

CENTRE D'ETUDES SUR LA POLICE

Police technique et scientifique

Les exigences d'une preuve fiable



Sous la direction de Bertrand RENARD

*Pour obtenir cet ouvrage
s'adresser à*

**EDITIONS POLITEIA sa
Rue Marché au charbon, 7
1000 BRUXELLES**



politeia

FAILLIBILITÉ DE LA PREUVE SCIENTIFIQUE ET EXIGENCES DE FIABILITÉ. QUELLES ATTENTES DU DROIT PÉNAL ?

Bertrand RENARD

Assistant

Département criminologie

Institut national de criminalistique et de criminologie

Introduction

L'appréciation de la preuve matérielle d'une infraction, et sur cette base, de la culpabilité de l'inculpé, est de la compétence du juge. Au fil du temps, il semble pourtant qu'il faille nuancer cette affirmation. S'il ne fait aucun doute que la décision judiciaire est et reste dans l'escarcelle du juge, il faut constater que son pouvoir de décision était davantage absolu hier qu'aujourd'hui. Historiquement, face à des moyens de preuve assez limités (témoignage, aveux, etc.), le juge appréciait les éléments produits devant lui sans autre éclairage que celui des parties au procès (alors presque exclusivement le ministère public et l'inculpé). La soumission des éléments matériels de l'infraction à un expert était exceptionnelle. Il faut d'ailleurs bien constater que la place de l'expertise dans les textes juridiques est jusqu'il y a peu quasi inexistante et que le droit positif de la procédure pénale a longtemps fait référence à l'expertise au travers des seuls articles 43, 44 et 44bis du Code d'instruction criminelle sans même faire usage du terme « expert »¹.

Au travers du nombre toujours plus grand de réquisitions, les pratiques plaident pour une reconnaissance progressive de l'expertise. Les

1. L'article 43 précise que « Le [procureur du Roi] se fera accompagner, au besoin, d'une ou de deux personnes présumées, par leur art ou profession, capables d'apprécier la nature et les circonstances du crime ou délit ». Les articles 44 et 44bis se contentent de prévoir que le procureur du Roi peut se faire assister d'un ou de deux médecins.

progrès scientifiques poussent les juridictions à s'adjoindre la collaboration d'expert au point que, comme le souligne Pradel, « le technicien devient face au magistrat un personnage dont celui-ci ne pourra plus se passer sous peine de déni de justice »². L'expertise prend également sa place dans des lois spéciales de procédure, et le terme « expert » fait son apparition au sein même de ces textes, telle la loi du 22 mars 1999 relative à la procédure d'identification par analyse ADN en matière pénale. Aujourd'hui, bien en retard sur de nombreux pays, nous tentons d'inscrire pleinement cette place qu'a pris l'expert au sein du corpus de la procédure pénale. Dans leurs dernières versions, les textes de la Commission de réforme du Code de la procédure pénale (Commission Franchimont) consacrent plusieurs sections entières à l'expertise³.

Le procès pénal mue progressivement pour se centrer sur l'expertise. Et la consécration de l'expertise est le résultat d'un passage d'une situation judiciaire autosuffisante à l'omniprésence de la science et de la technique.

Pour baliser la relation du droit et de la science, la répartition des rôles entre le juge et l'expert est en apparence claire : le juge pose une question d'ordre technique, choisit l'expert, fixe le délai. L'expert examine les faits à la lumière de sa science et apporte une réponse. Le juge apprécie les conclusions et tranche en toute liberté, en suivant ou non l'expert⁴.

