

POLITIQUE CRIMINELLE MODERNE ET SANCTIONS PENALES. LA PEINE D'AMENDE COMME SUBSTITUT DE LA COURTE PEINE PRIVATIVE DE LIBERTE*

Dr. Gerhardt GREBING

Professeur à la Faculté de Droit de l'Université d'Heidelberg, ancien collaborateur du Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg i.Br., Secrétaire général adjoint de l'Association Internationale de Droit Pénal

INTRODUCTION

Le thème "Politique criminelle et droit pénal" peut conduire, sur le plan théorique, à réfléchir d'abord sur la question des relations entre les différentes disciplines de la science pénale et leur délimitation¹. Cette question dont les détails sont assez controversés nécessiterait bien une étude spéciale et approfondie, qu'on ne peut pas tenter de faire en quelques mots dans l'introduction d'un exposé consacré à l'amende. Pour cette raison nous nous bornons ici à résumer notre point de vue: Nous comprenons comme branches spéciales et sciences autonomes de la science pénale (au sens le plus large) la *criminologie* (en tant que science empirique), le *droit pénal comparé* ("Strafrechtsvergleichung"), la *science dogmatique du droit pénal* ("Strafrechtsdogmatik") et la *politique criminelle*.

(*) Exposé présenté au "Symposium International des Jeunes Pénalistes" (23 - 28 mai 1977 à Varna/Bulgarie).

1) En ce qui concerne ce problème de la théorie des sciences cf. **Zipf**, *Kriminalpolitik. Eine Einführung in die Grundlagen*, Karlsruhe 1973, p. 2 ss. et 13 ss.; **Kaiser**, *Kriminologie. Eine Einführung in die Grundlagen*, 3^e éd. (UTB 594), Karlsruhe 1976, p. 57 s.; **Jescheck**, *Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil*, 2^e éd. 1972, p. 25 ss.

Ces quatre branches distinguées sont néanmoins étroitement liées par leur objet de recherche qui est le *phénomène criminel*. Si l'on essaie de décrire les tâches et devoirs de la *politique criminelle*, il faut reconnaître d'abord que son but final doit être la préparation et proposition de mesures législatives en matière pénale (le plus souvent dans le sens d'une "réforme", sans que la politique criminelle soit nécessairement identique avec la réforme du droit pénal); pour qu'elle puisse aboutir à une telle proposition concrète, la politique criminelle doit avoir comme base non seulement une conception globale de la fonction du droit pénal, mais aussi la connaissance de sa pratique. La solution d'un problème au niveau de la politique criminelle dépend donc des résultats de la recherche criminologique aussi bien que, en ce qui concerne la réalisation juridique du problème donné, de l'appui du droit pénal comparé et de la dogmatique pénale. Mais il convient de se rendre compte que "tout ce qui paraît utile, n'est pas toujours juste"²; c'est pourquoi on reconnaît que la politique criminelle doit être orientée vers certains *principes fondamentaux*, spécialement le *principe du culpabilité* ("nulla poena sine culpa"), le *principe d'Etat de droit* ("nullum crimen, nulla poena sine lege"; l'interdiction de l'analogie et de la rétroactivité des lois pénales; d'autres principes de nature constitutionnelle: comme par ex. le respect de la dignité humaine; le principe d'égalité; le principe de la proportionnalité des moyens), et enfin le *principe d'humanité*³.

Les préoccupations principales de la politique criminelle moderne sont incontestablement la mise en oeuvre de mesures efficaces de prévention du crime et en même temps l'amélioration du système pénal existant. Dans ce dernier domaine il s'agit surtout d'adapter le droit pénal aux besoins de la protection des valeurs reconnues par la société; ceci peut se faire soit en réalisant une décriminalisation⁴ qui sera l'expression du "principe de la subsidiarité" et du

2) Cf. Jescheck, op. cit., p. 14.

3) Cf. Jescheck, op. cit., p. 14 - 18; Kaiser, op. cit., p. 58; Maurach - Zipf, Strafrecht, Allg. Teil, Teilband 1, 5^e éd., Karlsruhe 1977, p. 43.

4) Comme par ex. en matière d'avortement, d'infractions sexuelles ou contre la famille; de plus, on peut citer, en droit allemand, comme exemple d'une décriminalisation, la transformation des

"caractère fragmentaire" du droit pénal, soit en répondant à des nouvelles formes de criminalité par une criminalisation⁵. En même temps il faut aussi adapter la procédure pénale aux nécessités d'une poursuite efficace et organiser l'exécution des peines dans un sens humain et de resocialisation.

