

# REFLEXION SUR LA PREUVE PAR ENREGISTREMENT

**Dr Charles IBIKOUNLE**

*Assistant à la Faculté de Droit et de Science  
Politiques de l'Université d'Abomey-Calavi*

## SOMMAIRE

### INTRODUCTION

#### **I- LA DIFFICILE ADMISSION DE LA PREUVE PAR ENREGISTREMENT**

##### **A- Les entraves à la recevabilité de la preuve par enregistrement**

- 1. L'emprise de la « fondamentalisation » du droit sur l'admission de la preuve par enregistrement*
- 2. Les entraves liées aux principes encadrant le processus probatoire*

##### **B- L'admission mitigée de la preuve par enregistrement**

- 1- L'exigence de l'information préalable*
- 2- L'acceptation d'une information implicite*

#### **II- L'UTILE ADMISSION DE LA PREUVE PAR ENREGISTREMENT**

##### **A- Le droit à la preuve justifiant l'admission de l'enregistrement**

- 1- Le droit de produire des preuves*
- 2- Le droit d'obtenir des preuves*

##### **B- Le droit à la vérité fondant l'admission de l'enregistrement**

- 1- La place centrale du principe du contradictoire*
- 2- La quête de l'efficacité probatoire*

## **Résumé**

Le droit de la preuve est de plus en plus éprouvé par les nouvelles technologies. La montée en puissance des réseaux virtuels transforme le régime classique de la preuve. Cette transformation se caractérise entre autres par une utilisation et un développement de nouveaux moyens de preuve tels que les enregistrements (enregistrement de la parole, enregistrement de l'image, enregistrements téléphoniques, les photographies, les vidéosurveillances avec reconnaissance faciale etc.). La question de l'enregistrement devant le tribunal suscite tensions et controverses en raison de la nature de ce moyen de preuve dont la recevabilité heurte les libertés et la vie privée.

La présente étude, en s'appuyant sur le droit béninois et les recherches empiriques relatives à cette problématique, aborde l'enregistrement sous un angle permettant d'interroger l'usage de cette technologie dans un contexte judiciaire d'administration de la preuve.

Le constat qui se dégage est que la preuve par enregistrement reste difficilement acceptable en raison de la protection des valeurs de libertés et de la vie privée, même ce moyen de preuve est utile au nom du droit à la preuve et de l'efficacité probatoire.

**Mots clés : Preuve – enregistrement – droit – vérité – nouvelles technologies**

# REFLEXION SUR LA PREUVE PAR ENREGISTREMENT

Par

**Dr Charles IBIKOUNLE**

*Assistant à la Faculté de Droit et de Science  
Politiques de l'Université d'Abomey-Calavi*

## INTRODUCTION

*La preuve et la vérité ne sont que des moyens de réaliser la justice, telle qu'elle est conçue dans une société donnée* »<sup>1</sup>. Sans preuve, le droit est comme désarmé ; il ne peut être mis en œuvre par le juge. Ainsi, depuis la constatation d'une infraction jusqu'au jugement de son auteur, toute la chaîne pénale est articulée autour de la question cardinale de la preuve<sup>2</sup>.

En effet, pour confondre ou disculper un individu accusé d'une violation de la loi, en matière pénale, il faut des éléments probants : ce sont les preuves.

Le droit de la preuve est de plus en plus éprouvé par les nouvelles technologies. La société contemporaine est progressivement entrée dans l'air de l'immatériel. Les nouvelles technologies de l'information et de la communication, marquées par l'échange de données dématérialisées ou immatérielles, tissent leur toile dans tous les domaines d'activités et la matière de la preuve n'y échappe pas. Dans le sens de ce constat, M. TRUDEL écrivait que « *Le passage de l'analogique au numérique annonce l'avènement d'un nouvel âge dont les conséquences juridiques sont multiples* »<sup>3</sup>.

En effet, la montée en puissance des réseaux virtuels et avec eux les moyens d'enregistrement comme corollaire, transforme le régime classique de la preuve. Cette transformation se caractérise entre autres par une utilisation et un développement de nouveaux moyens de preuve tels que les enregistrements (enregistrement de la parole, enregistrement de l'image, enregistrements téléphoniques, les photographies, les vidéosurveillances avec reconnaissance faciale etc.). A travers la lentille d'un téléphone portable, l'œil attentif d'une caméra de surveillance ou l'oreille d'un microphone caché, un fait, un geste ou une conversation peut aujourd'hui être enregistrée en toute discrétion; nul besoin d'appareil sophistiqué encombrant.

---

<sup>1</sup> De SAINT-EXUPERY Gilles, Le document technologique original dans le droit de la preuve au Québec, Mémoire, Faculté de droit, 2012, p. 1.

<sup>2</sup> GUINCHARD Serge et BUISSON Jacques, procédure pénale, édition LexisNexis, 8ème édition 2012, p. 287.

<sup>3</sup> TRUDEL (Pierre) et al, Droit du cyberspace, Montréal, éd. Thémis, 1997 ; A.F.D.I.T. (sous la direction de LINANT DE BELLEFONDS (Xavier), Internet saisi par le droit, Paris, éd. des Parquets, 1997.

En république du Bénin, la liberté de la preuve en matière pénale demeure un principe général<sup>4</sup>. Elle est constituée de l'ensemble de principes directeurs et de règles appropriées qui déterminent les conditions dans lesquelles la preuve de la commission d'une infraction par une personne suspectée doit être recherchée et recueillie, par les organes déterminés par la loi, et administrée devant les juridictions répressives compétentes, dans le respect et limites fixées par la constitution<sup>5</sup>. Mais, malgré l'importance de ce principe, son encadrement pose problème avec la montée en puissance des preuves électroniques, notamment les enregistrements et l'adoption de la Loi n° 2017-20 portant code du numérique en République du Bénin. Ces différentes considérations justifient le choix de la **réflexion sur la preuve par enregistrement**.

Le traitement de ce sujet nécessite au préalable des clarifications terminologiques.

Du verbe réfléchir, la réflexion signifie au sens courant un changement de direction des ondes qui rencontrent un corps interposé<sup>6</sup>. En physique, la réflexion traduit un phénomène qui se produit à l'interface de deux milieux dans lesquels une même onde à des vitesses de propagation différentes<sup>7</sup>. Dans un sens, la réflexion désigne un retour de la pensée sur elle-même en vue d'examiner plus à fond une idée, une situation, un problème. Dans ce sens, la réflexion est synonyme de délibération, de méditation ou d'introspection en vue d'en déduire une opinion<sup>8</sup>. C'est justement le sens que prend cette notion dans le cadre de ce travail.

S'agissant de la preuve, elle n'est pas une notion simple à définir. Dans sa définition générale, la preuve sert à l'établissement de la vérité<sup>9</sup>. La preuve, comme la vérité, sont des notions dont la sémantique est fortement marquée par le domaine et le contexte spatio-temporel dans lesquelles elles sont employées<sup>10</sup>. Ainsi la preuve scientifique, caractérisée par l'entière liberté du chercheur, est à la recherche de la vérité scientifique marquée par l'absolu, contrairement à la preuve judiciaire qui elle, recherche la vérité judiciaire<sup>11</sup> pleine de compromis. En réalité, les législateurs ne s'efforcent pas à définir le concept. En raison de l'inexistence d'une définition légale de la preuve, il convient de recourir à la doctrine pour cerner cette notion. En

---

<sup>4</sup> Livre préliminaire Loi n° 2012-15 du 18 mars 2013, portant Code de procédure pénale en République du Bénin.

<sup>5</sup> Art. 17 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 telle que modifiée par la loi 2019 – 40 du 07 novembre 2018 « Toute personne accusée d'un acte délictueux est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès public durant lequel toutes les garanties nécessaires à sa libre défense lui auront été assurées..... ».

<sup>6</sup> Le Nouveau Petit Robert de la langue française, 2019, P. 2159.

<sup>7</sup> *Ibidem*.

<sup>8</sup> *Ibidem*.

<sup>9</sup> Grand Robert en ligne, «Preuve».

<sup>10</sup> CADIET Loïc, NORMAND Jacques et AMRANI-MEKKI Soraya, *Théorie générale du procès*, Paris, PUF, 2010, note 89, p. 836.

<sup>11</sup> ROYER Jean-Claude et LAVALLÉE Sophie, *La preuve civile*, Cowansville, Editions Yvon Blais, 2008, p. 1.

effet, certains ouvrages de référence en droit privé appréhendent la preuve au détour d'un panorama sur les théories générales du droit civil en la présentant comme un préalable à la réalisation des droits subjectifs. Cette présentation, somme toute assez classique, qui situe la preuve au carrefour du fond et de la procédure, permet de restreindre la définition à la preuve judiciaire. Dans le vocabulaire juridique, le Doyen Cornu définit la preuve tantôt comme « *la démonstration de l'existence d'un fait ou d'un acte dans les formes admises ou requises par la loi* », tantôt comme « *un moyen employé pour faire la preuve ; mode de preuve* »<sup>12</sup>. La preuve est « ce qui montre la vérité d'une proposition, la réalité d'un fait » selon le Littré<sup>13</sup>. Elle est « *ce qui démontre, établit la vérité d'une chose* » selon le Petit Larousse illustré<sup>14</sup>. En droit pénal, la preuve consiste à démontrer non seulement l'existence d'un fait, mais encore son imputation à une personne ainsi que l'intention que celle-ci avait de commettre un tel fait. Elle porte sur tous les éléments y compris l'enregistrement dont dépend l'issue du procès pénal ou en d'autres termes sur tous les faits et actes juridiques servant l'accusation ou la défense<sup>15</sup>.

La preuve occupe une place centrale lors de tout contentieux. Elle conditionne l'accès au droit. En effet, il ne suffit pas d'invoquer l'existence d'un droit à son profit pour être considéré comme en étant le titulaire dans ses rapports avec autrui, encore faut-il être en mesure de prouver l'existence de ce droit qu'on prétend avoir et qui résulte soit d'un acte soit d'un fait juridique. A défaut de rassembler les moyens de preuve propres à la justification de la prétention, le droit invoqué est perçu comme étant inexistant. En un mot, ce qui ne peut être prouvé n'a pas d'existence.

Selon l'article 10 du CPCSCAC « *Il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits allégués au soutien de sa prétention* ». C'est la traduction du principe « *actori incumbit probatio* »<sup>16</sup> qui est un principe général de droit avec comme corollaire la règle : « *pas de preuve, pas de droit ; pas de preuve, pas d'imputabilité et pas d'application d'une sanction* »<sup>17</sup>. Celui qui a la charge de la preuve supporte le risque de la preuve. C'est-à-dire que s'il ne parvient pas à convaincre le juge, le fait qu'il allègue est jugé faux sans que son adversaire ait à prouver quoi que ce soit. DOMAT définit la preuve comme « *ce qui persuade l'esprit de la*

---

<sup>12</sup> CORNU Gérard, *Lexique des termes juridiques*, 2018 p. 454.

<sup>13</sup> Littré, V° Preuve.

<sup>14</sup> Le Petit Larousse illustré, V° Preuve.

<sup>15</sup> DESPORTES Frédéric, LAZERGES-COUSQUER Laurence, *Traité de procédure pénale*, éd., Economica, 2012, p.408.

<sup>16</sup> La charge de la preuve incombe au demandeur.

<sup>17</sup> BOUZAT Pierre, « La loyauté dans la recherche des preuves », in Mélanges HUGUENEY Louis, Sivey, 1964, p.155.

*vérité* »<sup>18</sup> ; mettant ainsi en évidence les liens qu'entretient la notion de preuve avec le concept de vérité c'est-à-dire l'idée de preuve appelle celle de vérité. Le droit de la preuve<sup>19</sup> est ainsi souvent présenté comme un droit au service de la vérité, comme un droit dont le but serait de favoriser l'émergence de cette dernière. On distingue généralement deux systèmes de preuve en droit civil à savoir le système dit de « preuve libre ou morale » qui admet l'utilisation de tous les modes de preuves et le système de la « preuve légale » qui reconnaît surtout les preuves par écrit.