Avant d'aller plus avant dans notre réflexion sur la relation juge-expert, une mise au point s'impose. Le mode de (re)présentation proposé (science-droit, juge-expert) pêche par le simplisme, mais est requis par la clarté de notre bref exposé. Nous gardons en effet toujours à l'esprit que la production de la preuve ne se limite pas à

-
2. J. PRADEL, *les rôles respectifs du juge et du technicien dans l'administration de la preuve en matière pénale*, Xème colloque des Instituts d'Études Judiciaires, Poitiers, 1975, Paris, PUF, 1976, p. 68.
 3. Articles 100 à 106 pour l'information, articles 197 à 203 pour l'instruction. Voyez doc. Parl., Sénat, S. 2003-2004, 3-450/1.
 4. Notez que sur ce point, la technicité de plus en plus grande des éléments de fait à apprécier limite la liberté du juge. Un juge qui ne suivrait pas l'expert devrait-il motiver sa position ?

l'intervention du juge et de l'expert. La chaîne de la preuve, en particulier celle des éléments matériels d'une infraction, peut être composée de nombreuses étapes (allant du prélèvement de la trace au témoignage de l'expert, en passant par le conditionnement et la conservation de la trace prélevée, la préparation de l'échantillon, l'analyse, le rapport d'analyse, la préservation des échantillons subsistants, etc.).

Tout au long de cette chaîne, les acteurs touchant à la production de la preuve sont variés : policiers (premier intervenant, enquêteur, opérateur de laboratoire de police technique et scientifique), magistrat du parquet, juge d'instruction, greffier, avocat, expert, juridiction d'instruction et enfin juridiction de fond.

La chaîne de la preuve implique donc l'intervention de nombreux acteurs ayant des points de vue différents, des intérêts parfois divergents, en raison des rôles qui leur sont propres. Ce morcellement des tâches rend difficile une vue globale de la production de la preuve.

Cette mise au point établie, revenons-en, pour les besoins de notre présentation, à notre découpage simpliste entre le juge et l'expert, le droit et la science. Si sur le plan de la décision (ou plutôt des décisions) à prendre, les rôles sont relativement bien délimités, c'est plus difficile sur le plan de la recherche de la preuve.

1. Les postures distinctes du juge et de l'expert

Il existe en effet certaines divergences entre les postures respectives des deux acteurs. Le juge et l'expert sont certes tous deux à la recherche de la vérité, mais plusieurs plans les distinguent fondamentalement.

a) Vérité scientifique versus vérité judiciaire

Il semble tout d'abord que la recherche de la vérité ne se situe pas sur le même plan et que la vérité judiciaire poursuivie par le juge ne se confonde pas avec la vérité scientifique élaborée par l'expert.

L'objectif premier de l'enquête judiciaire, et des règles de la procédure pénale qui l'entourent, est perçu par beaucoup comme la recherche de

la vérité⁵. Et tout le discours avancé pour tenter de légitimer l'utilisation des techniques et des sciences porte essentiellement sur cette dimension de recherche de la vérité. Pourtant, vérité scientifique et vérité judiciaire ne sont pas du même ordre. D'un côté, le modèle de la vérité valorisé dans les sociétés occidentales contemporaines est la vérité scientifique, celle de l'expert, qui vise à construire un jugement de réalité, alors que de l'autre côté, la vérité judiciaire, celle du juge, doit aboutir à un jugement normatif. Or « la part de jugement constatatif ou de réalité sur lequel se fonde la décision judiciaire est relativement réduite »⁶.

La jurisprudence a déjà eu l'occasion de souligner cette prise de distance en précisant ce qu'est la vérité dans son acception judiciaire. C'est ainsi que la Chambre des mises en accusation de la Cour d'appel de Mons la définit comme se construisant à partir d'indices, de témoignages, de déductions, mais n'étant pas, en principe, le produit direct d'un procédé scientifique, aussi fiable soit-il⁷.

Il faut effectivement constater que la vérité judiciaire est nécessairement éloignée de la réalité⁸. Dans le cadre judiciaire, la vérité est réduite par le prisme juridique (essentiellement du droit pénal matériel) au travers duquel on l'appréhende. Elle est aussi déformée par les exigences de la procédure judiciaire. Bien d'autres objectifs que celui de la recherche de la vérité viennent composer la complexité du procès pénal au point de limiter cette recherche. Le non-respect d'autres objectifs (respect des droits fondamentaux tels qu'égalité des armes, principe du contradictoire, etc.) peuvent conduire au rejet de

5. H. BEKAERT, *La manifestation de la vérité dans le procès pénal*, Bruxelles, Bruylant, 1972, pp. 10 et sv.

6. M. VAN DE KERCHOVE, « La vérité judiciaire : quelle vérité, rien que la vérité, toute la vérité ? », *Débat sur 'Vérité procédurale ou vérité substantielle'* », *Déviance et Société*, 2000, vol. 24, n°1, p. 96.

