

Le juge pénal : vers une évolution de son rôle dans la société contemporaine



Hicham MOUJAHID (DOCTEUR EN DROIT)

Université de Perpignan Via Domitia,

Académie de Montpellier

Le juge pénal est lié aux fonctions que lui reconnaît le système juridique, et aux missions qui lui sont dévolues. Certes, cela implique une certaine marge de liberté et d'initiative. Mais cela suppose surtout, que le juge soit encadré par des normes qu'il doit mettre en œuvre, interpréter et appliquer, ainsi que par les limites du litige, essentiellement sinon uniquement tracées par les prétentions des parties. Cela nécessite que, le juge respecte certains principes fondamentaux du système pénal comme le principe de légalité (*section1*), le principe de séparation des pouvoirs (*section2*) et le principe de la présomption d'innocence (*section3*).

Effectivement, ces principes que nous avons cité assure convenablement au juge son rôle de protecteur des droits de l'Homme, afin qu'il ne reste pas comme la bouche qui prononce les paroles de la loi, des êtres inanimés qui n'en peut modérer ni la force ni la vigueur. De plus, ces principes lui réservent également de nouveaux rôles : vers un juge qui juge au lieu d'homologuer, et le pouvoir de relaxer acquitter en cas de doute (le principe d'innocence).

Section 1 : Le juge pénal et le principe de la légalité

Le principe de la légalité est considéré comme un pilier sur lequel doit s'ériger l'idéal de justice. Plus on renforce ces principes, plus on consolide l'édifice et plus on se rapproche

d'un idéal de justice. Cela constitue le fondement des droits de l'Homme, que la déclaration universelle et les pactes et conventions internationaux des droits de l'Homme proclament. Ceux-ci appellent les Etats à en promouvoir le respect, et à en assurer la protection¹.

Le principe de la légalité est une véritable garantie de la protection des droits et des libertés du citoyen dans le droit positif en vigueur. La signification du principe de légalité, quand au rôle du juge pénal est un sujet assez délicat, puisqu'il impose au juge répressif le respect de certaines règles de fonds et de formes. Le principe de la légalité suppose plusieurs caractéristiques à déterminer, afin de comprendre l'adage « *nullem crimen, nulle poena sine lege* » qui signifie, qu'il n'y a pas d'infraction sans peine. Ce principe figure aussi bien en France dans le code pénal de 1810, que dans le code de 1992².

De même, le code pénal marocain adopte ce principe. Le principe signifie qu'une infraction n'est punissable que si elle a été définie et punie par la loi, cela consiste que, le juge ne peut sanctionner un acte ou une abstention que grâce à l'appui d'un texte énonçant cette faute. Le législateur doit prévoir une sanction à établir en cas de dépassement d'une interdiction. Ce principe permet d'éviter tout arbitraire, afin de protéger les individus, puisque le juge n'a pas de pouvoir sans que le législateur n'ait édicté une loi qui détermine l'infraction, il permet de garantir les libertés individuelles.

L'étude de ce principe, a pour objectif de révéler ses avantages dans le processus de la recherche de la vérité. Parmi ses avantages, c'est qu'il lie le juge à une interprétation stricte de la loi, et de ce fait, il est une garantie contre l'arbitraire du juge³. Ce dernier doit déterminer l'exacte qualification des faits poursuivis, c'est-à-dire rechercher quel texte leur est applicable et constater ensuite l'existence des éléments constitutifs de l'infraction. Ainsi, il doit se limiter au texte, tel qu'il a été voté par le législateur, aussi bien sur le plan de la définition de l'infraction que sur le plan de la détermination de la sanction. Son rôle est donc réduit à dire le droit.

¹ Le principe de la légalité impose une double condition, la première se rapporte au mode de création de la norme pénale tandis que la deuxième se rattache au contenu de cette norme : la création de la norme pénale illustre l'incidence du principe de la séparation des pouvoirs sur le principe de la légalité des délits et des peines. « *Le Maroc et les droits de l'homme : positions, réalisations et perspectives* », par, BASSRI Driss, ROUSSET Michel, VEDEL Georges, année 1994.