En droit civil, le système de preuve libre est employé lorsqu'il s'agit de prouver des faits juridiques à l'exception de la naissance et du décès, tandis que le système de preuve légale est employé lorsqu'il s'agit de prouver des actes juridiques tels que les contrats, testament, etc. Dans le cadre de cette étude, la preuve est employée dans un sens restreint, et désigne le moyen utilisé pour établir la réalité d'un fait ou l'existence d'un acte juridique.

L'enregistrement quant à lui, recouvre également plusieurs acceptions. D'abord, l'enregistrement dérive du verbe enregistrer et désigne « *la transcription ou mention sur registre public, moyennant le paiement d'un droit fiscal, d'actes, de contrats, de déclarations, en vue d'en constater l'existence et de leur conférer date certaine* »<sup>20</sup>. En droit fiscal ou financier, l'enregistrement est une formalité fiscale obligatoire pour un certain nombre d'actes, à l'occasion duquel un droit est perçu au profit du Trésor Public<sup>21</sup>. Ensuite, l'enregistrement est « *l'action de consigner par écrit, de noter comme réel ou authentique* »<sup>22</sup>. Enfin, l'enregistrement signifie « *l'action ou la manière d'enregistrer sur un support (des informations, signaux, sons images et phénomènes divers)* »<sup>23</sup>. Dans le cadre de cette réflexion, l'enregistrement englobe les enregistrements de la parole, d'image, les photographies, les films, etc.).

La question de l'administration de l'enregistrement comme moyen de preuve devant le tribunal suscite tensions et controverses, qui opposent généralement « *les partisans de la recherche de la vérité* » aux « *défenseurs des libertés et de la vie privée* », et divisent les convaincus et les circonspects sur son efficacité et sa force probatoire.

---

<sup>18</sup> DOMAT Jean, *Les lois civiles dans leur ordre naturel*, Paris, éd., cavellier, T.1, 1771, p. 204.

<sup>19</sup> Pour l'historiographie sur la preuve en justice, V. les quatre volumes des Recueils de la société BODIN Jean pour l'histoire comparative des institutions publiés à Bruxelles aux Editions Encyclopédiques sous le titre de la preuve.

<sup>20</sup> Le Nouveau Petit Robert de la langue française, 2019, P. 880.

<sup>21</sup> Art. 327 et 328 de la Loi n° 2021-15 du 23 décembre 2021 portant Code Général des Impôts de la République du Bénin.

<sup>22</sup> *Ibidem*.

<sup>23</sup> *Ibidem*.

Il est vrai que toutes les preuves passent par le « *prisme* » de la conscience et de la raison du juge puisque le « *système des preuves légales* »<sup>24</sup> est anéantie au profit du principe de la liberté d'appréciation et de la liberté de juger, autrement dit « *l'intime conviction* »<sup>25</sup> apparaît toutes les fois que le principe de la liberté de juger est mise en œuvre.

En effet, en matière pénale, le juge doit baser sa décision sur son intime conviction et peut rechercher la preuve des faits dans tous les éléments de la cause et notamment dans les enregistrements inclus dans les procès-verbaux réguliers ou dans d'autres indices liés à l'infraction.

En ce qui concerne les enregistrements (vidéo ou radio) administrés comme moyen de preuve, le législateur béninois ainsi que la jurisprudence nationale abordent partiellement leur régime, malgré qu'ils constituent désormais, face à l'évolution de la technologie, les armes irrésistibles et redoutables devant servir le juge pénale au-delà de tout doute raisonnable<sup>26</sup>. Lorsqu'au cours d'un procès, le prévenu arrivait à nier systématiquement et énergiquement les faits mis à sa charge, lesquels faits sont enregistrés au préalable au moment de la commission de l'infraction, ses renseignements peuvent-ils être exhibés devant le juge même s'ils sont de nature à porter atteinte à la vie privée de l'accusé ? Cette interrogation fait apparaître les concours de la problématique du sujet à savoir : **quelle est la place des enregistrements dans le registre des preuves devant le juge ?**

Sur la base de ce qui précède, deux intérêts complémentaires, théorique et pratique, se rattachent au présent travail.

Au plan théorique, la présente étude, dans le prolongement des recherches empiriques relatives à cette problématique<sup>27</sup>, se propose d'aborder l'enregistrement sous un angle permettant d'interroger l'usage de cette technologie dans un contexte judiciaire d'administration de la preuve. La réflexion sur la preuve par enregistrement participe de l'analyse des règles processuelles relatives à la valeur probatoire de l'enregistrement dans le droit de la preuve notamment son influence sur l'office du juge et son probable bouleversement du régime classique des preuves. La force probante qui est désormais attachée

---

<sup>24</sup> Depuis 1967, le système juridique béninois reconnaît le principe de la preuve morale au détriment de la preuve légale. Elle n'accorde aucune possibilité au juge de l'apprécier.

<sup>25</sup> Tournier Clara, *L'intime conviction du juge*, AIX- EN-Provence, PUAM, p.168.

<sup>26</sup> BOKOSSO Mbombaka Jack's, « Les enregistrements comme moyen de preuve en droit congolais et en droit français » RCDSP, 2019, PP. 221- 233.

<sup>27</sup> BOKOSSO Mbombaka Jack's, Op. cit, ADJAKA Michel, « La preuve en matière foncière coutumière devant les juridictions béninoises », Mémoire de fin de formation, Ecole Nationale d'Administration et de Magistrature (ENAM), 2003-2005; OUATTARA Aboudramane, *La preuve électronique*, Etude de droit comparé Afrique, Europe, Canada, Presse Universitaires d'Aix-Marseille, Centre de Droit Economique, 2011 ; ADAMOUMoktar, « La valeur de l'écrit électronique dans l'espace UEMOA », Penant, n° 877, octobre –novembre 2011, p. 502.

à l'enregistrement est plus souvent postulée qu'interrogée. Au plan pratique, ce travail vise à permettre aux praticiens du monde de la justice ainsi qu'aux justiciables, de mieux appréhender le régime juridique de la preuve par enregistrement dans un contexte d'évolution rapide des nouvelles technologies en déphasage avec le droit.

Tout en prenant encre dans le droit pénal béninois, la présente réflexion étend ses tentacules en droit civil, en droit social..., dans la mesure où la problématique de la recevabilité de l'enregistrement comme moyen de preuve confronte divers intérêts portés par ces différentes disciplines juridiques. De façon plus générale, cette question intéresse certaines disciplines juridiques connexes telles que le droit pénal général, la procédure pénale, le droit processuel, le droit de la personne humaine, le droit civil, la procédure civile et le droit judiciaire privé, toutes choses qui en rajoutent à son intérêt tant théorique que pratique.

Du point de vue de la jurisprudence<sup>28</sup>. La production de l'enregistrement d'une conversation téléphonique privée est ainsi admise dès lors qu'elle est justifiée par la nécessité de rapporter la preuve des faits dont l'auteur de l'enregistrement est victime et par les besoins de sa défense. Dans cette veine, la Cour de cassation française a, dans un arrêt du 17 mars 2012, répondu par la négative à la question de savoir si les preuves obtenues de manière déloyale ou illicite encourent la nullité, dès lors que les éléments de preuves produits par les parties peuvent être discutés contradictoirement. Cette position a une fois de plus été réaffirmée dans une affaire très médiatisée, dite « *affaire Bettencourt* ». En effet, le 31 janvier 2012, la Chambre criminelle de la Cour de cassation a jugé que « *les enregistrements audio obtenus à l'insu d'une personne sont recevables en justice en tant que preuve afin de porter plainte contre cette personne au titre d'infractions pénales dont elle se serait rendue coupable et sans que le droit au respect de la vie privée ni même la violation du secret professionnel puisse valablement constituer une limite* ».

En matière civile par contre, lorsqu'une conversation a été enregistrée à l'insu de quelqu'un, cette personne pourrait se retourner contre la personne auteur de l'enregistrement déloyal, et faire écarter ce mode de preuve comme irrecevable<sup>29</sup>. En règle générale, la preuve ne peut pas être obtenue par un procédé non admis par la loi. Ainsi, l'écoute des communications téléphoniques est jugée illicite en matière civile et le tiers qui a été capté à son insu pourrait demander le rejet de ce moyen, comme pour un enregistrement de la parole par micro, par écoute téléphonique ou encore en matière de prise de vue photo ou vidéo. Dans le même temps, en droit civil, de nombreuses questions peuvent toutefois s'élever lorsque vient le

---

<sup>28</sup> Cour d'appel de Toulouse, dans un arrêt rendu le 10 mai 2019.

<sup>29</sup> Article 109 du Code pénal béninois.

temps de déterminer jusqu'où il est possible de s'aventurer dans la vie privée d'autrui. En effet, un enregistrement sonore à l'insu d'une personne est sans conteste une preuve déloyale, qui de plus est susceptible de porter atteinte à sa vie privée en fonctions des propos tenus par ce dernier au cours de l'enregistrement<sup>30</sup>.

*Sociologiquement*, au-delà de la conviction du juge, c'est l'adhésion de la société que la preuve en général et celle par enregistrement en particulier a pour objectif d'obtenir en raison de l'usage à outrance des réseaux virtuels.

En effet, la fonction de la preuve avant d'être juridique est d'ordre social comme en attestent les précieuses réflexions de Xavier LAGARDE<sup>31</sup>. Henri LEVY-BRUHL écrivait déjà à ce propos que « *Toute preuve, en dehors même de sa fonction d'ordre intellectuel, qui est généralement la seule à laquelle on songe, a une fonction sociale qui consiste à faire accepter la thèse que l'on soutient (...). Prouver c'est faire approuver. Une proposition prouvée est une proposition admise, acceptée, faisant désormais, au moins pour un temps, partie des vérités officielles* »<sup>32</sup>. La fonction de persuasion du juge et indirectement de la société exercée par la preuve implique que celle-ci soit étroitement liée aux croyances (...) qui prédominent dans les sociétés où elle s'exerce.

Du point de vue philosophique, la preuve serait « *une opération discursive permettant de lever un doute de façon indubitable et universelle* »<sup>33</sup>. En d'autres termes, la caractéristique essentielle de la vérité établie par la preuve, c'est cette certitude absolue à laquelle ni le probable, ni le vraisemblable ne peuvent prétendre. Selon André LALANDE<sup>34</sup>, « *l'idée de preuve appartient au même ordre de notions logiques que celles de doute, de réfutation, de certitude* ». Ce qu'il importe de noter, c'est la fragilité de la preuve philosophique. C'est le fait que d'une certaine manière, en philosophie, la preuve reste toujours très incertaine, comme dans son rapport avec l'établissement d'une vérité engendrant une croyance ou une conviction. La preuve par enregistrement s'assimile à la preuve philosophique en raison de son caractère casuel.

---

<sup>30</sup> CA Aix en Provence, 8-11-2019, n°17/14896 ; CA Dijon, 5-12-2019, n°18/00156.

<sup>31</sup> L'auteur propose une réflexion critique des solutions jurisprudentielles et doctrinales relatives au droit de la preuve. Pour fonder son analyse, cet auteur envisage la question de la preuve au regard de la légitimité de la décision juridictionnelle. En abandonnant toute référence à l'idée de vérité, il appréhende le droit de la preuve comme un moyen pour le juge de justifier sa décision. Une telle approche s'explique par l'aspect sociologique sous l'angle duquel cette étude envisage le droit de la preuve. V. LAGARDE Xavier., « Réflexion critique sur le droit de la preuve », L.G.D.J., Paris, 1994, pp. 14 et s.

<sup>32</sup> LEVY-BRUHL Henri, *La preuve judiciaire. Etude de sociologie*, Librairie Marcel Rivière, Paris, 1964, p.22.

<sup>33</sup> JACOB André (dir.), *Encyclopédie philosophique universelle*, article « preuve », PUF, Paris, 1978.

<sup>34</sup> LALANDE André, *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, PUF, Paris, 2013, p.823.