7. Cour d'Appel de Mons (ch. mises acc.), 13 juin 2000, *Revue de Droit Pénal et de Criminologie*, novembre 2000, p. 1079.

8. Pour un développement approfondi de cette réflexion, voyez VOLK, « Quelques vérités sur la vérité, la réalité et la justice. Débat sur 'vérité procédurale ou vérité substantielle' », *Déviance et société*, 2000, vol. 24, n°1, pp. 103-108.

certaines modes de preuves, bien que ces derniers soient susceptibles de manifester la vérité sur certains faits⁹.

En définitive, la vérité judiciaire est donc nécessairement formalisée. La démarche judiciaire ne cherche plus à connaître, mais à reconstruire dans le respect de certaines règles. Dans le contexte judiciaire, la seule vérité accessible l'est au prix d'une fiction qu'encadrent les règles de la procédure pénale.

Il faut reconnaître que, dans l'actuel courant utilitariste, les exigences d'une lutte plus efficace contre le crime renforcent les exigences de vérités substantielles. Dans ce contexte, la « scientificité » des techniques séduit, et pousse naturellement à son adoption.

b) *Démarches distinctes*

Dans sa démarche judiciaire, le juge doit trancher, décider si les faits sont établis, si l'individu poursuivi est coupable ou innocent – il se trouve dans une logique de décision.

L'expert, quant à lui, procède en homme de science, c'est-à-dire par le doute ; il ne doit donc prendre aucune décision, ni communiquer son opinion personnelle, mais uniquement remettre un avis scientifiquement fondé.

Si le doute est inhérent à la démarche scientifique, il s'entend moins facilement dans l'enceinte judiciaire, « l'acquittement au bénéfice du doute restant une solution boiteuse »¹⁰.

c) *Langages distincts*

Certains concepts se retrouvent tant dans la sphère juridique que dans celle de la science. C'est par exemple le cas de concepts comme celui d'admissibilité ou de validité qui sont communs à la littérature juridique et à la littérature scientifique. Cette légère similitude ter-

9. M. VAN DE KERCHOVE, *op. cit.*, p. 96.

10. J. PRADEL, *op. cit.*, p. 69.

minologique ne doit pas masquer la grande disparité des registres dont ils ressortent, et le langage propre que chaque registre adopte.

Au niveau de la décision, le langage judiciaire parle en terme de culpabilité ou d'acquiescement, de faits établis ou non... selon une logique binaire.

Par contre, toutes les expertises qui portent sur les éléments matériels d'une infraction sont essentiellement comparatives. Le scientifique se fonde sur des résultats d'expérience et exprime son résultat (son degré d'appui par rapport à une hypothèse) en termes probabilistes.

Cette forme d'expression des résultats implique-t-elle l'introduction d'une dimension actuarielle dans la décision judiciaire¹¹ ? Le champ des décisions de justice subit-il des effets comparables à ceux mis en évidence dans ce que certains ont appelé la justice actuarielle¹² ? Dans l'affirmative, cette dimension actuarielle ne rentre-t-elle pas en contradiction avec le caractère exclusif et binaire classiquement reconnu à la vérité judiciaire ? La justice peut-elle intégrer l'expression probabiliste des résultats scientifiques dans un prononcé de jugement ? Le binaire peut-il se fonder sur l'actuariel ?

