, malgré ses supplications d'avoir pitié de sa femme et de ses enfants, un autre, dans la bouche, au malheureux chauffeur de taxi qui le conduisait, — l'avocat de la partie civile a démontré aux jurés de Seine-et-Oise que, depuis 20 ans, 70 chauffeurs de taxi avaient été assassinés de la même façon; que, sur 70 assassins, deux seulement avaient été condamnés à mort et un seul exécuté; et que l'indulgence de tous ces verdicts n'était sans doute pas étrangère à la répétition si fréquente des mêmes crimes. Bien que le procureur général eût requis la peine de mort, et que la victime (qui survécut par miracle) eût déclaré que son assassin ne méritait pas plus de pitié qu'il ne lui en avait montré à lui-même, le jury trouva moyen d'accorder les circonstances atténuantes (on se demande lesquelles!). A quelques jours de là, dans le procès des bandits Gimborg et Dessons, assassins, eux aussi, d'un chauffeur de taxi, devant les assises de Seine-et-Oise également, le procureur de la République a de nouveau rappelé les nombreux crimes dont étaient victimes les chauffeurs de taxi et le grand danger qu'ils courent de plus en plus chaque jour; et il a, „pour que cela cesse", requis le châtiment suprême contre le premier des accusés, homme dénué de toute espèce de moralité, et auquel rien ne permettait de ne pas faire application de la loi dans sa rigueur. Mais, ici encore, les jurés ont décidé d'accorder les circonstances atténuantes. On peut prédire sans crainte de se tromper que les attaques continueront dans la mesure même de cette indulgence.

³¹⁾ Ce n'est qu'après le verdict que sont révélés, par la déposition du fonctionnaire de police, les antécédents de l'accusé et les renseignements recueillis sur son compte. L'interdiction de les faire connaître avant est si stricte qu'il suffit d'y faire allusion pour entraîner la nullité de la procédure. A Londres, un juge, qui questionnait un récidiviste, s'étant laissé aller à faire cette simple remarque: „je vous reconnais bien", le jugement fut cassé, parce que ces paroles avaient révélé aux jurés que l'accusé avait déjà comparu. Dans un procès pour vol, un juré

avait fait remarquer à l'avocat que son client n'avait pas fait prouver sa bonne réputation (ce à quoi, comme l'indiqua le juge, il n'était pas obligé). L'homme reconnu coupable, et comme le sursis ne pouvait être appliqué à cause de condamnations antérieures, le même juré dit: „Ah, je le pensais bien, je posais une question sur la réputation pour permettre au jury de se mettre d'accord“. La condamnation fut cassée, la Cour étant convaincue que les jurés avaient conjecturé de la mauvaise réputation de l'accusé, et que cela les avait décidés. On est loin du système continental! Le jury ne doit être à aucun prix influencé par des considérations de personne, de situation, ou même de simple moralité, qui ne concernent que l'application de la peine.

³²⁾ Depuis 1897, les jurés anglais ne demeurent enfermés, jusqu'au verdict unanime, que pour les grands crimes. Aux Etats-Unis, on cite un cas (affaire Sheldon) où le juge éloigna le jury durant 84 heures, le forçant ainsi à prononcer une condamnation, que la Cour d'appel infirma toutefois, en relevant que l'accusé avait été condamné par force et non par raison ou par évidence. La règle anglo-saxonne de l'unanimité est si rigoureuse que dans un cas célèbre (Cancemi), l'un des jurés étant tombé malade, et les avocats du gouvernement et de l'accusé ayant consenti à ce que l'on continuât le procès avec les 11 jurés restants, le verdict — de condamnation — fut annulé par la Cour d'appel, qui estima qu'un jury de 11 membres était inconnu du droit commun, que l'accusé ne pouvait être fondé à excuser un juré, et que le public avait un intérêt vital et inaliénable à conserver intact le tribunal constitutionnel qu'il avait institué pour juger les crimes. Car, comme le remarque justement Choate, si nous acceptons le principe qu'il faut établir avec certitude la culpabilité du prévenu avant de le condamner, il est difficile de voir comment, tant que trois, deux, ou même un seul honnête homme parmi les jurés conserve un doute raisonnable, on peut équitablement priver le prévenu du bénéfice de ce doute sans renverser par là-même le principe fondamental.