En centrant l'analyse sur le processus complexe au terme duquel un enregistrement devient ou non une preuve, ce travail tente d'exposer les incertitudes qui entourent l'intérêt probatoire de cette technologie. D'une part, l'enregistrement n'est pas un mode de preuve en soi. Il ne le devient que puisque construite comme telle par les divers acteurs qui interviennent pour la conforter tout au long de sa trajectoire dans le champ judiciaire. D'autre part, loin de dépendre strictement du contenu et de la qualité des enregistrements, l'enregistrement en tant moyen de preuve se réalise suivant les conditions qui rendent possible et au contraire compromettent l'usage probatoire de cette technique.

Avant l'apparition de la digitalisation, les preuves étaient administrées soit en observant la règle gouvernant les faits juridiques, soit celles des actes juridiques<sup>35</sup> ; mais l'enregistrement est ambivalent puisque les actes et les faits juridiques peuvent en faire objet. Même dans ce cadre, il paraît nécessaire, dans un souci de précision et de concision de ne l'étendre qu'à titre accessoire à la matière civile, le souci fondamental étant de vérifier la teneur exacte que la jurisprudence et la doctrine affectent ou administrent à l'enregistrement comme moyen de preuve devant le juge. Aussi, serait-il pertinent de rechercher si l'enregistrement assure les mêmes fonctions comme un mode de preuve légalement consacré ainsi que les conditions de sa prise en compte ou de sa recevabilité.

L'administration de la preuve en droit procédural béninois se base sur le système de la preuve légale. Ainsi, le tribunal ne peut pas utiliser n'importe quel moyen pour provoquer la révélation de la vérité. Il ne peut recevoir des preuves ou des présomptions qui ont été obtenues par des voies illicites. C'est-à-dire donc que les preuves par enregistrement obtenues sans le consentement du concerné ou illégalement peuvent être difficilement administrées devant le juge (I). Cependant, la recevabilité de la preuve par enregistrement apparaît comme utile pour la manifestation de la vérité judiciaire dans l'enceinte du palais de justice au nom « du droit à la preuve » dont l'ambition première est de conférer aux justiciables les moyens de leur défense (II).

---

<sup>35</sup> SOSSA (Dorothee), et DJOGBENOU (Joseph). Introduction a l'étude du droit. Perspectives africaines. Cotonou. Les Editions du CREDIJ, 2012, pp.245.

## I- LA DIFFICILE ADMISSION DE LA PREUVE PAR ENREGISTREMENT

Le système ultra-libre de la production de la preuve<sup>36</sup> caractérise l'Afrique. Le droit OHADA confirme cette tendance<sup>37</sup>. Le principe selon lequel la preuve est libre en matière pénale, conformément à l'article 447 du code de procédure pénale, suppose une liberté dans la production de la preuve qui se traduit par l'admissibilité de tous les modes de preuve et permet au juge de recourir à tout moyen de preuve en l'absence de dispositions législatives contraires<sup>38</sup>. Dans le droit actuel, le principe de la liberté des preuves n'existe qu'en ce qui concerne la preuve des faits matériels et la preuve des actes juridiques en matières commerciales.

En effet, la recherche de la vérité étant au cœur de toute procédure judiciaire, la preuve de tout fait pertinent au litige est recevable et peut être faite par tous moyens. Ce principe rappelle qu'il est de règle de favoriser la divulgation de la preuve. Cependant, la recevabilité de l'enregistrement comme moyen de preuve en droit demeure encore problématique, en raison de l'imprécision de son régime juridique notamment en matière civile et sociale. Les obstacles qui se dressent sur le chemin de l'admission de l'enregistrement en tant que technique autonome de preuve méritent d'être soulignés (A), avant d'aborder la recevabilité mitigée de ce moyen de preuve (B).

### A- Les entraves à la recevabilité de la preuve par enregistrement

La recevabilité de la preuve par enregistrement est doublement entravée d'une part, par le phénomène de la « fondamentalisation »<sup>39</sup> (1) et d'autre, part par la portée de certains principes généraux encadrant l'administration de la preuve au procès (2).

---

<sup>36</sup> Allusion faite à l'usage des ordalies et autres pratiques occultes ou magiques. Jean POIRIER en parlait comme de « droit secret » à côté du « droit coutumier officiel » et du « droit parallèle ». le droit secret était selon lui « un droit ésotérique, qui demeure tout imprégné de magie et de religion.

<sup>37</sup> Arrêt CCJA n° 053/2005 du 15 décembre 2015, Société Côte d'Ivoire Céréales c/ Société Shang Consulting.

<sup>38</sup> Article 447 de la loi 2012 -15 du 18 mars 2013 portant Code de procédure pénale en République du Bénin « Hors le cas où la loi en dispose autrement, les Infractions peuvent être établies par tout mode de preuve et le juge décide d'après son intime conviction Le juge ne peut fonder sa décision que sur des preuves qui lui sont apportées au cours des débats et contradictoirement discutées devant lui ».

<sup>39</sup> GRIMALDI Cyril « Preuve et droits fondamentaux », in *La preuve*, Journées internationales de l'Association HENRI CAPITANT, Bruylant, 2015.

1- *L'emprise de la « fondamentalisation » du droit sur l'admission de la preuve par enregistrement*

Néologisme d'origine doctrinale, la « fondamentalisation » des droits se traduit par le phénomène de diffusion des droits fondamentaux au sein de toutes les branches du droit<sup>40</sup>. Sous l'influence déterminante de la Cour européenne, la « fondamentalisation » des droits est notamment à l'origine, au nom de l'effectivité, d'une survalorisation des circonstances de l'espèce et de la situation particulière du justiciable. Elle a pour effet de bouleverser l'office du juge et de repenser l'application mécanique et syllogistique de la norme. Désormais, rares sont les systèmes juridiques qui échappent à ce mouvement transversal qui dépasse les grandes dichotomies que sont le droit public et le droit privé, le droit interne et le droit international et, surtout, le droit substantiel

et le droit processuel<sup>41</sup>. Le droit de la preuve n'a pas résisté à ce phénomène, influence d'autant plus singulière qu'elle s'exerce tant sur le versant substantiel que sur le versant processuel du droit de la preuve<sup>42</sup>. Ainsi, la recevabilité de l'enregistrement en tant que moyen de preuve est mise à l'épreuve de la « fondamentalisation » non seulement en tant que phénomène envahissant le droit, mais aussi à travers les principes qui guident le procès.

L'admission de l'enregistrement dans le registre probatoire en droit subit l'influence quelque négative de la « fondamentalisation » à travers l'effet de ce phénomène sur le droit en générale et le droit de la preuve en particulier.

La « fondamentalisation » au sens le plus générique du terme désigne le mouvement de diffusion des droits fondamentaux. Elle recouvre en réalité un double phénomène : non seulement une diffusion des droits fondamentaux dans leur dimension formelle mais également à travers leur portée matérielle. La portée de ce mouvement se manifeste à travers son objet qui est la fondamentalité.

Un droit est considéré comme fondamental s'il est consacré au sommet de la hiérarchie des normes et jouit de garanties juridictionnelles effectives en vue de protéger les prérogatives<sup>43</sup> élémentaires de la personne humaine<sup>44</sup>, témoignant ainsi de son « éminence »<sup>45</sup>.

---

<sup>40</sup> BENEZECH Ludovic, « La fondamentalisation du droit dans l'ordre juridique interne sous l'influence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme », Bibliothèque des thèses, éd. Mare et Martin, Paris, 2021.

<sup>41</sup> MEKKI Mustapha, « Preuve et droits fondamentaux, Réflexion sur les dangers d'un « droit à la vérité », revue de droit d'Assas, n° 11, oct. 2015.

<sup>42</sup> *Ibidem*.

<sup>43</sup> BRANDAC Monique précis que les droits fondamentaux sont des « *prérogatives sur lesquelles la loi elle-même ne dispose pas souverainement* », « L'action en justice, droit fondamental », *Nouveaux juges, nouveaux pouvoirs ? Mélanges en l'honneur de Roger Perrot*, DALLOZ, 1996, p. 3.

Cette définition reprend en réalité le triptyque des critères de la « *fundamentalité* » : densité, effectivité, finalité<sup>46</sup>. Aussi, le fondamental se définit-il en mobilisant deux indices : avoir pour objet de protéger la dignité de la personne et être garantie par une norme supra-législative. Les droits sont réputés fondamentaux « *d'une part, parce qu'ils se rapportent à l'homme qui est le fondement de tout droit, et, d'autre part, parce que les conséquences de leur reconnaissance traversent ou devraient traverser tout l'ordre juridique* »<sup>47</sup>.

Le phénomène de « *fondamentalisation* » des droits s'affirme tout autant qu'il s'affermit. La densité axiologique et normative dudit mouvement lui offre une certaine épaisseur dans le temps et dans l'espace : ce dernier s'enracine en effet à travers la lente sédimentation de la tradition juridique de la « *fundamentalité* ». En outre, l'intensité de la diffusion et de l'installation des droits fondamentaux au sein de l'ordre juridique ne se réduit pas à un épiphénomène. Bien au contraire, la « *fondamentalisation* » des droits se nourrit et se fonde sur des principes juridiques intrinsèquement supérieurs.

En effet, ce mouvement véhicule des principes structurants comme la dignité, la liberté, le droit à la vie privée, la prééminence du droit ou encore la société démocratique, lesquels sont caractérisés non seulement par une grande densité (tant normative qu'axiologique) mais également par une grande plasticité.

C'est au nom de ces principes que véhicule la « *fondamentalisation* » et dont le plus usité est la vie privée, que l'enregistrement peine à se faire reconnaître parmi les moyens de preuve en droit.

Le droit au respect de la vie privée a été affirmé en 1948, par la Déclaration universelle des droits de l'homme<sup>48</sup> et, en 1950, par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales<sup>49</sup>

---

<sup>44</sup> BRENET François, « *La notion de liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du CJA* »,  *RDP* , 2003, p. 1535 : l'auteur remarque que « *si la fundamentalité d'un droit repose sur sa valeur juridique, constitutionnelle notamment, elle tient également à son degré d'essentialité* ».

<sup>45</sup> GLENARD Guillaume, « *Les critères d'identification d'une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-12 du code de justice administrative* »,  *AJDA* , 2003, p. 2008.

<sup>46</sup> DREYER Emmanuel, « *Du caractère fondamental de certains droits* »,  *RRJ* , 2006, p. 556- 558 : l'auteur relève que le dénominateur commun des droits fondamentaux semble « *être l'atteinte à un intérêt essentiel de la personne, quelle qu'en soit la cause* », et définit le fondamental en mobilisant deux indices : avoir pour objet de protéger la dignité de la personne et être garantie par une norme supra-législative. Les droits sont réputés fondamentaux « *d'une part, parce qu'ils se rapportent à l'homme qui est le fondement de tout droit, et, d'autre part, parce que les conséquences de leur reconnaissance traversent ou devraient traverser tout l'ordre juridique* » ; BADINTER Robert, GENEVOIS Bruno, « *Normes de valeur constitutionnelle et degré de protection des droits fondamentaux* »,  *RUDH* , n° 6-8, 1990, p. 258.

<sup>47</sup> DREYER Emmanuel, « *Du caractère fondamental de certains droits* »,  *RRJ* , 2006, p. 556- 558.

<sup>48</sup> Article 12 Déclaration Universelle des Droits de l'Homme.

<sup>49</sup> L'article 8, § 1, prévoit que : « *Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance* ». Il a été énoncé, sur un plan international, dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 (article 17) et dans la Convention internationale des droits de l'enfant

Au plan régional, le droit au respect de la vie privée est reconnu par la Charte Africaine des Droits de l'Homme<sup>50</sup> En droit interne, ce droit est consacré par la constitution béninoise<sup>51</sup>. A ce sujet, l'article 9 du code civil, dispose, en son alinéa 1er, que : « *Chacun a droit au respect de sa vie privée* ». Le droit à la vie privée est visée par la Loi n° 2015-07 du 20 mars 2015 portant Code de l'information et de la communication en République du Bénin qui dispose en son article 48 « *Toute personne a droit au respect de sa vie privée. Cela s'entend que toute personne est libre de gérer sa propre existence comme elle le pense sans craindre aucune ingérence extérieure et/ou publicité* ».

