

## L'office du juge en droit pénal

*Revue de droit d'Assas*

Guillaume BEAUSSONIE

*Professeur à l'Université Toulouse-Capitole*

*IEJUC (EA 1919)*

Juger est-il un pouvoir ou un devoir ? C'est un pouvoir né d'un devoir, celui des hommes et de la société, et qui implique des devoirs, ceux des juges alors désignés. L'analyse de ces derniers devoirs, de ce que l'on nomme un peu pompeusement et, sans doute, un peu trop singulièrement l'« office du juge » – du latin *officium* : « fonction, devoirs d'une fonction ; assistance, service ; devoir, obligation morale » –, ne peut alors être menée qu'en considération de ce pouvoir.

Or, ce pouvoir, en droit pénal, s'avère d'une intensité inégalable : en cette matière, nul ne l'ignore, toutes les décisions du juge entretiennent un lien plus ou moins fort avec les libertés individuelles. Qu'il s'agisse, en effet, de décerner un mandat de recherche, de comparution, d'amener ou d'arrêter, d'autoriser une perquisition de nuit ou une mise en détention provisoire, de valider une composition pénale, de prononcer une peine ou encore d'en aménager l'exécution (etc.), il est toujours question de restreindre ou de priver la liberté d'un individu. Grand par ce qu'il implique, ce pouvoir l'est aussi par ce qu'il incarne : se référant à René Girard, le professeur Frison-Roche rappelle ainsi que « le juge détient le pouvoir sacré d'arrêter l'amplification de la violence dans la société »<sup>1</sup>, ce qui est sans doute vrai en droit pénal encore plus qu'ailleurs. Pour parvenir à une telle fin, n'a-t-on pas effectivement, selon les mots bien connus de Max Weber, confié à l'État, sa loi et son juge, « le monopole de la violence physique légitime »<sup>2</sup> ? À partir de ce but et de cette fonction primordiaux, le reste, tout le reste, n'apparaît que comme conséquence ou modalité.

Cet important pouvoir du juge pénal ne va donc pas sans de graves devoirs, le premier d'entre eux, le seul, au demeurant, qui soit posé dans le corps même de la Constitution, étant de garantir *la* liberté individuelle<sup>3</sup>. Par ailleurs, parce que le juge, exerçant autrefois seul ou presque cet office, a, dans une certaine mesure, failli, ce devoir ne va plus sans celui, corrélativement tout aussi essentiel, de respecter la loi. On reconnaîtra sans mal le principe de légalité des délits et des peines, imposé par nos textes les plus fondamentaux, en ce compris la Déclaration de 1789, et dont la fonction originelle, doit-on le rappeler, était d'empêcher le juge de prendre ses décisions arbitrairement – c'est-à-dire selon sa seule volonté – et, par là même, de protéger encore plus *les* libertés individuelles.

On pourrait presque s'arrêter là si toutes ces données n'avaient pas évolué avec le système qui leur donne corps : le pouvoir de stopper la violence s'est doublé en pouvoir d'empêcher sa résurgence (lutte contre la récidive) ; ce pouvoir s'est adouci, la violence, même légitime, n'étant plus perçue comme la seule réponse à la violence (développement des mesures alternatives) ; ce pouvoir a été concurrencé, la gravité n'étant plus le propre de la répression pénale (essor de la répression administrative) ; la liberté, à la fois parce qu'elle constitue l'enjeu de tout le droit pénal et parce qu'elle emprunte la forme de droits subjectifs, est devenue un objet procédural autonome (en droit pénal comme en droit administratif) etc.

---

<sup>1</sup> Les offices du juge, in *Jean Foyer, Auteur et législateur*, Mélanges Jean Foyer, PUF, 1997, p. 466.

<sup>2</sup> *Le savant et le politique*, 1919.

<sup>3</sup> Art. 66 C58.

