

**PAGES**

**MANQUANTES**

# LA THÉMIS

REVUE DE LÉGISLATION, DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE.

DIRECTEURS :

L'HON. T. J. J. LORANGER, L.L.D. | CHS. C. DE LORIMIER, C.R., L.L.D.  
B. A. T. DE MONTIGNY, Recorder. | EDOUARD A. BEAUDRY, Notaire.  
E. LEF. DEBELLEFEUILLE, Avocat. | JOS. DESROSIERS, Avct., B.C.L.

VOL. V.

SEPTEMBRE 1883.

No. 8.

## ÉLÉMENTS DE DROIT CRIMINEL.

PREUVE.

INTRODUCTION.—Le Droit Criminel Anglais introduit en ce pays en 1763 comprend non-seulement la théorie des offenses c'est-à-dire la partie fondamentale de ce droit, *substantive law*, mais aussi la procédure, *formal law*, et les règles de la preuve spéciales à cette partie du droit anglais. Voici comment s'exprime à ce sujet l'Acte Impérial de 1774 (14 Geo. 3, ch. 83, sec. 11)...“ Comme la clarté et la douceur des lois criminelles d'Angleterre, dont il résulte des bénéfices et avantages que les habitants ont sensiblement ressentis par une expérience de plus de neuf années, pendant lesquelles elles ont été uniformément administrées, il est, à ces causes, ainsi établi par la susdite autorité, qu'elles continueront

d'être administrées et qu'elles seront observées comme loi dans la Province de Québec, tant dans l'explication et qualité du crime que dans la manière de l'instruire et de le juger, en conséquence des peines et des amendes qui sont par elles infligées, à l'exclusion de tous autres règlements de lois criminelles, ou manière d'y procéder qui ont prévalu ou qui ont pu prévaloir en la dite province avant l'année mil sept cent soixante et quatre, nonobstant toutes choses à ce contraire contenues en cet acte à tous égards, sujets cependant à tels changements et corrections, que le gouverneur, lieutenant-gouverneur ou commandant en chef, de l'avis et le consentement du conseil législatif de la dite province, qui y sera établi par la suite, fera à l'avenir... (S. R. C. p. XIII).

Ainsi en vertu de ce St. Impérial les lois criminelles et celles relatives à la procédure criminelle, suivies dans cette partie du Royaume-Uni, appelée l'Angleterre, (et non l'Irlande ou l'Ecosse) ont été introduites en ce pays. Ces expressions générales *lois criminelles*, ont toujours été interprétées comme ne comprenant que les lois relatives aux *crimes* et *délits*, et non pas les lois relatives aux matières de police correctionnelle ou municipales. Voy. les remarques du juge Sewell, Stuart's Rép. p. 328.

La procédure criminelle anglaise suivie en ce pays est certainement empreinte d'un esprit de justice des plus favorables à la liberté du sujet. Si, d'une part, on ne peut imposer de charges ou fardeau à la nation sans sa participation par ses représentants, d'une autre, on ne peut, sauf en quelques cas de justice sommaire, prévus dans l'intérêt même de la société, administrer la justice criminelle sans la participation du peuple représenté par les jurés. Le sujet se trouve donc ainsi placé sous la protection d'un certain nombre de ses pairs, citoyens tirés sans partialité possible de la masse de la nation, pour prononcer sur le mérite de l'accusation. Les principes du droit sont généralement d'une application assez facile lorsque les questions de faits sont clairement résolues. Ajoutons que c'est une maxime de

notre droit que l'accusé doit toujours avoir le bénéfice du doute lorsque la preuve est de nature à laisser dans l'esprit des jurés un doute raisonnable sur la culpabilité de l'accusé. S'il est arrivé quelquefois que le système du procès par jurés n'a pas obtenu tous les résultats désirables, il est facile de se convaincre qu'il faut en attribuer la cause aux mauvaises dispositions, à l'ignorance ou peut-être au fanatisme particulier à certains jurés, mais non au système en lui-même. Pour notre part nous voyons dans ce système une des plus grandes garanties de liberté en faveur du sujet que la constitution d'aucun peuple puisse accorder. Sans doute ce système de procès par jurés comme toute institution humaine, viendra à s'améliorer et il est possible que avant longtemps on ait recours à des corps de jurés composés de médecins pour la solution des questions médico-légales surtout dans les causes par exemple où il est question d'aliénation mentale. En matière de commerce la loi permet l'assignation des jurés commerçants, pourquoi n'en serait-il pas de même pour les matières médico-légales qui sont après tout bien autrement importantes pour l'accusé et offrent toujours des difficultés de solution bien au-dessus de l'intelligence d'un corps de jurés pris en dehors de la profession médicale. Ce sont là de graves questions sociales et qui avant longtemps appelleront l'attention des jurisconsultes et des législateurs.

DE LA PREUVE.—La partie de la procédure criminelle qui se rapporte aux règles de la preuve a pour but de préciser les faits qui peuvent et doivent être prouvés dans les causes, et d'enseigner la manière légale de faire cette preuve.

D'ailleurs les principes généraux de la preuve en matières criminelles diffèrent peu de ceux suivis en matières civiles. Les sources sont aussi les mêmes. 1<sup>o</sup> preuve écrite, 2<sup>o</sup> preuve orale, 3<sup>o</sup> présomptions, 4<sup>o</sup> confessions ou aveux.

La matière de la preuve se divise en quatre parties principales :

1<sup>o</sup> Que faut-il prouver ? 2<sup>o</sup> Des degrés de la preuve. 3<sup>o</sup> De la preuve testimoniale ou orale. 4<sup>o</sup> De la preuve écrite.

## CHAPITRE PREMIER.

Que faut-il prouver ? Il est évident que cette question se rapporte autant à la théorie du droit, *substantive law*, qu'à la procédure ou *formal law*. Il faudrait d'abord répondre que s'il s'agit de la poursuite elle doit prouver tout ce que la théorie de la loi exige pour constituer l'offense dont il s'agit en la cause et de plus tous les faits spéciaux ou matériels qui rendent l'accusé responsable de cette offense, et s'il s'agit de la défense il faudrait répondre que l'accusé doit prouver tout ce qui pourrait démontrer ou qu'il n'y a pas d'offense, ou qu'il n'en est pas responsable, mais les auteurs en général traitent cette question sous le titre de la preuve afin de faire connaître précisément quels sont dans une cause les allégations ou faits matériels et ceux qui ne le sont pas. Or, comme chaque cause offre ses particularités, il est évident que le discernement de ce qui en constitue les faits matériels est du domaine de la science légale. Le juge est le protecteur des principes et de la saine doctrine, les conseils doivent se guider d'après la théorie de la science légale et y puiser sans cesse les lumières propres à les guider dans la recherche de la vérité.

Ainsi pour répondre à cette question que faut-il prouver, il faut se rappeler 1° qu'il y a des faits que les juges sont tenus de connaître et 2° des faits qui font la matière de la contestation.

Quels sont les faits dont il n'est pas nécessaire de faire la preuve. Ce sont 1° Les actes publics des législatures. 2° Les droits, procédures et privilèges des législatures. 3° Les droits, privilèges et procédures des cours de justice. 4° Les sceaux de Sa Majesté ou de ses représentants, gouverneurs, lieutenant-gouverneurs. 5° Les divisions territoriales. 6° Les notions ordinaires du temps, des mesures, le cours ordinaire des saisons, etc. 7° Les présomptions de droit. 8° Les matières au sujet desquelles s'appliquent certains statuts qui commandent aux juges d'en prendre connaissance *ex officio*.

Cependant la partie qui affirme un fait, dont la preuve

n'est pas requise comme dit ci-dessus peut être tenue d'indiquer l'autorité sur laquelle elle appuie son droit si le juge l'exige. 1 Philip. Evid. 360 à 381., Taylor on Evid. s. 20.

Sur procès pour félonie l'accusé ne peut faire aucune admission qui dispense de faire la preuve d'un fait que la poursuite est tenue de prouver. Il n'y a que la confession ou l'aveu de l'accusé qui puisse faire preuve contre lui lorsque la confession est d'ailleurs, faite librement et volontairement. R. vs. Thornhill, 8 Carrington & Payne's, Reports. 1 Philip. Evid. 391, n. 6 Steph. Evid. art. 60.

La difficulté de cette matière est donc de bien connaître quels sont, dans une cause, les faits matériels qu'il faut prouver.