En effet, la production d'enregistrements de la parole ou de l'image de la personne peut heurter le respect de sa vie. Ainsi, le législateur béninois sanctionne les atteintes à la vie privée commises par enregistrement. A cet effet, l'article 608 de la loi n° 2018- 16 du 28 décembre 2018 portant Code pénal en République du Bénin dispose « *Est puni d'un emprisonnement de six (06) mois à cinq (05) ans et d'une amende de cinq cent mille (500.000)francs CFA à deux millions de francs CFA, quiconque a volontairement porté atteinte à l'intimité de la vie privée d'autrui en*

- *écoutant, en enregistrant ou transmettant au moyen d'un appareil quelconque des paroles prononcées dans un lieu privé par une personne sans le consentement de celui-ci ;*
- *fixant ou transmettant au moyen d'un appareil quelconque l'image d'une personne se trouvant dans un lieu privé, sans le consentement de celui-ci..... ».*

Lorsqu'il est clandestin, l'enregistrement peut être constitutif du délit d'atteinte à l'intimité de la vie privée, qui est une infraction pénale. Si l'enregistrement a été effectué à l'insu de la personne écoutée, il constitue une atteinte aux droits de la personnalité<sup>52</sup>. Les dispositions de l'article 50 de Loi n° 2015-07 du 20 mars 2015 portant Code de l'information et de la communication en République du Bénin sont à inscrire dans ce contexte « *Toute personne a un droit exclusif sur son image et sur l'usage qu'on peut en faire.....Lorsque l'autorisation de la personne concernée, prévue par les présentes dispositions n'est pas préalablement obtenue, toute publication ou diffusion constitue un usage frauduleux.....* » . La recevabilité de l'enregistrement est déterminée par les juges en fonction de l'intensité de l'atteinte portée à la vie privée. Dans ce sens, à l'image de la Chambre sociale, les Chambres civiles de la Cour

---

du 20 novembre 1989 (article 16) et, au niveau européen, par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (article 7).

<sup>50</sup> Art 4et 5 de la Charte Africaine des Droits de l'Homme.

<sup>51</sup> Art 8 et 15 de la loi n°2019-40 du 07 novembre 2019 portant révision de la Constitution du 11décembre 1990.

<sup>52</sup> L. 17 juillet 1970, articles 368 à 372 de l'ancien code pénal français. Article 226-1 du nouveau code pénal français.

de cassation française écartent la preuve obtenue par une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée. Par exemple, s'agissant de l'image de la personne, l'existence d'une telle atteinte dépendra tout d'abord du caractère public ou privé du lieu depuis lequel l'image a été enregistrée. Les images de la personne peuvent être utilisées à fin de preuve devant les juridictions civiles lorsqu'elles ont été recueillies dans un lieu public. La Cour européenne des droits de l'homme a approuvé cette solution dans un arrêt du 27 mai 2014. En l'espèce, un enquêteur privé engagé par une compagnie d'assurances avait filmé l'assuré, à son insu, alors qu'il conduisait une moto sur la voie publique. Ces images avaient été ensuite produites en tant que moyens de preuve dans une instance civile. Les juges européens ont décidé que l'ingérence dans le droit à la vie privée du requérant, causée par l'enregistrement de ces images sur la voie publique, n'était pas disproportionnée à la lumière des exigences de l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme<sup>53</sup>.

La solution paraît plus délicate lorsque l'enregistrement est effectué dans un lieu privé avec vue (s) exposant la personne au regard du public. La gravité de l'atteinte à la vie privée réalisée par l'enregistrement apparaît, dans cette hypothèse, mesurée par les juges à l'aide du critère de la non-identification de la personne. Dans un arrêt du 24 juin 1998, la deuxième chambre civile a ainsi approuvé la décision des juges du fond d'avoir admis aux débats des photographies d'une personne au motif qu'aucune atteinte au droit au respect de la vie privée ne pouvait être réalisée puisque la personne représentée n'était pas identifiable<sup>54</sup>. Il s'agissait en l'espèce, de photographies réalisées à l'occasion d'une action pour trouble anormal de voisinage, plus précisément, pour nuisances causées par la présence de volatiles. Les photos avaient été prises dans un jardin privé, mais avec vue exposant la personne au regard des voisins. Pour la Cour de cassation, elles ne permettaient pas de reconnaître la personne, elles ne pouvaient donc pas porter atteinte à sa vie privée et pouvaient, par conséquent, être admises aux débats. La première chambre civile suit le même raisonnement dans ses arrêts du 21 mars 2006<sup>55</sup>, du 9 avril 2014<sup>56</sup> et du 10 septembre 2014. Dans ce dernier, les photographies produites représentaient une personne sur le balcon de son domicile et étaient destinées à établir la preuve de l'existence d'un préjudice oculaire que cette personne avait déclaré à son assureur. La Cour de cassation française a décidé qu'« aucune atteinte au droit de chacun, sur son image ne peut être retenue dès lors que la mauvaise qualité de celle-ci rend impossible

---

<sup>53</sup> CEDH, 27 mai 2014, aff. De La Flor Cabrera c/ Espagne, req. n° 10764/09.

<sup>54</sup> Cass. Civ., 2 juin 1998, n° 95-14. 040.

<sup>55</sup> Cass. Civ 1, 21 mars 2014, n° 05-16-817.

<sup>56</sup> Cass. Civ 1, 9 avril. 2014, n° 12-29. 588.

l'identification de la personne représentée<sup>57</sup>». Ainsi, lesdites photographies ont été admises comme moyens de preuves aux débats.

En outre, il est possible de retenir un enregistrement obtenu loyalement à titre de commencement de preuve par écrit<sup>58</sup>. L'enregistrement ainsi effectué correspond aux deux fonctions de l'écriture, la fixation du langage et l'identification de l'auteur, de sorte qu'il est possible de l'assimiler à un écrit. Cette analyse est notamment confirmée par certains auteurs tels que GHESTIN et GOUBEAUX<sup>59</sup>.

Les limites à l'enregistrement sont définies en fonction de l'objet à enregistrer et la protection de la vie privée<sup>60</sup> en tant que le nœud de l'essence humaine et le respect de la dignité de l'être humain et la sacralité de son corps. Reprenant les propos de Edward J. BLOUSTEIN<sup>61</sup>, Mme L. YAGIL affirme que l'atteinte à la vie privée serait une atteinte à la dignité<sup>62</sup>. Cette conception est d'autant plus convaincante que nombre d'auteurs considèrent que la dignité est « à l'origine des droits qui sont reconnus à l'homme, elle est le principe matriciel par excellence »<sup>63</sup>. Au titre de ces droits reconnus à l'homme figure le droit à la vie privée. Une atteinte à la vie privée serait donc une atteinte à la dignité.

Les droits fondamentaux constituent une limite à la consécration de l'enregistrement comme un moyen de preuve. Mais, le législateur peut faire l'effort tout en procédant à son encadrement puisqu'il souhaite ou non, l'enregistrement s'efforce pour s'insérer dans les modes de preuves.

L'administration de la preuve par les parties devant le juge est par ailleurs encadrée par certains principes fondamentaux dont l'application entrave la recevabilité de la preuve par enregistrement.

---

<sup>57</sup> Cass. Civ 1, 10 sept. 2014, n° 13-22. 612.

<sup>58</sup> C.A. Dijon, 29 juin 1955, D. 1955.583 reformant une décision du TGI de Dijon, 16 novembre 1954, JCP 1955.II .8550, note LEGEAIS. R.

<sup>59</sup> GHESTIN Jacques, et GOUBEAUX Gilles, Le traité de droit civil, Introduction Générale, L.G.D.J., Paris, 1994, p.648.

<sup>60</sup> KAYSER (P.), La protection de la vie privée par le droit, la protection du secret de la vie privée, 3 éd., Economica, Paris, 1995, p11.

<sup>61</sup> BLOUSTEIN J. Edward, Privacy as an aspect of human dignity : an answer to Dean Prosser, dans F.D. Schoeman (éd.), Philosophical Dimensions of Privacy : An Anthology, Cambridge University Press, 2007, p.156 s.

<sup>62</sup> YAGIL Limore, *Internet et le droits de la personne*, éd. du Cerf, 2006, p. 67.

<sup>63</sup> MATHIEU Bertrand, La dignité de la personne : Quels droits ? Quels titulaires ?, D. 1996, p282 ; V. également M. Delmas-Marty, Le crime contre l'humanité, les droits de l'homme et l'irréductible humain, Rev. Sc. Crim., 1994, p.478 ; A l'inverse, d'autres contestent la supériorité de la dignité, en ce sens : M.L. Pavia, Eléments de réflexion sur la notion de droit fondamental, PA, mai 1994, p.6.

## 2- Les entraves liées aux principes encadrant le processus probatoire

La recherche de la vérité ne justifie pas l'emploi de n'importe quels moyens. A priori, en effet, tous les coups ne sont pas permis en la matière. L'administration de la preuve devant les tribunaux repose sur un certain nombre de principes qui encadrent le processus probatoire. La preuve par enregistrement n'échappe pas à l'observance de ces principes classiques dans l'administration de la preuve<sup>64</sup> et semble même être plus encadrée dans sa recevabilité. La mise en œuvre de ces principes constitue parfois, une entrave à la réception de l'enregistrement parmi les moyens de preuve. Il s'agit d'une part du principe de la loyauté et d'autre part du principe de la légalité probatoire.

Le mot loyauté vient du latin « *legalis* » qui veut dire à la fois *loyal et légal*. L'origine latine « *legalis* » de l'adjectif « *loyal* » désigne que la loyauté est le respect de la loi. La loyauté est la qualité de quelqu'un ou de quelque chose qui est conforme à une loi, au sens moral ou au sens juridique. L'attitude loyale renvoie à l'obéissance aux lois de la probité, de la droiture ou de l'honneur. De même, l'homme loyal est franc, notamment en ce qu'il respecte la vérité. S'agissant des choses, la loyauté est très proche de la légalité. C'est un point de passage entre la morale et le juridique. Avant d'apparaître comme une notion de droit, le principe de loyauté s'inscrit dans l'ordre moral, dans l'éthique des comportements humains et des relations sociales, en témoignent les définitions<sup>65</sup> données à cet effet. Ainsi, le sens commun du terme « *loyauté* » insiste sur la droiture et la fidélité dans les relations humaines et sociales.

Le principe de loyauté des preuves signifie que celui qui administre la preuve ne doit pas utiliser de procédés déloyaux, de ruses ou de stratagèmes. Telle est, du moins, l'exigence progressivement dégagée par la jurisprudence depuis sa reconnaissance à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle<sup>66</sup>, car ce principe n'a jusqu'à présent jamais acquis droit de cité dans le Code de procédure pénale. Il se différencie par-là du principe de liberté dans la production de la preuve, en vertu duquel aucun mode de preuve n'est imposé aux parties, pourvu qu'elles

---

<sup>64</sup> Certains ont vu dans cette organisation un « vice de méthode » et n'ont pas hésité à parler, à propos des règles du Code Civil, d'une « théorie des preuves » qui domine l'ensemble du droit privé (PLANIOL Michel) par RIPERT Georges et BOULANGER Jean, *Traité de droit civil*, T. I, L.G.D.J, 1956, n° 710, « La théorie des preuves se trouve, de la sorte, dominer l'ensemble du droit privé. Le code n'a cependant formulé de principes généraux que pour la preuve des obligations.

<sup>65</sup> Loyauté : « Qualité de la chose ou de la personne qui est loyale. Loyauté de la conduite, des procédés » Et loyal : « Qui est de la condition requise par la loi. Marchandise bonne et loyale. Vin loyal et marchand. Terme de palais. Loyaux coûts, les frais et loyaux coûts, les frais légitimement faits. Un bon et loyal inventaire, un inventaire fait fidèlement et régulièrement, Qui obéit aux lois de l'honneur et de la probité. Homme loyal en affaires ». (Littré) « Caractère loyal, fidélité à tenir ses engagements, à respecter les lois, les conventions qu'on a librement acceptées, à obéir aux règles de l'honneur et de la probité. Droiture, honnêteté, probité » (Le Grand Robert).