Parallèlement, « le » juge pénal s'est décliné en plusieurs fonctions, d'abord par évolution de ses fonctions traditionnelles, en réalité déjà plurales. Le juge d'instruction, « Maigret et Salomon à la fois » selon l'expression notoire de Robert Badinter, est sorti plutôt perdant de cette nouvelle donne, son action étant de plus en plus encadrée, même s'il a survécu. Le juge « de jugement », en revanche, ne fait plus, désormais, que trancher entre innocence et culpabilité ; il valide ou homologue également ce qui a été déjà décidé sans lui – ou l'inverse mais, dans un cas comme dans l'autre, c'est toujours sanctionner<sup>4</sup>. Ensuite, de nouvelles fonctions ont été dégagées à travers la création de nouveaux juges : juge de l'application des peines, en 1958, chargé, « dans les conditions prévues par la loi, de fixer les principales modalités de l'exécution des peines privatives de liberté ou de certaines peines restrictives de liberté, en orientant et en contrôlant les conditions de leur application »<sup>5</sup>, puis juge des libertés et de la détention, en 2000, qui autorise le recours à la détention provisoire, ainsi que d'un certain nombre d'autres mesures restreignant les libertés de ceux qui les subissent. Avec ces nouvelles fonctions, sont apparus de nouveaux offices qui, eux aussi, constituent la déclinaison des offices primordiaux.

Pour les comprendre et, de la sorte, prendre toute la mesure de l'office du juge en droit pénal, il faudrait donc percevoir ce qui, malgré les évolutions, est demeuré commun à tous les devoirs du juge pénal ou, plus exactement, des juges pénaux, avant de concevoir les devoirs qui, à l'aune de ces évolutions, semblent propres à chacun de ces juges : instruire, contrôler, juger et faire exécuter. Toutefois, faute de place suffisante, et parce que tel nous paraît être la première et indispensable étape, on se contentera, en ces quelques pages, de faire une synthèse dans le but de révéler l'essence de l'office – des offices en vérité –, laissant alors à plus tard – ou à d'autres – le soin d'effectuer l'analyse, non moins importante, de ses déclinaisons<sup>6</sup>.

Dans cette perspective, il appert que l'office du juge pénal n'est pas fondamentalement différent de celui de tout juge, qui découle des nécessités de « trancher le litige, apaiser le conflit, concrétiser la règle de droit et réaliser la vertu de justice »<sup>7</sup>. Le devoir du juge, en effet, s'exerce à l'égard de la société et des individus, dont les rapports prennent la forme de règles juridiques que le juge peut être amené, en cas de litige, à faire respecter et, partant, à concrétiser, sauf, le cas échéant, à modérer leur application inéquitable. En droit pénal, ces règles ont, presque inéluctablement, pour domaine les libertés et pour cadre la loi. Par ailleurs, depuis que l'individu, même une fois mis en cause, n'est plus tant perçu comme un ennemi de la société que comme l'un de ses membres, qu'il faudra éventuellement insérer ou réinsérer, la mise en œuvre de ces règles par le juge pénal doit s'opérer au sein d'une procédure équitable et en considération de la situation dudit individu.

En conséquence, l'office primordial du juge pénal est d'appréhender les libertés **(I)** et, conjointement, de respecter la loi **(II)**. Aujourd'hui, le juge pénal doit également, à tous les stades où il intervient, garantir aux personnes mises en cause un procès équitable **(III)**, ainsi qu'un traitement individualisé **(IV)**.

## **I. L'appréhension des libertés individuelles**

---

<sup>4</sup> Cf., en ce sens, A. Garapon, S. Perdrille, B. Bernabé et C. Kadri, La prudence et l'autorité, L'office du juge au XXI<sup>e</sup> siècle, *Rapport de l'IHEJ*, mai 2013, p. 103.

<sup>5</sup> Art. 712-1 C. proc. pén.

<sup>6</sup> Cf. déjà, d'ailleurs, A. Garapon, S. Perdrille, B. Bernabé et C. Kadri, La prudence et l'autorité, L'office du juge au XXI<sup>e</sup> siècle, préc.