² Le droit français repose sur une tradition romano-germanique donnant un rôle prépondérant à la loi, rôle constamment réaffirmé par la décision du conseil constitutionnel du 27 juillet 2000 n° 2000-433 DC, JCP 27 septembre 2000, p. 1739. Le droit anglais, quant à lui s'inspire de *la common Law* où le droit pénal est dominé par la manière dont les juges le mettent en œuvre, l'Angleterre a une tradition juridique complètement différente qui a été à l'origine de l'évolution du droit dans une grande partie du monde, notamment aux Etats Unis et au Canada. Le juge y est l'organe dominant. Il existe un véritable pouvoir judiciaire qui, par son importance, n'est pas inférieur au pouvoir législatif. Peut-on parler alors de principe de légalité. La cour européenne des droits de l'homme en donne la réponse en adaptant les textes des articles 8 et 10 de la convention européenne des droits de l'homme. Dans ses arrêts « Sunday Times » du 26 avril 1979, recueil, série A, n° 30 et « Huvig et Kruslin du 24 avril 1990, Recueil, série A, n° 176*A et 176-B, elle considère que la loi s'entend aussi bien au sens matériel (contenu d principe) que formel (exigence d'un texte). « *L'indispensable du droit pénal* », par GENINET Béatrice, Studyrama, 2^{ème} édition.

³ C'est à dire que la loi pénale doit être interprétée restrictivement par le juge dès lors que sa signification est dépourvue d'ambiguïté. C'est ce qu'on l'appelle l'interprétation stricte de la loi. Le juge n'a pas le droit d'étendre la loi à des situations autres que celle visées, ce qui prohibe l'interprétation par analogie. C'est un des corollaires du principe de la légalité. En effet si l'on étendait le texte au-delà de ce qui est visé, on en arriverait à condamner sans texte. « *L'indispensable du droit pénal* », par GENINET Béatrice, Studyrama, 2^{ème} édition, année 2005.

L'interprétation de la règle judiciaire consiste alors à vérifier seulement, que le fait commis tombe dans le champ de la qualification légale du délit. Il ne peut faire appel dans sa démarche à des éléments extérieurs au texte de la loi. Par contre, l'interprétation des lois par le juge, ou la recherche de leur vrai sens constitue une nécessité. Le magistrat est tenu de statuer sur chaque cas, qui lui est présentée et les textes laissent parfois place à l'hésitation. Il ne peut pas en résulter la création de textes. Ceux-ci n'auraient pas force de la loi. Le juge ne peut créer, ou étendre abusivement des infractions nouvelles à partir de l'interprétation plus ou moins exacte d'une loi. Par contre, il est tenu de rechercher l'esprit de la loi. Ainsi, le juge ne peut ni créer comme on l'a déjà signalé des sanctions, ni prononcer des peines supérieures au maximum prévu par la loi.

De même, l'utilisation du raisonnement par analogie en principe interdit, parce que ce mode d'interprétation est directement contraire au principe d'interprétation restrictive. A partir de tous qu'on a vu le principe de la légalité doit en effet, prévaloir parce qu'il est conçu dans l'intérêt du prévenu pour garantir une protection effective des droits de l'Homme.

Une autre conséquence du principe de la légalité, apparaît avec l'interdiction de donner aux lois nouvelles une portée rétroactive. Il serait injuste, de poursuivre un individu, pour un acte ultérieurement défendu par la loi. C'est la sécurité du citoyen qui l'exige. Il lui suffit, de respecter les lois en vigueur pour se prémunir contre toute poursuite. La règle du non rétroactivité s'applique aux lois de fond, parce que ce sont ces lois qui définissent les infractions qui déterminent les peines et exposent par conséquent les individus à des sanctions pénales.