Le système des *sanctions pénales* dont nous avons choisi l'*amende* comme sujet de cet exposé, se trouve au centre de la politique criminelle moderne. Plus précisément, ce sont particulièrement les deux extrêmes qui attirent l'intérêt, à savoir la peine de mort ou la peine privative de liberté à perpétuité d'un côté les courtes peines privatives de liberté et leur substitution. Bien que la question de la peine à perpétuité soit actuellement une des plus discutées en République fédérale d'Allemagne⁶, je vais examiner ici l'autre extrême, c'est à dire le problème de la substitution des courtes peines d'emprisonnement par d'autres peines, spécialement par l'amende, car ce problème peut demander également tout notre intérêt et attention.

délits mineurs en "Ordnungswidrigkeiten" (infractions administratives).

- 5) Ainsi on été créés des infractions spéciales pour la répression du détournement d'aéronef, de la prise d'otage, du terrorisme; pour la protection de la vie privée; en matière économique; pour la protection de l'environnement, etc.
- 6) Déjà depuis quelques années on discute la problème de la peine privative de liberté à vie dont la durée réelle est en effet assez différente, dépendant de la pratique du droit de grâce qui est exercée dans notre système fédéral au niveau des "Länder", cf. **Triffterer**, Die Behandlung "Lebenslänglicher" in der Bundesrepublik, Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP) 1970, 13 ss., 38 ss.; **Triffterer/Bietz**, Strafaussetzung für "Lebenslängliche?", ZRP 1974, 141 ss.; en 1976, le Tribunal de grande instance de Verden a soumis la question de la constitutionnalité de l'incarcération à vie (prévue comme peine, unique, donc absolue, dans le cas d'assassinat, § 211 StGB) à la Cour constitutionnelle de Karlsruhe qui, après avoir entendu des experts dans son audience publique en mars 1977, a rendu sa décision le 21 juin 1977 (Neue Juristische Wochenschrift 1977, 1525 ss.) en déclarant la peine à perpétuité compatible avec la constitution; mais la Cour a toutefois préconisé une réforme législative — d'ailleurs en stade de préparation au Ministère de la Justice — rendant possible la libération conditionnelle après 15 ans.

D'après le plan de notre étude sur la réforme de l'amende en droit pénal allemand en comparaison avec quelques autres pays, nous allons d'abord regarder l'amende dans le contexte de la lutte contre les courtes peines de prison (I.) et l'extension du domaine de l'amende (II.), et ensuite présenter le système des jours-amendes (III.).

I. LA CROISADE CONTRE LES COURTES PEINES D'EMPRISONNEMENT ET L'AMENDE

Si l'amende joue aujourd'hui un rôle pratique extrêmement importante dans beaucoup de pays, il faut expliquer cette évolution par la lutte contre les courtes peines d'emprisonnement, commencée il y a cent ans et toujours en cours. Traditionnellement l'amende était encore au 19^e siècle la sanction typique pour la petite criminalité du genre de contravention. Le mouvement de politique criminelle qui apporta une nouvelle évaluation de l'amende en tant que peine assez sévère et efficace débuta vers la fin du 19^e siècle. Il a eu comme raisons d'abord du point de vue économique, la rémunération en argent d'une plus grande partie de la population en conséquence de la révolution industrielle et d'autre part, la constatation que la courte peine d'emprisonnement, absolument dominante dans la pratique, mais exécutée le plus souvent dans des conditions peu favorables pour les condamnés, était en réalité devenue une peine ayant des effets nocifs, voire criminogènes, surtout pour les délinquants primaires et d'occasion.

Déjà en 1864, *Bonneville de Marsangy* avait attiré l'attention sur ce problème et fait l'éloge de l'amende: "L'amende est de toutes les peines la plus libérale, la plus divisible, la plus économique, la plus complètement rémissible, la plus efficace, en réalité la peine par excellence"⁷. En Allemagne, c'était *Franz v. Liszt* qui prononça le verdict contre la pratique courante des courtes peines d'emprisonnement⁸ et se mit en tête d'une véritable "croisade contre la

7) Cf. *Bonneville de Marsangy*, De l'amélioration de la loi criminelle, 2^e partie, 1864, p. 258 s.