<sup>7</sup> M.-A. Frison-Roche, Les offices du juge, préc., p. 472.

Au regard des libertés, l'office du juge est bien évidemment exprimé par l'article 66 de la Constitution de 1958, en vertu duquel « nul ne peut être arbitrairement détenu. L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, assure le respect de ce principe dans les conditions prévues par la loi ». Le juge pénal est un juge judiciaire et, au sein des juges judiciaires, il est celui qui est le plus confronté aux libertés, qu'il doit alors garder en application d'un impératif constitutionnel. Statut, compétence et office apparaissent ainsi étroitement – et logiquement – liés.

On serait pourtant tenté de rechercher ailleurs le cœur de l'office du juge pénal, le Conseil constitutionnel ayant réduit « la liberté individuelle » à sa portion congrue afin, surtout, de permettre aux autorités et juges administratifs d'autoriser et d'ordonner certaines restrictions de liberté – ce qui est de plus en plus à la mode. Désormais, « la liberté individuelle », au sens de l'article 66 de la Constitution de 1958, ne représenterait plus que le droit de ne pas être détenu arbitrairement<sup>8</sup>, ce que, en suivant le modèle de la Convention européenne des droits de l'homme, on nomme le « droit à la sûreté »<sup>9</sup>. De quoi il ressort qu'il participe maintenant de l'office de tous les juges de garder les libertés, seuls les juges judiciaires et, *a fortiori*, le juge pénal ayant, au surplus, le devoir de garantir la sûreté des individus. Autrement dit, si la compétence du juge pénal en matière de libertés s'avère, en partie, concurrencée, son office n'a, quant à lui, pas été modifié.

En vérité, il semble que l'office du juge pénal soit bien davantage défini par la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen<sup>10</sup>. En déterminant, mieux que tout autre, l'office de la loi dans notre système juridique, ce texte révèle tout autant celui du juge qui, non seulement, ne peut pas se substituer à la loi – office négatif, qui s'explique par l'histoire –, mais aussi, doit appliquer cette loi – office positif, qui n'est pas différent de celui de tout juge<sup>11</sup>. Or, l'office de la loi, c'est de veiller à « la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'Homme », c'est-à-dire à « la liberté, la propriété, la sûreté, et la résistance à l'oppression » (art. 2).

En droit pénal, et en ce qui concerne le juge, il en résulte essentiellement que ce dernier ne peut pas créer ou étendre des incriminations (art. 4 à 6 ; art. 8) et que toute accusation, arrestation ou détention ne peut s'opérer « que dans les cas déterminés par la Loi, et selon les formes qu'elle a prescrites » (art. 7), de même que, « s'il est jugé indispensable [d'arrêter un homme], toute rigueur qui ne serait pas nécessaire pour s'assurer de sa personne doit être sévèrement réprimée par la Loi ».

Quand le juge d'instruction enquête pour trouver la vérité, quand le juge « de jugement » condamne pour punir, mais aussi quand le juge des libertés et de la détention autorise certaines mesures blessant les libertés ou encore quand le juge de l'application des peines veille à l'exécution des sanctions pénales, il s'agit toujours, en vertu de la loi, de ne pas appréhender n'importe comment les libertés d'autrui. À elle seule, la création de la fonction de juge des libertés et de la détention symbolise d'ailleurs cette idée que la liberté mérite son propre juge.

S'il conviendrait alors d'actualiser la Déclaration de 1789 à l'aune des nouvelles fonctions juridictionnelles pénales, ainsi que de la place plus éminente occupée par le juge au sein du

---

<sup>8</sup> Jurisprudence semble-t-il initiée avec la déc. n° 99-411 DC du 16 juin 1999.

<sup>9</sup> Cf. art. 5 Conv. DHLF.

<sup>10</sup> Le constat ne serait pas très différent à la lecture, notamment, des art. 5 et 6 de la Conv. DHLF.