Par ailleurs, le non rétroactivité étant prévue dans le souci de protéger l'individu, ne peut être étendu aux lois plus douces. C'est ce qui résulte de l'article 15, alinéa 1^{er} du pacte international relatif aux droits civils et politiques et de l'article 6 du code pénal marocain, qui précise la période de parution de la nouvelle loi applicable rétroactivement à l'acte incriminé. Il en résulte que, la rétroactivité s'applique aux instances en cours et aux procès dont le jugement n'est pas encore passé en force de chose jugée. Le condamné peut exercer la voie de recours, qui lui est encore ouverte et se prévaloir de la nouvelle loi.

De même, une loi est rétroactive lorsqu'elle s'applique à des situations juridiques constituées avant sa mise en vigueur, ainsi qu'aux effets passés de cette situation. Le principe de non rétroactivité protège l'Homme contre la loi. En son absence, la loi pourrait

remettre en question les actes passés. On peut exiger aux citoyens, l'obéissance à une règle qu'ils ne pouvaient pas connaître, puisqu'elle n'existait pas. C'est un principe dit de sécurité juridique et qui permet le maintien de l'ordre public et le respect des libertés individuelles.

En définitif, il faut rappeler que la règle de l'interprétation stricte de la loi et celle de la non rétroactivité, sont parmi les conséquences du principe de la légalité des délits et des peines consacrées par la charte internationale des droits de l'Homme, dans le but de protéger ces droits et sauvegarder la liberté individuelle. De même, ce principe est considéré comme un frein à l'arbitraire du juge¹. Par conséquent, ce dernier se limite à une bouche, qui prononce les dispositions pénales déjà prononcées par le législateur. Cela veut dire que, le juge s'érige en une sorte de rival du législateur, c'est ce qui risque de méconnaître le principe de la séparation des pouvoirs, fondement de nos sociétés démocratiques modernes.

Afin d'éviter cette situation on doit reconnaître au juge un rôle plus efficace avec une détermination de la marge de liberté qui peut lui être reconnue, entre autre le respect des droits de l'Homme par la réalisation de l'équilibre entre le maintien de l'ordre public et protection des libertés individuelles².

Section 2 : principe de la séparation des pouvoirs Vers un juge pénal qui juge au lieu d'homologuer

Dans toutes les civilisations et dans tous les systèmes juridiques, le juge, quelles que soient les formes qu'il peut revêtir, occupe une place de choix. Dans la tradition anglo-saxonne, anglaise surtout c'est par le juge que les droits et les libertés ont été consacrés. Dans les droits romano-germaniques, en revanche, c'est essentiellement par la loi qu'ils ont été établis. Le juge a alors pour fonction primordiale d'appliquer la loi à des cas particuliers. Il lui revient néanmoins toujours, dans tous les systèmes, d'apaiser les conflits de trancher les litiges et de légitimer les solutions qu'il retient.

¹ Certes, le principe de l'interprétation stricte ne signifie pas qu'il faut exclusivement s'attacher à la lettre de la loi. Lorsqu'il existe une incertitude sur la portée d'un texte pénal, le juge peut par exemple rechercher celle-ci à travers *le ratio legis* de la loi. Cependant, chaque fois qu'elle est claire et précise, la lettre de la loi s'avère la barrière la plus sûre contre des appréciations plus au moins arbitraires de l'autorité judiciaire, en l'occurrence de l'organe judiciaire, en l'occurrence de l'organe chargé des poursuites. « *La question de la preuve devant le tribunal pénal international pour le Rwanda* » le cas *Cyangugu*, par FOFE Jean Pierre et MALEWA Djofia, L'harmattan, année 2006, p.62.

² Le juge pénal doit protéger non seulement l'intérêt public mais également l'intérêt individuel, ce qui laisse place à d'avantage de dirigisme judiciaire, ce qui signifie que le juge pénal est censé donner leur qualification exacte aux faits et actes. Il s'agit donc d'une disposition qui met à la charge du juge l'obligation de qualification et de requalification. Lorsque les droits et libertés des parties risquent d'être violés, l'application de la convention permet au juge pénal d'aider et d'appliquer la convention et ses protocoles sans que l'une des parties au litige ne doive l'invoquer. Dans les procès pénaux, cette particularité renforce le rôle du juge comme protecteur des droits de l'homme. « *La liberté d'expression en Turquie à l'épreuve de la convention européenne des droits de l'homme* », édition de L'harmattan, année 2010, p. 403.