Notez que sur ce point, on voit certains experts considérer ce problème en adaptant l'expression de leurs résultats aux exigences du droit pénal. C'est le cas lorsqu'on lit que « selon la solidité du résultat d'analyse et les conclusions auxquelles il peut mener, on peut classer ce résultat de disculpant, indicatif, corroborant et déterminant »¹³. Il s'agit là déjà d'une traduction du résultat actua-

11. Voyez par exemple les réflexions de Chr. CHAMPOD, Fr. TARONI, « Probabilité au procès pénal – risques et solutions », *Revue pénale suisse*, 1994, tome 112, fasc. 2, pp. 194-219.

12. Voyez les études de M. FEELEY, J. SIMON, « Actuarial Justice : the emerging new criminal law », *The future of criminology*, Nelken D. Ed., Sage Publications, 1994, pp. 173-201 ; ou encore Ph. MARY, « Pénalité et gestion des risques : vers une justice 'actuarielle' en Europe ? », *Déviance et Société*, 2001, vol. 25, n°1, pp. 33-51.

13. Voir la classification schématique proposée par P. MARGOT (Université de Lausanne) et reprise par Anne LERICHE, dans son texte « La criminalistique : du mythe à la réalité quotidienne », in A. LERICHE, *Manuel de la Police*, supplément n° 58, première partie, Bruxelles, Ed. Kluwer, 2000, p. 5.

riel en discours quasi judiciaire. Mais qui du droit ou de la science doit faire le chemin dans l'adaptation des langages ?

2. Les exigences propres de la science et de la justice

Les objectifs, les démarches et les langages distincts du juge et de l'expert se traduisent inévitablement dans des exigences propres à la posture respective de la justice d'une part, de la science d'autre part.

Du côté de la justice, nous sommes en présence d'un modèle essentiellement imputatif qui cherche à attribuer, à établir une certaine forme de responsabilité, formatée par les exigences de la procédure et par les balises du droit pénal matériel. A la recherche de faits prouvables, ce sont les règles de production de la preuve qui traduisent les exigences de la justice. Ces exigences sont centrées sur le respect d'un certain formalisme, expression de l'équilibre entre, d'une part, les pouvoirs nécessaires à la traduction des auteurs de crimes et délits définis par le droit pénal matériel et, d'autre part, le respect des droits et libertés fondamentaux des citoyens.

Porteuses d'un point de vue exclusivement juridique, ces exigences sont peu soucieuses du point de vue scientifique et technique, même lorsque le droit prévoit l'intervention de l'expert. Naturellement, le législateur (tout comme les acteurs judiciaires : magistrats, requérants et utilisateurs de l'expertise, autant que policiers) ne s'intéresse que peu, voire pas du tout, au processus technique qui permet de produire le résultat d'analyse. Ce constat correspond à un mécanisme très bien décrit par Yves Chalas, sociologue français : l'individu¹⁴, dans une société technicisée, développe une résistance au savoir technique. Cette ignorance constitue une sorte de protection lui permettant de survivre dans un monde envahi de technologie. Cela implique que l'individu se fasse une représentation simplifiée de la technique,

14. Tout au moins l'individu moyen, celui dont la conception et la mise au point de la technique ne fait pas partie de son « monde », selon le sens que Boltanski donne à ce concept (Y. CHALAS, « L'ignorance dans la vie quotidienne : la volonté de non savoir », *Cahiers internationaux de sociologie*, 1990, vol. 89, pp. 313-338).

se contentant de ce qui lui sert (quel résultat je peux obtenir par cette technique) sans savoir comment cela fonctionne.

Du côté de la science, c'est la nature qui impose ses obligations. Les caractéristiques intrinsèques de ce que l'on veut mesurer (sa récalcitrance) oblige celui qui mesure. Les exigences que la science élabore sont conçues pour tenir compte de la récalcitrance de l'objet, sans quoi sa mesure ne pourrait être réalisée correctement¹⁵. Parmi ces exigences, qui se traduisent souvent en protocole d'analyse, on peut citer la nécessité d'une observation systématique et l'utilisation d'outils valides et pertinents qui permettent une quantification des données.