<sup>66</sup> Avec l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 31 janvier 1988 dans l'affaire Wilson.

agissent en conformité avec la loi. En dépit de leurs fondements distincts, on admet aujourd'hui que ces principes gouvernent tous deux le droit de la preuve en matière pénale.

Le principe de loyauté invite, en matière civile, à ne produire que des enregistrements réalisés avec le consentement de l'auteur des propos. Ainsi, les enregistrements de paroles et d'images constituent une preuve loyale et parlante, recevable, seulement si la personne représentée sur l'image avait connaissance de l'enregistrement. Une telle exigence a été affirmée avec force en droit du travail.

Déjà, le 20 novembre 1991, dans un arrêt de principe rendu au visa de l'article 9 du code civil, la chambre sociale de la Cour de cassation française retenait en effet que « *si l'employeur a le droit de contrôler et de surveiller l'activité de ses salariés pendant le temps du travail, tout enregistrement, quels qu'en soient les motifs, d'images ou de paroles à leur insu, constitue un mode de preuve illicite* ».

L'exigence de l'information préalable n'est imposée à l'employeur que pour les procédés ayant pour finalité la surveillance de ses salariés. La chambre sociale de la Cour de cassation française a en effet précisé que « *l'employeur est libre de mettre en place des procédés de surveillance des entrepôts ou autres locaux de rangement dans lesquels les salariés ne travaillent pas* »<sup>67</sup>. Ainsi, l'information préalable des salariés n'est pas requise en cas de mise en place d'une caméra de vidéosurveillance, dans un lieu dans lequel les salariés ne travaillent pas, même si elle a permis d'établir la commission d'infractions par l'un d'entre eux. La preuve résultant de tels enregistrements est donc licite.

La première chambre civile de la Cour de cassation française a consacré, dans un arrêt en date du 24 septembre 2009, la nécessité d'une information préalable de la personne qui se trouve représentée sur une image pour que cet enregistrement puisse valablement être utilisé à titre de preuve<sup>68</sup>.

L'exigence de loyauté explique, par exemple, que lors d'un appel vers une plate-forme téléphonique de service client, un message informe le consommateur que sa conversation avec un conseiller peut être enregistrée.

L'application du principe de loyauté de l'enregistrement comme preuve revient donc à examiner la question du respect de la loi dans sa production et dans son administration. L'enregistrement serait loyal quand il serait conforme à la loi et cette tautologie amène donc à considérer que le principe de loyauté n'est pas l'un des éléments de la légalité mais la légalité

---

<sup>67</sup> Cass. Soc., 31 janv. 2001, préc.

<sup>68</sup> Cass. Civ 1., 24 sept 2009, n° 08-19. 482.

elle-même. La loyauté des parties au procès se résume donc à comment celles-ci défendent leurs prétentions avec un minimum d'éthique et respect de la loi.

Le droit de communication aménage la liberté d'expression sans pourtant aborder l'enregistrement en déterminant sa nature juridique. Ainsi, l'enregistrement est accepté devant les tribunaux comme preuve dans des conditions prenant en compte la loyauté de la preuve. C'est ainsi qu'il est retenu que « *L'enregistrement d'une communication téléphonique réalisé par une partie à l'insu des auteurs des propos constitue un procédé déloyal rendant irrecevable sa production à titre de preuve* »<sup>69</sup>. La 2<sup>ème</sup> chambre civile de la Cour de cassation française abonde dans le même en consacrant dans son dispositif précisément au visa de l'article 9 Code de Procédure Civile et de l'article 6 Convention Européenne des Droits de l'Homme : « *l'enregistrement d'une conversation téléphonique privée, effectuée et conservé à l'insu de l'auteur des propos invoqués, est un procédé déloyal rendant irrecevable en justice la preuve ainsi obtenue* »<sup>70</sup>, elle constitue une référence à la loyauté procédurale mais implicite. Dans ce sens, par un arrêt en date du 6 mars 2015, l'assemblée plénière de la Cour de cassation a refusé que « *des policiers utilisent à des fins probatoires les conversations de suspects qu'ils avaient placés en garde à vue dans des cellules contiguës et préalablement sonorisées, de manière à les inciter à communiquer entre eux et enregistrer leurs échanges verbaux* ». Déjouant le stratagème qui résultait de la combinaison des mesures de garde à vue et de sonorisation prévues par la loi, la Haute juridiction a répondu à l'audace des enquêteurs par l'affermissement du principe de loyauté des preuves et la consécration du droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination.

S'efforçant de tracer les lignes d'une conduite loyale dans la recherche des éléments de preuve, les juges civils écartent ainsi les enregistrements effectués à l'insu de la personne représentée sur l'image. Le principe de loyauté dans l'administration de la preuve dégagé commande la mise à l'écart de tous les procédés déloyaux de preuves, notamment l'enregistrement d'une conversation téléphonique, à l'insu de son auteur.

A cette exigence, s'ajoute celle du respect du principe de la légalité probatoire qui complète le principe de loyauté.

La preuve légale verrouille l'institution probatoire. La loi indique au juge quels sont les modes de preuves admissibles et parfaites (acte sous seing privé, acte notarié, aveu judiciaire, serment décisoire) ou imparfaites (témoignage, serment supplétoire) et la loi indique également au juge quelle force probante leur attribuer.

---

<sup>69</sup> V. Cass. com., 25 fév. 2003, (Comm. com. élec. 2004, n° 43)., Voir aussi, Cass. Com. 3 juin 2008.

<sup>70</sup> Civ. 2e 7 oct. 2004 (D. 2005, jurisp p. 122).

En effet, les preuves doivent être soumises à la contradiction de l'autre partie, elles ne sauraient donc être adressées au juge à l'insu du plaideur. A peine de méconnaître une neutralité et une impartialité voulue dans la recherche de la vérité, il est de règle que nul ne serait se constituer une preuve à lui-même.

Dans sa mise en œuvre, le principe de légalité signifie que les agents de l'autorité publique doivent être légalement encadrés lorsqu'ils recueillent des preuves par des mesures coercitives ou intrusives. Toute ingérence qui porte atteinte aux droits et libertés individuels doit être prévue par la loi.

Au-delà de tout, les contours de l'admission de la preuve par enregistrement restent encore imprécis.

### **B- L'admission mitigée de la preuve par enregistrement**

La recevabilité de l'enregistrement comme moyen de preuve reste aujourd'hui mitigée. Ce caractère équivoque de l'admission de l'enregistrement s'apprécie à travers les modalités de sa mise en œuvre conditionnée par l'information préalable de l'auteur de l'enregistrement (1) même si cette exigence bénéficie quelques fois d'un assouplissement qui prend en compte la possibilité d'une information implicite du procédé d'enregistrement (2).

#### *1- L'exigence de l'information préalable*

L'admission de l'enregistrement est soumise à l'information préalable de la personne concernée. La qualité de l'auteur de l'enregistrement est avant tout sans incidence. La chambre sociale de la Cour de cassation française considère que le procédé d'enregistrement clandestin doit être condamné, qu'il ait été mis en œuvre par l'employeur ou par le salarié. Elle a ainsi rejeté l'enregistrement d'une conversation téléphonique effectué par un salarié à l'insu de son correspondant au motif qu'un tel procédé est déloyal<sup>71</sup>. Dans le même sens, elle a décidé que l'employeur ne peut à l'insu de son employé, utiliser les enregistrements réalisés par ce dernier à l'aide d'un dictaphone, aux temps et lieu de travail, dès lors que cet appareil appartient personnellement au salarié<sup>72</sup>. En conséquence, ces enregistrements doivent être écartés des débats même s'ils proviennent de la partie à laquelle on les oppose.

Est également désormais sans incidence, le fait que les propos n'aient pas été enregistrés mais aient seulement fait l'objet d'écoute par un tiers, rapportant ensuite les paroles entendues dans une attestation. La Cour de cassation française avait, un temps, considéré que ces

---

<sup>71</sup> Cass. Soc., 29 janv. 2008, n° 06-45.814.

<sup>72</sup> Cass. Soc., 23 mai. 2012, n° 10-23.521.

attestations étaient recevables dès lors que « le témoin avait lui-même entendu la conversation »<sup>73</sup>. Dans un raisonnement similaire, la Cour d'appel de Paris avait, quant à elle, estimé que ce mode de preuve pouvait être admis lorsque l'écoute par le tiers présentant un « caractère fortuit »<sup>74</sup>. Par la suite, la Cour de cassation a décidé que les déclarations de tiers rapportant les propos de la personne pouvaient être reçues aux débats par les juges du fond « sans préciser les conditions dans lesquelles ces tiers avaient pu avoir connaissance de ces conversations »<sup>75</sup>. Puis, dans un arrêt du 13 octobre 2009, la chambre commerciale a affirmé au visa de l'article 9 du Code de procédure civile français, « est déloyale le fait de permettre à un tiers d'écouter une conversation téléphonique à l'insu de l'un des interlocuteurs afin de conduire ce tiers à retranscrire les termes de cette conversation dans une attestation produite à titre de preuve »<sup>76</sup>. L'attestation est ainsi irrecevable lorsque l'interlocuteur n'a pas été informé de l'écoute de la conversation par un tiers. Là encore, la recevabilité est conditionnée par l'information préalable de l'auteur des paroles prononcées et enregistrées.

En revanche, « la simple vérification des relevés de la durée du coût et des numéros des appels téléphoniques passés à partir de chaque poste édités au moyen de l'autocommutateur téléphonique de l'entreprise ne constitue pas un procédé de surveillance illicite pour n'avoir pas été préalablement porté à la connaissance du salarié »<sup>77</sup>.

## 2- *L'acceptation d'une information implicite*

Lorsque l'information du procédé d'enregistrement mis en œuvre est indispensable, celle-ci peut néanmoins être implicite. Deux hypothèses illustrent cette situation.

Le caractère implicite de l'information peut, d'une part, découler de la spécificité de l'activité de la personne dont les propos sont enregistrés. La chambre sociale de la cour de cassation française a ainsi indiqué que l'information préalable n'est pas nécessaire lorsque le salarié ne pouvait, en raison de la nature de son activité, ignorer qu'il était surveillé et que ses propos étaient enregistrés. Tel est le cas notamment des conversations téléphoniques des salariés travaillant dans les salles de machine<sup>78</sup>. Les enregistrements de ces conversations ne sont pas considérés comme clandestins et sont donc admis aux débats en dépit de l'absence d'information préalable et expresse du salarié.

---

<sup>73</sup> Cass. Civ 2. ,13 janv. 1993, n° 91-17.924.

<sup>74</sup> CA Paris, 4 juin 1991, Juris-data n°022417.

<sup>75</sup> Cass. Civ 2. ,24 janv. 1996, n° 93-21868.

<sup>76</sup> Cass. com. ,13 oct. 2009, n° 08-19.525.

<sup>77</sup> Cass. soc.,29 janv. 2008, JCP S, 2008, note B. Bossu.

<sup>78</sup> CA Paris, 15 nov. 2002, Juris-data n° 196043.

Le caractère implicite de l'information peut, d'autre part, provenir de la technique utilisée pour l'enregistrement. Tel est le cas lorsque l'auteur du message ne peut ignorer, en raison de la technique utilisée, que ses propos sont enregistrés par l'appareil récepteur. Il en va ainsi des propos volontairement déposés sur un répondeur téléphonique. La même solution est appliquée en jurisprudence à l'égard des SMS.

Depuis un arrêt de la Cour de cassation du 23 mai 2007, le SMS est considéré comme une preuve recevable, au même titre que n'importe quel écrit<sup>79</sup>. Il peut donc être utilisé par son destinataire comme moyen de preuve dans le cadre d'une procédure judiciaire.

Dans l'arrêt rendu le 23 mai 2007, l'enregistrement a permis à une salariée de faire établir la réalité d'un harcèlement sexuel.