8) *V. von Liszt*, Kriminalpolitische Aufgaben, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW) 8 (1889), 452 ss. et

courte peine d'emprisonnement" prenant vite une dimension internationale⁹ à cause des activités de "l'Union internationale de droit pénal" fondée en 1889 par *von Liszt, van Hamel* et *Prins*. D'après les idées de politique criminelle de *von Liszt* et de "l'école pénale moderne", il faut remplacer les courtes peines de prison¹⁰ par l'amende et aussi par la possibilité de surseoir à l'exécution de la peine d'emprisonnement. Cette opinion fût partagée par une grande partie des pénalistes européens. Elle était aussi à l'ordre du jour de 1er Congrès de l'Union internationale de droit pénal en 1889 à Bruxelles¹¹ et au centre des débats du 3e Congrès en 1891 à Christiania (Oslo)¹². De plus, d'autres congrès nationaux et internationaux avaient choisi comme sujet la question des courtes peines et leur substitution par les amendes. Pour que l'amende puisse remplir cette fonction généralement souhaitée on a proposé sa réforme profonde, c'est à dire non seulement son extension législative en matière de délits mais aussi l'obligation pour le juge de proportionner l'amende à la situation personnelle et économique du prévenu, une demande de réforme qui avait déjà été exprimé au 18e siècle par *Montesquieu, Bentham*,

737 ss. (publié aussi in : *von Listz*, *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, vol. 1 (1875 - 1891), 1905, p. 290 ss.). Grâce à la statistique criminelle éditée depuis 1882, *von Liszt* a pu démontrer que 80 % des condamnées à une peine d'emprisonnement avaient reçu une telle peine au - dessous de 3 mois.

- 9) En ce qui concerne la discussion internationale sur ce problème cf. les travaux de droit pénal comparé de *von Liszt*, *Kriminalpolitische Aufgaben*, in : *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, op. cit., p. 354 ss.; *Rosenfeld*, *Welche Strafmittel können an die Stelle der kurzzeitigen Freiheitsstrafe gesetzt werden?*, 1890, p. 41 ss.
- 10) On entendait par "courte" peine d'emprisonnement une peine au - dessous de 6 semaines (tel était l'opinion de *von Liszt*) ou au - dessous de 3 mois ou au - dessous de 6 mois. Quand on parle aujourd'hui de courte peine, ceci veut généralement dire une peine au - dessous de 6 mois.
- 11) Cf. les exposés de *Prins, Lammasch, von Liszt, Garofalo*, in : *Bulletin de l'Union internationale de droit pénal* 1 (1889), p. 25 ss.
- 12) Cf. le rapport général (un beau travail de droit pénal comparé) de *Rosenfeld*, *Die Regelung der Geldstrafe*, in : *Bulletin* 3 (1891), p. 135 - 220, les débats, p. 236 ss., et les conclusions du Congrès proposant un programme de réforme pour l'amende, p. 264 f.

Filangieri, Pastoret (et autres) dans le sens de proportionner les amendes "aux fortunes". Un siècle plus tard, on voyait les choses plus claires: Ce ne sont pas les fortunes, que d'ailleurs la plupart des délinquants ne possèdent guère, mais les ressources (salaire etc.) avec lesquelles le montant de l'amende doit être mis en relation. L'effet punitif de l'amende consiste en la privation d'une partie des ressources, et ainsi en une restriction du standing de vie. Mais pour arriver au but d'une *peine égale* pour différents auteurs ayant commis la même infraction, il faut, tout en prenant en considération la gravité de l'infraction et le degré de la culpabilité, réaliser une "égalité du sacrifice" en tenant compte des ressources du prévenu. Cette idée de "l'égalité de privation pour culpabilité égale", ce principe de l'égalité du sacrifice ("Prinzip der Opfergleichheit") que nous devons à l'économiste autrichien *Seidler*¹³ (1890) est devenue depuis le leitmotiv de toute réforme de l'amende.

On peut résumer ce premier courant de politique criminelle en faveur de l'amende comme suit:

- condamnation des courtes peines d'emprisonnement;
- nécessité de les substituer surtout par le sursis¹⁴ et par l'amende¹⁵;
- nécessité d'une réforme profonde de l'amende tendant à lui donner un plus grand champ d'application et la proportionner aux ressources du prévenu.

13) Cf. *Seidler*, Die Geldstrafe vom volkswirtschaftlichen und sozialpolitischen Gesichtspunkte, in: *Jahrbücher für Nationalökonomie und Statistik* (éd. par Conrad), nouvelle série, vol. 20 (1890), p. 241 ss.

14) Introduit par ex. en Belgique en 1888, en France en 1891 (Loi Bérenger), en Italie en 1904 (Legge Ronchetti), au Japon en 1905, en Suisse à partir de 1892, en Autriche en 1920, à partir de 1895 et de 1903, en Allemagne dans la forme de la "grâce conditionnelle", en Norvège en 1894, au Danemark en 1905, en Suède en 1906/1918, aux Pays-Bas en 1915/1929; cf. aussi les lois anglaises sur la "probation" de 1887 et 1907.

15) On a beaucoup discuté aussi d'autres formes de sanctions comme le travail pénal, la réprimande, le cautionnement, la bâtonnade, l'arrêt à la maison et des sanctions semblables restrictives de liberté, mais ce sont le sursis et l'amende qui ont eu le plus grand succès.