Bibliographie

(Suisse*).

- Aeby, Discours d'introduction à la 1ère lecture du projet de CPP pour le canton de Fribourg, 1927.
- Affolter, Das neue StrGB und die neue StrPrO für den Kanton Solothurn, *Revue de la Sté des juristes bernois* 21 p. 497.
- Bach, Le développement du jury en Angleterre, thèse Genève 1915.
- Bachtler, Der Angeschuldigte im schweiz. Strafprozessrecht, Bümpliz 1909.
- Baumann, Der 66. schweiz. Juristentag in Schaffhausen, *Revue suisse de jurisprudence* 1931, 7 p. 89.
- Berdez, Aus der bernischen Schwurgerichtspraxis, *Revue pénale suisse* 1925 p. 104.
- Berthoud, Le nouveau CPP pour le canton de Neuchâtel, *Rev. pén. s.* 1893 p. 395.
- Blösch, Ein Versuch eidgen. Strafrechtspflege, *Rev. pén. s.* 1893 p. 277.
- Bolli, Bericht zum Entwurf einer StrPrO für den Kanton Schaffhausen, 1907.
- Borel, La délibération du jury et la Cour de cassation pénale *Rev. pén. s.* 1891 p. 14.
- Les résultats de l'institution du jury ont-ils été tels qu'il y aurait lieu d'y apporter des réformes? Rapport au congrès pénitentiaire international de Budapest en septembre 1905, 1ère section, 4ème question, Actes du congrès 1906 II p. 345.

*) Nous ne citons pas aussi les nombreux comptes rendus consacrés aux procès pénaux et criminels, tant par les diverses Revues juridiques suisses (*Revue pénale*, *Revue de jurisprudence*, *Revue des juristes bernois* etc.), que par certains ouvrages spéciaux, d'ailleurs d'un vif intérêt (tels que ceux de Paschoud, *Répertoire des arrêts rendus en matière pénale par le Tribunal cantonal vaudois*, Rauber & Steiner, *Entscheidungen aargauischer Gerichte aus dem Gebiete des Strafrechts*), ou encore par les rapports annuels des divers tribunaux cantonaux suisses. De même les nombreux articles de presse sur la question ne peuvent-ils être rassemblés.

- Bornhauser (?), Einige Bemerkungen über das Geschworenengericht in Thurgau, Beiträge zur zürcher. Rechtspflege 1854, 19, p. 352.
- Boven, Projet de CPP pour le canton de Vaud, 1931.
- La psychologie du jury dans les procès criminels, rapport aux Cours de psychologie de la Fondation Lucerna, 1931.
- Caldara, Lo scabinato nel canton Ticino, Scuola positiva 1899 IX N° 10.
- Cartier, Das solothurnische Schwurgericht, 1927.
- Cavin, Du jury à l'échevinage, thèse Lausanne 1937.
- Cherbuliez, Sur le jury à Genève, Krit. Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des Auslandes, 1847, 19 p. 205.
- v. Cleric, Die neue StrPrO für den Kanton Zürich, Revue suisse de jurisprudence 1919, 23 p. 321.
- Schwurgericht und forensische Psychologie, ibid. 1924, 6 p. 69.
- Psychologische und praktische Bewertung der Zeugenaussage, ibid. 1929, 16 p. 241.
- Die Ende des Jahres 1930 bestehenden hauptsächlichsten Quellen des schweiz. Strafprozessrechts, Rev. pén. s. 1931 p. 330.
- Colombi, De la revision du CPP tessinois, Rev. pén. s. 1898 p. 398 et 1899 p. 68.
- Cornaz, Exposé des motifs à l'appui du CPP neuchâtelois, La Chaux-de-Fonds 1893.
- Dubs, Das neue schweiz. Militärstrafrecht, Gerichtssaal 1852, IV 2 p. 149.
- Dubuis, Du Jury, Helvetia, Berne 1886, V p. 97 et 146.
- Escher, Versuch über die Zweckmässigkeit und Möglichkeit der Wiederherstellung der Volksgerichte in der Schweiz, Zürich 1838.
- Über die Gebrechen des neu eingeführten Geschworenenvorgfahrens, Beiträge zur Kunde und Fortbildung der zürcher. Rechtspflege, 1854 vol. 18.
- Die Schwurgerichte in Strafsachen und bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, etc., Zurich 1868.
- Exposé des motifs du Conseil d'Etat fribourgeois à l'appui d'un avant-projet de loi sur l'OJ, 1921.
- à l'appui du projet de loi sur l'OJ, 1923.
- à l'appui du projet de CPP de 1927.
- Fahrländer, Verfassungsrevision des Kantons Aargau (Über die Reform des Schwurgerichts), Stenographischer Bericht über die Verhandlungen des Verfassungsrates 1884—1885 p. 347 et 1002.