Les faits qui doivent être prouvés sont ceux qui font la matière de la contestation, c'est ce que l'on appelle *facts in issue* ou "*facts relevant to the issue.*" On distingue en effet dans toute cause certains faits accessoires qui ne sont pas en contestation ou que les juges sont tenus de connaître sans qu'il soit nécessaire de les prouver, ainsi que nous le verrons ci-après. Les faits en contestation sont *matériels* car de la preuve de ces faits dépend la décision du mérite de la cause. La cour juge si la preuve offerte se rapporte à un fait qui relève de la contestation, les jurés apprécient la valeur de la preuve faite.

Les lois et la jurisprudence ont donc établi diverses règles qui seront expliquées ci-après afin de ne pas permettre l'admission toujours dangereuse de preuves illégales.

C'est à la poursuite à établir tout ce qui est essentiel à l'accusation. Cette règle a pour base le principe que tout accusé est présumé innocent jusqu'à la preuve de sa culpabilité. *Re Barrett* 28 U. C. Q. B. 561 ; *Rex. v. Hazy*, 2 C. & P. 458. Mais il est quelquefois suffisant de faire une preuve *primâ facie* suivant les circonstances, et c'est alors à l'accusé à se disculper. *Reg. vs. Atkinson*, 17 U. C. C. P. 303. Ainsi sur accusation de recel d'effets volés si la poursuite établit que les effets ont été trouvés en la possession de l'accusé, c'est à ce dernier à se disculper.

On peut poser le principe général que toutes les allégations matérielles de l'accusation doivent être prouvées, et toute preuve offerte doit avoir pour objet d'établir ces allégations, si la preuve offerte n'a pas ce caractère on la dit impertinente, *irrelevant*. Il faut prouver que les faits reprochés au prévenu constituent véritablement l'offense dont il est accusé, 1 Chitty C. L. 594.

Lorsque nous disons que toutes les allégations matérielles doivent être prouvées, cela s'entend qu'il faut prouver tout ce qui est matériel pour constituer l'offense en question, mais il n'est pas nécessaire de prouver plus que ce qui constitue l'offense, v. g. sur accusation de trahison l'acte d'accusation peut alléguer plusieurs actes de trahison *overt acts* si un seul est prouvé cela suffit. Sur accusation du vol de plusieurs effets la preuve du vol d'un seul de ces effets suffit. De même des allégations qui ne font que répéter l'accusation sous une autre forme n'ont pas besoin d'être prouvées, ainsi si un prévenu est accusé d'avoir *fait* ou *causé* qu'il soit fait, *done* or *caused to be done; forged or caused to be forged*, etc., la preuve de l'un ou l'autre suffit. Rex vs. Hunt, 2 Campbell, 583. Rex v. Middlehurst, 1 Burrow, 400, 3 Starkie, 35.

Si la preuve faillit d'établir une allégation matérielle il doit y avoir acquittement v. g. un prévenu est accusé du meurtre de A. B. et il est établi qu'il a tué C. B. il pourrait y avoir lieu à acquittement si réellement C. B. est une autre personne tuée sous d'autres circonstances. Le prévenu n'était pas appelé à se défendre du meurtre de C. B., mais s'il n'y avait qu'une simple erreur de nom et que l'identité et les circonstances fussent établies la cour ordonnerait l'amendement de l'acte d'accusation.

La preuve d'une félonie moins grave mais de même nature que celle dont le prévenu est accusé, justifie un verdict pour condamner sur cette félonie moindre, v. g. sur accusation de meurtre, un prévenu peut-être trouvé coupable de *manslaughter* sur accusation de *burglary* il peut y avoir conviction de *house-breaking*, sur accusation de *robbery* il peut y avoir conviction de *stealing from the person* ou de larcin. 2 Hale

203, St. de 1869, 32 et 33 V., ch. 29 ss. 49, 51. Lorsque la preuve établit une offense plus grave ou moindre que celle portée en l'acte d'accusation, cela constitue ce que l'on appelle en droit des variantes (*variances*).

On doit limiter la preuve à ce qui est allégué en l'acte d'accusation et fait la matière de l'offense pour laquelle le prévenu subit son procès, c'est ce que l'on appelle prouver les faits *pertinents* à l'issue *relevant to the issue*. Mais l'application de cette règle n'est pas toujours exempte de difficultés. Ainsi sur une accusation de meurtre il peut y avoir plusieurs faits qui soient *pertinents* à l'issue, l'acte en lui-même, le temps, le lieu, l'état moral de l'accusé, etc., peuvent être des faits *pertinents* suivant les circonstances.

Il arrive même quelquefois que l'on permet la preuve de faits qui sont tellement connexes au fait principal qu'il est difficile de les séparer, l'admission de la preuve de ces faits est laissée à la prudence du tribunal, ce sont des parties du fait *res gestæ* ou bien des preuves circonstanciellles dont la force probante est laissée à l'appréciation des jurés. Dearsly's Cr. pr., p. 37.

Ces preuves sont surtout admissibles lorsqu'il s'agit d'établir l'*intention criminelle*. Ainsi une personne ayant déposé des pièces de monnaie marquées dans un tiroir, et placé quelqu'un pour surveiller, on admit la preuve pour établir que l'accusé avait visité plusieurs fois ce tiroir, qu'à chaque fois des pièces de monnaie disparaissaient, et cette preuve fut admise malgré qu'il fût objecté que ces actes constituaient autant de félonies distinctes. Rex. vs. Ellis, 6 Barnewall and Cresswell, Rep. 145.

Si l'*indictment* comportait des accusations constituant diverses félonies distinctes, à moins d'un statut spécial, le tribunal ou renverrait l'accusation ou obligerait la poursuite à opter sur quelle accusation elle entend procéder. Rex. vs. Jones, 2 Campbell, 132. Mais en matières de délits il en est autrement et plusieurs délits peuvent être prouvés. 2 Burrow, 984.

*Allégations négatives*, (negative averments). Quelquefois une



offense dépend de faits ou de circonstances spéciales, elle existe en certains cas, ou pour certaines personnes et n'existe pas en d'autres cas ou pour d'autres personnes. Ainsi une femme est accusée de larcin et plaide non coupable. C'est à la poursuite à prouver le larcin. La poursuite établit que cette femme a été en possession des effets volés peu de temps après le larcin, mais la défense fait voir que le mari de cette femme était présent lorsqu'elle a pris les effets, c'est alors à la poursuite à négativer la présomption qui résulte de cette preuve et à faire voir que cette personne a agi sans la coercition de son époux. 1 Runck, Cr. 33 et 2 Do 337. Le St. 33. Vict. ch. 20, s. 2 établit que c'est une offense pour un serviteur qui abandonne le service de son maître *sans permission*. Une dénonciation sous ce statut devrait donc alléguer que l'accusé a abandonné le service de son maître *sans permission*, c'est-à-dire négativer l'exception. Ce défaut de permission doit être prouvé, par la poursuite, directement ou par les circonstances. Rex. vs. Chamberlain, Russell & Ryan, 154. Cependant en matières sommaires le St. de 1869, ch. 31, sec. 44 dit que bien que la dénonciation allègue une *negative* ce sera au prévenu à prouver l'exception et non au poursuivant. Ces allégations négatives sont toujours requises soit sur acte d'accusation soit sur poursuites devant les juges de paix, lorsque sans ces allégations où il n'y aurait pas d'offense du tout ou bien qu'il n'y aurait pas l'offense prévue par le statut, elles ne le sont pas lorsque l'offense est complète indépendamment de ces allégations. Paley, 182 et s. C'est en ce dernier cas à l'accusé à opposer ces exceptions et à les prouver. D'ailleurs ainsi que nous venons de le dire, plusieurs statuts contiennent aujourd'hui des dispenses de prouver ou d'alléguer des négatives. St. de 1869, ch. 31, s. 44. St. de Québec, 34 Vict., ch. 2, s. 157, relatif aux licences de Québec.

Les présomptions de droit, étant à la connaissance de la cour *ex officio* n'ont pas besoin d'être prouvées, 3 East, 192, mais les faits particuliers et les simples présomptions de fait doivent toujours être prouvés par celui qui affirme, *onus probandi* est sur lui et la valeur de cette preuve est matière

d'appréciation pour les jurés. Ainsi le fait d'un aveu par l'accusé, l'*alibi* d'une personne, l'identité, etc., ne se présume pas, si un témoin a parlé de l'accusé généralement on peut lui demander si la personne maintenant en cour est la personne dont il parle. 2 Starkie, 128; Taylor, Evid. S. S. 345, 346.