Lors des travaux de réforme du droit pénal menés autour de 1900 dans une série de pays (comme par ex. en Suisse, en Allemagne, en Norvège, en Suède et au Danemark), certaines améliorations législatives de l'amende ont été réalisées. Ceci fût le cas notamment en Allemagne, où les lois sur l'amende de 1921/1924 ont ouvert la possibilité aux tribunaux, par une disposition de "transformation" (l'ancien § 27 b StGB), de prononcer une peine d'amende *au lieu* d'une peine d'emprisonnement au-dessous de 3 mois; en même temps la nouvelle loi obligeait expressis verbis les juges à tenir compte des ressources de l'accusé (l'ancien § 27 c StGB). Une réforme pareille fût adoptée aux *Pays-Bas* en 1925 avec l'introduction du nouvel art. 24 C.p. permettant la transformation d'une courte peine de prison en amende.

Un autre évènement remarquable de cette époque très riche d'adiées de réforme a été "l'invention" du système des jours-amendes et son adoption dans plusieurs pays. Nous allons encore regarder ce système de plus près.

Les deux guerres mondiales et l'existence, dans les années vingt et trente, de dictatures fascistes dans certains pays ont considérablement freiné l'évolution de la politique criminelle. Mais la tâche de la réforme du droit pénal a été reprise après la dernière guerre et aboutit à des nouvelles lois criminelles dont quelques unes marquent une victoire dans la longue croisade contre les courtes peines de prison.

II. L'AMENDE COMME SUBSTITUT DE LA COURTE PEINE D'EMPRISONNEMENT (RÉFORME EXTENSIVE DE L'AMENDE)

La "réforme extensive" de l'amende, c'est à dire l'extension législative du champ d'application de l'amende, a été poussée très en avant en droit pénal *allemand* et *autrichien*. Depuis l'entrée en vigueur de la première et deuxième partie de la *réforme pénale allemande*, en 1969 et 1975, la courte peine de prison au-dessous de 6 mois est devenue exceptionnelle dans le sens d'une "ultima ratio"¹⁶

16) Ici on peut voir très bien la synthèse entre le projet de 1962 et le "projet alternatif" de 1966 : tandis que le premier prévoyait

(cf. § 47 al. 1 StGB, qui est intitulée "Courte peine privative de liberté seulement dans des cas exceptionnels"), elle a même été abolie au-dessous d'un mois (cf. § 38 al. 2 StGB, fixant le minimum d'une peine de prison à un mois). Si quand-même une courte peine de prison est infligée, la loi oblige le tribunal à accorder généralement le sursis (cf. § 56 al. 1 StGB). Le vide a été comblé par l'amende qui a reçu une priorité dans ce domaine en tant que *peine principale*. Pour réaliser son intention aussi dans le droit pénal spécial, le législateur a placé l'amende en matière de délits en principe alternativement à côté de la peine privative de liberté. Les statistiques de l'amende montrent bien les effets qu'a eu cette importante décision de politique criminelle: la proportion de l'amende par rapport aux peines prononcées était en 1967, donc avant la réforme, de 60,6 % (celle des peines de prison ferme 25,7 % et avec sursis 12,9 %); en 1973, cette proportion atteint le taux de 83,9 (respect. de 6,5 % de prison ferme et 9,6 % de sursis).

La réforme du droit pénal autrichien devenue effective également le 1er janvier 1975, a restreint de façon semblable les courtes peines de prison (cf. § 37 StGB autrichien)¹⁷.

Dans d'autres pays comme par ex. Angleterre, en France, dans les pays nordiques, on n'est pas allé si loin; on a laissé au juge la pleine liberté de choix entre une peine de prison et l'amende. Nous devons aussi rappeler le fait que la fonction de substitution est souvent encore surtout attribuée au sursis¹⁸.

une "courte peine moderne privative de liberté", appelée "Strafhaft" et allant jusqu'à une durée de 6 semaines, il était l'intention du projet alternatif d'abolir complètement la courte peine de prison au-dessous de 6 mois; le législateur s'est décidé de la maintenir comme peine d'exception; cf. **Jescheck**, op. cit., p. 574 s., et, pour la critique du projet alternatif à ce point, l'article: Die kriminalpolitische Konzeption des Alternativ-Entwurfs, ZStW 80 (1968), 54 ss., 64 ss.; pour le point de vue du projet alternatif cf. par ex. **Baumann**, Beschränkung des Lebensstandards anstatt kurzfristiger Freiheitsstrafe, 1968, p. 34.