- Favey, De la valeur de l'institution du jury en Suisse, rapport à la Société suisse des juristes, 1881, Verhandlungen p. 39; Zeitschr. für schweiz. Gesetzgebung u. Rechtspflege 1882, V p. 259.
- Gabuzzi, Sulla riforma della PP ticinese, Bellinzona 1893.
- Die Schöffeneinrichtung im Kanton Tessin, dans Mittermaier et Liepmann, Schwurgerichte und Schöffengerichte, Beiträge, Heidelberg 1908 p. 668.
- Gallot, Quelques mots encore sur le jury, Neuchâtel 1854, cf. id.
- Petite chronique neuchâteloise II p. 89 et III p. 1.
- Gautier, Les nouvelles lois tessinoises sur l'OJ et la PP, Rev. pén. s. 1895 p. 255.
- L'affaire Blanc, ibid. 1891 p. 45.
- Le procès Luccheni, ibid. 1898 p. 333.
- Le débat criminel et les essais actuels de réforme, ibid. 1899 p. 299 et 1901 p. 11.
- La réforme du jury en France, La Semaine judiciaire, Genève 1908 p. 417.
- Gretener, Zum Entwurf eines Gesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege, Rev. pén. s. 1888 p. 234.
- Der Inquisitionsprozess und die Jury, Gukkasten-Kalender für das Jahr, nicht der Gnade, sondern hoffentlich des Rechts und der Vernunft 1845, Berne 1844.
- v. Hentig, Das unechte „Geschworenengericht“ im Entwurf einer StrPrO für den Kanton Bern, Rev. pén. s. 1927 p. 203.
- Hitzig, Die Herkunft des Schwurgerichts im römischen Strafprozess, Zürich 1909.
- Hornung, Le jury et le tribunal échevinal, mémoire à la Société suisse des juristes, 1881, Verhandlungen p. 99.
- Hotz, Leitfaden für Geschworene, Zurich 1853.
- Karcher, Le jury considéré dans l'administration de la justice pénale, thèse Genève 1878.
- Kehrli, Einige Fragen aus der bernischen Strafprozessreform, protocole de la discussion à la Société des juristes bernois, Revue 1926, 6 p. 241.
- Die Vereinfachung der Gerichtsverwaltung im Kanton Bern, Rev. s. de jurisprud. 1935, 10 p. 145.
- Kocher, Strafgerichtsorganisation und -Prozessgebung des Kantons Bern, Berne 1894.
- Die Strafgerichtsorganisation und Strafprozessgebung der Schweiz, Zurich 1894.
- Die Militärgerichtsordnung der Schweiz, Zurich 1894.
- Krafft, A propos du procès Conradi-Polounine, Rev. pén. s. 1924 p. 1.