Avant d'être admis à faire la preuve de certains faits la loi exige quelquefois une preuve préjudicielle. Ainsi si une partie tient à prouver une déclaration faite à l'article de la mort par A. il lui faut d'abord prouver la mort de A. et le fait qu'il avait lors de telle déclaration abandonné tout espoir de survivre.

*Intention criminelle (guilty knowledge).*— Pour ce qui est de l'intention criminelle, la preuve ne peut généralement s'en faire que d'une manière indirecte, à moins qu'elle ne résulte des aveux même de l'accusé. Cependant lorsque le fait de cette intention est matériel pour constituer l'offense, la poursuite doit alors prouver des faits ou circonstances de nature à permettre aux jurés de la présumer raisonnablement. Ainsi on peut prouver des actes de l'accusé *antérieurs* à l'offense mais qui démontrent une détermination ou une propension pour commettre cette offense ou des faits *subséquents* qui montrent que l'accusé a agi comme le ferait l'auteur de l'acte en question. R. vs. Clewes, 4 Carrington and Paynes, Reports 221, Wills, circumst. Evid. 230.

En matières de conspiration, d'assaut avec intention criminelle, de tentative de commettre une offense, l'intention criminelle constitue surtout le délit et la poursuite a plus de latitude pour prouver les diverses circonstances du fait, afin de démontrer cette intention criminelle, ainsi pour prouver l'intention criminelle en matières de recel d'effets volés, il est permis de prouver que l'accusé a déjà reçu des effets volés de la même personne. R. vs. Dunn, 1 Mood, 146; R. vs. Davis, 6 Car. & P., 177; Reg. vs. Nicholls, 1 F. & F. 51; Reg. vs. Mansfield, C. & M., 140. Reg. vs. Oddy, 2 Den. 264, mais il ne faut pas oublier que l'on ne peut conclure à la culpabilité d'un accusé, du fait seul que cette personne a pu se rendre:

autrefois coupable d'autres crimes ou même de crime de la même nature que celui dont il est présentement accusé. Mais si le fait que l'on veut prouver forme pour ainsi dire une partie dans une série de faits semblables qui tendent à établir un système frauduleux, alors la preuve de ces faits isolés est permise. Ceci peut se présenter sur une accusation d'incendiat dans le but de frauder une compagnie d'assurance. Si l'accusé a déjà subi d'autres incendies et s'est fait payer les assurances par d'autres compagnies, ces faits peuvent être prouvés afin de montrer que l'incendie n'est pas accidentel. R. vs. Gray, 4 Foster & Finlason's, Reports 1102. R. vs. Richardson, 2 F. & F. 343. De même dans les cas d'empoisonnements successifs. R. vs. Geering, 18 Law Journal Magistrates Cases 215, 1 Taylor, Evid. § 316, 1 Dunn's, case, 1 Mood. CC. 146. R. vs. Hoet, Bell, CC., 280, G. La loi permet quelquefois de faire une preuve indirecte d'un fait lorsque la preuve directe est impossible v. g. s'il s'agit de l'envoi ou de la réception d'une lettre par la malle, la marque du bureau de Poste sur l'enveloppe indiquant une date fait présumer que la lettre a été envoyée ce jour. Le fait qu'une lettre a été déposée au bureau de Poste à l'adresse d'une personne et que cette lettre n'a pas été retrouvée au bureau des lettres mortes fait présumer raisonnablement que la personne a reçu cette lettre. Roscoe, Nisi Prius., p. 374, 375, G.

Afin de prouver l'intention criminelle *guilty knowledge* d'une personne accusée d'avoir fait circuler (*to utter*) un document faux, il est permis de montrer que l'accusé avait en sa possession d'autres documents faux, ou que l'accusé avait fait circuler ce document en une autre circonstance alors même qu'il y aurait une accusation pendante pour cette offense. R. vs. Acton, 1 Russell. R. vs. Geach, 9 C. & P. Rex. vs. Glass, Dears. & B., 460.

Sur une accusation d'homicide on a admis la preuve de ce que le blessé avait pu dire immédiatement après le fait sur la cause de l'accident bien que ce ne fut pas une déclaration à l'article de la mort. R. vs. Foster, 6 Carrington & Paynes, Reports 325.

En matière de conspiration les actes et dires de l'un des conspirateurs en présence des autres relativement à la conspiration sont admissibles contre les autres conspirateurs. *R. vs. Blake*, 6 *Queen's Bench*, Reports 137 et s.

Lorsque l'acte est atroce ou malicieux en lui-même, la malice est présumée dès lors que la preuve établit la commission de l'acte. Ayant commis un acte de cette nature l'accusé est censé en avoir compris et voulu les conséquences. Ainsi sur une accusation d'homicide, dès lors que le fait même est prouvé, il est inutile de faire aucune preuve d'intention criminelle. Toutes les autres circonstances ne pourraient être considérées que pour démontrer la préméditation. *Voy. Roscoe*, p. 89 et s. Il est aussi certains actes qui par eux-mêmes constituent d'après des statuts spéciaux, des présomptions de culpabilité et imposent au prévenu l'obligation de se disculper. Tel est par exemple le statut 32 et 33 *V. ch. 18* relatif à la monnaie qui crée des présomptions de culpabilité, lorsque l'accusé ne se justifie du fait que des pièces fausses en or ou en argent, ou des instruments pour fabriquer de la fausse monnaie ont été trouvés en sa possession. *S. 22* et s.

## CHAPITRE II

### DES DEGRÉS DE LA PREUVE.

1° Preuve primaire.—2° Preuve secondaire.—3° Des opinions.—4° Preuve de caractère et de réputation.—5° Des présomptions.—6° Des confessions et aveux.—7° Des déclarations à l'article de la mort.

§ 1. PREUVE PRIMAIRE.— La première règle est qu'il faut toujours offrir la meilleure preuve possible sous les circonstances de la cause. La suppression volontaire de la meilleure preuve fait naturellement présumer que c'est par quelque intérêt que cette preuve n'est pas offerte, que cette preuve eut montré la fraude ou la fausseté des prétentions de celui qui, pouvant offrir la meilleure preuve, n'offre qu'une preuve secondaire. (3 *Blackst.* 368, *Gilb. Ev.* 16, *Archbold*, 204.)

Ainsi, 1° quant aux documents écrits, *written instruments*, la meilleure preuve du contenu d'un document *v. g.*, d'un

reçu sous seing privé est la production de l'original de ce document, la copie n'est qu'une preuve secondaire et un témoignage verbal du contenu de ce document est encore moins valable. Cependant si l'original est perdu ou détruit et que la preuve de ce fait soit satisfaisante, ou s'il est entre les mains de la partie adverse qui, après avis de le produire néglige de le faire, alors la copie peut devenir la meilleure preuve possible, et même si la partie n'a pas de copie, la preuve du contenu peut être faite par témoins. *Atty Gen. v. Merchant* 2 T. R., 201.

2° Quant à la preuve des signatures. La meilleure preuve ou preuve primaire de la signature n'est pas nécessairement l'admission de la partie qui a signé, bien que celui-là même qui a apposé une signature soit le plus compétent à la reconnaître ; mais le témoignage d'un témoin qui prouve cette signature est considéré en droit criminel comme étant une preuve primaire. Il est évident d'ailleurs, que l'accusé, en droit criminel, ne pouvant être témoin, ce principe de procédure est de nécessité. 1 *Phill. Evid.* 212. Ce principe est également vrai lorsqu'il s'agit de prouver la *fausseté* d'une signature. 2 *East P. C.* 1002 ; *R. vs. Hurley*, 2 *Moo. & Rob.* 473.

3° Quant aux personnes qui agissent en leurs qualités officielles la meilleure preuve de leur qualité n'est pas nécessairement le document contenant leur commission, il suffit d'établir que ces personnes agissaient en leur qualité officielle. Ceci peut s'appliquer v. g. aux officiers de paix, constables, juges de paix, etc., leurs pouvoirs se présument dès qu'il est établi qu'ils ont agi comme tels. *Archbold*, p. 6.

Sur une accusation d'*embezzlement* contre un porteur de lettres, la preuve que l'accusé agissait en cette qualité fut trouvée suffisante sans qu'il fut jugé nécessaire de prouver son engagement. *R. v. Barrett*, 6 *C. & P.* 124.