<sup>11</sup> Cf. art. 12, al. 1<sup>er</sup>, CPC.

système répressif contemporain, le plus important y est dit : il participe de l'office du juge pénal, du devoir de tous les juges pénaux, dans la continuité et le respect de la loi pénale, d'appréhender prudemment les libertés des individus.

## II. Le respect de la loi pénale

Depuis que le droit pénal est entré dans sa modernité, le respect de la loi représente, pour le juge pénal plus que pour tout autre, un impératif fondamental. C'est le fameux « principe de légalité des délits et des peines » qui signifie, en réalité, bien plus que ce que cette appellation traditionnelle laisse entendre<sup>12</sup>. La raison de ce lien inhabituellement intense entre loi et juge en matière pénale vient, en tous les cas, d'être exprimée : il s'agit, encore et toujours, de veiller à la sauvegarde des libertés individuelles, l'office de la loi devant, à la fois, être respecté et garanti par le juge. Il est alors moins question de méfiance vis-à-vis de ce dernier, que de devoir – inéluctablement et inversement fondé sur une confiance incontestable envers lui ! Il existe aussi, autrement dit, un principe de « judiciarité » des délits et des peines, corollaire indispensable du principe de légalité.

Ce qui ne veut pas dire que le juge pénal puisse s'affranchir de la loi lors de l'exercice de son office, même dans les domaines où son action apparaît la plus libre. Le juge d'instruction, par exemple, malgré le principe de liberté de la preuve<sup>13</sup>, ne possède pas le pouvoir de recourir à des procédés probatoires blessant les libertés lorsque la loi ne les a pas préalablement autorisés<sup>14</sup>. Au-delà, sa liberté s'avère également modérée par un devoir de loyauté<sup>15</sup>. Dans la même idée, le juge de « jugement » qui recourt à son intime conviction pour prendre sa décision n'en doit pas moins laisser transparaître un raisonnement se référant à la loi dans sa motivation<sup>16</sup>. La recherche de la vérité et de la justice ne peuvent qu'emprunter de la sorte des terrains balisés par le législateur.

En revanche, parce que la loi pénale n'est plus présumée de manière irréfragable se soucier suffisamment des droits et libertés fondamentaux et que, par conséquent, elle est devenue débitrice des qualités qu'elle a perdues et qu'ont fini par lui imposer des normes de valeur supérieure – Constitution *lato sensu* et Convention européenne des droits de l'homme essentiellement –, il est entré dans l'office du juge d'en devenir le censeur. En effet, comme cela a été souligné par le professeur Frison-Roche, « le droit positif construit par la jurisprudence judiciaire en 1975 (Ch. mixte, 24 mai 1975, *Cafés Jacques Vabre*) puis la jurisprudence administrative en 1989 (CE, 20 octobre 1979, *Nicolo*) ne traduit pas tant une révolte du juge contre la loi qu'une tâche de concrétisation du droit dont le domaine d'application a été étendu de la stricte hypothèse de la loi au champ plus vaste de l'ensemble des règles de droit »<sup>17</sup>. En droit pénal, la chose apparaît plus vraie encore, les règles

---

<sup>12</sup> V., à cet égard, B. de Lamy, *Dérives et évolution du principe de la légalité en droit pénal français* (contribution à l'étude des sources du droit pénal français), in *Les Cahiers de droit* (Faculté de droit de Laval), vol. 50, n° 3-4, sept.-déc. 2009, p. 585 ; notre étude, *Principe de légalité et/ou principe de sécurité juridique*, in *Faut-il « régénéraliser » le droit pénal ?*, Montchrestien, 2015, p. 99.

<sup>13</sup> Art. 427 C. proc. pén.

<sup>14</sup> Comp. Cass. crim., 21 mars 2007, *Bull. crim.*, n° 89 où, dans le cadre d'une enquête préliminaire, des policiers avaient photographié clandestinement des plaques d'immatriculation de véhicules se trouvant à l'intérieur d'une propriété privée. Or, cette procédure, qui porte atteinte à la propriété et à la vie privée, n'était réglementée par aucun texte. Elle était donc illégale et il en aurait été de même si le juge d'instruction l'avait ordonnée.

