

ARTICLE 516

Texte :

Si le demandeur est débouté, il sera condamné à des dommages-intérêts envers les parties, s'il y a lieu.

Commentaire :

Le texte est identique à celui de l'ancien article 516. Seule, l'amende a été supprimée.

LA FORCE PROBANTE
DES RECONNAISSANCES D'IDENTITÉ
ÉNONCÉES DANS LES PROCÈS-VERBAUX
FAISANT FOI
JUSQU'À INSCRIPTION DE FAUX

PAR

M. F. GORPHE,

Conseiller à la Cour d'Appel de Poitiers.

Le principe moderne de la libre appréciation des preuves, qui permet la critique rationnelle des témoignages, subit encore une grave atteinte du fait de la foi particulière accordée par la loi à certains procès-verbaux, vestige de l'ancien formalisme des preuves légales. Foi est due jusqu'à inscription de faux aux constatations contenues dans les procès-verbaux dressés par certains agents de l'autorité : les préposés des douanes (loi 9 floréal, an VII, tit. 4, art. 11), les agents et gardes forestiers (C. for., art. 136), les gardes-pêche (loi du 15 avril 1829, art. 53 et 54), les fonctionnaires et agents chargés de constater les infractions à la pêche maritime (décr. 9 janv. 1852, art. 20, § 1^{er}), ceux en matière de navigation maritime (décr. 19 mars 1852, art. 9, et décr. 20 mars 1852, art. 8), et plusieurs autres en matière militaire ou de marine, sans parler des agents des contributions indirectes ou de l'octroi, qui, depuis 1903, ne jouissent plus de cette prérogative. Cette force probante ne s'applique qu'aux faits matériels que les agents qualifiés ont constatés par l'usage des sens ou par les moyens propres à en vérifier l'exactitude; principe formellement exprimé par les arti-

cles 176 du C. for. et 53 de la loi du 15 avril 1829 sur la pêche fluviale, et étendu par la jurisprudence à toute la matière des procès-verbaux, tant de ceux faisant foi jusqu'à inscription de faux que de ceux ne faisant foi que jusqu'à preuve contraire. Les énonciations qui sont le résultat d'une induction, d'une appréciation ou d'un raisonnement quelconque de l'auteur du procès-verbal, ne doivent être considérées que comme l'expression d'une simple opinion, dont les juges tiennent tel compte qu'ils estiment convenable. Cette distinction est appliquée aux procès-verbaux des préposés des diverses administrations précitées (1).

Dans quelle catégorie de la distinction doit-on ranger les reconnaissances d'identité ? Constituent-elles de véritables constatations, faisant *foi jusqu'à inscription de faux*, ou au contraire sont-elles de simples appréciations ou opinions, ne faisant *foi que jusqu'à preuve contraire* ? Cette importante question, touchant à la preuve de la culpabilité ou de l'innocence et aux limites de la recherche de la vérité en justice, s'est posée notamment en matière de répression de la contrebande douanière, et elle n'a pas manqué d'embarrasser la jurisprudence. Les tribunaux (2), émus par la crainte légitime de frapper des innocents, ont tendu et tendent toujours à admettre la preuve contraire lorsqu'elle est sérieuse. Au contraire, les Cours d'Appel — à vrai dire on trouve d'arrêts que de celle de Douai (3) — soucieuses de respecter les règles rigides de la force probante des procès-verbaux, ont le plus souvent rejeté cette admission de preuve, et c'est dans ce sens rigoureux que s'est prononcée la Cour de Cassation en 1888, par l'unique arrêt qu'on trouve dans les recueils (4).

Voici en quoi consistaient les espèces soumises à la jurisprudence. Dans l'affaire de 1840, le prévenu avait été reconnu par les préposés des douanes dans une bande de huit fraudeurs; il prétendait être la victime d'une erreur : le tribunal de Lille ordonna

(1) En matière de contributions indirectes, Cass., 5 avril 1879 (S. 1879.1.438); en matière d'octroi, Cass., 24 avril 1880 (S. 1880.1.486).

(2) Plusieurs jugements réformés par les arrêts ci-après.