Mais la meilleure preuve n'exige pas la plus grande *quantité* de preuve existante. Ainsi si plusieurs témoins ont attesté un document, il n'est pas nécessaire de les avoir tous, un seul suffit, même si on ne peut avoir un de ces témoins, la preuve de la signature d'un des témoins est suffisante. Il est indiffé-

rent d'avoir celui qui a écrit un document, ou un témoin qui atteste l'écriture. Stark, Ev., 391.

La preuve littérale est préférable à la preuve orale, la première est donc, règle générale, celle qui doit être offerte comme la meilleure possible lorsqu'elle existe. M. Greeleaf, au § 82 et s. de son traité sur la preuve résume comme suit la règle relative à la meilleure preuve : " A rule, which governs in the production of evidence, is that which requires *the best evidence of which the case, in its nature, is susceptible*. This rule does not demand the greatest fact ; but its design is to prevent the introduction of any which, from the nature of the case, supposes that better evidence is in the possession of the party. It is adopted for the prevention of fraud ; for when it is apparent that better evidence is withheld, it is fair to presume that the party had some sinister motive for not producing it and that if offered his design would be frustrated. The rule thus becomes essential to the pure administration of justice. In requiring the production of the best evidence applicable to each particular fact, it is meant, that no evidence shall be received which is merely substitutionary in its nature, so long as the original evidence can be had. The rule excludes only that evidence, which itself indicates the existence of more original sources of information. But where there is no substitution of evidence, but only a selection of weaker, instead of stronger proofs, or an omission to supply all the proofs capable of being produced, the rule is not infringed. Thus, a title by deed must be proved by the production of the deed itself, if it is within the power of the party ; for this is the best evidence of which the case is susceptible ; and its non production would raise a presumption, that it contained some matter of apparent defeasance. But, being produced, the execution of the deed itself may be proved by only one of the subscribing witnesses, though the other also is at hand. And even the previous examination of a deceased subscribing witness, if admissible on other grounds, may supersede the necessity of calling the survivor. So, in proof or disproof of handwriting, it is not necessary to call

the supposed writer himself. And even where it is necessary to prove negatively, that an act was done without the consent, or against the will of another, it is not, in general, necessary to call the person whose will or consent is denied.

83. All rules of evidence, however, are adopted for practical purposes in the administration of justice; and must be so applied as to promote the ends for which they were designed. Thus, the rule under consideration is subject to *exceptions*, where the *general convenience* requires it. Proof, for example, that an individual has acted notoriously as a public officer, is *prima facie* evidence of his official character, without producing his commission or appointment."

§ 2. PREUVE SECONDAIRE.—La preuve secondaire est celle qui est offerte lorsque la preuve primaire est légalement impossible. La preuve secondaire lorsqu'elle est admissible possède ainsi aux yeux de la loi une force probante égale à celle de la preuve primaire.

"*Primary evidence*, dit M. Greenleaf, n° 84, is that which we have just mentioned as the best evidence, or that kind of proof which, under any possible circumstances, affords the greatest certainty of the fact in question; and it is illustrated by the case of a written document; the instrument itself being always regarded as the primary or best possible evidence of its existence and contents. If the execution of an instrument is to be proved, the primary evidence is the testimony of the subscribing witness, if there be one. Until it is shown that the production of the primary evidence is out of the party's power, no other proof of the fact is in general admitted. All evidence falling short of this in its degree, is termed *secondary*. The question, whether evidence is primary or secondary, has reference to the nature of the case in the abstract, and not to the peculiar circumstances under which the party, in the particular cause on trial, may be placed. It is a distinction of law, and not of fact; referring only to the quality, and not to the strength of the proof. Evidence which carries on its face no indication that better remains behind, is not secondary, but primary. And though all information

must be traced to its source, if possible, yet if there are several distinct sources of information of the same fact, it is not ordinarily necessary to show that they have all been exhausted, before secondary evidence can be resorted to."

S'il est nécessaire de faire la preuve d'un document écrit, la règle générale est de produire et prouver le document lui-même. Roscoe, 239. Ce principe est basé sur cette règle qu'il faut toujours offrir la meilleure preuve possible, à moins d'exceptions reconnues par la loi. Ces exceptions sont les suivantes : 1° le document peut être entre les mains de la partie adverse ; 2° perdu ou détruit par accident ou vétusté, et c'est en ces cas qu'il est permis d'avoir recours à la preuve secondaire.

Cette preuve secondaire ou testimoniale d'une convention ou autre fait qui a été consigné dans un écrit, ne peut être admise qu'en autant qu'il est constaté que la meilleure preuve, c'est-à-dire le document lui-même, ne peut être produite. Bien que strictement on ne puisse dire qu'il y ait des degrés dans la preuve secondaire, (Brown v. Woodman, 6 C. & P. 206), cependant la copie ou l'extrait de l'original est évidemment préférable à la preuve testimoniale qui ne vient qu'en dernier lieu. Le principe général en ces matières est qu'on ne doit jamais substituer un genre de preuve inférieur à un mode supérieur, conséquemment plus certain et préférable.

En général lorsque l'original d'un document se trouve entre les mains de la partie adverse on ne peut admettre comme preuve soit une copie de ce document ou la preuve testimoniale, qu'après qu'un avis de produire cet original a été donné à la partie adverse. Cet avis peut être écrit ou verbal. Smith v. Young, 1 Camp. 440. Si l'original est entre les mains d'un tiers il faut avoir recours au *subpœna duces tecum*. R. vs. Leanfaethly, 2 Ellis & Blackburn's Rep. 940.

Quant à la nécessité de cet avis il y a cependant quelques exceptions, ainsi v. g. la loi ne requiert pas un avis lorsque le document produit est un *double* de celui entre les mains de la partie adverse, c'est-à-dire un des *duplicata*, 2 East. 363, ou



lorsque d'après la nature de l'accusation la partie adverse sait qu'elle est accusée d'avoir la possession même de l'original v. g. sur accusation du vol de ce document, 2 East P. C. 675 ; 6 East. 421, ou encore lorsque, durant l'instance, la partie adverse s'est, par fraude, procuré la possession de cet original, v. g. si elle s'est mise en possession de ce document en corrompant un témoin porteur de cet original et assigné sur le *subpœna duces tecum*, 4 Esp. 256.

Il est plus prudent de donner cet avis par écrit en désignant suffisamment le document en question ; cet avis est signifié à la partie adverse ou à son procureur et en accordant un délai raisonnable. Si malgré cet avis la partie ne produit pas l'original, avant que la preuve secondaire soit admissible, il faut de plus établir d'une manière satisfaisante que le document est réellement entre les mains de la partie adverse.

Celui qui est requis de produire un document et qui refuse de le faire ne peut plus ensuite le produire pour sa preuve. Roscoe, p. 11.

Comme excuse légitime de produire un document on peut citer les suivantes : si le document est de la nature des documents publics—c'est à celui qui veut faire la preuve secondaire à démontrer que le document est de cette nature ;—si la personne possède ce document à titre d'avocat, si l'avocat déclare qu'en refusant de produire ce document il agit d'après les instructions de son client, ce motif sera suffisant pour constituer une communication privilégiée qui dispense de produire le document. Roscoe, p. 12.

Qu'arrive-t-il si l'original est perdu ou détruit ? Il faut alors établir, avant d'admettre la preuve secondaire, que des recherches sérieuses ont été faites auprès des personnes qui auraient pu l'avoir ou dans les endroits où ce document aurait pu être placé. S'il est certain que la preuve peut être faite que le document n'existe pas, il n'est pas alors nécessaire de donner d'avis à la partie adverse de le produire. Roscoe, p. 10. Ce sont là des questions de circonstances suivant l'importance du document et dont l'appréciation est laissée au juge

quant au droit, et aux jurés quant aux faits. 4 Bing. 298. Lorsque déjà des circonstances probables font présumer que l'original est détruit ou perdu, une preuve légère de ces circonstances justifiera l'admission de la preuve secondaire. Gathercole v. Miale, 15 M. & W. 319. Ainsi sur une poursuite pour libelle, celui qui avait publié le libelle ayant comparu et déclaré qu'il avait jeté de côté ce document comme inutile et qu'il le croyait perdu ou détruit, la cour permit d'offrir la preuve secondaire du contenu du document. Rex vs Johnson, 7 East 66.