En France, le juge ne saurait pour autant disposer, à cet égard, d'un pouvoir autonome lui permettant de s'affranchir librement, dans ses fonctions juridictionnelles, des textes qu'il lui appartient d'appliquer ni des prétentions des parties sur lesquelles il doit se prononcer. Cela implique que, le juge s'érige alors en une sorte de rival du législateur. Mais avec le principe de séparation des pouvoirs, la fonction du juge ne saurait se limiter à un simple légidiction mécanique, comme il ne peut se réduire à un organe inerte du système juridique, à une simple courroie de transmission de règles abstraites, préétablies et statiques à des cas particuliers.

Le principe de séparation avait reconnu également au juge un rôle de véritable acteur du système juridique, qui dispose d'un certain pouvoir créateur de droit, doté d'une véritable responsabilité dans l'évolution du droit positif. Ainsi, le juge, est lié aux fonctions que lui reconnaît le système juridique et aux missions qui lui sont dévolues en respectant le principe de légalité des peines.

Il convient de rappeler que le principe de séparation des pouvoirs, implique une certaine marge de liberté et d'initiative. Mais cela suppose que le juge soit encadré par des normes qu'il doit mettre en œuvre, interpréter et appliquer, ainsi que par les limites du litige, essentiellement sinon uniquement tracées par les prétentions des parties. Cela implique aussi, un système processuel exigeant auquel le juge doit impérativement se soumettre.

Par ailleurs, le principe de séparation exige que le juge ait une place déterminante dans la composition pénale, qui se manifeste dans son rôle de l'application, de l'interprétation et de l'évolution du droit et de la solution du procès. Il s'agit de reconnaître au juge sur la base du principe de séparation du pouvoir, le droit et même la mission de transformer la société en réformant les données actuelles ou inversement d'en figer l'état actuel pour en préserver les acquis.

Dans les régimes socialistes, le juge avait ainsi pour rôle de maintenir les acquis révolutionnaire et la légalité socialiste. En revanche, le juge pourrait s'affranchir des contraintes de la loi pour imaginer la règle que, selon lui le législateur contemporain pourrait édicter en fonction des données présentes de la vie sociale. C'est ainsi que, selon le réalisme juridique américain, le juge aurait le pouvoir d'adapter le droit aux changements incessants de la société en privilégiant sa conception de la morale et de la politique sur la règle de droit en vigueur¹.

¹ « La fonction de juger, étude historique et positive », par COLSON Renaud, version 1-8 juillet 2009, p. 67.

Le droit n'est alors que ce que font les tribunaux selon « *feel of the Law* », c'est à dire leur intuition au-delà des textes, de l'équité, de la morale, de la politique, de l'opportunité sociale..... . En général le juge peut se libérer du texte de la loi tout en s'y référant lorsque celle-ci s'avère insuffisante ou inadaptée aux circonstances et au contexte actuel au niveau social.

Au niveau juridictionnel nous envisageons au Maroc une intervention plus efficace du juge pénal, intervention conçue comme une garantie exigée par le principe de séparation des autorités chargées de la poursuite et du jugement. Or, l'objectif de ce principe ne consiste pas simplement à séparer les autorités. Il s'agit d'une part, de permettre au juge pénal de juger au lieu d'homologuer, d'autre part de permettre ainsi à deux démarches intellectuelles distinctes et incompatibles d'exister chacune de son côté, étant donné que leur cumul par une seule autorité ne peut que porter atteinte au droit du justiciable à un procès équitable.