Pour la Cour de Cassation française, il ne s'agit pas d'un procédé déloyal car le destinataire sait parfaitement que son message peut être conservé par le destinataire. La Cour de Cassation a motivé son arrêt de la manière suivante : *“Si l'enregistrement d'une conversation téléphonique privée, effectué à l'insu de l'auteur des propos invoqués, est un procédé déloyal rendant irrecevable en justice la preuve ainsi obtenue, il n'en est pas de même de l'utilisation par le destinataire des messages écrits téléphoniquement adressés, dits SMS, dont l'auteur ne peut ignorer qu'ils sont enregistrés par l'appareil récepteur”*.

En matière de preuve, la distinction est donc bien dans la connaissance que l'auteur du message avait ou non de la possibilité que ses propos soient conservés.

La retranscription par huissier pourra s'avérer utile là aussi pour établir de façon incontestable la personne dont il émane et pour en assurer la conservation dans son intégrité.

En effet, la mise en place et l'utilisation de système de vidéosurveillance par les administrations relevant du secteur public ou privé doivent avoir pour finalité la sécurité, la prévention et la constatation des infractions<sup>80</sup>. Lorsque le dispositif de vidéosurveillance est placé au domicile d'un particulier à sa demande, celui-ci est tenu de déclarer au Ministère en charge de la sécurité l'existence de ce dispositif<sup>81</sup>. De même, toute personne, physique ou morale, de droit public ou privé, qui installe un dispositif de vidéosurveillance doit en faire une déclaration à la Commission Nationale de l'Informatique et des libertés<sup>82</sup> (CNIL).

---

<sup>79</sup> Cass. soc. 23 mai 2007, n° 06-43209.

<sup>80</sup> Article 3 du décret n° 2017-077 du 10 février 2017 portant conditions de mise en place et d'utilisation de systèmes de vidéosurveillance en République du Bénin, p. 2.

<sup>81</sup> Article 4 du décret n° 2017-077 du 10 février 2017 portant conditions de mise en place et d'utilisation de systèmes de vidéosurveillance en République du Bénin, p. 2.

<sup>82</sup> Article 6 du décret n° 2017-077 du 10 février 2017 portant conditions de mise en place et d'utilisation de systèmes de vidéosurveillance en République du Bénin, p. 3.

Ainsi, la recevabilité et la force probante des preuves, obtenues par utilisation de la vidéosurveillance ou de la vidéo captation, présentées tant durant l'instruction qu'au cours des débats dans le procès pénal dépendra des conditions de leur obtention.

A la lumière de ces constatations relatives à la preuve par enregistrement et de la place prépondérante occupée dans le raisonnement judiciaire, ce moyen de preuve mérite un meilleur.

## II- L'UTILE ADMISSION DE LA PREUVE PAR ENREGISTREMENT

L'admission de l'enregistrement peut-elle être d'une quelconque utilité pour le droit de la preuve et par ricochet pour la justice dans sa recherche de la vérité ? La réponse à cette interrogation semble être positive, car l'on pourrait retenir que « *Les paroles s'envolent, les enregistrements restent* »<sup>83</sup>. Cette affirmation trouve un écho favorable sur le terrain du régime la preuve en droit en raison des finalités de la preuve. « *La preuve est, en effet, inséparable de la décision judiciaire: c'en est l'âme, et la sentence n'est qu'une ratification.* »<sup>84</sup>

En effet, il n'est pas possible d'envisager la preuve sans en évoquer la finalité première, la manifestation de la vérité. « *Sans preuve, le droit est comme désarmé ; il ne peut être mis en œuvre par le juge* »<sup>85</sup>. Ainsi, depuis la constatation d'une infraction jusqu'au jugement de son auteur, toute la chaîne pénale est articulée autour de la question cardinale de la preuve<sup>86</sup>. En effet, pour confondre ou disculper un individu accusé d'une violation de la loi, en matière pénale, il faut des éléments probants : ce sont les preuves. La preuve est au service des sujets de droit. La question probatoire est spécifiquement humaine. Elle renvoie à la finitude même d'un homme qui n'a qu'un accès compté à la connaissance. Dieu n'a point besoin du droit de la preuve : omniscience, omniprésence et éternité rendent toute preuve inutile. La justice incarne l'aspiration de la victime d'une infraction qui souhaite légitimement être entendue dans sa volonté de voir punir le coupable que celle de la personne injustement mise en cause qui attend de la société qu'elle reconnaisse son innocence. Dans l'optique de l'atteinte de ce idéal, s'il est admis que les moyens de réalisation des actes et faits juridiques se diversifient, il

---

<sup>83</sup> Paraphrase du proverbe latin « *verba volant, scripta manent* » qui signifie « *les paroles s'envolent, les écrits restent* ».

<sup>84</sup> LEVY-BRUHL Henri, préc., note 95, p. 7.

<sup>85</sup> Cour de Cassation française, « La preuve », Rapport annuel 2012, éd. La documentation Française, p. 86.

<sup>86</sup> GUINCHARD (Serge) et BUISSON (Jacques), procédure pénale, édition LexisNexis, 8ème édition 2012, p. 287.

faut sans doute considérer que le droit de la preuve doit s'adapter en conséquence. Dans ce sens, la preuve par enregistrement doit être admise sans ambages dans le registre des preuves en droit car, « *Le droit doit s'efforcer de concilier les impératifs permanents avec les techniques contingentes et les exigences pratiques des affaires modernes.* »<sup>87</sup>.

La nécessité d'admission de la preuve par enregistrement se justifie doublement. Dans un premier temps, elle procède de la reconnaissance du droit à la preuve en faveur du justiciable (A). Dans un second temps, l'admission de la preuve par enregistrement se fonde sur le droit à la vérité qui s'impose désormais comme un droit essentiel du citoyen et un principe régissant le procès pénal (B)

### **A- Le droit à la preuve justifiant l'admission de l'enregistrement**

Dans le cadre de la recherche de la vérité, il pèse désormais sur l'administration de la justice et au profit des parties, un droit : le droit à la preuve.

Le « droit de la preuve » se distingue du « droit à la preuve » que M. le Professeur Gilles GOUBEAUX présente comme le droit de produire ou d'obtenir une preuve. Le droit à la preuve désigne un droit qui « *ne peut porter que sur la preuve envisagée comme instrument de conviction et n'a alors pas d'autre ambition que celle de conférer aux justiciables les moyens de leur procès* »<sup>88</sup>. Le concept de « droit à » (l'emploi, au logement, à la santé, à l'image, au procès équitable...) pourrait s'analyser comme un « droit créance », supposant « *une créance de l'individu contre la société* »<sup>89</sup>. Le droit à la preuve constitue un droit accordé à un justiciable d'exiger d'un autre justiciable la production d'un document ou une information. Il s'agit en fait d'un droit subjectif en matière procédurale. La doctrine a reconnu l'existence d'un droit à la preuve depuis le début du XX<sup>e</sup> siècle. GENY parlait d'un tel droit, qu'il définissait comme « *une faculté en vertu de laquelle chacun recueille et emploie, à sa guise, les moyens que lui offre la vie sociale pour la justification et la défense de ses droits* »<sup>90</sup>. La jurisprudence a emboîté le pas à la doctrine à ce sujet<sup>91</sup>. Le droit à la preuve recouvre

---

<sup>87</sup> REULOS Michel, « Le droit de la preuve et les techniques modernes d'établissement, de reproduction et de diffusion des documents », dans *Recueils de la société Jean BODIN*, Bruxelles, Imprimerie des travaux publics, Tome 18, 1963-1965, LXVII, p. 329.

<sup>88</sup> BERGEAUD Aurelie, *Le droit à la preuve*, LGDJ, 2010.

<sup>89</sup> SUDRE Frédéric, *Droit européen et international des droits de l'homme* ; Paris, PUF, 9<sup>e</sup> éd., 2008, n° 21, p. 40 s.

<sup>90</sup> GENY François, *Des droits sur les lettres missives*, t II, Sirey, Paris, 1911, p. 106.

<sup>91</sup> La Cour de cassation française a consacré l'existence du droit à la preuve en 2012, dans un important arrêt de principe (Civ. 1<sup>re</sup>, 5 avr. 2012, n° 11-14.177 P, D. 2012. 1596, note G. Lardeux ; *ibid.* 2826, obs. P. Delebecque, J.-D. Bretzner et I. Darret-Courgeon ; *ibid.* 2013. 269, E. Vergès, Le droit à la preuve : la consécration d'un principe et d'une méthode d'analyse de la licéité des preuves – La Cour de cassation consacre

deux dimensions : le droit de produire ses preuves, d'un côté (1), et le droit d'obtenir des preuves, de l'autre<sup>92</sup> (2). Que ce soit dans l'un ou l'autre de ses versants, l'émergence de ce droit justifie la recevabilité de la preuve par enregistrement.

### *1- Le droit de produire des preuves*

Le droit de produire des preuves peut être entendu comme, la possibilité de produire une preuve que l'on détient. Il est l'œuvre des juges qui concilient ce droit avec les autres droits qu'il serait susceptible de heurter tels que le droit à la vie privée, le droit à l'intégrité ou les droits fondamentaux de façon générale. C'est dans ce sens que s'inscrit l'arrêt rendu par la cour d'appel de Paris le 15 mai 2019 au sujet de la prise de vue aérienne par drone d'une propriété privée sans l'accord des propriétaires « *Le droit à la preuve ne peut justifier la production d'éléments portant atteinte à la vie privée d'une personne qu'à la condition que cette production soit indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit proportionnée au but poursuivi ....* ». Déjà, dans un arrêt rendu le 15 mai 2007, la Chambre commerciale de la Cour de cassation a jugé qu'un dossier médical pouvait être produit en justice sans le consentement de la personne concernée, dès lors que « *toute atteinte à la vie privée n'est pas interdite, et qu'une telle atteinte peut être justifiée par l'exigence de la protection d'autres intérêts, dont celle des droits de la défense, si elle reste proportionnée au regard des intérêts antinomiques en présence* ». La nécessité des droits de la défense justifie une atteinte proportionnée au secret médical.

Plus formellement, la première Chambre civile de la Cour de cassation a pour la première fois, dans un arrêt du 5 avril 2012 fait référence au « droit à la preuve ». Au visa des articles 6 et 8 de la convention Européenne des Droits de l'Homme, l'arrêt de la cour d'appel est censuré aux motifs qu'« en statuant ainsi, sans rechercher si la production litigieuse n'était pas indispensable à l'exercice (du) droit à la preuve, et proportionnée aux intérêts antinomiques en présence, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ». Selon l'observation d'un auteur, « *le respect dû à la vie privée peut devoir céder devant les nécessités probatoires, autrement dit l'impératif de vérité* »<sup>93</sup>. La solution est d'autant plus

---

le droit à la preuve comme un nouveau principe général de procédure civile. Elle l'a confirmé, à propos du secret bancaire, en 2017 (Com. 29 nov. 2017, n° 16-22.060, D. 2018. 603, note C. Kleiner ; *ibid.* 966. obs. G. Parleani, RTD civ. 2016. 128 ; E. Vergès, Réforme du droit de la preuve civile. Quelle perspective après l'échec de l'ordonnance du 10 févr. 2016 ?, JCP 2017. 510, n°s 19 et 20) et à nouveau en 2019 (Com. 15 mai 2019, n° 18-10.491, FS-P+B, Dalloz actualité, 17 juin 2018).

<sup>92</sup> En ce sens, GOUBEAUX Gilles, « Le droit à la preuve », in *La preuve en droit*, études publiées par PERELMAN Chaïm et FORIES Paul, Bruylant, Bruxelles, 1981, p. 277 s.

<sup>93</sup> LARDEUX Gwendoline, note préc.

compréhensible que la sphère de la vie privée est tellement large que dans certains domaines, tels que le droit des personnes et de la famille, aucune preuve ne pourrait être recevable au motif qu'elle appartiendrait à la sphère privée<sup>94</sup>.

Dans cette recherche d'équilibre entre les deux catégories de droits subjectifs, la preuve par enregistrement doit trouver sa place. En effet, la recherche de la vérité doit être promue au détriment d'une certaine exigence de loyauté voire en toute illégalité en matière pénale.