<sup>15</sup> Depuis Cass. crim., 11 mai 2006, *Bull. crim.*, n° 132.

<sup>16</sup> Même la cour d'assises, depuis la loi du 10 août 2011.

<sup>17</sup> M.-A. Frison-Roche, *Les offices du juge*, préc., p. 470. Le professeur Frison-Roche précisait à l'époque que, « dans cette perspective, on comprend mal pourquoi le contrôle de constitutionnalité est refusé au juge

« applicables » ne pouvant être celles qui, au regard des libertés qu'elles blessent, ne se justifient que par la nécessité de la blessure, l'égalité dans la blessure et la sécurité en cas de blessure. Au juge, à tous les juges, de veiller qu'il en soit ainsi, autrement dit d'entretenir la loi pénale dans son essence.

Ce qui n'empêche que, même à l'aune d'une telle « substantialisation » de la loi, définie désormais moins – formellement – comme le texte issu du Parlement, que – matériellement – comme une norme suffisamment raisonnable, générale, accessible et prévisible, le juge n'en doit pas moins, sur ce terrain également, la respecter.

Ce n'est pas, en effet, parce que la jurisprudence a acquis droit de cité en droit pénal comme ailleurs – alors, on s'en souvient, qu'il n'en aurait point fallu en la matière, selon Portalis et quelques autres grands penseurs –, l'interprétation participant de la loi – voire, dans une certaine mesure, se substituant à la loi<sup>18</sup> –, que le juge a gagné le droit de s'affranchir de la loi telle qu'il l'interprète. En droit pénal, toujours par application du principe de légalité, la loi pénale, de fond comme de forme, est et demeure « d'interprétation stricte »<sup>19</sup>, ce qui est tant la conséquence du caractère exceptionnel du droit pénal, que la cause du caractère mesuré de l'intervention du juge pénal. L'office du juge, eu égard à la loi pénale, se précise.

Invoquée à d'innombrables reprises, plus par la doctrine que par le juge, la règle doit ainsi être bien comprise, qui impose au juge pénal de rester serré à la loi – et non au texte ! Le juge a le devoir de faire preuve, dans son interprétation de la loi pénale, de rigueur et d'exactitude : appliqué aux règles, l'adjectif « strict » signifie effectivement « qui se réalise avec rigueur » et « qui est tout à fait conforme à ce qui est exigé »<sup>20</sup>. Dès lors, l'interprétation stricte représente, du point de vue du juge pénal, plus une attitude raisonnable qu'un processus mécanique. Telle est la forme la plus évidente qu'emprunte son respect de la loi et, à travers elle, sa considération envers les libertés.

### **III. La garantie d'un procès équitable**

La mise en œuvre du « droit à un procès équitable », tel qu'il est défini et imposé par l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, puis affiné – et tout autant imposé – par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, a conduit, comme chacun sait, à de nombreux et profonds bouleversements de la procédure pénale française contemporaine. L'article préliminaire du Code de procédure pénale, sorte de réplique du précédent dans l'ordre juridique interne, créé par la loi du 15 juin 2000 et plusieurs fois modifié depuis, a la vertu de retracer les changements qui se sont opérés à l'aune du déploiement progressif du procès équitable, notamment en ce qui concerne l'office du juge pénal.

De façon générale, le juge est le garant du procès équitable, en ce sens qu'il doit veiller à ce que la procédure à laquelle il participe soit « équitable et contradictoire » et à ce qu'elle préserve « l'équilibre des droits des parties ». À cette fin, il doit d'abord se comporter comme

---

ordinaire ». Dans une certaine mesure, depuis l'instauration de la question prioritaire de constitutionnalité par la réforme constitutionnelle du 23 juillet 2008, c'est chose faite.