Nous envisageons aussi, que le juge ait le pouvoir et l'autorité nécessaires pour prononcer des décisions exécutoires, Il peut cependant, puisque aucun minimum n'est fixé, les moduler en fonction de la gravité des faits ou de la personnalité de l'auteur, voir de la victime¹. Comme il possède un pouvoir d'appréciation de la loi, si celle-ci se trouve obscure, le juge doit chercher à comprendre le sens véritable du texte, ou s'il n'y parvient pas, à choisir l'interprétation la plus favorable à l'individu. Ce qui a été fait lors de l'élaboration de la nouvelle constitution de 2011, l'autorité judiciaire est indépendante des autres autorités législative et exécutive (l'article 107)². De plus la nouvelle constitution a consacré aux juges une protection, par son droit de recourir au conseil suprême de l'autorité judiciaire dans le cas où son indépendance est menacée (article 109)³.

La fonction du juge qui est censé arriver avec un esprit nouveau, dépourvu de tout préjugement, afin de confronter au premier contact avec l'affaire, les éléments à charge et à décharge, qui sont présentés loin du contexte qui les a produits et qui sont débattus contradictoirement par les parties. La phase du jugement est organisée de telle sorte que la démarche intellectuelle du juge puisse procéder selon un processus critique, grâce à la

¹ De même la sanction n'est laissée au libre arbitre du juge. Le magistrat assurément, dispose d'un large pouvoir d'interprétation dans la mesure où la loi prévoit pour chaque infraction un maximum, qu'il faut arrêter la sanction en tenant en compte des circonstances de la cause. Cette sanction peut être assortie du sursis, mesure de bienveillance, et s'apparente alors à un avertissement solennel. Le juge adapte la peine au regard de la personnalité du délinquant. Donc le juge par son pouvoir d'appréciation doit prononcer la peine juste qui permette à réparer, par cette mesure d'ordre général, le trouble causé à l'ordre public, tout en permettant, parce qu'elle n'est pas trop sévère, au prévenu de s'amender et ainsi de tourner la page. C'est le paradoxe du droit pénal : droit répressif, fondé sur la conviction humaniste que l'être humain est amendable. Si celui qui a troublé l'ordre public doit être sanctionné, il doit être dans le même temps, protégé pour retrouver sa place dans la communauté humaine. En ce sens, la sanction adaptée permet ce retour dans la mesure où la personne condamnée a le sentiment qu'elle a payé sa dette vis-à-vis de la société. « *Soignons : tous ce que vous avez toujours voulu savoir sur le droit* », collection dirigé par DEVERS Gilles, édition Lammare. Edition 2, année 2007.

² Dahir n°1-11-91 du 27 chaabane 1432 (29 juillet 2011) portant promulgation du texte de la constitution.

³ Dahir n°1-11-91 du 27 chaabane 1432 (29 juillet 2011) portant promulgation du texte de la constitution.

confrontation continue et concomitante de tout élément susceptible de conduire la conviction du magistrat d'un coté ou d'un autre de la question de la culpabilité.

Il en résulte que le juge ne saurait s'improviser ni devin, ni dieu, ni même justicier. Il doit s'abstenir de décider en fonction de sa propre vision, de ce qui lui paraît équitable ou inéquitable. Il ne saurait imposer arbitrairement son propre sentiment de ce qui est juste ou non, en fonction de ses réactions émotionnelles, de ces conceptions personnelles du monde et de la société, parce que livrer les justiciables aux sentiments du juge, ou même aux aléas de ses réactions personnelles équivaldrait à créer l'insécurité et favoriser l'arbitraire. Il n'y a de justice et d'issue prévisible au procès, que si le juge se détermine en fonction des règles de droit connues de tous et qu'il appartient à chacun de respecter.

Le juge pénal n'est donc pas un simple arbitre entre les parties, ni un simple bouche qui prononce la loi¹, mais un organe qui juge et ne se limite pas qu'à homologuer afin de s'assurer sa mission que lui confiait la loi.