Il est de principe en droit criminel que tout fait doit être donné sous serment, aussi pour qu'une copie d'un document soit admissible, il faut que celui qui la produit l'ait comparée avec l'original et de plus qu'il assermente ou prouve qu'elle est à sa connaissance une vraie copie de l'original. Cette règle ne s'applique pas quant à certaines copies de documents publics ainsi que nous verrons au titre de la preuve des documents publics.

Une copie de procuration faite suivant les dispositions du S. R. B. C. ch. 90, sec. 12, est admise comme preuve *primâ facie* en cette province.

La copie dûment certifiée par un notaire, d'un acte reçu par lui en cette province, fait preuve *primâ facie* de l'original dans Ontario (S. R. B. C. ch. 40, sec. 2).

“ Mais dit M. Lauctôt (Liv. du magistrat p. 576) en est-il ainsi dans la Province de Québec? Une copie d'acte reçu devant notaires fait elle ici preuve par elle-même *primâ facie*, de la même manière que l'original devant nos cours criminelles? La section citée du statut ne lui donne ce caractère que pour la Province d'Ontario. Il n'existe aucune telle disposition statutaire pour cette province. Le notaire tient son caractère officiel de la loi civile dont il est le fonctionnaire. Malgré cela nous pensons que dans le Bas-Canada ou plutôt dans la Province de Québec, la copie de l'acte notarié doit être acceptée comme preuve *primâ facie* de toutes choses dont la minute ferait également preuve. 1° Le notaire est un officier public et bien qu'officier de la loi civile, la sec. 5 du ch. 80

du S. R. C. donnant force probante à toute copie de document public sans distinction, la copie d'un acte notarié qui est un acte public, vû qu'il émane d'un officier public, doit avoir cet effet; 2° Le notaire peut être assimilé au fonctionnaire qui tient des registres officiels. Il est le gardien de ses minutes qui sont entrées dans un répertoire par ordre de numéros. Les copies qu'il en délivre doivent avoir la même force que les extraits ou les copies des registres publics; 3° Aux Etats-Unis, le sceau des notaires publics est accepté comme preuve de l'autorité de l'acte ou copie faite sur lesquels il est apposé. Greenleaf, on Evid. 1 vol. § 479. Il est accepté sans preuve. Nos notaires ne sont pas tenus d'apposer un sceau à leurs actes. Ces actes portent par eux-mêmes leur caractère officiel. Ne devraient-ils pas avoir dans nos cours criminelles la même valeur que les actes ou copies d'actes notariés dans les cours américaines? 4° Il est vrai de dire que, règle générale, ce qui est preuve au civil l'est aussi au criminel; 5° La loi semble n'admettre aucun doute en faveur de la copie de l'acte notarié. Car lui ayant donné force probante dans la Province d'Ontario, elle lui aurait sans doute fait le même honneur pour celle-ci, si elle ne l'avait eu déjà (ch. 80, sec. 1 2, S. R. C.)"

Ces raisons, quoique fort plausibles, ne sont que des motifs de législation, car il est certain que dans la pratique de nos cours criminelles la preuve d'un acte notarié ne se fait que de deux manières, soit en faisant produire la minute en assignant le notaire par *subpœna duces tecum*, soit par la production d'une copie dûment comparée par la personne même qui la produit et qui de plus atteste sous serment qu'elle est de fait une vraie copie de la minute. Telle est la jurisprudence anglaise et la pratique suivie devant nos cours criminelles et s'il est désirable de donner aux copies d'actes authentiques, une force probante *primâ facie* en matières criminelles cela ne pourrait, aujourd'hui, se faire que par une disposition législative.

Mais si les copies des actes ne sont reçues comme preuve secondaire qu'avec prudence et en observant certaines for-

malités que la justice a cru devoir imposer, les lois criminelles hésitent encore davantage à recevoir la preuve purement orale pour établir le contenu des écrits. La copie est inférieure à l'original, mais la preuve testimoniale est encore un degré inférieur à la copie et on ne doit y avoir recours autant que possible que lorsque la preuve supérieure ne peut être obtenue. Ainsi aucune preuve testimoniale ne peut être admise quant au contenu d'un écrit alors qu'il est au pouvoir de celui qui offre cette preuve de produire le document lui-même. Comme principe, la preuve testimoniale ne doit pas être admise pour contredire les termes d'un écrit. Cette règle reçoit, comme nous l'avons vu, quelques exceptions, par exemple s'il est établi que l'original est perdu ou détruit, ou qu'il est entre les mains de la partie adverse qui refuse de le produire, alors ou la copie peut être produite et prouvée ou bien on admet la preuve testimoniale. Cependant le fait seul qu'il existerait une copie du document perdu ou non produit n'empêcherait pas de produire la preuve testimoniale, car strictement il n'y a pas de degré dans la preuve secondaire. Après avoir satisfait le tribunal que les procédés voulus ont été faits pour se procurer l'original, il est permis de produire la preuve testimoniale alors même qu'il serait prouvé qu'il existe quelque part une copie de ce document. Gilbert vs Ross, 7, Meeson & Welsby, 102. Archbold, p. 244.

Pareillement, cette preuve est admise pour établir la signification que l'usage et la coutume donnent à certaines expressions employées dans le commerce, lorsque l'écrit ne s'explique pas sur ce sens, pour interpréter les termes ou clauses d'actes très anciens, ou enfin on reçoit cette preuve testimoniale lorsqu'il s'agit de prouver la fraude, 7 East. 199. Mais cette preuve n'est jamais admise pour permettre de contredire les termes de l'écrit ou de changer la construction légale. Ainsi si un écrit ne mentionne pas quand il vient en force, la loi présume que c'est *immédiatement* et la preuve testimoniale ne peut être admise pour prouver le contraire. Nous examinerons d'ailleurs plus amplement cette matière, sous le titre de la preuve testimoniale.

§ 3. DES OPINIONS.—En général de simples matières d'opinion ne peuvent être admises comme preuve. Un témoin ne doit déposer que sur les faits qui sont à sa connaissance personnelle et dans sa mémoire. Cependant l'opinion de juges compétents que l'on appelle experts sur des questions de science, d'art et d'habileté est admissible. *Rex. vs. Wright, Russell & Ryan*, 456. Sur un procès pour meurtre par empoisonnement, l'opinion d'experts à l'effet d'expliquer les symptômes du poison sous l'effet duquel la victime est supposée avoir succombé est admissible. Cause de *Palmer, Stephens*, *Crim. Law*, 357, 391. Ainsi lors du procès d'une personne qui plaide démence, on peut demander à un médecin si, dans son opinion, étant donné tel ou tel fait (choisissant ceux prouvés) ces faits ne démontrent pas des symptômes de démence, 2 *Russell, Greaves*, 925 (n) *Stephens, Crim. Law*, 391. Mais bien qu'un médecin ait été, tout le temps, présent à un procès on ne peut lui demander si d'après la preuve il est d'opinion que le prisonnier était insensé lorsque l'acte fut consommé, on ne peut lui demander non plus si l'acte reproché au prisonnier constitue dans son opinion un acte dénotant la démence, car ces questions sont précisément celles que les jurés sont appelés à décider. *R. vs. Frances*, 4 *Cox, C.C.* 57; *R. vs. Searle*, 1 *M. & Rob.*, 75.

Il semble qu'un médecin qui n'a pas vu le patient, peut, après avoir entendu les dépositions d'autres médecins, être appelé pour prouver sous serment les conséquences ordinaires de la maladie dont ces médecins ont parlé. *Peake, Evid.* 208, 3 *Douglass*, 157. Lorsqu'une personne meurt de mort violente on admet l'opinion des médecins quant à ce qui a pu causer la mort de cette personne. Dans une cause pour meurtre il a été décidé qu'un médecin pouvait être entendu pour dire si les blessures en question pouvaient avoir été infligées au moyen d'un instrument dont un des témoins de la poursuite avait donné une description. *Reg. vs. Jones*, 28, *U. C.*, 2, *B.* 422.