Selon le critère établi par Popper (1959) pour distinguer la science de la non-science, il faut que la théorie, les instruments de mesure et les résultats qui en sortent soient vérifiables et falsifiables. Cela ne peut se faire de manière indépendante d'une connaissance des taux de base des prévalences ou des incidences reliées à un phénomène observé.

Tout aussi humain que les juristes, les scientifiques ne sont pas infaillibles. Les exigences scientifiques portent précisément sur la réduction dans la survenance des erreurs de mesure, des erreurs de procédure, des erreurs de processus... erreurs humaines ou matérielles.

3. La science au service du droit, une alliance impossible ?

Au regard des deux plans d'exigences que nous venons d'évoquer, c'est toute la relation entre science et droit qui se pose ici. Comment ces exigences s'articulent-elles lorsque le droit fait appel à la science, lorsque l'expert intervient à la demande et pour éclairer le juge ? Dans la mesure où le jeu se déroule dans l'enceinte de juridictions judiciaires, la science ne parviendra pas à s'affranchir des limites

15. I. STENGERS, *Sciences et pouvoirs, Faut-il en avoir peur ?*, Bruxelles, Labor, 1997.

d'un certain positivisme juridique. Faut-il pour autant inscrire les exigences scientifiques dans les exigences juridiques ?

La manière dont le droit intègre des exigences propres de la science constitue le résultat d'ajustements entre croyances communes des deux mondes concernés, savoirs et besoins de l'organisation sociale, en particulier judiciaire.

La conception scientifique n'est sans doute pas sans influence sur la conception du droit, puisque certains affirment que, depuis le XIX^{ème} siècle, la justice pénale a adopté un nouveau régime de preuve, à savoir « l'intime conviction éclairée par la science », au point que l'expertise altérerait « la pureté de la fonction juridictionnelle ». A défaut d'être en mesure d'évaluer ces affirmations, nous pouvons à tout le moins envisager les différentes voies par lesquelles le droit intègre des exigences propres à la science.

a) La voie de la jurisprudence

La jurisprudence belge est peu, voire pas du tout, soucieuse d'exprimer ce que le droit peut ou doit attendre de la science, en particulier dans le cadre de l'expertise judiciaire. Aucune décision n'a en tout cas été aussi explicite que celles issues de la jurisprudence américaine, au travers des célèbres arrêts *Frye* et *Daubert*. Ces deux arrêts de la Cour suprême des Etats-Unis fournissent des critères d'admissibilité de l'expertise dans le cadre d'une affaire en justice.

En 1923, l'arrêt *Frye v. Vs United States* est l'occasion pour la Cour suprême d'élaborer ce qu'on appelle désormais un premier test d'admissibilité. En vertu de ce test, le témoignage de l'expert doit correspondre à ce qui est généralement accepté dans la communauté scientifique à laquelle il appartient.

Il faudra attendre 1993 pour que la même Cour affine sa position de 1923 au travers de l'arrêt *Daubert Vs Merrel Dow Pharmaceuticals*. La Cour suprême des Etats-Unis confirme ses exigences en étoffant son « test de fiabilité scientifique » qui doit porter désormais non seulement sur le témoignage de l'expert, mais aussi sur les théories qu'il présente et les outils qu'il utilise. Selon l'arrêt *Daubert*, le juge doit considérer un témoignage d'expert comme fiable et donc admissible si

et seulement si la technique utilisée ou la théorie auquel il se réfère répond aux critères suivants :

- être publiée ou reconnue par ses pairs ;
- inclure le taux d'erreur ;
- être vérifiable et falsifiable ;
- tout cela, en plus de la condition Frey, qui est d'être généralement acceptée.