(3) Douai, 2 avril 1840 (P. 1840.2.683, S. 1882.2.221, en note, Jur. Douai 1881, p. 62, en note), 5 juill. 1881 (S. 1882.2.221, P. 1882.1.110, Jur. Douai, 1881, p. 62), et 30 avril 1900 (D. 1901.2.280). En sens contr., Douai, 13 déc. 1887 (D. 1889.1.45).

(4) Cass., 3 mars 1888 (D. 1889.1.44, S. 1888.1.142).

une mesure d'instruction pour le confronter avec les employés. Mais la Cour de Douai réforma le jugement et s'en tint au procès-verbal.

Dans l'affaire de 1881, deux préposés déclaraient, en leur procès-verbal, avoir parfaitement reconnu comme étant les frères Allaeyes deux fraudeurs qu'ils avaient vu venir et qui, à leur approche, s'étaient enfuis en abandonnant 7 kilogr. de tabac. Alphonse Allaeyes prétendait qu'il y avait erreur et offrait de prouver son alibi. Le tribunal de Dunkerque admit cette preuve (jugement 30 avril 1881, par des motifs qui ne manquent pas de sens psychologique : « Considérant que les procès-verbaux de l'administration des douanes ne font foi jusqu'à inscription de faux qu'à l'égard de faits matériels qu'ils constatent; que, dans l'espèce, la reconnaissance du prévenu Alphonse Allaeyes, dans les conditions où elle a eu lieu et qui ont été révélées à l'audience de ce jour par les préposés rédacteurs du procès-verbal n'est qu'une *opinion* à eux personnelle qui ne saurait constituer un fait matériel suffisant à lui seul pour établir d'une manière positive l'identité du prévenu, indépendamment de toute *appréciation* purement intellectuelle de leur part et que, dès lors, cette reconnaissance peut être combattue par la preuve contraire. »

Ainsi était posée très judicieusement la distinction scientifique et juridique entre la *constatation positive* d'un fait, pouvant seule faire foi jusqu'à inscription de faux, et la simple *appréciation personnelle* d'un état de chose, qui peut toujours être discutée. Ayant eu soin d'examiner les conditions de la connaissance énoncée, le tribunal était à même d'en déterminer la nature, et ce n'est pas sans raison sérieuse qu'il la rangeait dans le second terme de la distinction. Mais la Cour de Douai, qui, à la différence des premiers juges, n'avait pas entendu les préposés, ne voulut pas rentrer dans cette voie, et elle s'en tint aux termes du procès-verbal, qui constatait expressément que les préposés avaient *parfaitement reconnu* le prévenu (arrêt 5 juill. 1881). Si l'on admet, en effet, qu'une reconnaissance a été parfaite, ne doit-on pas la considérer comme équivalant à une constatation matérielle ? Mais le tout est de savoir si elle a été vraiment telle, et la qualification qu'en donnent les rédacteurs du procès-verbal ne peut être qu'une appréciation de leur part, qui doit rester contrôlable devant la justice.

L'affaire qui, quelques années plus tard, fut soumise à la Cour de Cassation, est assez analogue. Dans leur procès-verbal, deux

préposés des douanes déclaraient avoir reconnu comme étant les nommées Sylvie Bussière et Zélia Broutin deux femmes qui étaient suivies de deux enfants portant chacun un petit paquet de café vert et qui s'étaient enfuies à leur approche; la deuxième n'avait pu être arrêtée. Zélia Broutin, traduite avec Sylvie Bussière devant le tribunal de Valenciennes, alléguait avoir été confondue avec sa propre sœur et offrit de le prouver. Mais, comme elle ne s'était pas inscrite en faux contre le procès-verbal, le tribunal ne voulut pas admettre son offre de preuve et il la condamna (jugement 4 nov. 1887). Au contraire, la Cour de Douai, se rangeant aux graves raisons de la prévenue et revenant sur sa rigoureuse jurisprudence de 1881, admit la preuve contraire sur la question préjudicielle d'identité, motif pris de ce que « la constatation de l'identité d'un délinquant, alors qu'elle ne résulte pas de la déclaration de celui-ci ou de circonstances matérielles venant la corroborer, ne constitue qu'une *appréciation personnelle et conjecturale* des préposés de qui elle émane » (arrêt 13 déc. 1887). Peut-on, en effet, qualifier autrement un genre de témoignage qui est si fragile et si souvent erroné ?