On a admis l'opinion de toute personne habituée à recevoir des lettres afin de prouver l'authenticité d'une marque du

bureau des postes, 5 Bingham, 299. En matière de faux Lord Mansfield dit que l'opinion des fabricants de cachets peut être reçue pour établir si l'empreinte résulte du cachet même ou d'une impression sur la cire, 3 Dougl. 157. On admet l'opinion des antiquaires quant à la date d'anciens écrits, 10 Cl. & Fin. 191, celle d'un constructeur de navire quant à la capacité d'un vaisseau de résister à la mer, 1 Campb. 117, 10 Bingham. 57. De même pour prouver la signature d'une personne on admet le témoignage de personnes qui ont correspondu avec cette personne. Doe. v. Sackermore, 5, Adolphus and Ellis, Reports 705.

Pour prouver les lois de pays étrangers l'opinion de témoins compétents est admissible. Les lois non écrites de ce pays étranger peuvent être prouvées par témoins compétents c'est à-dire des hommes versés dans les sciences légales, mais les lois écrites doivent être prouvées par copies dûment authentiquées. 4 Campb. 155, 3 Esplin. 58. Affaire du Baron de Bode, 8 Queens Bench. Reports 250, 267.

Relativement à la responsabilité d'une personne qui donne ainsi son opinion sous serment, d'être accusée de parjure, voici ce que dit (dans Roscoe, p. 799) M. Alison, un écrivain distingué sur les lois d'Ecosse. Si la matière de la déposition est une question d'opinion seulement, comme lorsqu'un médecin est appelé à donner son opinion, il serait en général difficile de pouvoir baser une accusation de parjure. Cependant bien qu'en général l'opinion d'un médecin ou d'un homme de science ne puisse être rejetée comme un parjure, à cause de l'incertitude et de la division des opinions qui pour les médecins est proverbiale, néanmoins, si ce témoin affirme un fait, ou tire une induction évidemment fausse, par exemple si un médecin jure qu'une personne bien qu'en parfaite santé ne peut voyager ou si un architecte déclarait qu'une maison en bon ordre est une ruine, certainement que la fausseté évidente de telles assertions ne saurait être protégée sous le prétexte que cette opinion se rapporte à des matières professionnelles. Alison, Princ. Cr. Law of Scotland, 468.

§ 4. PREUVES DE CARACTÈRE ET RÉPUTATION.—Il peut être

question du caractère ou de la réputation soit relativement à l'accusé soit relativement à un témoin.

*Accusé.*—Quant à l'accusé il est quelquefois important de montrer que sa réputation générale est telle qu'il n'est pas à supposer qu'il ait pu se rendre coupable de l'offense qu'on lui impute. Ainsi sur une accusation de vol il peut être important de prouver que l'accusé a toujours joui d'une bonne réputation d'honnêteté ; s'il s'agit d'une accusation d'un crime comportant violence que l'accusé jouit de la réputation d'être un homme doux et paisible, etc. Dans cette preuve il faut donc s'attacher à montrer que l'accusé jouit d'un caractère général qui repousse l'idée de l'acte qu'on lui impute, et il convient d'établir qu'il jouissait de cette réputation à une époque la plus rapprochée possible de celle de l'offense dont il est accusé. La seule manière d'établir cette réputation de l'accusé est de prouver par des voisins et des personnes le connaissant intimement que sa réputation générale est celle d'un homme d'un caractère honnête, doux, etc. *Reg. vs. Brown, L. R. 1 C. C. R. 70.* On ne peut demander l'*opinion* du témoin sur le caractère de l'accusé ni lui demander de citer des faits, il faut se contenter de prouver sa réputation générale, mais en transquestion la partie adverse peut chercher à éliciter des faits particuliers qui seraient de nature à détruire cette présomption de bon caractère. Il est à remarquer aussi que si l'on a recours à ce genre de preuve la poursuite peut de son côté faire entendre des témoins pour prouver le mauvais caractère général de l'accusé. *Rex. vs. Rowton, 1 Leigh & Cave's, Cr. C. 520 ; Rég. vs. Jenkins, L. R. 1, C. C. R.* La poursuite peut même avant le procès faire signifier sur une accusation de vol, un avis à l'accusé qu'elle fera la preuve de vols antérieurs commis par l'accusé en spécifiant les dates, *St. de 1877, 40 Vict. ch. 26.*

Mais en général à moins que l'accusé n'ait voulu faire la preuve d'une bonne réputation, ou à moins qu'il ne s'agisse précisément d'une accusation de mauvais caractère la poursuite n'est pas admise à prouver que l'accusé jouit d'un mau-

vrais caractère. L'accusé en effet subit son procès sur une accusation spéciale et non sur son caractère.

Sur une accusation de viol il est permis à l'accusé de prouver généralement que la plaignante est connue comme une personne d'une conduite notoire, ou qu'elle a déjà eu des rapports criminels avec l'accusé, bien qu'elle n'ait pas été contre-interrogée sur ces faits. (Starkie, on Evid. part. 4e p. 1269, Russell & Ryan, Crown Cases reserved p. 212, note. R. vs. Holmes, Law rep. 1, C. C. R. 334. R. vs. Martin, 6 Carrington & Payne's, 562). Mais on ne peut prouver aucun autre fait particulier avec un autre homme. (Russell and Ryan, p. 211, Reg. vs. Hodgson). On peut cependant demander en contre-examen à la plaignante si elle a eu des rapports criminels avec d'autres hommes, la cour permet ordinairement cette question, mais la plaignante, qui n'est pas appelée à se défendre sur ces nouvelles accusations et n'est pas tenue de s'incriminer, peut refuser de répondre ou si elle nie il n'est pas permis de produire des témoins pour la contredire. Mais il est permis de demander à la plaignante si elle a eu d'autres rapports criminels avec l'accusé et si elle le nie, il est permis de produire des témoins pour la contredire. (11 Cox, 410 et R. vs. Holmes, L. R. 1, C. C. R. 337).

Il y a à remarquer quant à la preuve de caractère d'un accusé que cette preuve ne doit être reçue que comme une recommandation à la clémence des jurés, ou dans des causes très-douteuses, alors le bon caractère de l'accusé augmente le doute en sa faveur.

Dans une cause claire cette preuve n'a aucune valeur, il est en effet des offenses v. g. l'abus de confiance qui ne sont commises que par des personnes supposées honnêtes ; c'est leur bon caractère qui leur a facilité l'occasion de commettre l'offense.

*Témoins.*—Relativement à un témoin s'il devient nécessaire d'établir qu'il jouit d'une réputation telle que son témoignage ne doit pas être considéré comme véridique, il faut se borner à prouver sa réputation générale et non des faits particuliers. La question doit être formulée ainsi : Par la connaissance



que vous avez du caractère général de ce témoin le croiriez-vous sous serment? 4 Esplin, 102. Il en est de même pour le cas où un témoignage étant contredit il s'agit de le supporter par la preuve générale de bonne réputation du témoin. Roscoe, p. 97.

L'infamie et l'intérêt ne sont plus, comme autrefois en vertu du droit commun, des causes de récusation, sect. 62, 63, du ch. 29 de 1869, basées sur le statut Impérial 6 et 7 Vict. ch. 85. Ainsi qu'un témoin ait le plus mauvais caractère ou qu'il ait été même condamné pour crime, ou qu'il soit intéressé dans l'issue de la cause, il est compétent à être entendu.

C'est au juge et aux jurés à apprécier la valeur de ce témoignage. L'intérêt est une cause de récusation en matière de conviction sommaire en vertu de la sec. 45 du ch. 31 de 1869.

La sec. 65 du ch. 29 de 1869 règle la manière de procéder lorsqu'il s'agit de discréditer un témoin en prouvant qu'il a été antérieurement trouvé coupable de félonie ou de délit, nous examinerons cette question au titre de la preuve testimoniale.

Un témoin peut refuser de répondre à des questions qui tendent à l'incriminer, c'est au juge à décider de la valeur de l'objection, mais ce principe doit être invoqué par le témoin lui-même, le juge même n'est pas tenu de mettre le témoin sur ses gardes. 2 Taylor, Evid. § 1319, 15, Cox, 557.

§ 5. DES PRÉSUMPTIONS.—Les présomptions sont des éléments juridiques de preuve, elles constituent ce que l'on désigne en droit sous le nom de preuve circonstancielle.

Il y a présomption lorsque d'un fait connu et établi on en conclut à l'existence probable et naturelle d'un autre fait.