Le législateur béninois intègre cette réalité du droit à la vérité. Ainsi, l'article 109 de la loi n° 2012-15 du 18 mars 2013 portant code de procédure pénale en République du Bénin dispose « *En matière criminelle, après avis conforme du Procureur de la République et du juge des libertés et de la détention, le juge d'instruction peut faire recours à tout moyen technologique et de communication susceptible de faciliter la manifestation de la vérité* ».

En droit pénal l'enjeu probatoire est de reconstituer le plus fidèlement possible par tous les moyens légalement admis, les faits qui donnent lieu à poursuite ainsi que le rôle des acteurs. En droit civil, l'optique est différente: la preuve est entendue, le plus souvent, comme le moyen pour une partie d'assurer l'efficacité du droit dont elle se prévaut (ex. : la preuve écrite)<sup>95</sup>. Le droit revendiqué par le plaideur n'est rien d'autre qu'un fait dont la preuve est rapportée et dont il faut déduire, par un raisonnement juridique, le bien-fondé de la demande<sup>96</sup>. Ainsi, pour « *faire triompher ses droits* », il importe d'établir les faits auxquels ils doivent s'attacher. Le système de la preuve a pour objet de « *conférer aux parties à l'instance les moyens de leur procès* »<sup>97</sup>. Aussi, l'enregistrement peut-il accomplir les fonctions d'une preuve et atteindre cette finalité. Le droit béninois de la preuve tend en effet à faire valoir à l'autre partie, et surtout au juge, le droit subjectif dont la réalisation est demandée. Mais, ce résultat ne peut être atteint sans une preuve matérielle. C'est certainement pour cette raison que l'habitude a été depuis le droit romain d'énoncer que « *idem est non esse aut non probari* » : un droit qui ne peut être prouvé confine en effet à son inexistence<sup>98</sup>.

## 2- Le droit d'obtenir des preuves

Au nom du droit pour le justiciable d'obtenir des preuves en soutien à ses arguments devant le juge, le législateur béninois aurait pu encadrer un tant soit peu l'utilisation des

---

<sup>94</sup> En ce sens, HAUSER Jean, obs. préc.

<sup>95</sup> De LAMBERTERIE Isabelle, « Les actes authentiques électroniques, Réflexion juridique prospective », Paris, *La documentation Française*, 2002, note 6, p. 2.

<sup>96</sup> Art 116-121 du CPCCSAC

<sup>97</sup> A. Bergeaud, « le droit a la preuve », LGDJ, 2010, p.4.

<sup>98</sup> DUPICHOT Philippe, La problématique de la preuve en droit, Colloque sur « Le droit de la preuve dans l'espace OHADA », Paris, février 2010, *Revue de droit information*, p.16.

enregistrements et vidéos comme ce fut le cas en France. Mais tel n'est pas encore le cas. La jurisprudence et la doctrine sont également quasi existantes dans ce domaine. Et pourtant, ces moyens de preuve sont devenus aujourd'hui, face à l'évolution de la technologie, très des armes irréversibles et redoutables devant servir le juge pénal au-delà de tout doute raisonnable. Si la valeur probatoire de l'aveu ne fait pas débat, étant encadrée en matière civile par l'article 1354 du code civil et en matière pénale par l'article 428 du Code de Procédure Pénale, les conditions dans lesquelles il est recueilli pour sa validité font davantage l'objet de débats ; particulièrement lorsque l'aveu est tiré d'un enregistrement sonore réalisé à l'insu de l'auteur des propos. Est-il recevable ou irrecevable ? Telle est la qualification qu'il revient à la Cour de Cassation d'opérer. La Cour européenne des droits de l'homme, dans un arrêt Shenk du 12 juillet 1988, retient que « *si la Convention [européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales] garantit en son article 6 le droit à un procès équitable, elle ne réglemente pas pour autant l'admissibilité des preuves en tant que telle, matière qui dès lors relève au premier chef du droit interne* ». Il convient à cet effet de distinguer la matière pénale, d'une part, et la matière civile, d'autre part.

En outre, les intérêts protégés étant de nature différente, ceux de la communauté des citoyens dans le premier cas, les libertés individuelles dans le second, le traitement de la preuve relève de régimes juridiques différents.

En matière pénale, la question de la recevabilité d'un enregistrement subreptice se pose sous la forme suivante, convient-il d'admettre que la preuve d'une infraction soit établie selon un moyen dont l'obtention résulterait elle-même d'une infraction ? Répondre par l'affirmative peut heurter l'éthique judiciaire en ce que l'office du juge peut avoir pour support la commission d'un délit pénal, celui d'atteinte à la vie privée d'autrui prévu à l'article 226-1 du Code Pénal. Répondre par la négative peut être un frein à la recherche des coupables et à l'attente légitime de répression, notamment des infractions les plus graves. A cet effet, la Cour de Cassation<sup>99</sup> a tranché. Un arrêt de la Chambre Criminelle du 27 janvier 2010 retient qu'« *aucune disposition légale ne permet aux juges répressifs d'écarter des moyens de preuve remis par un particulier aux services d'enquête, au seul motif qu'ils auraient été obtenus de façon illicite ou déloyale et qu'il leur appartient seulement, en application de l'article 427 du code de procédure pénale, d'en apprécier la valeur probante, après les avoir soumis à la discussion contradictoire* ». Soulignons que l'expression « au seul motif », préférée à celle d'« au motif », réserve une marge d'appréciation aux juges, tout sera question de

---

<sup>99</sup> Arrêt de la Chambre Criminelle du 27 janvier 2010.

proportionnalité. Notons aussi que l'enregistrement emploie le plus souvent un opérateur plus ou moins illicite et déloyal<sup>100</sup> sauf que l'enregistrement réalisé à l'insu de l'auteur des propos peut donc être produit en justice et est recevable dès lors que le juge pénal l'a soumis à la discussion contradictoire. En matière civile, l'article 9 du Code de Procédure Civile fait obligation aux parties « *de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès* » de leurs prétentions. Sur la base de cette formule elliptique, le juge doit départager des moyens de preuve légaux de ceux illégaux. De plus, le moyen de preuve reposant sur un enregistrement réalisé à l'insu d'une personne est ainsi, selon l'arrêt de la deuxième Chambre Civile de la Cour de Cassation du 7 octobre 2004, « *un procédé déloyal rendant irrecevable en justice la preuve ainsi obtenue* ». Dans une décision du 7 janvier 2011, l'Assemblée plénière de la Cour de Cassation, se prononçant en matière de contentieux commercial, rappelle que « *l'enregistrement d'une communication téléphonique réalisé à l'insu de l'auteur des propos tenus constitue un procédé déloyal rendant irrecevable sa production à titre de preuve* ». Dans la même logique, le communiqué de presse de la Première présidence attachée à cette décision est limpide : « *en statuant ainsi, la plus haute formation de la Cour de cassation marque son attachement au principe de la loyauté, qui participe pleinement à la réalisation du droit fondamental de toute partie à un procès équitable et s'applique en tout domaine* »<sup>101</sup>. En cas de difficulté dans la mise en œuvre des éléments enregistrés, la commission d'un expert pour attester de l'authenticité s'avère nécessaire afin d'éviter les erreurs judiciaires.

## **B- Le droit à la vérité fondant l'admission de l'enregistrement**

« *Il n'est pas de science du droit possible sans effort d'établir la vérité, de dire quelque chose de vrai. On ne peut se passer de cet horizon, même si on peut échouer à l'atteindre* »<sup>102</sup>. La vérité constitue l'élément premier de la justice en matière de preuve. Là où il n'y a pas de vérité, il n'y a pas de justice. L'œuvre de justice est toute entière tournée vers la « vérité »<sup>103</sup>. Le juge, les parties et les témoins qui composent avec l'avocat le monde de la justice,

---

<sup>100</sup> La récente « affaire Bettencourt » apporte un éclairage supplémentaire. Des enregistrements réalisés clandestinement au domicile de Liliane Bettencourt par son majordome ont été remis aux enquêteurs. Dans un arrêt de la Chambre Criminelle du 31 janvier 2012, la Cour de cassation admet la validité de ces enregistrements clandestins dès lors que ceux-ci constituent « *des moyens de preuve qui peuvent être discutés contradictoirement, et que la transcription de ces enregistrements, qui a pour seul objet d'en matérialiser le contenu, ne peut davantage donner lieu à annulation* ».

<sup>101</sup> Décision du 7 janvier 2011.

<sup>102</sup> HOCHMANN Thomas, « Droit et vérité – Propos conclusifs », La Revue des droits de l'homme [En ligne], 18/ 2020, mis en ligne le 12 juin 2020, consulté le 16 janvier 2023.

<sup>103</sup> « Il n'est de justice que dans la vérité, il n'est de vérité que dans la justice » : citation extraite du « J'accuse ! » d'Emile Zola.

assument chacun un devoir de vérité. Le juge écoute la preuve des parties et détermine par jugement la vérité judiciaire. « *Il n'y a qu'une nécessité, la vérité ; c'est pourquoi il n'y a qu'une force, le droit* »<sup>104</sup>. La recherche de la vérité domine le cœur du procès pénal. Aux termes de l'article 463 du Code béninois de procédure pénale « *Avant de commencer leur déposition, les témoins prêtent le serment de dire toute la vérité, rien que la vérité* ». Dans cette suite logique, le faux témoignage peut donner lieu à des poursuites pour dénonciations calomnieuses. La partie qui témoigne s'oblige comme tout témoin à dire la vérité. La justice requiert droit, vérité et liberté. A partir de ces constats, la vérité apparaît comme un droit pour le justiciable. Cette quête de la vérité justifie la recevabilité de l'enregistrement comme moyen de preuve à travers l'application d'une part du principe du contradictoire (1) et d'autre part, la recherche de l'efficacité de la preuve (2).

### *1- La place centrale du principe du contradictoire*

Le contradictoire au sens strict est « le droit pour les parties à un procès (...) de prendre connaissance de toute pièce ou observation présentée au juge (...) et de la discuter »<sup>105</sup>. Le contradictoire renvoie tant à l'information qu'à la discussion des éléments de preuve. En droit béninois, le lien entre le principe du contradictoire et la question probatoire figure parmi les principes généraux de la procédure pénale « La procédure pénale doit être équitable et impartiale. La procédure pénale doit être contradictoire. Elle doit préserver l'équilibre des droits des parties..... ».<sup>106</sup> Au nom de ce principe, les parties doivent se faire connaître mutuellement en temps utile les moyens de fait sur lesquels elles fondent leurs prétentions, les éléments de preuve qu'elles produisent et les moyens de droit qu'elles invoquent, afin que chacune soit à même d'organiser sa défense. Le contradictoire se traduit par une discussion. L'obligation qui est faite à la partie adverse de produire ses éléments de preuve afin de pouvoir les contester entre dans cette logique. L'obtention et/ou la production illégale d'un élément probatoire est déclarée recevable dès lors qu'il a pu être soumis à un débat contradictoire. La matière pénale est une parfaite illustration de cette dérive procédurale. Dans ce domaine, les personnes publiques, gendarmes, agents et officiers de police, doivent en principe obtenir des preuves, sauf exceptions légales, de manière loyale et licite. Cependant, si les preuves obtenues au moyen d'une provocation à l'infraction sont clairement jugées

---

<sup>104</sup> HUGO Victor, Les grandes questions du droit.

<sup>105</sup> CEDH 23 juin 1993, *Ruiz-Mateos c/ Espagne*, Série A, no 262.