Section 3 : Le juge pénal et la présomption d'innocence fondement du principe de la séparation des pouvoirs

En principe le prévenu n'est pas tenu de prouver son innocence. Il bénéficie d'une présomption d'innocence exprimée dans l'article 11 de la déclaration universelle des droits de l'Homme, ainsi que dans l'article 14 du pacte international relatif aux droits civils et politiques, et repris par la nouvelle constitution de 2011 dans son article 23. Cette présomption d'innocence prévue en faveur du prévenu tend à le protéger contre toute détention arbitraire².

Ainsi, la présomption d'innocence constitue à ce titre, la consécration des droits inaliénables des individus et la garantie de tous les citoyens, dans une matière où l'honneur et la liberté des individus sont en jeu. Elle est l'expression d'une justice fondée

¹ L'interprétation est un raisonnement logique suivant plusieurs phases : la découverte, la recherche de référence, l'énoncé d'une hypothèse, vérification de l'hypothèse par son application à l'espèce, énoncé des règles générales qui lui permettront d'accéder à son tour au rang des références. Cette méthode présente un avantage certain car elle se rapproche du modèle de la spirale déliant la dimension fermée du cercle. La bouche du juge n'est jamais bouclée et le travail d'interprétation continue. En plus une application restrictive du principe de la légalité pénal conduirait à une réponse négative, le juge étant cantonné à une distribution automatique des peines assortissant les qualifications retenues. Cette analyse découlerait directement de la vision de Montesquieu qui voyait le juge comme la bouche prononçant les paroles de la loi, Actes du Colloque des Sénat, l'office du juge, Vendredi 29 et Samedi 30 Septembre 2006, « *L'interprétation de la loi pénale par le juge* », Mme GHICA MEMARCHAND, Claudia.

² En plus l'exigence d'impartialité est étroitement liée à la présomption dans la mesure où cette dernière concerne principalement l'état d'esprit et l'attitude du juge qui doit statuer sur le bien fondé d'une accusation en matière pénale. Elle tend à ce qu'en remplissant leurs fonctions, les membres du tribunal ne partent pas de l'idée préconçue que le prévenu a commis l'acte incriminé, ni qu'ils expriment durant les débats l'opinion selon laquelle ils le considèrent comme coupable de celui-ci. La présomption d'innocence est garantie notamment par l'impartialité avec le juge répressif apprécie les éléments de la cause. Elle exige avant tout que le juge soit impartial envers les parties au procès. Tant l'exigence d'impartialité du juge que la présomption d'innocence interdisent tout préjugé, parti pris au préjugement irrévocable sur la culpabilité du prévenu. Elle commande que le juge forme sa conviction le plus tard possible, qu'il aborde les réquisitions et plaidoiries l'esprit ouvert à toutes les solutions. La présomption d'innocence d'un prévenu est méconnue lorsque le juge exprime durant les débats, l'opinion qu'il le considère comme coupable de l'infraction à lui reproche. Il en va de même du devoir d'impartialité. « *L'impartialité du juge en procédure pénale, de la confiance décrétée à la confiance justifiée* », Collection de thèses, KUTY Franklin, année 2005, p.103,

sur le respect des droits sacrés de la défense et des libertés individuelles, dont le juge pénal et en particulier le juge de l'instruction joue un rôle déterminé pour la suite des procédures. Ce dernier doit accomplir des formalités bien précises, notamment faire connaître à l'inculpé les faits qui lui sont imputés, ainsi que les textes de loi applicable et l'avertir surtout de son droit de ne répondre qu'en présence d'un avocat de son choix. A défaut de choix de sa part et sur sa demande, lorsqu'il est inculpé de crime, un défenseur doit lui être désigné d'office.

Donc le juge doit assurer un procès équitable basé sur la présomption d'innocence, qui constitue le fondement du principe de la séparation du pouvoir.

Le conseil constitutionnel Français insiste sur l'élément fondamental, consistant en ce que le véritable auteur de la décision sur la sanction de l'auteur de l'infraction soit le juge¹. Il s'applique à assurer que l'accord conclu entre le procureur et le suspect ne suffit pas à rendre exécutoire la sanction qui en fait l'objet. Celle-ci est impérativement soumise à l'appréciation du juge, qui doit décider de sa pertinence au regard des divers intérêts en jeu et du respect des formalités légales requises.