Loin de nous l'idée d'adopter tels quels les prescrits de ces deux décisions¹⁶. Cette référence à la jurisprudence américaine n'a d'autre but que d'attirer notre attention sur le fait qu'en Belgique, nous ne disposons actuellement pas encore vraiment de standards d'acceptabilité d'une technique ou d'une science, même définis au travers de la jurisprudence. Dans notre système continental, l'expert continue d'être considéré comme la référence dès lors qu'il est désigné, indépendamment de ses compétences réelles, de la qualité des outils, théories ou techniques utilisées, etc.

b) La voie législative directe

Ce que nous appelons la voie législative directe est celle par laquelle le pouvoir réglementaire entend prévoir tous les aspects de la réglementation dans le corps même des dispositions qu'il prend. Dans les rares domaines d'expertise pour lesquels une réglementation a été adoptée, il semble que le souci d'exhaustivité du législateur ou du pouvoir exécutif était bien présent. Si cela permet une grande clarté pour l'usage judiciaire, cela n'est pas sans poser des problèmes

16. Le système accusatoire anglo-saxon se prête particulièrement à l'expression de tels critères dans la mesure où les experts sont, davantage que dans notre système inquisitoire continental, acquis à la cause d'une des parties au procès. Le risque est moindre dans notre système continental de voir des experts adopter un point de vue résolument partial, susceptible de porter sur la qualité même des expertises.

d'adaptation au regard des évolutions techniques et scientifiques. Ainsi par exemple, l'arrêté royal du 10 juin 1959 sur le dosage du

taux d'alcool dans le sang¹⁷ prévoit, pour établir ce taux, le recours à une méthode d'analyse par technique de titération, alors que depuis les années 1970, une technique plus fiable, plus rapide et sans déchet chimique a été mise au point (la chromatographie en phase gazeuse couplée avec un détecteur à ionisation de flamme (fid)). En vertu du texte en vigueur, l'expert ne peut utiliser que la technique prévue. Mais la technique d'analyse figée dans le droit peut-elle être celle que l'on continue à utiliser alors qu'une nouvelle technique d'analyse plus performante existe ?

Certes, l'exemple cité concerne une méthode d'analyse précise qui ne comporte pas le degré de généralité évoqué précédemment dans la jurisprudence. Il reste que face aux évolutions des sciences et des techniques, la voie législative directe ne permet pas de s'adapter avec suffisamment de souplesse.

c) La voie législative indirecte

L'intégration des exigences de la science dans les dispositions légales peut s'opérer de manière moins figée, tout en garantissant un caractère impératif au respect de certaines de ces exigences. C'est ce qu'offre la voie législative indirecte dont l'exemple le plus parlant est sans doute la législation relative à la procédure d'identification par analyse ADN en matière pénale.

La loi du 22 mars 1999 relative à la procédure d'identification par analyse ADN en matière pénale (dite loi ADN) exprime le souci de voir les analyses (établissement de profil et comparaison) réalisées par des personnes compétentes, travaillant selon des standards de

17. Arrêté royal du 10 juin 1959 relatif au prélèvement sanguin en vue du dosage de l'alcool et fixant la date de l'entrée en vigueur de la loi du 15 avril 1958 modifiant le Code d'instruction criminelle ; la loi du 1er août 1899 portant révision de la législation et des règlements sur la police du roulage et l'arrêté-loi du 14 novembre 1939 relatif à la répression de l'ivresse.

qualité. Elle prévoit en effet que l'analyse ne peut être confiée qu'à un expert attaché à un laboratoire agréé par le Roi (art. 44 ter, § 2, al. 1, § 3, al. 9 et art. 90 undecies, § 3, al. 6). Sur ce point, les travaux préparatoires visent expressément le respect de normes internationales et l'accréditation de ces laboratoires comme garanties de qualité¹⁸. Les termes de cet agrément sont précisés par arrêté royal¹⁹, et sont conditionnés tant par le respect des conditions contenues expressément dans la loi ADN que par l'obtention d'une accréditation, en application des dispositions de l'arrêté royal du 22 décembre 1992 portant création d'un système d'accréditation des laboratoires d'essais et des organismes de contrôle et en fixant les procédures et les conditions d'accréditation conformément aux critères des normes de la série NBN-EN 45000.