- Kratzer, Les tribunaux d'échevins modernes, thèse Lausanne 1899.
- Kronauer, Kompendium des Bundes-Strafrechts, Zürich 1912.
- Leloir, Etude sur le jury correctionnel dans les cantons de la Suisse romande, Bulletin de la Sté de législation comparée, Paris 1888 vol. 17.
- Lienhart, Der thurgauische Strafprozess, Kreuzlingen.
- Lifschitz, Geschworenen- oder Schöffengerichte? Berne 1925
- Locher, Der Bolligerhandel und was drum und dran hängt, Zurich 1898.
- Logoz, Notes sur quelques problèmes de procédure pénale à propos de divers projets récents, Rev. pén. s. 1927 p. 125.
- Notes de procédure pénale, La Semaine judiciaire 1933 p. 389.
- Les infractions pénales et leur répression, La procédure pénale, dans La vie juridique des peuples, Suisse, Paris 1935 p. 156.
- Lorenzelli, Il giuri, thèse Fribourg 1911.
- Lüthi, Regenerationsbewegung und eidgen. Strafrechtspflege, Rev. pén. s. 1932 p. 61.
- Die Gesetzgebung der Helvetischen Republik über die Strafrechtspflege, Berne 1938.
- Über eidgen. Strafrechtspflege, Rev. de la Sté des juristes bernois, 1923, 40 p. 469 et 516.
- Abschied vom alten Bundesstrafprozess, Rev. pén. s. 1935 p. 31.
- Massé, Guide annoté pour les débats criminels et correctionnels avec le concours du jury, Genève 1850.
- Observations sur la position des questions au jury en matière criminelle, Genève 1856.
- Matthys, Zur bern. Justizreform, Verhandlungen der Verfassungskommission, de même que Verhandlungen des bern. Juristenvereins (rapports Reichel et Hofer, et discussion), Rev. de la Sté des jur. bern. 1883, 19 p. 552 et 546.
- Meili, Der Zivil- und Strafprozess des Kantons Zürich und des Bundes, Zurich 1882.
- Mémoires envoyés au concours de 1819 sur la question d'introduire dans le canton de Vaud l'institution du jury, Lausanne 1820 2 vol., Krit. Zeitschr. für Rechtswissensch. u. Gesetzgeb. des Auslandes vol. 10.
- Message du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale concernant un projet de loi sur la PPF, Feuille fédérale 1929, II 38 p. 607.
- Merkli, Zur Frage der Schwurgerichtsreform, Rev. s. de jurispr. 1905, II p. 243.

- Meyer C., Kritisch vergleichende Darstellung der Strafverfolgung nach den kanton. Gerichtsorganisationen und StrPrO, thèse Zurich 1897.
- Meyer C., Die Stellung des Schwurgerichtsvorsitzenden, insbesondere nach schweiz. Recht, thèse Zurich 1929.
- Meyer E., Die Geschichte der Ziviljury in der Schweiz, thèse Zurich 1935.
- Meyer v. Schauensee, Die Revision des luzern. Strafrechtsverfahrens, Rev. de la Sté des jur. bern. 1884, 20 p. 11.
- Mitesco, Du jury, thèse Genève 1874.
- Moser, Zur (bern.) Gerichtsorganisation, insbesondere zur Frage der Bezirksgerichte, Rev. de la Sté des jur. bern. 1878, 14 p. 321.
- Müller, Die Reform des bern. Strafverfahrens, ibid. 1875, 11 p. 97.
- Nüscheler, Das moderne Schöffengericht, Zeitschr. für schweiz. Gesetzgebung u. Rechtspflege, 1880, IV p. 456.
- Oberli, Das bernische Geschworenengericht, thèse Berne 1934 (cf. Rev. pén. s. 1934 p. 493, et Rev. s. de jurisprud. 1933/34, 22 p. 351).
- Obrecht, Die neue Gerichtsorganisation für den Kanton Solothurn, procès-verbal de la discussion à la Sté des juristes soleurois; cf. Solothurner Zeitung des 20 et 25 janvier, et 7 février 1938.
- v. Orelli, Die Jury in Frankreich und England, Zurich 1852.
- Über das neu eingeführte Geschworenenvorverfahren, Zeitschr. für Kunde... der zürcher. Rechtspflege, 1855, II p. 50 et 278.
 - Die Einführung der Schwurgerichte im Kanton Zürich und die hierauf bezüglichen Gesetze, Krit. Zeitschr. für Rechtswissensch. u. Gesetzgeb. des Auslandes, vol. 25 p. 418, et 26 p. 1.
- Petrzilka, Schwurgerichts-Erfahrungen, Verhandlungen des schweiz. Vereins für Straf-Gefängniswesen u. Schutzaufsicht, 1934, 13 p. 89.
- Pfenninger, Das Materialprinzip des modernen Strafprozessrechtes, Rev. pén. s. 1918 p. 61.
- Die zürcher. Strafprozessreform, ibid. 1919 p. 340.
 - Die Justizreform im Kanton Zürich, Rev. s. de jurisprud. 1935, 21 p. 321.
 - Das Bundesgesetz über die Bundesstrafrechtspflege vom 15. VI. 1934, ibid. 1934, 11 p. 161.
 - Gedanken zum Schwurgerichtsproblem, Rev. pén. s. 1929 (Festgabe Stooss) p. 295.