La présomption n'est qu'une preuve indirecte. En effet la preuve directe établit positivement un fait, la présomption au contraire n'établit l'existence d'un fait qu'indirectement comme conséquence naturelle ou probable d'un autre fait prouvé, c'est un jugement qui est fondé sur l'analogie et sur l'expérience. Les présomptions ne sont pas des preuves mais en tiennent lieu. • La valeur de la présomption dépend donc

entièrement, 1° de la preuve plus ou moins forte du fait principal ; 2° de la conséquence plus ou moins logique que l'on tire du fait principal. La présomption n'étant qu'une conséquence, une induction du fait principal ne peut exister qu'en autant que ce fait est établi et elle est d'autant plus forte qu'il y a ensuite une plus ou moins grande connexité entre le fait connu et le fait supposé. Il faut pour que la valeur de la présomption—du moins la présomption de fait—subsiste, que l'on puisse exclure toute autre supposition également raisonnable. S'il peut exister comme conséquence du fait connu une autre théorie probable et raisonnable, il y a dès lors un doute sérieux, une possibilité raisonnable que la conséquence que l'on a voulu tirer peut être erronée et dès lors l'accusé doit avoir le bénéfice de ce doute juste et raisonnable. Toute la logique judiciaire consiste donc en cette matière à évaluer les faits qui diminuent la probabilité et que l'on appelle *infirmatifs* ou qui augmentent la probabilité et que l'on appelle *corroboratifs*. L'erreur d'appréciation de ces faits conduit évidemment aux *erreurs judiciaires*. Si une circonstance *corroborative* est oubliée par les jurés un coupable peut être considéré innocent, et d'autre part si une circonstance *infirmative* est *inaperçue* un innocent peut être injustement condamné.

Aussi la plupart des erreurs judiciaires que l'histoire déplore sont dues au manque d'observation de ces principes fondamentaux.

La preuve circonstancielle tout en étant un des éléments juridiques de preuve sera toujours considérée comme inférieure à la preuve directe. La preuve directe reposera toujours sur le positif, la preuve circonstancielle n'existera toujours que par des déductions, des inférences, qui seront toujours plus ou moins logiques et probantes.

On distingue deux espèces de présomptions : 1° la présomption de droit et la présomption de fait.

La présomption de droit se divise en présomption de droit conclusive ou absolue, qui exclut toute preuve contraire, *præsumptio juris et de jure*, et la présomption de droit seule-

ment qui admet une preuve contraire, *præsumptio juris* ou *primâ facie*.

On peut donner comme exemples de la présomption de droit absolue : 1<sup>o</sup> un enfant au-dessous de sept ans est de droit présumé irresponsable en loi et ne peut être puni criminellement ; 2<sup>o</sup> un garçon au-dessous de quatorze ans ne peut être coupable du crime de viol ; 3<sup>o</sup> au-dessous de l'âge de dix ans une fille ne peut consentir à l'acte sexuel ; 4<sup>o</sup> une personne capable—c'est-à-dire jouissant de son intelligence et de sa liberté—est censée avoir voulu les conséquences probables et ordinaires de son action.

Comme exemples de la présomption de droit, *præsumptio juris* ou *primâ facie*, on peut citer : 1<sup>o</sup> un enfant âgé de sept à quatorze ans est présumé de droit *primâ facie* incapable de commettre un crime—mais cette présomption peut être détruite par une preuve contraire que ferait la poursuite quelquefois à cet âge il est vrai de dire : *malitia supplet ætatem* ; 2<sup>o</sup> un sourd-muet de naissance est aussi classifié parmi les idiots et comme tel présumé incapable de commettre un crime, mais si la poursuite prouve qu'il possède par l'éducation une connaissance suffisante de la valeur de ses actions il est responsable ; 3<sup>o</sup> une femme qui commet une offense (sauf les crimes de trahison ou ceux qui sont accompagnés de violence comme le meurtre, le vol avec violence, ou les offenses de prostitution) en compagnie de son époux, est présumée *primâ facie* avoir agi par coercition et est irresponsable, sauf la preuve contraire ; 4<sup>o</sup> tout homme est présumé sain d'esprit et connaître la loi ; 5<sup>o</sup> la commission d'un acte criminel crée une présomption *primâ facie* de l'intention criminelle de la part de l'agent ; 6<sup>o</sup> un accusé est présumé innocent jusqu'à preuve du contraire ; 7<sup>o</sup> la possession du *corpus delicti* v. g. d'effets volés, crée une présomption *primâ facie* de culpabilité, mais la valeur de cette présomption dépend entièrement des circonstances de temps, de lieu, etc., et seule sans autres circonstances aggravantes ne serait pas suffisante pour faire condamner un prévenu ; 8<sup>o</sup> il suffit d'établir qu'une personne a agi en une qualité officielle v. g.

de juge de paix, de constable, etc., pour que cette personne soit *primâ facie* présumée avoir eu de fait cette qualité officielle.

*Présomptions de fait.*— La présomption de fait est ce qui constitue ce que l'on appelle la preuve circonstancielle proprement dite, elle se rencontre au civil aussi bien qu'en droit criminel. Cette preuve résulte d'un fait ou de circonstances diverses qui embrassent l'état des choses ou la conduite des personnes, et qui d'après le cours ordinaire des événements sont de nature à faire supposer par inférence l'existence d'un autre fait. La loi ne règle pas la force probante de ces circonstances comme elle le fait pour la présomption de droit absolue, ou même des présomptions *primâ facie*, mais elle en laisse l'appréciation aux jurés.

Nous avons vu que la logique judiciaire nous montre qu'il y a des faits *corroboratifs* et des faits *infirmatifs* de la probabilité ; la difficulté de cette matière consiste donc précisément à apprécier avec sagesse, prudence et discernement toutes les circonstances soumises à l'examen.

On appelle présomptions *violentes* celles qui résultent de circonstances accessoires au crime et qui tendent à démontrer que v. g. en matière de crime le prévenu est suivant la plus grande probabilité l'auteur de ce crime. Ainsi un vol avec effraction est commis—on découvre que la porte a été brisée du dehors avec violence et avec un instrument d'une forme particulière—on trouve cet instrument dans la maison—un ouvrier du voisinage reconnaît cet instrument pour l'avoir vendu au prévenu—on a constaté que parmi les effets volés se trouvaient des pièces d'or, or le prévenu a précisément changé une pièce d'or semblable dans un magasin à peu de distance de la maison en question, etc. Ce sont là des présomptions graves, violentes, d'après lesquelles on infère facilement que le prévenu doit être suivant la plus grande probabilité le vrai coupable. Mais comme nous l'avons vu toute preuve de circonstance découle et dépend d'un fait principal, il faut donc que ce fait soit bien établi pour que la présomption puisse subsister. Ainsi quelqu'un est assassiné, le

prévenu est accusé de ce meurtre parce qu'il a été vu, la nuit près de l'endroit où le cadavre se trouvait, ses habits étaient ensanglantés, il avait en sa possession une arme meurtrière, etc. Chacun de ces faits constitue un fait principal. Considérés dans leur ensemble ils forment une série de preuves circonstanciées qui tendent à justifier la *présomption* que le prévenu est l'assassin. Voilà la preuve de circonstance indirecte car personne n'a vu le prévenu commettre le crime.

Mais il est évident que cette présomption ne peut exister que s'il est bien établi que le prévenu a été vu la nuit près de l'endroit où le cadavre a été trouvé, que s'il est établi que ses habits étaient ensanglantés, etc. Ces faits sont principaux et constituent la base de l'induction, s'ils disparaissent la *présomption* disparaît donc aussi.

Il est aussi bien évident que toute preuve de circonstance reposant sur un fait incident ne peut avoir de force qu'en autant que le fait principal absolu est régulièrement prouvé. Ainsi dans l'exemple précédent que servirait la présomption résultant de la présence du prévenu près du cadavre, du sang sur ses vêtements, etc., si ces faits incidents ne reposaient sur le fait principal bien établi, savoir qu'un homicide a été commis.

Suivant leur degré de probabilité les présomptions se divisent ensuite en présomptions *probables* ou simplement *légères*.

Le fait principal absolu c'est l'homicide et sans la preuve de ce fait tous les faits incidents ne sont rien, aussi l'existence de fait doit-elle nécessairement être l'objet d'une preuve formelle et directe. Sir Mathew Hale (2 Hale, 290), établit sur cette matière deux règles importantes : 1° Ne jamais condamner une personne accusée de vol d'objets dont le propriétaire est inconnu, parce que l'accusé refuse d'expliquer comment il est venu en possession de ces effets ; 2° de ne jamais déclarer quelqu'un complice de meurtre ou de *manslaughter*, tant que le corps de la victime supposée avoir été tuée, n'aura pas été trouvé. Cet auteur mentionne deux exemples de gens exécutés pour meurtre de personnes vivantes,

que leur absence subite avait fait présumer avoir été assassinées.