17) Cf. **Nowakowski**, Die Zurückdrängung der kurzen Freiheitsstrafe in der RV 1971, Österreichische Juristenzeitung (ÖJZ) 1973, 1 ff.; **Jescheck**, Deutsche und österreichische Strafrechtsreform, in: Mélanges Lange, 1976, p. 365 ss., 276 s.

18) Ceci est le cas notamment en Suisse où on a été bien conscient

Il convient de signaler que la substitution des courtes peines d'emprisonnement est aussi le but poursuivi dans les *pays socialistes* où on connaît parfois un minimum légal pour la peine privative de liberté qui est par ex. de 6 mois en R.D.A. (exceptions admises entre 5 et 6 mois, cf. § 40 StGB, et existence d'une peine d'arrêt allant jusqu'à 6 semaines, cf. § 41 StGB), et de 3 mois en droit polonais (cf. § 32 C.p.). Bien que la méfiance idéologique à l'égard de l'amende (considérée d'abord encore comme "sanction typiquement capitaliste")¹⁹ ait pratiquement disparu aujourd'hui, ce sont des sanctions estimées avoir plus d'influence éducative par le collectif qui ont la préférence du législateur²⁰. C'est pourquoi la peine de "travail d'amendement" consistant en une retenue sur le salaire de 5 à 20 %, joue par ex. en URSS un plus grand rôle que l'amende.

A la différence du droit pénal allemand et autrichien, ni la récente loi de *réforme française* du 11 juillet 1975²¹ dont la partie concernant notre sujet est intitulée "Substituts au courtes peines d'emprisonnement", ni l'Avant-projet de Code pénal de 1976 (Partie

du problème des courtes peines de prison lors de la deuxième réforme partielle de 1971 sans prendre cependant de mesures concètes de substitution, ce que a d'ailleurs été assez critiqué, v. par ex. **Philippe Graven**, Rev. pén. suisse 85 (1969), 246; dans la pratique, le taux des courtes peines est assez élevé, mais dans plus de 2/3 des cas le sursis est accordé, cf. **Schultz**, Schweizer Strafrecht, ZstW 83 (1971), 1045 ss., 1062 s. L'importance du sursis comme remède principal est la même dans d'autres pays européens, comme la France, la Belgique, les Pays Bas, les pays nordiques.

- 19) Comme exemple on peut citer le fait que l'amende avait été exclu, en CSSR temporairement du catalogue des sanctions dans le C.p. de 1950; de même, le projet polonais de 1951 ne la contenait que comme peine complémentaire.
- 20) V. par ex. les modalités de la "peine restrictive de liberté" du Code pénal polonais de 1969 (art. 33 à 35) ou bien la peine de la "réprimande publique", la peine de "probation" dans le code pénal de la R.D.A. de 1968.
- 21) Cf. **Pradel**, Le recul de la courte peine d'emprisonnement, D. 1976, Chron, p. 62 ss.; **J. Robert**, J.C.P. 1975, I, Doctr. 2729, Nos 5 ss.

générale)²² ne contiennent des dispositions donnant une priorité particulière à l'amende.

III. LE SYSTÈME DES JOURS - AMENDES (RÉFORME INTENSIVE DE L'AMENDE)

Après l'adoption du système des jours-amendes en Allemagne fédérale et en Autriche, ce modèle de réglementation de l'amende mérite d'être examiné de nouveau, d'autant plus qu'il a été rejeté presque en même temps par les commissions de réforme d'une série d'autres pays²³.

Le système des jours-amendes repose sur une idée - il faut le dire - géniale, si l'on le compare avec le système classique de l'amende qui est tout simplement la condamnation à une *somme* d'argent; cette somme se compose d'une partie correspondant à la faute de l'accusé et d'une partie correspondant à sa situation économique sans qu'on puisse préciser le montant de chaque partie et surtout sans que le juge soit contraint de les évaluer précisément. Dans ce système non seulement la fixation de l'amende reste plutôt intuitive et impénétrable²⁴, mais aussi manque-t-il toute possibilité de comparaison entre plusieurs peines d'amende. Peut-être pour ces raisons la pratique judiciaire montre le plus souvent la tendance à l'accusé. Par contre, *le système de jours-amendes* rend la fixation de l'amende "transparente" et, pour ainsi dire, "à deux dimensions": le *nombre* des jours-amendes exprime le taux de la faute de l'accusé d'après les principes généraux pour la fixation de la peine, tandis que le montant d'un jour-amende est fixé sur la base des ressources et charges de l'accusé; par la multiplication de ces deux facteurs on obtient la somme d'argent que le condamné doit payer²⁵.

22) Cf. Pradel, L'avant - projet de révision du Code pénal (Partie générale), D. 1977, Chron. p. 115 ss. et 123 ss.