Ce système, certes assez technique, permet d'assurer le respect de certaines exigences scientifiques sans devoir modifier les termes de la législation. La loi s'attache avant tout à imposer le respect de normes de qualité professionnelles (EN-45000, devenues maintenant ISO/CEI 17025²⁰) sans que ces normes ne soient intégrées dans le corps même de la législation. Ce respect est garanti par le travail de services d'assurance qualité (par exemple le service Quality assurance de l'INCC), et par les contrôles réguliers assurés par l'organisme d'accréditation (en l'occurrence Beltest).

Notez que si l'introduction du système d'agrément est une nouveauté qui permet à certaines exigences scientifiques de trouver leur place dans le corpus législatif avec davantage de souplesse, cela n'a pas empêché l'exécutif d'inclure dans l'arrêté royal du 4 février 2002 des exigences touchant directement aux méthodes d'analyse à utiliser

18. Voir Doc. Parl. Chambre 1047/6 – 96/97, p. 28.

19. Arrêté royal du 4 février 2002 pris en exécution de la loi du 22 mars 1999 relative à la procédure d'identification par analyse ADN en matière pénale, modifié par les arrêtés royaux du 16 mai 2003, du 29 septembre 2003 et du 1er avril 2004.

20. Notez que la norme ISO/CEI 17025 relative aux prescriptions générales concernant la compétence des laboratoires d'étalonnage et d'essais, a été interprétée par ILAC (la coupole internationale des accréditeurs de laboratoires) dans des lignes directrices spécifiques à destination des laboratoires de criminalistique (*Guidelines for Forensic Science Laboratories*, ILAC-G19, 2002).

dans l'établissement des profils ADN. Si cette option correspond à la voie directe, dont les risques ont été dénoncés précédemment, il faut souligner qu'une Commission d'évaluation d'analyse ADN a été mise en place dès 2004 afin d'éclairer l'exécutif, en la personne du ministre de la Justice, entre autres sur toute évolution de nature technique et scientifique en rapport avec l'analyse ADN.²¹

4. Quelques pistes à débattre

En guise de synthèse, nous soulignons ci-après quelques pistes qui pourraient se trouver au cœur des débats relatifs à la fiabilité des preuves scientifiques dans le contexte judiciaire pénal.

a) Les exigences de production de la preuve dans le contexte judiciaire sont de deux ordres. Il y a bien sûr des exigences juridiques et procédurales, exigences internes au système judiciaire dans lequel on se situe. Il y a également des exigences externes, de types technique ou scientifique.

b) Ces doubles exigences doivent être prises en compte à chaque étape du processus très morcelé de production de la preuve, également nommé chaîne de la preuve (dont les grandes étapes sont le recueil des éléments matériels – le plus souvent par les laboratoires de police technique et scientifique –, la réquisition d'expert, la réalisation de l'expertise, la rédaction du rapport d'expertise, la prise en compte des résultats par les consommateurs d'expertise exprimée dans les décisions). Partant du principe que la résistance de la chaîne est celle de son maillon le plus faible, chaque acteur doit prendre en considération les deux types d'exigence. Le scientifique et le technicien ne peuvent ignorer le contexte judiciaire dans lequel ils interviennent, de la même manière que les juristes ne peuvent prendre en considération les résultats scientifiques et techniques sans se référer aux conditions de production de ces résultats.

21. Voyez l'arrêté royal du 28 mai 2004 portant création et composition de la commission d'évaluation d'analyse ADN (*M.B.*, 1^{er} juin 2004).

c) Au regard de l'analyse des pratiques d'expertise en matière pénale et des normes qui s'y rapportent²², il nous semble que l'enjeu est désormais de déterminer par quelle voie intégrer les exigences scientifiques et techniques dans le cadre judiciaire pénal.

