

## NOTES CRITIQUES

Leszek Kubicki, *Przestępstwo popełnione przez zaniechanie. Zagadnienia podstawowe [Infraction par omission. Problèmes fondamentaux]*, Warszawa 1975, Wydawnictwo Prawnicze, 216 pages.

Voilà un livre remarquable qui a rencontré un grand succès auprès des lecteurs polonais et qui, sans doute, suscitera un vif intérêt à l'étranger, puisqu'il porte sur l'un des problèmes fondamentaux de la théorie du droit pénal. L. Kubicki est un auteur connu, la renommée de ses travaux est depuis longtemps établie, mais son dernier ouvrage, fruit de longues études, suscite une attention particulière en raison de ses qualités de pénétration et d'érudition.

La littérature du sujet est immense et controversée. L'originalité de l'ouvrage de Kubicki consiste en ce qu'il a vérifié du point de vue des disciplines non juridiques, et notamment psychologiques, les opinions d'éminents auteurs des XIX<sup>e</sup> et XX<sup>e</sup> siècles sur les formes du comportement humain.

L'ouvrage ne se borne pas à présenter ni à critiquer les opinions des théoriciens du droit pénal sur la notion d'acte et celle d'omission entendue comme une forme alternative de l'acte. L'auteur s'est proposé une tâche autrement ambitieuse, à savoir prouver l'identité ontologique de l'action et de l'omission en tant que comportements humains exerçant une influence objective sur la matière. Kubicki a analysé la très riche littérature psychologique et formule la thèse que l'unité ontologique de ce qu'en langage juridique on appelle action ou omission, est pleinement démontrée par la psychologie contemporaine laquelle, en particulier depuis quelques décennies, a énormément progressé, en montrant les mécanismes d'« extériorisation » de l'homme de façon tout à fait différente de ce qui a été reconnu comme vrai au XIX<sup>e</sup> et dans la première moitié du XX<sup>e</sup> siècle.

A partir de cette thèse, l'auteur propose la définition suivante : est acte tout comportement, indépendamment de son effet, de son but, de son orientation et du contenu de la conscience, qui intervient à l'état de « veille », c'est-à-dire dans un état permettant de recevoir et de traiter l'information. Ainsi, la notion d'acte est ici très vaste, mais cela ne signifie pas, écrit l'auteur, « qu'une aussi vaste étendue de la notion juridique d'acte recèle un danger. En désignant l'extension de la notion ontologique d'acte, nous sommes encore à la phase qui précède l'appréciation juridique de l'acte. C'est seulement en tranchant la question de la responsabilité que nous mettons en jeu des critères appropriés de la sélection, de l'appréciation sur le plan de l'illégalité, et avant tout de l'appréciation sur le plan subjectif » (p. 59). Cette construction théorique de l'auteur peut être présentée sous forme graphique. Dans un cercle qui représente le champ de l'acte, nous en inscrivons un autre plus petit, couvrant le champ de l'acte illicite, et enfin dans ce dernier nous inscrivons le cercle le plus petit qui représente le champ de l'acte illicite commis par la faute de son auteur.

La deuxième partie de l'ouvrage porte sur un des problèmes fondamentaux de la doctrine du droit pénal qu'est la causalité de l'omission. Dans une importante esquisse historique, l'auteur expose les différentes opinions en cette matière, entre autres la causalité de l'omission « par le fait d'agir autrement » (Luden), la causalité résultant d'un « acte antérieur » (Krug), la théorie de l'interférence (Burie, Binding), etc. Il expose ensuite ses opinions que l'on peut caractériser le plus brièvement par les thèses suivantes.

1. La causalité est une catégorie objective, qui existe indépendamment du sujet. Il semble donc que, d'après l'auteur, les liens causaux sont une caractéristique immanente de la matière. En discernant les liens causaux, écrit-il, nous établissons des liens objectifs dont l'existence ne saurait aucunement être déterminée par les besoins de la doctrine ou de la pratique, et en particulier par aucun aspect normatif ou juridique.

2. Le lien causal entre le comportement du sujet et son effet, représente pour la responsabilité d'un effet une condition nécessaire mais insuffisante. Aussi, le problème de la responsabilité juridique ne peut-il d'aucune façon exercer une influence sur les critères d'établissement d'un lien causal objectif.

3. En présence de la différenciation philosophique de la notion de cause, les considérations sur la causalité doivent s'appuyer sur une notion de cause qui corresponde à la loi de l'interdépendance universelle des choses et des phénomènes. Il faut donc adopter comme base de l'analyse causale la conception dite conditionnelle de la cause, dans le sens que lui avait donné J. S. Mill, c'est-à-dire un ensemble des conditions positives et négatives (équivalentes) de la réalisation d'un effet déterminé.

La problématique théorique de la dernière partie de l'ouvrage se ramène à la recherche des critères limitant la responsabilité d'un acte d'omission. La doctrine est incontestable sur le point de savoir que seules les personnes ayant l'attribut de garant de l'action, autrement dit les personnes ayant le devoir « spécial » d'agir, sont des sujets de la responsabilité encourue pour les *delicta per omissionem commissam*. L'auteur admet comme source de ce devoir la triade reconnue par la science : la loi — le contrat (ou, plutôt, l'engagement bénévol) — le comportement antérieur du sujet. Il est difficile de s'abstenir d'une réflexion sur le premier élément — en apparence le moins douteux — de la triade, à savoir la loi, dès qu'on entend aussi par elle tout acte juridique dérivé, tirant son origine de la loi. Dans les systèmes législatifs existants, les délégations et sous-délégations légales sont tellement fréquentes qu'elles constituent pratiquement une source illimitée de devoirs juridiques. La question se pose donc de savoir si réellement tout devoir juridique intéressant un groupe individualisé de sujets, est un devoir justifiant la responsabilité pénale des infractions commises par omission. La portée sociale du problème apparaît notamment dans le contexte des infractions inintentionnelles.

L. Kubicki attire l'attention sur un courant de la littérature juridique, qui voit une source supplémentaire du devoir d'agir dans les régies de vie en société. Il critique ces opinions, et il a raison, car il semble qu'il n'est pas judicieux de rechercher des sources supplémentaires de la responsabilité encourue en cas d'omission. La triade traditionnelle offre par elle-même une gamme excessivement vaste de sources de devoir.

Le livre de L. Kubicki offre un vaste champ de réflexions, parfois il incite le lecteur à réviser ses propres opinions, parfois encourage à la polémique, mais en tout cas, même celui qui connaît le sujet traité, le lit avec intérêt soutenu, voire avec tension de l'esprit, ce qui témoigne des qualités d'écrivain de notre auteur. Par

ailleurs, la richesse de la documentation embrassant les matières les plus diverses est étonnante. L'auteur cite plus de 300 positions bibliographiques relevant non seulement du droit pénal mais aussi d'autres domaines du droit ainsi que de la psychologie et de la philosophie. Ajoutons enfin que l'ouvrage de L. Kubicki a été couronné d'un prix du Secrétaire scientifique de l'Académie Polonaise des Sciences.

*Aleksander Bachrach*