<sup>18</sup> Ce qui est l'aboutissement d'une conception matérielle que la Cour EDH ne rejette pas : cf. *Kruslin c. France* et *Huvig c. France*, 24 avr. 1990, req. n<sup>os</sup> 11801/85 et 11105/84. V. aussi, en ce sens, Cons. const., déc. n<sup>o</sup> 2004-492 DC du 2 mars 2004, cons. 13 et 14.

<sup>19</sup> Art. 111-4 C. pén.

<sup>20</sup> *CNRLT*, V<sup>o</sup> Strict.

un juge, c'est-à-dire être indépendant, ce qui concerne davantage son statut que son office, et surtout être impartial, c'est-à-dire ne pas cumuler les fonctions – et les offices qui vont avec, instruire et juger par exemple<sup>21</sup> – afin de ne pas préjuger d'un dossier, et ne pas avoir d'opinion préconçue, afin de ne pas préjuger une personne<sup>22</sup>, sauf, obligation fondamentale, à la présumer innocente. Il ne devrait donc pas tout à fait s'agir, en droit pénal, de neutralité.

Ensuite, le juge pénal doit accomplir son office le plus publiquement, le plus contradictoirement et le plus rapidement possible. Même en droit pénal, et même si l'instruction n'a toujours pas été supprimée, le modèle accusatoire est donc devenu le principe, le juge devant prendre en compte les droits de toutes les parties sans, en conséquence, privilégier la partie publique, dont il partage pourtant la formation et le corps. Aussi le juge pénal a-t-il l'obligation de respecter les droits de la défense du mis en cause, mais aussi celle de « veiller à l'information et à la garantie des droits des victimes au cours de toute procédure pénale »<sup>23</sup>. L'essor des droits respectifs de ces « parties » privées représente, en effet, la marque la plus évidente de la diffusion du procès équitable, qui a nécessairement fait évoluer l'office du juge pénal.

Enfin, le droit au procès équitable demeurant surtout la prérogative de celui qui, au sens de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, a fait l'objet d'« une accusation » en matière pénale, il impose au juge de considérer l'accusé, durant son procès, comme un innocent présumé et, par là même, de tout faire pour que sa défense soit parfaitement effective. Informations, temps et assistance – et tout ce qui va avec – sont dus à un mis en cause que, par ailleurs, le juge ne peut contraindre qu'en cas d'absolue nécessité et dont nul ne doit envisager la culpabilité de façon trop légère ou trop précoce ; durant cette « provisoire incertitude du droit »<sup>24</sup>, il appartient ainsi au juge pénal de faire attention à ce que la force des évidences n'écrase pas celui que la chose jugée n'a pas encore condamné.

À la fin, précise notamment l'article préliminaire du Code de procédure pénale, « en matière criminelle et correctionnelle, aucune condamnation ne [pourra] être prononcée contre une personne sur le seul fondement de déclarations qu'elle a faites sans avoir pu s'entretenir avec un avocat et être assistée par lui ». C'est dire que, pour demeurer intime, la conviction du juge n'est plus totalement libre ; il ne doit, en principe, pour les raisons qui précèdent, concéder la culpabilité qu'en l'absence de doute sur la culpabilité *et* sur la procédure.

Mais ce que la présomption d'innocence rappelle peut-être surtout est que la matière sur laquelle se prononce le juge pénal est plus humaine que juridique. Aussi ce juge doit-il également et pour finir, à chaque fois qu'il se prononce, individualiser sa décision.

#### **IV. L'individualisation du traitement répressif**

De l'individualisation du processus répressif, on ne retient souvent que la dernière étape : l'individualisation de la peine, prononcée puis exécutée, principe dont la consécration – législative puis constitutionnelle<sup>25</sup> – a atteint une forme de paroxysme lors de la redéfinition des fonctions de la punition avec la création d'un article 130-1 du Code pénal par la loi du 15

---

<sup>21</sup> Même en ce qui concerne le juge des enfants : cf. Cons. const., déc. n° 2011-147 QPC du 8 juill. 2011.

<sup>22</sup> Sur cette complémentarité, v. bien sûr Cour EDH, *Hauschildt c. Danemark*, 24 mai 1989, req. n° 10486/83.