La solution ne réside sans doute pas dans un enrobage formaliste de l'intervention de l'expert, technicien ou scientifique. Ces derniers sont les plus à même, par leur posture professionnelle, d'éclairer la justice pénale sur leur apport particulier. Les acteurs de science et technique doivent forcer les juristes à s'intéresser à leur contribution dans l'élaboration de la preuve, et en particulier en mettant en avant la plus-value d'une approche rigoureuse et exigeante. La justice pénale peut en ressortir grandie, en trouvant dans l'apport technique et scientifique l'assise d'une plus grande légitimité.²³ Nous pensons que l'introduction nouvelle de la contradiction dans l'expertise au pénal²⁴ constitue une occasion unique pour les techniciens et les scientifiques de mettre en avant leur effort de qualité, occasion à laquelle ne doivent pas rester sourds les acteurs judiciaires plus directs que sont les avocats et les magistrats.

Mettre en avant la faillibilité de l'intervention scientifique ne vise pas à dénigrer cette intervention, mais bien au contraire à la valoriser au travers des critères de qualité intégrés dans le recueil des éléments matériels, leur analyse et la transmission des résultats par les acteurs techniques et scientifiques.

22. Nous renvoyons aux recherches que nous menons sur ces questions. Voyez B. RENARD, S. DELTENRE, *L'expertise en matière pénale : Cartographie des pratiques*, Rapport de recherche, 12 juin 2003, 138 p. + annexes, 156 p. ; voyez également la recherche actuellement en cours sur « le statut de l'expert judiciaire en matière pénale », juin 2004 – octobre 2005.

23. A l'inverse, nous pensons que le titre d'expert est à ce point galvaudé qu'il n'a aujourd'hui que peu de valeur en soi. Attacher des exigences de qualité à ce titre permettrait également de lui rendre une substance et une légitimité.

24. Contradiction en faveur de laquelle plaide le récent arrêt rendu par la Cour européenne des droits de l'Homme dans l'affaire Cottin c. Belgique (requête n° 48386/99), 2 juin 2005.

Note bibliographique

H. BEKAERT, *La manifestation de la vérité dans le procès pénal*, Bruxelles, Bruylant, 1972, 367 p.

Y. CHALAS, « L'ignorance dans la vie quotidienne : la volonté de non savoir », *Cahiers internationaux de sociologie*, 1990, vol. 89, pp. 313-338.

Chr. CHAMPOD, Fr. TARONI, « Probabilité au procès pénal – risques et solutions », *Revue pénale suisse*, 1994, tome 112, fasc. 2, pp. 194-219.

M. FEELEY, J. SIMON, « Actuarial Justice : the emerging new criminal law », *The future of criminology*, Nelken D. Ed., Sage Publications, 1994.

A. LERICHE, « La criminalistique : du mythe à la réalité quotidienne », in A. LERICHE (sld.), *Manuel de la Police*, supplément n° 58, première partie, Ed. Kluwer, Bruxelles, 2000.

Ph. MARY, « Pénalité et gestion des risques : vers une justice 'actuarielle' en Europe ? », *Déviance et Société*, 2001, vol. 25, n°1, pp. 33-51.

J. PRADEL, « Les rôles respectifs du juge et du technicien dans l'administration de la preuve en matière pénale », *Xème colloque des Instituts d'Etudes Judiciaires, Poitiers 1975*, Paris, PUF, 1976, pp. 67-81.

B. RENARD, S. DELTENRE, *L'expertise en matière pénale : Cartographie des pratiques*, Rapport de recherche, 12 juin 2003, 138 p. + annexes, 156 p.

I. STENGERS, *Sciences et pouvoirs, Faut-il en avoir peur ?*, Bruxelles, Labor, 1997, 89 p.

M. VAN DE KERCHOVE, « La vérité judiciaire : quelle vérité, rien que la vérité, toute la vérité ? Débat sur 'Vérité procédurale ou vérité substantielle' », *Déviance et Société*, 2000, vol. 24, n°1, pp. 95-101.

K. VOLK, « Quelques vérités sur la vérité, la réalité et la justice. Débat sur 'Vérité procédurale ou vérité substantielle' », *Déviance et Société*, 2000, vol. 24, n°1, pp. 103-108.