23) V. Grebing, Probleme der Tagessatz - Geldstrafe, ZStW 88 (1976), 1049 ss.

24) Un indicateur "indirecte" pour le degré de culpabilité peut être la durée de la peine de prison subsidiaire prononcée au moment de la condamnation à l'amende.

25) Sur le système des jours - amende v. en langue française les

Le système des jours-amendes est sorti des discussions de réforme autour de 1900. Très probablement il s'agit d'une "invention" dont le "brevet" n'appartient guère à une personne seule. Généralement on cite le grand criminaliste suédois *Johan C. W. Thyren* qui a conçu, en effet, le système des jours-amendes dans son avant-projet de code pénal suédois de 1916 (cf. § 20). Mais la même idée de la séparation de la fixation de l'amende en deux actes distincts en créant une "unité artificielle" a été aussi développée presque simultanément par quelques pénalistes allemands²⁶. De plus, il faut voir "l'invention" du système des jours-amendes sur le fond du climat de réforme de l'amende régnant dans cette époque là. Le problème de l'adaptation de l'amende aux ressources de l'accusé se trouvait à l'ordre du jour des discussions scientifiques. On ne manquait pas d'exemples et de propositions: déjà la Magna Charta de 1215 et le Bill of rights de 1639 interdisaient des amendes "excessives"; *Bentham* et *Filangieri* voulaient fixer l'amende en parties de la fortune du délinquant; l'idée de prendre la valeur d'une journée de travail comme base de l'amende surgissait dans la législation de la Révolution en France²⁷. Peu après, c'étaient le Code pénal brésilien de 1830 et de 1890²⁸ ainsi

publications suivantes: **Thyren**, Considérations sur la réforme du code pénal suédois, *Rev. int. dr. pén.* 1924, 23 ss., spéc. 35-40; **Strahl**, Les jours amendes dans les pays nordiques, *Rev. sc. crim.* 1951, 59 ss.; **Bustín**, Le système des jours - amendes et l'exemple scandinave, *Rev. dr. pén. et crim.* (Bruxelles) 1954, 39 ss.; pour la discussion sur le système des jours - amendes au sein de la Société générale (française) des prisons et de législation criminelle dans les années cinquante cf. **Richaume - Lambert**, La question des jours - amendes en Suède, *Rev. pénit.* 1953, 507 ss.; **Grebing**, L'amende, *Rev. sc. crim.* 1974, 700 ss.

- 26) V. le modèle (ayant la même structure théorique que le système des jours - amendes) développé par **Glauning**, *Zur "Reform der Geldstrafe"*, *Blätter für Gefängniskunde* 39 (1905), 277 ss., spéc. 283 s., et quelques années plus tard par **Träger**, *Die Geldstrafe als Hauptstrafe*, *Der Gerichtssaal* 78 (1911), 241 ss., 292 s., 305 s., 328; cf. aussi **Rauh**, *Die Vermögensstrafen des Reichsstrafrechts und ihre Reform*, 1912, p. 77 ss.
- 27) Dans le code rural de 1791 et dans le Code des délits et des peines de 1795, cf. **Chauveau - Hélie**, *Théorie du Code pénal*, 4^e éd. 1861, t. 1, p. 204, no. 83.
- 28) Cf. l'art. 55 (traduction française de **Foucher**, *Code criminel de l'Empire du Brésil*, Paris 1934).

que le Code pénal portugais de 1852 et de 1886²⁹ qui prévoyaient la fixation de l'amende en "multiples du revenu journalier" du délinquant. Plusieurs auteurs du 19^e siècle sont inspirés de l'idée (proposée par *Ortolan*) de "prendre pour unité de calcul une journée du revenu" du condamné³⁰ ou bien de prononcer l'amende "of so many days income, or so much percentage on the regular taxation" (*Tallack*)³¹, c'est à dire en "quotesparts des impôts directs" (*v. Liszt, Rosenfeld*)³². Enfin le Norvégien *Getz* et le Danois *Carl Torp* formulaient à leur tour (1893 et 1917) des systèmes d'amendes prononcées en tant de jours de revenu. Mais toutes ces solutions proposées ne connaissaient pas encore cette séparation de la fixation de l'amende en deux actes qui est le progrès essentiel de la structure du système des jours-amendes. Dans les pays nordiques, ce nouveau système des jours-amendes fût d'abord introduit en Finlande (1921), ensuite en Suède (1961) et, après quelques hésitations au début, aussi au Danemark (1939); par contre, le législateur norvégien l'a toujours refusé. Après de longues années d'expériences on nous assure aujourd'hui que ce système fonctionne bien en Suède et en Finlande³³. Au contraire, il y a actuellement des tendances de l'abroger au *Danemark* où l'on n'en a jamais été très satisfait; ces tendances négatives exprimées de la part du Conseil national danois de droit pénal³⁴ semblent avoir comme raison principale l'existence parallèle de

29) Cf. l'art. 41 C.p. de 1852 et 67 C.p. de 1886, encore en vigueur aujourd'hui, cf. l'art. 63 lit. b C.p. (rédaction de 1954).