Mais la Cour de Cassation n'a pas été si libérale; elle a préféré s'en tenir aux termes de la loi, en cette matière si formaliste, et elle a décidé « que le procès-verbal n'ayant pas été l'objet d'une inscription de faux, aucune preuve, aucune vérification ne pouvaient être admises contre son contenu sous le rapport de l'existence de la contravention et du *fait matériel de la reconnaissance expressément constatée* de la prévenue » (Crim. 3 mars 1888). Le conseiller rapporteur explique comment il envisageait en ce sens cette question qui était nouvelle pour la Cour : Il a raisonné par analogie avec les aveux et déclarations des prévenus, consignés au procès-verbal régulièrement dressé, qui sont considérés comme des faits matériels relatifs aux délits et aux contraventions constatés. « N'est-il pas possible, disait-il, de penser que ce qui est vrai à l'égard des aveux et des déclarations des parties, perçus par les oreilles des rédacteurs des procès-verbaux, doit être admis aussi à l'égard de la reconnaissance formelle des prévenus, constatée à l'aide de leurs yeux ?... La vue n'est-elle pas un sens aussi bien que l'ouïe ? Sans doute, les agents des douanes peuvent se tromper lorsqu'ils affirment avoir reconnu tel ou tel prévenu; ne peuvent-ils se tromper aussi lorsqu'ils déclarent avoir entendu un aveu nettement caractérisé, lorsqu'ils rapportent telle ou telle déclara-

ration ? Il est permis de douter qu'une psychologie aussi simpliste puisse encore trouver crédit auprès de la Cour Suprême, après les travaux de psychologie judiciaire et les études de la reconnaissance qui ont été faits depuis lors et ont révélé la subjectivité toute particulière de cette opération, où les sens ne font que fournir la matière à l'activité mentale. La Cour a craint aussi le danger de la preuve contraire pour les droits de l'Etat, comme si la prudence des tribunaux n'était pas là pour y pallier et comme si l'Etat pouvait avoir des droits contre des personnes non reconnues coupables.

Cette conception suppose que les termes du procès-verbal constatent de la part des agents une reconnaissance *formelle* de l'identité du prévenu : alors seulement on peut parler de témoignage direct et précis. On doit reconnaître qu'il en est autrement lorsqu'ils font résulter cette reconnaissance de circonstances par eux appréciées ou ont recours à des instructions pour l'établir. On en arrive ainsi à prendre pour critérium la propre conviction des rédacteurs et la façon dont ils l'ont exprimée : on recherche purement et simplement s'il n'y avait pas de doute dans leur esprit, ni d'ambiguïté dans leur affirmation. Déclarent-ils, selon une expression trop usitée, qu'ils ont reconnu *formellement* le prévenu, sans plus, cela suffira et l'on tiendra cette affirmation pour une constatation positive, sans se demander s'il y a réellement autre chose de positif que les termes de la rédaction et si l'affirmation n'est pas le résultat d'inférences ou l'expression d'un simple sentiment. Dans une décision inédite du 3 mai 1811, citée par le conseiller rapporteur à l'appui de son opinion, la Cour de Cassation avait cassé un arrêt de la Cour criminelle du Jura, dans une espèce où les prévenus avaient prétendu que, du lieu où les préposés déclaraient, dans leur procès-verbal, avoir été placés, il leur était impossible de voir ce qui se passait au dedans de la ligne des douanes. Voilà où aboutit la logique du formalisme : n'est-ce pas la négation même de la justice ?

Aussi les tribunaux, qui se trouvent aux prises immédiates avec les difficultés litigieuses, ont-ils continué à opposer de la résistance à cette étroite conception, dans les cas où elle heurte manifestement la vérité. L'occasion s'en est rencontrée en 1900. Le 28 février, vers 6 heures, c'est-à-dire trois quarts d'heure avant le lever du soleil, des douaniers, constatant un fait de contrebande, désignaient comme l'un des deux auteurs du délit un individu qu'ils n'avaient pu arrêter, mais qu'ils déclaraient avoir pu