Dans un examen juridique les jurés sont généralement plus enclins à saisir les faits qui tendent à incriminer ou *criminatifs* plutôt que ceux qui tendent à disculper ou *infirmatifs* c'est qu'en effet ces derniers sont généralement plus problématiques et plus difficiles à juger.

Par exemple. Il est établi que le prévenu a fait certains aveux ou confessions plus ou moins compromettants, les jurés sont naturellement enclins et avec raison à en présumer une culpabilité, c'est un fait criminatif. Mais il peut y avoir une infinité de faits infirmatifs de cette présomption. D'abord il ne faut pas confondre une *confession* avec un *aveu*. La confession n'existe que lorsque le délinquant s'est inculpé volontairement et formellement par ses propres discours de manière à produire une conviction complète contre lui. L'aveu au contraire n'est qu'une confession *partielle*, un fragment de confession dont on cherche à faire naître des présomptions plus ou moins logiques et probantes, il n'a que la force des preuves circonstancielles.

Mais l'aveu lui-même peut-être affaibli et détruit même pour plusieurs causes, par exemple à raison de l'état mental du prévenu : jouissait-il de sa raison ? de sa liberté ? a-t-il été fait sous l'empire de la crainte ? de promesses, etc. ? quant au mérite de l'aveu, les paroles peuvent avoir été *mal interprétées*, on peut avoir pris au sérieux ce qui n'était que de la plaisanterie, de simples conversations imprudentes et non rectifiées ensuite à temps pour tout expliquer ; l'aveu peut avoir été rapporté d'une *manière incomplète*, le prévenu peut avoir mentionné d'autres faits qui changent complètement la portée que l'on pourrait donner à certaines paroles ambiguës ou imprudentes, etc., enfin l'aveu peut être *faux et mensonger*. On a vu des exemples de personnes, par vanité, dépravation ou vengeance s'exposer à subir des peines en inventant des mensonges contre eux-mêmes. Ceci peut se présenter lorsque quelqu'un par intérêt ou pour obtenir la main d'une jeune personne se déclarerait son séducteur, espérant forcer les

parents à consentir à l'alliance. L'aveu peut être *faux* par défaut d'intelligence, par sympathie pour un ami ou un autre parent coupable, pour obtenir une récompense du vrai coupable en assumant la responsabilité d'un crime non capital, pour cacher un autre délit qui compromettrait un tiers, v. g. un homme arrêté la nuit dans les appartements d'une femme et qui avouerait un vol plutôt que de vouloir trahir ou exposer la femme qu'il venait voir, etc.

Mais à côté des faits *infirmatifs* on peut aussi trouver des faits *confirmatifs* de l'aveu ou *criminatifs*, v. g. quelle a été la raison de la conversation ? est-ce le délinquant qui a parlé le premier, cette conversation avait-elle lieu entre complices ? a-t-elle été une confidence imprudente faite à quelqu'un qui ne participait pas au crime ? l'inculpé avait-il quelque intérêt à faire l'aveu à la personne à qui il s'adressait, voulait-il obtenir de la sympathie de l'admiration, essayer de se justifier maladroitement, par terreur ou remord ? La conduite de la personne qui a reçu l'aveu peut aussi augmenter ou diminuer la valeur de l'aveu même, elle sert à faire distinguer si cette personne était un complice, un témoin auriculaire accidentel ou un simple confident.

Nous avons examiné les faits *infirmatifs* ou *confirmatifs* d'un aveu, nous pouvons faire les mêmes observations relativement à une autre circonstance également fréquente, quelle est la force probante de la possession du *corpus delicti*, v. g. d'effets volés. En général on attache une grande importance au fait que le corps du délit a été trouvé en la possession du prévenu, et en effet cette circonstance ou fait incident est généralement d'une grande valeur. Mais l'importance de ce fait peut varier beaucoup. Comme infirmatifs de la culpabilité les faits suivants peuvent exister : 1<sup>o</sup> L'effet volé peut avoir été placé à l'insu du prévenu en sa possession, l'histoire de Joseph nous en fournit un exemple. Comme on le sait il fit placer à l'insu de Benjamin la coupe d'or dans le sac de blé que ce dernier emportait. Benjamin avait bien l'effet volé en sa possession et cependant il était innocent, il le possédait à son *insu*. 2<sup>o</sup> Le prévenu pouvait ne pas savoir que l'effet avait été

volé, v. g. s'il l'avait acheté de bonne foi. 3° Il peut se rencontrer deux articles exactement semblables, v. g. deux pièces de monnaie, deux objets d'art, etc.

Comme on le voit ces faits de possession de l'objet subséquents à l'offense, tout en offrant en général des exemples de faits criminatifs doivent être reçus avec prudence, car le prévenu peut quelquefois se trouver dans l'impossibilité de se justifier soit par la fraude du coupable ou la connivence de ses complices, soit par ignorance, soit pour diverses causes particulières. On trouve dans les causes célèbres de Guyot de Pittaval le compte rendu d'un procès qui a rapport à cette matière. Une servante fut jugée et condamnée parcequ'on avait trouvé dans sa cassette des pièces de monnaie qui avaient été volées. Mais ces pièces de monnaie avaient disparues une par une. Après la condamnation de la servante les vols continuent comme auparavant. On découvrit alors que le voleur n'était autre qu'une pie. On sait que cet oiseau a l'instinct de voler et de cacher soigneusement ce qu'il vole. Cette pie volait les pièces de monnaie et les cachait dans la cassette de la servante par une ouverture que personne n'avait remarquée.

De même on attache une grande importance au fait que sur ou auprès de la victime on a trouvé des objets, des armes qui ont avant l'offense appartenu au prévenu. Sans doute lorsque l'identité de l'objet est bien établie ce fait est en général d'une nature *incriminative*, mais il ne faut pas oublier qu'il pourrait aussi conduire à des erreurs judiciaires graves s'il servait seul de motif de culpabilité sans autre circonstances corroboratives. Ainsi un meurtre est commis et on a trouvé dans le corps de la victime un poignard qui porte le nom du prévenu et auprès du cadavre un mouchoir semblable à celui qu'on aurait vu auparavant entre les mains du prévenu. Ce sont deux faits importants, mais le coupable a pu voler ce poignard et l'avoir laissé à dessein dans le corps de la victime pour mieux détourner les soupçons. Quant au mouchoir, il peut se faire que ce soit un semblable, mais que ce ne soit pas le même, il faudrait l'identifier par quelque marque par-



ticulière et alors même en ce cas n'aurait-il pas pu avoir été également volé ou trouvé par le coupable et également laissé là à dessein ? Il n'est pas rare en effet que le coupable prépare d'avance tout un système de faits, qui auront pour conséquence de faire planer les soupçons sur la tête de personnes complètement innocentes. M. Dumont, annotateur de Bentham, auquel nous avons emprunté plusieurs des principes que nous venons d'exposer, cite le fait suivant : Un maître d'hôtel vole tout à son aise l'argenterie d'une armoire dont il a la clef ; mais pour se mettre en sûreté, il donne à ce vol toutes les marques possibles de violence : des volets ont été forcés, l'armoire a été enfoncée, une lame de couteau est restée dans la serrure, un outil s'est trouvé dans la chambre, un bouton d'étoffe s'est accroché à une fenêtre. Ces indices dirigent les soupçons sur un ouvrier qui avait travaillé dans la maison, et sur lequel il avait d'avance inspiré des doutes, etc.

Comme on le voit le vrai coupable avait su non-seulement prendre les moyens pour détourner les soupçons de sa personne mais les diriger insidieusement sur un ouvrier tout à fait innocent.

Il résulte des remarques que nous venons de faire sur la valeur probante des présomptions de faits ou preuve circonstancielle, que tout en reconnaissant à ce genre de preuve une importance et un mérite réels—car souvent même c'est l'unique preuve laissée par un criminel à la disposition de la justice—il faut toujours savoir s'en servir avec beaucoup de sagesse et de prudence. Les dangers que présentent les caractères de cette preuve dans les procès par jurés ne sont contrebalancés que par l'impartialité, l'expérience et la science qui distinguent les magistrats.

CHS. C. DE LORIMIER.

(A continuer.)