30) Cf. *Ortolan*, *Eléments de droit pénal*, 3^e éd., t. 2, 1864, p. 41 (no. 1403).

31) Cf. *Tallack*, *Penological and Preventive Principles*, Londres 1889, p. 281.

32) Cf. *Rosenfeld*, (rapport général), *Bulletin de l'Union internationale de droit pénal* 3 (1891), 181.

33) Cf. *Thornstedt*, *Skandinavische Erfahrungen mit dem Tagesbussensysteme*, *ZStW* 86 (1974), 595 ss., 604 s.; *Thornstedt*, *The Day - Fine System in Sweden*, in: *Some Developments in Nordic Criminal Policy and Criminology*, 1975, p. 28 ss., 33; *Simson*, *Einführung*, in: *Das schwedische Kriminalgesetzbuch vom 21. Dezember 1962* (traduction allemande), 1976, p. 39 et 52.

34) Rapportées récemment par le président du dit conseil, le Professeur *Knud Waaben* de Copenhague, lors d'un colloque au Max - Planck - Institut à Freiburg, cf. le compte - rendu de *Driendl*, *ZStW* 88 (1976), 1138.

l'amende classique et de l'amende en forme de système de jours-amendes, applicable seulement quand une amende est infligée par un tribunal à cause d'une infraction contre le Code pénal; se trouve donc exclue du système la très grande majorité d'amendes prononcées par le ministère public en forme d'ordonnance pénale ou en pénale danoise. On nous raconte même que les juges ont l'habitude réception du système des jours-amendes dans la pratique de la justice pénale danoise. On nous raconte même que les juges ont l'habitude de fixer d'abord une somme et de la diviser après pour obéir au système des jours-amendes, ce que l'on peut appeler, en effet, "une parodie du système"³⁶. A cette appréciation défavorable au système des jours-amendes il convient d'ajouter le fait que plusieurs pays ont expressément refusé sa réception dans leur réforme pénale; ce sont la Norvège, l'Angleterre³⁷, le Japon, les Pays-Bas³⁸ et tout récemment la France³⁹; d'autres pays, lors de leurs réformes pénales récentes, ne l'ont pas vraiment discuté de près ou bien ils l'ont tout simplement ignoré, comme l'Italie, la Suisse, ainsi que les pays socialistes. En

35) Cf. **Grebing**, ZStW 88 (1976), 1053.

36) Cf. **Thornstedt**, ZStW 86 (1974), 605; **Waaben** (dans le compte-rendu de **Driendl**), ZStW 88 (1976), 1138.

37) Cf. Report of the Advisory Council on the Penal System: Non Custodial and Semi-Custodial Penalties, Londres 1970.

38) Aux Pays-Bas on s'est donné la plus grande peine d'examiner le pour et le contre; il semble que l'exemple du Danemark ait eu une influence décisive, sans que l'on ait tenu compte de la situation particulière du droit et de la pratique danois; cf. *Vermogensstraffen*. Interimrapport van de Commissie Vermogensstraffen, La Haye 1969, et Eindrapport, L1 Haye 1972, avec annexes.

39) Le système des jours-amendes ne paraît pas avoir de succès dans la réforme pénale en France, car ni la loi de 1975 ni l'Avant-projet de Code pénal (Partie générale) de 1976 n'ont voulu l'introduire; la commission de réforme a donné comme motif (cf. Avant-projet, p. 97): "La commission ... a recherché si le système de l'unité pénale devait être institué en droit français. Il lui a paru, et les expériences étrangères confirment cette opinion, que ce système, séduisant par le principe de sa proportionnalité avec les revenus du condamné, était trop complexe dans son application et finalement assez inefficace en pratique". - On peut cependant se demander quelle recherche ait permis à la commission française de se prononcer en ces termes.