reconnaître à une distance de 30 à 40 mètres, le nommé Dochez Joseph, dit le Frisé, fondeur à Quarouble. Or, celui-ci offrit de prouver qu'à cette heure-là il était à Quarouble en train de s'amuser avec des camarades. Le tribunal de Valenciennes admit ce moyen, en distinguant très judicieusement entre le signalement et la reconnaissance et en essayant d'analyser cette dernière opération : « Attendu que cette constatation n'a pu être faite uniquement à l'aide du sens de la vue; que ce sens a bien donné le *signalement* de l'individu aperçu, tandis que la *reconnaissance* de son identité a été le résultat d'un travail intellectuel, qui a consisté dans le rapprochement, par la pensée, de ce signalement et d'une image évoquée de souvenir, suivi de l'*appréciation toute personnelle* qu'il y avait identité entre ce signalement et celui dont on a évoqué l'image; qu'en pareil cas, le signalement, s'il a été donné dans le procès-verbal, doit être cru jusqu'à inscription de faux, et l'appréciation qui en a été faite ne doit être admise que jusqu'à preuve contraire » (jugement 30 mars 1900).

« Dans ce système, dit l'annotateur au Dalloz (D. 1901, 2.280), la reconnaissance de la personnalité de l'individu surpris en flagrant délit devrait être considérée non pas comme l'effet du témoignage direct des agents verbalisateurs, témoignage fondé sur une constatation matérielle de leur part, mais comme le résultat d'un travail intellectuel consistant dans le rapprochement mental de l'image perçue par le sens avec une image évoquée par la mémoire, suivie de l'appréciation toute personnelle et conjecturale qu'il y a identité entre ces deux images. » Il a suffi au tribunal d'analyser sommairement le processus de la récongnition pour comprendre sa nature toute particulière. Dégagée de la perception des caractères antérieurs de la personne, éléments du signalement, qui lui servent d'objet, la reconnaissance, en elle-même, est un acte mental qui dépasse de beaucoup les opérations des sens.

Néanmoins, la Cour de Douai, sans doute influencée par la jurisprudence précitée de la Cour de Cassation, n'a pas adopté ce point de vue : « Attendu, dit-elle, que la *reconnaissance formelle* du prévenu, expressément relatée au procès-verbal, constitue un fait matériel qui s'impose au juge; qu'elle résulte, en effet, pour les douaniers, du *témoignage direct et précis de leurs sens*, sans qu'ils aient à recourir à des déductions pour déterminer l'identité de l'auteur du délit ». C'est exactement le contre-pied de la conception des premiers juges. La Cour s'est basée sur le caractère immédiat de

la reconnaissance en question et l'absence d'inférences au moins apparentes. Mais ce caractère tient précisément à la nature plutôt effective de l'opération en son origine, qui s'analyse en un sentiment de déjà connu ou d'identité. Les psychologues, comme Katzaroff et surtout Abramowski (1), ont montré, à la suite de soigneuses expériences, qu'avant de se développer en image, le souvenir se joint à l'impression et l'imprègne d'un sentiment spécifique d'identité qui ne s'en distinguera qu'ensuite comme objet de pensée. Cette reconnaissance immédiate n'a donc, par elle-même, rien d'une constatation objective : l'assimilation entre ces deux genres d'opérations est une véritable erreur psychologique.

Cependant, l'opposition entre les deux conceptions jurisprudentielles n'est peut-être pas si irréductible qu'on pourrait le croire. L'acte de reconnaissance n'est pas un et invariable. Au stade *affectif* originaire succède un stade *intellectuel*, où l'impression se développe en image : la reconnaissance s'achève alors en un acte de comparaison entre le souvenir et la perception (qui devient un nouveau souvenir), et le jugement de reconnaissance a une base beaucoup plus claire. Ce jugement équivaut-il à une constatation ? Non, assurément, par lui-même : il peut rester la simple expression intellectuelle du sentiment, et alors il n'a que la valeur fragile d'une opinion personnelle, comme la grande proportion d'erreurs suffit à le montrer. Tout dépend de sa base. Si, au contraire, la comparaison porte sur des représentations (souvenir et perception) nettes et complètes, comme c'est le cas d'une personne suffisamment connue qui est revue dans de bonnes conditions d'observation, la reconnaissance prend alors un caractère beaucoup plus objectif et peut présenter les garanties d'une véritable constatation. C'est qu'à vrai dire, ce n'est plus une simple reconnaissance, mais une constatation d'identité.