- Picot, Un projet de réforme du jury, *Rev. pén. s.* 1889 p. 344.
— La nouvelle loi genevoise sur le jury, *ibid.* 1890 p. 441.
— La nouvelle loi genevoise sur le jury dans son application. *ibid.* 1893 p. 62.
- v. Planta, Die Geschworenengerichte (gewürdigt für den Kanton Graubünden), *Zeitschr. für Schweiz. Recht* 1855, IV p. 29.
— Das bündner. Strafverfahren, *ibid.* 1856, V p. 87.
- Rais, La juridiction fédérale en matière pénale d'après les projets de CP et de CPP, rapport à la Sté suisse des juristes, *Verhandlungen* 1931.
- Rapports sur l'administration de la justice pénale dans le canton du Tessin en 1896 et 1897, *Repertorio di giurisprudenza patria* II, 17 p. 291 et 18 p. 487.
- Rapport du Conseil d'Etat de Neuchâtel à l'appui d'un projet de loi portant modification de la loi sur l'OJ, du CPP et de certains articles du CP, 1937.
- Reichel, Bestellung und Stellung der Richter in der Schweiz und im künftigen Deutschland, Tübingen 1919.
- Renaud, Die Einführung der Geschworenengerichte im Kanton Waadt, *Krit. Zeitschr. für Rechtswissensch. u. Gesetzgeb. des Ausl.*, 1847, 19 p. 173.
- Reutlinger, Gedanken zum Schuldproblem des Strafrechts und zu den Geschworenengerichten, *Rev. s. de jurispr.* 1928/29, 18 p. 279.
- Rollier, Geschworene oder Schöffengericht? Berne 1925.
- Rothenberger, Geschichte und Kritik des Schwurgerichtsverfahrens in der Schweiz, thèse Berne 1903.
- Rott, Sur l'affaire Schill, *Rev. pén. s.* 1888 p. 314.
— Der neuenburg. Anarchistenprozess, *ibid.* 1890 p. 51.
- Rüttimann, Über die englische Strafrechtspflege, Zürich 1837.
— Die zürcher. Gesetze betr. die Organisation der Rechtspflege und das Strafverfahren (Schwurgericht), 1853.
— Was sind die gesetzlichen Bestimmungen in denjenigen Kantonen, welche Geschworenengerichte haben, in Betreff der an die Geschworenen zu richtenden Fragen? etc., rapport à la Sté suisse des juristes, *Verhandlungen* 1863 p. 42.
— Das nordamerikanische Bundesstaatsrecht verglichen mit den politischen Einrichtungen der Schweiz, 1866/1876.
- v. Salis, Die Kompetenzen des Bundes in Strafsachen, thèse Berne 1927.
- Schauberg, Über die Gebrechen des neu eingeführten Geschworenengerichtsverfahrens, *Beiträge zur Kunde . . . der zürcher. Rechtspflege*, 1853, 18 p. 33, 229 et 371.
— Über die in dem Schwurgerichtsverfahren im Kanton Bern