Le juge est ainsi tenu, en premier lieu de vérifier la réalité des faits en cause et leur qualification juridique. Le fait que le ministère public affirme qu'il s'agit d'infraction couverte par cette procédure et que le suspect ait accepté cette qualification, ne devrait pas dispenser le juge de la constater personnellement. Ce dernier est ensuite chargé de s'assurer, que le prévenu renonce en toute conscience et liberté à la présomption de son innocence qui lui garantit de ne jamais être inquiété par l'application d'une norme pénale, en vérifiant la réalité et le sérieux de son consentement.

La présomption d'innocence entraîne une dispense de preuve au profit de la personne poursuivie. En effet, l'individu suspect ou poursuivi n'a pas à prouver qu'il est innocent. Si la preuve de sa culpabilité, faite par le ministre public ou la partie civile, est insuffisante et qu'il subsiste un doute, il doit être acquitté ou relaxé. Le doute, dit-on profite à l'accusé (*in dubio pro reo*) si le poursuivant échoue ou lorsque les preuves produites sont insuffisantes, le juge doit faire bénéficier le prévenu du doute et le relaxer. Cette règle, ne constitue qu'une pratique illégale et malheureuse et qu'elle n'est plus obligatoire pour le juger.

En effet, l'article 286 du CPPM dispose : « ... Et le juge décide d'après son intime conviction. S'il estime que la preuve n'est point rapportée, il constate la non culpabilité du prévenu et

¹ « Droit pénal et droit constitutionnel », par le service du conseil constitutionnel, janvier 2007.

prononce son acquittement ». L'idée de doute salvateur de l'individu poursuivi est consacrée en législation française au moins à deux reprises. Lors du délibéré de la cours d'assise, les bulletins blancs sont comptés comme favorables à l'accusé (art 358, al 2 CCP). Un second exemple est tiré de l'art 622 al 4 CCP qui autorise la révision d'une décision de condamnation lorsque, après celle-ci vient à se produire un fait nouveau de nature à faire naître un doute sur la culpabilité du condamné. C'est une possibilité qui n'existe pas en droit marocain.

Il convient de signaler, qu'un doute quelconque éprouvé par le juge n'est pas suffisant pour que le prévenu soit acquitté. En effet, celui-ci doit porter sur les faits de la cause et en principe, celui portant sur un point de droit est indifférent. En droit marocain, le doute sur un point de droit est inopérant, qu'il soit le fait du juge ou du coupable. L'article 2 du code pénal est très net à cet égard : « nul ne peut invoquer par son excuse l'ignorance de la loi ». l'individu poursuivi ne pourra donc pas se prévaloir du fait, qu'il aie été victime d'une erreur de droit pour bénéficier d'un acquittement du bénéfice du doute éprouvé par le juge sur le sens exacte ou la portée d'un texte pénal.

Donc si le juge doit interpréter la loi et qu'il le fait dans un sens favorable au prévenu, l'acquittement ou la relaxe découle de cette recherche et non pas du doute du juge. Le doute qu'on ne doit pas le confondre avec l'intime conviction, qui est plus que la probabilité de la culpabilité permettant la condamnation. A moins que certains juges puissent se contenter d'une probabilité simple de la sorte que, par le jeu de la collégialité, une condamnation sera faite d'un tiers de doute et de deux tiers de probabilité¹.

La France avait adopté le système de la légalité de la preuve : principe selon lequel la preuve n'est recevable qu'à la condition d'être présentée conformément à la loi². Il permettait de tempérer les pouvoirs exorbitants du juge dans la recherche, la production et l'administration des preuves. Cependant, ce principe était dangereux, aussi bien pour la société que pour l'accusé. En effet, dans le cas où l'une ou l'autre des conditions légales faisaient défaut, ce dernier pouvait échapper à la répression, alors même que le juge était convaincu de sa culpabilité.