La jurisprudence se trouve ainsi avoir confondu des actes qui, sous le même nom de reconnaissance, recouvrent des processus bien différents. A vrai dire, il y a toujours plus qu'une simple perception sensible : du moment que le témoin affirme quelque chose, il exprime un *jugement*; l'impression provoquée par la perception de la personne déjà connue tend plus ou moins rapi-

(1) Ed. Abramowski : *le Subconscient normal*, Paris, Alcan, 1914, p. 49; Katzaroff : *la Récongnition*, archives de Psychologie, XI, 1911-1912, etc.

dement à s'accompagner d'un jugement, jugement d'identité ou bien de ressemblance, celle-ci n'étant qu'une identité partielle. C'est ce jugement qui est pris en considération. Or, le jugement peut être de deux sortes, selon une distinction courante en psychologie : soit un jugement *de valeur*, c'est-à-dire une *appréciation*, soit un jugement *d'existence*, c'est-à-dire une constatation. Comme seules les constatations des agents de l'administration font foi jusqu'à inscription de faux, le tout est de savoir, dans chaque cas donné, dans laquelle des deux catégories précitées rentre la reconnaissance opérée par eux. Et pour le savoir, il serait vain de s'en tenir aux termes du procès-verbal, qui ne font qu'exprimer la conviction subjective des rédacteurs, d'autant moins sûre qu'ils sont généralement peu lettrés et que tout sentiment tend à se poser en vérité. Il est indispensable de rechercher sur quoi est fondée cette conviction. N'a-t-elle d'autre base que l'impression première ou un sentiment difficile à analyser ou encore le résultat d'un rapprochement entre un souvenir sûr et une perception superficielle : alors quelque certain que le témoin puisse se dire, il ne fera que donner une appréciation personnelle, donc essentiellement incertain et discutable. Sa conviction a-t-elle, au contraire, à l'appui du sentiment de reconnaissance, une base plus positive dans la conformité entre une préalable connaissance sûre de la personne et une actuelle observation suffisante, le jugement formulé sur l'identité entre la personne connue et la personne observée exprimera alors une véritable constatation, présentant autant de garanties qu'il est possible en pareille matière. Le type du deuxième cas est celui de l'individu qui est appréhendé par les agents en plein jour. Le type du premier cas est celui de l'individu qui est aperçu s'enfuyant à distance pendant la nuit.

Pour permettre aux juges de faire la distinction proposée et donner aux déclarations des agents le caractère qui leur convient, il serait désirable que les procès-verbaux contiennent des indications suffisantes à cet égard, si l'on veut éviter que les rédacteurs aient à être entendus pour combler ces lacunes. Dans le doute, la reconnaissance doit être tenue pour une simple appréciation, car c'est là sa nature première, et la foi jusqu'à inscription de faux est une disposition exceptionnelle qui ne doit être appliquée qu'à ce qui peut être vraiment qualifié « constatation ». Comment peut-on qualifier ainsi le fait que, dans l'affaire précitée de 1900, des douaniers, avant jour, à 30 ou 40 mètres, ont cru reconnaître un

contrebandier en fuite, que, par conséquent, ils n'apercevaient que de dos au cours de leur poursuite ? Et lorsque, devant une reconnaissance aussi incertaine, le prévenu offre de prouver son innocence au moyen d'un alibi sérieux, n'est-ce pas un véritable déni de justice que de lui refuser cette preuve contraire ? On a craint les abus de cette preuve au moyen de témoins complaisants, ce qui est malheureusement possible, et on a mis en avant les nécessités de la répression de la fraude, comme s'il n'en était pas de même pour les autres délits. Mais il appartient précisément aux juges de savoir discerner les témoignages et apprécier les preuves, à l'aide des éléments de l'instruction, s'il y en a une, ou au moins à l'aide des renseignements recueillis par le Parquet et la partie civile (1). Avant de vouloir punir quelqu'un, il faut bien commencer par savoir s'il est coupable. Or, une reconnaissance n'est vraiment probante que lorsqu'elle a été faite dans des conditions excluant autant que possible l'incertitude foncière de ce genre de témoignage.