- bemerkten Mängel, Zeitschr. für zürcher. Rechtspflege 1855, II p. 46.
- Schenker, Bericht und Entwurf betreffend eine Änderung der Organisation des solothurn. Schwurgerichts, 1920.
- Referat über eine Änderung der Organisation des Schwurgerichts, 1932.
- Schmidlin, Über Revision des luzern. Strafverfahrens, Zeitschr. der jurist. Gesellschaft des Kantons Luzern, 1860, 3 p. 76.
- Schneider, Zur Geschichte der militärischen Rechtspflege mit besonderer Rücksicht auf die schweiz. Truppen, Zürcher Zeitschr. für Gerichtspraxis u. Rechtswissenschaft, vol. 25, 1847.
- Wert der Institution des Schwurgerichts in Strafsachen nach den Erfahrungen in den schweiz. Kantonen, rapport à la Sté suisse des juristes, Verhandlungen 1881 p. 96.
- Schoch, Vom schweizer. Juristentag 1931, Rev. pén. s. 1931 p. 500.
- Schorer, Die bern. Justizreform, Berne 1902.
- Schreiber, Für und wider das Schwurgericht, Rev. s. de jurisprudence 1924, 12 p. 165.
- Schudel, Das zürcher. Schwurgericht, thèse Zurich 1914.
- Schwarzenbach, Die englische Civiljury, thèse Zurich 1936.
- Silbernagel, Handbuch der schweiz. Behörden, Berne 1931.
- Organisation politique, administrative et judiciaire de la Confédération helvétique et de chaque canton, Paris Sirey 1936.
- Stämpfli, Die Bundesstrafrechtspflege nach dem StrG- und StrPr-Entwurf etc., rapport à la Sté suisse des juristes, Verhandlungen 1931.
- Das Bundesstrafverfahren nach dem Entwurf eines BG über die Bundesstrafrechtspflege, Rev. pén. s. 42 p. 322.
- Das BG über die Bundesstrafrechtspflege vom 15. VI. 1934, Berne 1935.
- Verbrechen gegen fremde Staaten, Rev. pén. s. 1928, 41 p. 313.
- Zum Fall Justh, Rev. s. de jurisprudence 1927, 17 p. 257.
- Zum Fall Bassanesi, *ibid.* 1931 p. 1.
- Rechtliches zum Fall Nicole, *ibid.* 1933 p. 420.
- Sträuli, Die Strafprozessreform im Kanton Zürich, Rev. pén. s. 1903 p. 348.
- Das Schwurgericht vor dem zürcher. Kantonsrat, *ibid.* 1905 p. 130.
- Gesetze betreffend die zürcher. Rechtspflege, StrPrO vom 4. V. 1919, III Zurich 1924 p. 114.