<sup>23</sup> Ces droits étant désormais posés par les nouveaux art. 10-2 à 10-5 C. proc. pén.

<sup>24</sup> C. Lombois, La présomption d'innocence, *Pouvoirs*, n° 55, 1990, p. 84.

<sup>25</sup> V. surtt Cons. const., déc. n° 2007-554 DC du 9 août 2007 ; art. 132-1 C. pén. ; art. 707 C. proc. pén.

août 2014. En vertu de ce nouveau texte, la peine a pour fonctions de « sanctionner l’auteur de l’infraction », mais aussi de « favoriser son amendement, son insertion ou sa réinsertion ».

En conséquence de quoi, d’abord, il faut individualiser la peine prononcée, ce qui implique pour la juridiction de jugement, « dans les limites fixées par la loi », de déterminer « la nature, le quantum et le régime des peines prononcées en fonction des circonstances de l’infraction et de la personnalité de son auteur ainsi que de sa situation matérielle, familiale et sociale, conformément aux finalités et fonctions de la peine énoncées à l’article 130-1 »<sup>26</sup>. Au besoin, il est désormais possible de procéder, à cette fin, à la césure du procès pénal<sup>27</sup>.

Ensuite, au juge de l’application des peines de veiller à ce que l’« exécution des peines privatives et restrictives de liberté [prépare] l’insertion ou la réinsertion de la personne condamnée afin de lui permettre d’agir en personne responsable, respectueuse des règles et des intérêts de la société et d’éviter la commission de nouvelles infractions ». Pour cela, il doit adapter le régime de la peine « au fur et à mesure de [son exécution], en fonction de l’évolution de la personnalité et de la situation matérielle, familiale et sociale de la personne condamnée, qui font l’objet d’évaluations régulières »<sup>28</sup>.

Mais, bien en deçà, lorsqu’il est question, par exemple, d’autoriser le recours à une détention provisoire, la situation personnelle de la personne mise en cause doit déjà être prise en compte par le juge des libertés et de la détention, afin notamment de savoir s’il convient, par ladite mesure, de « garantir le maintien de la personne mise en examen à la disposition de la justice »<sup>29</sup>. Plus largement, lors de l’enquête et, surtout, de l’instruction, il est question, le cas échéant, de mettre une affaire en état d’être jugée, ce qui implique évidemment d’informer suffisamment le juge de « jugement » sur la personnalité de la personne mise en cause.

Il apparaît alors, comme a pu l’écrire, il y a longtemps déjà, le professeur Vitu, que « le magistrat pénal doit avoir, du délinquant qu’il juge, une connaissance approfondie et savoir quels sont sa personnalité, ses déficiences physiques, mentales ou caractérielles, le milieu familial et social dans lequel il vit » ? En effet, parce que « le juge criminel doit prononcer des mesures d’assistance, de surveillance ou d’amendement [...] », il est « un technicien des sciences humaines »<sup>30</sup>. Cela s’inscrit effectivement dans son office bien, sans doute, qu’insuffisamment dans sa formation...

Pour conclure, qu’il s’agisse, pour les juges pénaux, d’instruire, d’autoriser et de contrôler, de juger, ou de faire exécuter une peine, il résulte de ce qui précède que, quelle que soit la fonction à laquelle on s’intéresse, il est toujours question, pour ces juges, dans le cadre d’une procédure légale et équitable, de faire respecter la loi pénale en s’intéressant à des individus dont les libertés sont en jeu.

---

<sup>26</sup> Art. 132-1 C. pén.

<sup>27</sup> Art. 132-70-1 C. pén.

<sup>28</sup> Art. 707 C. proc. pén.

<sup>29</sup> Art. 144, 5°, C. proc. pén. - Comp. art. 62-2, 2°, C. proc. pén., pour la garde à vue.

<sup>30</sup> *Procédure pénale*, PUF, coll. Thémis, 1957 (1<sup>ère</sup> éd.), p. 2.