Dernièrement, était reconnue une erreur de ce genre de la part d'un douanier. Deux individus, ayant tenté de passer du tabac en contrebande dans une automobile à la frontière belge, abandonnèrent la voiture et s'enfuirent. Le préposé qui les poursuivit déclara, sur le procès-verbal, reconnaître parfaitement l'un d'eux pour le nommé Delarue et croire reconnaître l'autre pour le nommé Guénot : deux individus d'Orchies qu'il connaissait bien. L'administration eut le bon esprit de demander l'ouverture d'une instruction. Le douanier expliqua qu'il connaissait moins parfaitement le second que le premier, mais qu'il avait la ferme conviction que c'était Guénot et qu'il serait capable de le reconnaître. A la confrontation, qui fut faite en commun, il déclara que les deux inculpés ressemblaient bien aux coupables. Ils furent donc traduits en correctionnelle, malgré leurs dénégations. Delarue se décida à avouer, en affirmant que son complice n'était pas Guénot, mais un nommé Barrez. Un supplément d'information fut ordonné : confronté avec Delarue, le douanier convint avoir pu, de dos, confondre Guénot avec Barrez, ayant l'un et l'autre la même taille et le même aspect. Guénot fut donc relaxé (Tribunal cor-

(1) F. Gorphes : *La critique du témoignage*, Dalloz, 2^e édit., 1927 ; *Comment apprécier les reconnaissances d'identité*, Et. criminol., nov. 1929.

rectionnel de Lille, 23 juillet 1929), tandis que Barrez, resté en Belgique, bénéficiait d'une ordonnance de non-lieu.

Dans cette affaire, on peut dire que le douanier avait su lui-même faire la discrimination essentielle entre la reconnaissance de l'un, dont il était *certain*, et celle de l'autre, dont il n'était que *convaincu*. Mais il serait bien imprudent de tabler sur des discriminations si délicates de la part de préposés qui ne sont pas des psychologues, surtout lorsqu'il n'y a pas d'information précisant le contenu du procès-verbal. Puis, conviction ou certitude n'est jamais, au fond, que sentiment ou jugement subjectif du témoin sur la vérité de son propre témoignage : point de vue à contrôler par le juge, qui doit rechercher l'objectivité autant qu'il lui est possible, en analysant comme il a été dit la reconnaissance affirmée par le témoin.

Ainsi doit être solutionnée, par la recherche des conditions de la formation du témoignage et par l'analyse de la base psychologique des énonciations du procès-verbal, la délicate question de savoir quel caractère doit être attribué à la reconnaissance d'identité affirmée par les préposés : constatation positive faisant foi jusqu'à inscription de faux, ou au contraire simple appréciation subjective pouvant tout au plus faire foi jusqu'à preuve contraire. Ici, comme généralement en matière testimoniale, la solution juridique est subordonnée à une question psychologique.

REVUE DU PATRONAGE ET DES INSTITUTIONS PRÉVENTIVES

UNION DES SOCIÉTÉS DE PATRONAGE DE FRANCE

CONSEIL CENTRAL DU 25 NOVEMBRE 1932

A la séance du 25 novembre 1932, M. le conseiller de Casabianca, président, après avoir déploré le décès de M^{me} Brach, directrice de l'Œuvre des Libérées de Saint-Lazare, de MM. Sibille, doyen de la Chambre des députés, et Frank Mennesson, avocat à la Cour, fit part de l'élévation à la dignité de Commandeur de la Légion d'Honneur de M. Deshayes, procureur général à Angers, et de la nomination au grade de Chevalier de M. le professeur Donnedieu de Vabres.

Le Conseil décida de nommer M. Pascalis, directeur honoraire à la Préfecture de Police, secrétaire général de l'Union, afin d'aider dans cette fonction M. Pierre Mercier, qui se trouve dans l'impossibilité de l'assumer seul, à raison de sa nouvelle résidence à Dijon.

Le Conseil prit ensuite diverses mesures pour l'organisation du Congrès du Patronage qui doit se tenir à Paris en juin prochain.

Les membres du Conseil furent d'accord pour souhaiter que soit établie annuellement la liste exacte des œuvres, qui est très demandée depuis la circulaire de M. Léon Bérard.

Un effort va également être fait pour assurer la parution aussi régulière que possible du Bulletin de l'Union.