- Stooss, Montesquieu's Kriminalpolitik, *Rev. pén. s.* 1919 p. 25.
— Der Entwurf einer Militär-Strafgerichtsverordnung, *ibid.* I p. 261.
— Zum Vorentwurf einer Bundesstrafgerichtsordnung, *ibid.* 35 p. 217.
— Justizreform durch Verfassungsrevision? *Rev. de la Sté des jur. bern.* 1883, 19 p. 415.
- Thilo, Le délit politique vu par le Tribunal fédéral, *Journal des Tribunaux*, 1933, I p. 10, 34 et 354.
- Thormann, Die Justizreform im Kanton Bern, *Rev. pén. s.* 1904, p. 172.
— Die Revision des Strafverfahrens des Kantons Bern, *ibid.* 1907, p. 63.
— Bericht über die Revision etc.; Notizen über die Sitzungen der Kommission etc., Berne 1906 et 1907.
— Erläuterungen zum Vorentwurf einer StrPrO für den Kanton Bern, 1912.
— Erläuterungen zum Entwurf einer StrPrO . . .; zum Entwurf eines Gesetzes über das Strafverfahren des Kantons Bern, 1926 et 1927.
— Der Richter im bernischen Recht, Berne 1934.
— Schweiz. Strafgesetz und kantonale Strafprozessordnungen, Festgabe Lotmar p. 42.
- Trembley, Dissertation sur les fonctions judiciaires des magistrats et des jurés romains en matière civile, thèse Genève 1822.
- de Vegobre, Sur le jury dans les procès criminels, Genève 1827.
- Wagner, Zur Frage der Schwurgerichte, *Rote Revue* p. 267.
- Waiblinger, Das Strafverfahren für den Kanton Bern, Langenthal 1937.
- v. Waldkirch, Das bern. Geschworenengericht, *Helvetia*, Berne 1884, III p. 173 et 222.
- Weber, Kritische Bemerkungen über die Revision des luzern. Strafverfahrens, *Zeitschr. der jurist. Gesellsch. des Kantons Luzern*, 1860, 3 p. 98.
- Weiss, Schwurgerichtsreform in Österreich, *Rev. s. de jurisprud.* 1934, 18 p. 278.
- Wessel, Sur le jury criminel, thèse Genève 1849.
- Wolf, Der Schwurgerichtsprozess Bolliger, Zurich 1895.
- Zeerleder, Die Moser'schen (bern.) Gesetzentwürfe betreffend Civilprozessordnung und Gerichtsorganisation, Entwurf einer Gerichtsverfassung, *Rev. de la Sté des jur. bern.* 1878, 14 p. 376.
- Zürcher E., Das Schwurgericht, discussion à la Sté des juristes zurichois, *Rev. pén. s.* 1925 p. 109.

Zürcher J., Die Prinzipien der Unmittelbarkeit und Mündlichkeit und ihre Anwendung im neuen bern. Strafverfahren, thèse Berne 1936.

Parmi une littérature très riche, nous renvoyons d'autre part le lecteur français — à côté des traités classiques de Faustin Hélie, Esmein, Garraud, Vidal etc., et des ouvrages très connus de Tarde (Criminalité comparée, Philosophie pénale), Cruppi (La cour d'assises), Maxwell (Le crime et la société), Ferri (Sociologie criminelle), Garofalo (Criminologie) etc., — notamment aux publications suivantes:

Actes du congrès pénitentiaire international de Budapest, 1905, 1ère section, IVe question: Les résultats de l'institution du jury ont-ils été tels qu'il y aurait lieu d'y apporter des réformes? vol. I 1907 p. 88 et 415, vol II 1906 p. 331.

Actes du congrès international de droit pénal à Palerme, 1932: IVe question: Faut-il admettre, en matière criminelle, le système du jury ou celui de l'échevinage? Revue internationale de droit pénal, 1931 4 p. 368, 1932 1 et 2 p. 112, 3 et 4 p. 348, 1933 1 et 2 p. 7, 3 p. 144 et 159.

Bard, Etude comparative de l'échevinage et du jury, thèse Nancy 1934.

Bouchardon, L'évolution de la cour d'assises, Etudes criminologiques 1928 p. 12.

Bougon, De la participation du jury à l'application de la peine, thèse Paris 1900.

Brouzes, De l'organisation et du fonctionnement de la justice criminelle française au Maroc, Gazette des tribunaux du Maroc, 1935.

Charropin, La participation du jury à l'application de la peine, thèse Poitiers 1909.

Cruppi, La réforme du jury en France doit-elle conduire à des applications de l'idée d'échevinage? Rapport et discussion à la Sté générale des prisons, Revue pénitentiaire 1899 p. 1174 et 1900 p. 3.

— La réforme de la procédure criminelle devant la cour d'assises, rapport et discussion, *ibid.* 1910 p. 316 et 434.