A l'inverse, si les charges relevées répondaient aux exigences légales, les personnes innocentes étaient condamnées, malgré le sentiment contraire de la juridiction de

¹ PRADEL Jean, « *procédure pénale* », édition 2002-2003, p. 319.

² VOUIN Robert et LEAUTE Jacques, « *droit pénal et procédure pénal* », 2^{ème} édition, p.228.

jugement. Ce système apparaissait ainsi tout à fait illogique. Et c'est le droit révolutionnaire qui y mit fin, il le remplaça par celui de l'intime conviction.

L'intime conviction au contraire du doute laisse au juge, une libre appréciation de la valeur des preuves. C'est ce système qui est aujourd'hui en vigueur au Maroc, « le ministère public, le prévenu et la partie civile peuvent utiliser tous les moyens de preuves dans les limites de l'art 286 du CPPM marocain et de la loyauté, il était traditionnel et nécessaire que le juge puisse les évaluer en bénéficiant de la même liberté et en obéissant aux mêmes limites »¹.

Ainsi, la liberté d'appréciation s'imposait en raison de la liberté des moyens de preuves et elle doit aboutir à l'intime conviction. L'article 286 CPPM prévoit comme nous avons déjà signalé que : « hors les cas où la loi en dispose autrement, les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve, et le juge décide d'après son intime conviction. La jurisprudence rappelle, quant à elle, dès qu'elle en a l'occasion, le principe suivant : « il appartient (...) aux juges du fond d'apprécier souverainement la valeur des éléments de preuve qui leur sont soumis »².

En définitive, le Maroc est appelé à renforcer la présomption d'innocence. Ce principe qui exige comme on l'a déjà signalé, qu'une personne accusée d'une infraction est présumée innocente tant et aussi longtemps qu'elle n'a pas plaidé coupable à l'infraction reprochée ou tant, que sa culpabilité n'a pas été prouvée hors de toute doute raisonnable au cours d'un procès, cela contribue au maintien de l'ordre public et à la protection des libertés individuelles.

Pour conclure, nous constatons que le juge et en particulier le juge pénal et l'un des éléments les plus importants du champ juridique, ce qui a été confirmé dans la nouvelle constitution de 2011. Donc, actuellement c'est au législateur marocain de jouer le jeu, en octroyant au juge pénal un rôle plus efficace, afin qu'il ne reste pas comme la bouche qui prononce les paroles de la loi et de passer vers un juge qui juge au lieu d'homologuer.

¹ MACHICHI Driss Alami, sp. Cit, p.235.

² Cour suprême du 3 novembre 1960, chambre pénale, numéro d'arrêt, p. 735

Bibliographie :

- « Le Maroc et les droits de l'homme : positions, réalisations et perspectives », par, BASSRI Driss, ROUSSET Michel, VEDEL Georges, année 1994.
- « *L'indispensable du droit pénal* », par GENINET Béatrice, Studyrama, 2^{ème} édition, année 2005.
- « La question de la preuve devant le tribunal pénal international pour le Rwanda » le cas Cyanguu, par FOFE Jean Pierre et MALEWA Djofia, L'harmattan, année 2006.
- « La fonction de juger, étude historique et positive », par COLSON Renaud, version 1-8 juillet 2009.
- « *Soignons : tous ce que vous avez toujours voulu savoir sur le droit* », collection dirigé par DEVERS Gilles, édition Lammare. Edition 2, année 2007.
- « l'interprétation de la loi pénale par le juge », Mme GHICA MEMARCHAND, Claudia.
- « L'impartialité du juge en procédure pénale, de la confiance décrétée à la confiance justifiée », Collection de thèses, KUTY Franklin, année 2005.
- PRADEL Jean, « *procédure pénale* », édition 2002-2003.
- VOUIN Robert et LEAUTE Jacques, « *droit pénal et procédure pénal* », 2^{ème} édition,