dehors de son adoption dans quelques législations ou projets en Amérique latine⁴⁰, le système des jours-amendes est en vigueur depuis le 1er janvier 1975 en République fédérale d'Allemagne (cf. §§ 41-43 StGB)⁴¹ et en Autriche (cf. § 19 StGB)⁴². Dans ces deux pays les raisons de la décision en faveur de ce système ont été de rendre la fixation de l'amende plus transparente, plus sociale et plus juste en obligeant les juges de faire deux pas distincts en déterminant d'abord le nombre et ensuite le montant des jours-amendes. Les expériences de deux ans de pratique sont en principe très positives, mais il est sûrement trop tôt pour faire un bilan après si peu de temps⁴³. Il est bien connu que le problème essentiel pour le système des jours-amendes est de savoir comment recueillir les renseignements nécessaires pour la fixation du montant d'un jour-amende. Surtout en Suède, mais aussi en Finlande, on a résolu cette difficulté par une schématisation (proposée dans des circulaires): le montant est normalement fixé à 1/1000 ou 1/1200 du revenu annuel⁴⁴. En droit allemand et autrichien on a admis pour le tribunal de faire, le cas échéant, une estimation des ressources de l'accusé⁴⁵. Néanmoins cette permission ne fait guère disparaître les difficultés dans le domaine des procédures "sommaires" comme celle de l'ordonnance pénale. Un autre prob-

-
- 40) Le Mexique avait introduit le système des jours - amendes en 1929, mais abrogé en 1931; il a été adopté au Pérou (1924), au Cuba (dans le CDS de 1936), dans les codes pénaux de Costa Rica (1971), El Salvador (1973), Bolivie (1973), dans le Código penal tipo (1971), dans le Code pénal brésilien de 1969 (pas encore en vigueur) ainsi que dans le projet de Code pénal argentin de 1974/75.
- 41) Cf. les études de **Zipf** et **Tröndle**, ZStW 86 (1974), 513 ss. et 545 ss.; **Grebing**, ZStW 88 (1976), 1049 ff.
- 42) Cf. **Tröndle**, Geldstrafe und Tagessatzsystem (en droit allemand et autrichien), ÖJZ 1975, 589 ss.; **Driendl**, Entwicklung und Reform der Geldstrafe in Österreich, Thèse Freiburg i.Br. 1977.
- 43) Nous espérons obtenir une impression plus exacte de la nouvelle pratique par une recherche empirique menée au Max - Planck - Institut de Freiburg i.Br. (**Kaiser/ Kupke/Albrecht**, "Die Geldstrafe im System strafrechtlicher Sanktionierung").
- 44) Cf. **Thornstedt**, ZStW 86 (1974), 599 ss.
- 45) Cf. **Grebing**, ZStW 88 (1976), 1097 - 1104; v. aussi **Grebing**, Recht und Praxis der Tagessatz - Geldstrafe, Juristenzeitung (JZ) 1976, 745 ss.

lème se pose sur le plan théorique: peut-on vraiment et toujours maintenir la stricte séparation entre la fixation du nombre et du montant des jours-amendes?⁴⁶.

En ce qui concerne le *principe* du système des jours-amendes, il est facile à constater qu'il est incontestablement supérieure au système classique de l'amende. Dans une étude comparative menée au Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht à Freiburg i. Br. nous sommes arrivés au résultat qu'il n'y a pas, sur le plan théorique, de meilleur système pour la fixation de la peine d'amende dans le sens d'une plus grande individualisation (soit elle même schématique), et qu'il est possible de le faire fonctionner d'une façon satisfaisante⁴⁷. Naturellement on ne peut jamais arriver à une perfection. Nous voudrions donc souhaiter la continuation respectivement la réouverture de la discussion du système des jours-amendes comme moyen de politique criminelle moderne dans les pays où la réforme du droit pénal est en cours.

Il n'est pas possible, dans le cadre de cet exposé, de traiter des problèmes du recouvrement des amendes, qui doit être efficace afin que l'amende soit considérée comme sanction efficace, et de la peine de prison subsidiaire, qui se substitue aux amendes non payées et provoque ainsi l'exécution de courtes peines de prison que l'on veut justement restreindre. De plus, il n'y a pas assez de place pour parler ici de la création de nouvelles sanctions non-privatives de liberté ni de la question de savoir si nous aurions une renaissance des très courtes peines de l'emprisonnement reflétant la philosophie du "short sharp shock".

Enfin, pour mener à bien une politique criminelle moderne en matière de sanctions pénales, nous avons besoin avant tout de plus de recherches empiriques-criminologiques sur l'effet des sanctions aussi bien du point de vue de la prévention spéciale (qu'est ce qu'il peut empêcher le mieux le récidivisme) que de la prévention générale.

46) Cf. Grebing, ZStW 88 (1976), 1088 - 1197, pour ce qui concerne la critique aux propositions de certains auteurs d'admettre une influence vice versa.

47) Cf. Grebing, Die Geldstrafe in rechtsvergleichender Darstellung, in: Jescheck/Grebing, Die Geldstrafe im deutschen und ausländischen Recht (à paraître au début 1978).