— Les juridictions criminelles et l'échevinage, Etudes criminologiques 1929 p. 97.

Dallant, Faut-il supprimer le jury? Revue pénitentiaire 1930 p. 64.

Débat contradictoire à la Salle des Sociétés savantes: Faut-il supprimer le jury? *ibid.* 1928 p. 237.

- Desprez, Du rôle du jury dans l'application de la peine, thèse Paris 1924.
- Donnedieu de Vabres, La crise du jury, Monde Nouveau 1929 p. 27.
- La réforme du jury, Revue de la Gendarmerie, mars 1929.
- Dragu, Juges-citoyens ou juges de métier? Essai sociologique de légitimation du jury, Paris 1931.
- Forgues, Faut-il supprimer le jury? Revue pénitent. 1929 p. 262.
- Gineste, Essai sur l'histoire et l'organisation du jury en France et dans les Etats modernes, thèse Toulouse 1896.
- Glaser, Le suicide du jury, Etudes criminol. 1928 p. 19.
- Gorphe, Les réformes du jury à l'étranger, Revue internationale de droit pénal, 1935, 4 p. 370.
- Les réformes du jury aux Etats-Unis, *ibid.* p. 425.
- Guyho, Les jurés maîtres de la peine, Paris 1908.
- Henry, Commentaire de la loi du 5 mars 1932, Dalloz 1932, IV p. 129.
- Husson, Du rôle de la cour comparé à celui du jury en matière criminelle, thèse Paris 1908.
- Kahn, La collaboration de la cour d'assises et du jury pour l'application de la peine, Revue pénitent. 1926 p. 40.
- Lecoq, Etude sur les Schöffengerichte en Allemagne, thèse Paris 1902.
- Maas Geesteranus, Observations sur la crise du jury, Etudes criminol. 1930 p. 65.
- Manche, Le rôle du jury dans l'application de la peine, thèse Caen 1934.
- Michel, Le juge non professionnel dans la juridiction civile, pénale, administrative, thèse Paris 1920.
- Mimin, Le concours du jury à la détermination de la peine, Rev. pénitent. 1932 p. 327.
- Mittermaier, Le jury et l'échevinage, *ibid.* 1900 p. 277.
- Monicault, Réformes judiciaires, Le jury correctionnel et l'échevinage, thèse Dijon 1903.
- Mornet, Le jury criminel, Etudes criminol. 1929 p. 138.
- Pauly, De l'organisation du jury de la cour d'assises, thèse Toulouse 1901.
- Privey, L'introduction du jury dans la procédure criminelle française, thèse Paris 1906.
- Puissant, Etat actuel de la question du jury, thèse Grenoble 1932.
- Roux, La spécialisation de la magistrature criminelle, Rev. pénitent. 1911 p. 789.
- Saleilles, L'individualisation de la peine, Paris 1898.
- Soulas, Le recrutement du jury, thèse Montpellier 1933.

Stern, Le jury technique, esquisse d'une justice pénale rationnelle, thèse Paris 1925.

Toulemon, La question du jury, Recueil Sirey 1930. Voir aussi: La séparation du fait et du droit, Etudes criminol. 1930 p. 123.

— Une ligue pour la réforme du jury, ibid. 1930 p. 282.

Urtin, La crise du jury criminel, Revue de métaphysique, juin 1930.

Vadasz, La nouvelle procédure devant les cours d'assises en Hongrie, Rev. pénitent. 1927 p. 290.

Pour la littérature allemande, on retrouvera un certain nombre d'indications dans notre texte. La thèse récente de Cavin en donne d'ailleurs un bon aperçu.

Nous remercions nos aimables correspondants qui, de Aarau, Bellinzzone, Berne, Fribourg, Genève, Lausanne, Neuchâtel, Soleure et Zurich, ainsi que de Paris, Rabat et Rome, nous ont adressé les renseignements, rapports et ouvrages les plus précieux.