<sup>106</sup> Principes généraux de la procédure pénale, livre préliminaire de la loi n° 2012-15 du 18 mars 2013 portant Code de procédure pénale en République du Bénin.

irrecevables<sup>107</sup>. Le seul caractère clandestin lors de l'obtention, notamment les preuves obtenues par une simple provocation<sup>108</sup>, n'est pas un obstacle à leur recevabilité<sup>109</sup> dès lors qu'un débat contradictoire est garanti et que ces éléments sont corroborés par d'autres éléments de preuve<sup>110</sup>. Or, ce qui constituait une singularité des personnes publiques en matière pénale tend à devenir une règle générale. M. MEKKI<sup>111</sup> y voit dans cette atténuation du principe du contradictoire une « fonction validante » des droits de la défense. Cette « fonction validante » est, tout d'abord, fondée sur le respect des droits de la défense. La nécessité pour une partie de se défendre justifie la recevabilité d'éléments de preuve obtenus, *a priori*, de manière illégale ou déloyale. En matière sociale ou fiscale, le justiciable ne peut ainsi être poursuivi pour vol de documents ou recel dès lors que ce procédé est nécessaire à l'exercice de ses droits de la défense<sup>112</sup>. Si les droits de la défense ne sont pas concernés, l'infraction pénale est de nouveau constituée<sup>113</sup>. Plus subtilement, les droits de la défense constituent un fait justificatif<sup>114</sup> qui évince en droit pénal substantiel toute infraction et rend ainsi la preuve licite et donc recevable<sup>115</sup>.

En effet, le prétoire mériterait d'être ouvert à un maximum d'éléments de preuve, principe d'ouverture, susceptibles d'être appréciés par le juge et lui permettant d'avoir une idée qui soit la plus proche possible de la « vraie vérité » ; juge éclairé par le respect d'un débat contradictoire. Les exemples confirmant cette tendance sont légion. Telle est la situation, dans

---

<sup>107</sup> Crim. 7 févr. 2007, no 06-87.753, *Bull. crim.*, 2007 no 37 - Crim. 11 mai 2006, no 05-84.837, *Bull. crim.* 2006, no 132.

<sup>108</sup> Crim. 16 janv. 2008, no 07-87.633, *Bull. crim.*, 2008no 14 - Crim. 8 juin 2005, no 05-82.012, *Bull. crim.*, 2005 no 173 : les policiers ou les gendarmes ne provoquent pas l'infraction, ils utilisent un stratagème pour constater cette infraction.

<sup>109</sup> Crim. 13 oct. 2004, no 00-86726, 00-86727, 01-83943, 01-83944, 01-83945, 03-81763, *Bull. crim.*, 2004 no 243 : « Attendu que, pour rejeter la demande de retrait de la procédure de la cassette contenant l'enregistrement, effectué par Bertrand D... à l'insu de Bernard X..., d'une conversation échangée avec ce dernier, l'arrêt attaqué relève que cette cassette, ayant fait l'objet d'une expertise qui a authentifié les propos tenus, a été soumise à la libre discussion des parties ; Attendu qu'en cet état, et dès lors que cet enregistrement ne constituait que l'un des éléments probatoires laissés à l'appréciation souveraine des juges, la cour d'appel a justifié sa décision au regard des dispositions légales et conventionnelles invoquées ».

<sup>110</sup> Sur ce « principe de corroboration », PRADEL (Jean), « Vers des principes directeurs communs aux diverses procédures pénales », in Mélanges offerts à LEVASSEUR (Georges), Litec, 1992, p. 459 s.

<sup>111</sup> MEKKI (Mustapha), article préc.

<sup>112</sup> En matière sociale : Soc. 2 déc. 1998, no 96-44.258, *Bull. civ.* 1998, V, no 535 ; *JurisData no 1998-004637* ; *JCP* 1999. II. 10166, note S. Bouretz - En matière fiscale : Com. 16 juin 1998, no 96-30.135, *Bull. civ.* IV, no 202 - *Adde Chr. De la Mardièrre, La preuve en droit fiscal*, LexisNexis-Litec, 2009, no 18 s., p. 11 s.

<sup>113</sup> Crim. 21 juin 2011, no 10-87671, *Bull. crim.*, no 149 ; *JCP E* 2012. 1116, no 6, note G. Royer : l'arrêt exige que le document obtenu de manière illégale par un salarié soit produit dans un procès prud'homal et qu'il soit destiné à assurer sa défense - Rapp. Cass. soc., 5 juillet 2011, no 09-42959, *JCP S* 2011. 1445, no 40, note St. Brissy.

<sup>114</sup> D'autres analyses ont été proposées : état de nécessité, permission de la loi, cause d'irresponsabilité pénale *sui generis*...

<sup>115</sup> RENUCCI (France), *exceptio veritatis* du journaliste « excusant » le recel de secret de l'instruction ; sur cette analyse, Ph. Conte, « La loyauté de la preuve dans la jurisprudence de la chambre criminelle de la Cour de cassation : vers la solution de la quadrature du cercle ? », *Dr. pén.* 2009, étude 8, spéc. no 7.

le procès pénal, des personnes privées (partie civile, mise en examen, témoin, tiers) dont les preuves obtenues de manière illicite ou déloyale sont recevables dès lors qu'elles sont soumises à un débat contradictoire<sup>116</sup>.

Désormais, l'on assiste à une équation probatoire fondée sur un « droit à la vérité » qui se compose des éléments suivants : recevabilité de tous les procédés de preuve constituant des « indices », « adminicules » ou « commencements de preuve » au nom d'un principe d'ouverture.

L'arrêt de la Cour Européenne des Droits de l'Homme en date du 31 mars 2016<sup>117</sup> est illustratif de cet assouplissement du principe du contradictoire au profit de la recevabilité d'éléments de preuves obtenues de manière déloyale et dont les enregistrements. Dans l'arrête ci-dessus évoqué, le juge confirme que « *confirmant que l'utilisation comme **preuves d'enregistrements de conversations téléphoniques d'un témoin absent au procès ne constitue pas violation ni du droit à un procès équitable ni du droit d'obtenir la convocation et d'interroger des témoins prévues respectivement par les articles 6§1 et 6§ 3 d) de la Convention européenne des droits de l'Homme*** ».

A l'analyse, cette décision confirme le principe selon lequel un accusé ne peut pas être déclaré coupable que si tous les éléments de preuve à sa charge sont produits devant lui en audience publique et soient ensuite discutés dans le cadre d'un débat contradictoire.

L'admission de la preuve par enregistrement, même de façon déloyale, peut faciliter la manifestation de la vérité, surtout en ce qui concerne certaines infractions dont la preuve est difficile à rapporter pourvu que le juge fasse primer son intime conviction. La connaissance des éléments du dossier, du contexte et des arguments contre lesquels la personne mise en cause devra lutter pour affirmer son innocence, est primordiale. Il constitue le socle sans lequel tout désir d'action au fil de la procédure serait voué à l'échec. Par exemple, il est parfois très difficile pour un salarié de prouver l'attitude de son employeur à son encontre. L'absence de témoins ou d'écrit pour corroborer l'attitude de l'employeur est très fréquente, notamment pour des faits de harcèlement. Certains salariés sont alors tentés d'enregistrer leur employeur à leur insu de ce dernier afin de démontrer la véracité des agissements litigieux. En effet, un enregistrement sonore à l'insu de l'employeur est sans conteste une preuve déloyale, qui de plus est susceptible de porter atteinte à sa vie privée en fonctions des propos tenus par ce dernier au cours de l'enregistrement mais indispensable au respect du droit à la preuve du

---

<sup>116</sup> Crim. 31 janv. 2012, no 11-85.464, *Bull. crim.*, no 27 – adde Crim., 7 mars 2012, no 11-88.118, *Bull. crim.*, no 64.

<sup>117</sup> CEDH, Seton c/Royaume-Uni, 31 mars 2016, req. n. 55287/10.

salarié. C'est dans ce contexte que la Cour d'appel de Toulouse, dans un arrêt rendu le 10 mai 2019, a validé la recevabilité d'un enregistrement sonore pourtant réalisé à l'insu de l'employeur, en contradiction avec la jurisprudence classique.

En l'espèce, une salariée est embauchée par un particulier employeur en tant qu'auxiliaire de vie. Elle a saisi le Conseil de Prud'hommes en résiliation judiciaire de son contrat de travail avant d'être licenciée peu de temps après pour inaptitude, ce qu'elle a également contesté. Elle estimait qu'elle avait été victime de faits de harcèlement moral et sexuel de la part de l'employeur. Pour établir la matérialité de ces faits, elle a versé aux débats un enregistrement sonore à son insu. Sur cet enregistrement, la Cour a estimé qu'elle était recevable dès lors qu' : « *Elle est indispensable à l'exercice du droit à la preuve et que l'atteinte à la vie privée de M.X est proportionnée au but poursuivi* ». Ainsi, la Cour estime qu'une telle preuve peut être recevable lorsque que celle-ci apparaît nécessaire aux droits de la défense et cela, même si cette preuve porte atteinte à la vie privée de l'employeur en l'espèce.

En suppléant les déclarations orales et en offrant au magistrat et à la personne concernée la possibilité de contrôler ultérieurement ce qui a été dit, l'enregistrement contribue à donner un second souffle au principe du contradictoire.

L'efficacité de la preuve au procès ne s'éloigne pas également de cet idéal.

## *2- La quête de l'efficacité probatoire*

Le droit à la vérité en faveur du justiciable, ne peut être réalisé sans une efficacité dans l'administration de la preuve devant le tribunal. L'efficacité probatoire est appréciée selon qu'elle permet d'apporter la preuve de l'existence juridique ou de la validité d'un acte ou d'un fait car, le procès est l'occasion de rechercher la vérité dans une perspective de justice.

L'efficacité est la qualité d'une chose qui produit l'effet attendu. Le souci d'apporter efficacement la preuve devant le juge, justifie l'admission des enregistrements en tant que moyen de preuve. Dans cette œuvre, il appartient aux juridictions de se prononcer sur l'éventuelle valeur probante des preuves par enregistrement. Ce moyen de preuve devrait être apprécié de la même manière que les autres types de preuves, en particulier pour ce qui est de leur recevabilité, leur authenticité, leur exactitude et leur intégrité. Le traitement des preuves par enregistrement ne devrait pas être défavorable aux parties ni donner à l'une d'elles un avantage indu.

Aussi, l'efficacité probatoire recommande que les juridictions admettent les preuves par enregistrement plutôt que de les priver d'effet juridique au simple motif qu'elles ont été collectées de façon déloyale. La valeur probante des enregistrements et des éventuelles conséquences de leur non-utilisation mériterait d'être prise en compte par les juridictions, en raison de l'influence de plus grandissante des nouvelles technologies sur le processus judiciaire. En effet, la vérité constitue l'emprise de la personne sur la réalité et la justice exige notamment la vérité en matière de preuve. Car, là où il n'y a pas de vérité, il n'y a pas de justice. Un procès doit être l'écho d'une réalité, et non une fiction théâtrale. Encourager et faciliter l'administration des preuves par enregistrement apparaît comme un élément de l'efficacité des procédures judiciaires à condition que lesdits enregistrements soient authentiques et fiables. Sous réserve de l'appréciation de la juridiction, les enregistrements devraient être admises à titre de preuve, sauf si l'une des parties conteste l'authenticité de ces données. La fiabilité et l'authenticité des enregistrements exigent l'intervention de l'expert pour lui en attribuer la certification équivalent à la valeur conférée aux actes établis par l'huissier de justice. Les juridictions pourront demander à l'expert d'analyser des preuves par enregistrement, notamment lorsque des questions complexes sont soulevées en matière de preuve ou en cas d'allégations de manipulation des preuves. Mais, malgré le rôle important que pourra jouer l'expert dans l'évaluation des preuves par enregistrement, il appartiendra en définitive aux juridictions de décider de l'éventuelle valeur probante de ce type de preuves. Car, au-delà de tout, la preuve renvoie à la conviction du juge<sup>118</sup>. La célèbre formule de Jean DOMAT : « *on appelle preuve ce qui persuade l'esprit d'une vérité* »<sup>119</sup> rend bien compte de cette évidence.

L'enregistrement comme moyen de preuve concourt à la crédibilité de la justice. Sauf appréciation de la juridiction concernée, les preuves par enregistrement devraient bénéficier d'une présomption de fiabilité, jusqu'à preuve du contraire. Pour ce faire, les juridictions peuvent être liées par les présomptions légales applicables (qui confèrent, par exemple, une valeur probante particulière à certains types de preuves électroniques dont les enregistrements). A ce propos, il importe que les juridictions adoptent une approche neutre du point de vue de la technologie utilisée, ce qui signifie que toute technologie qui prouve l'authenticité, l'exactitude et l'intégrité des données devrait être acceptée.

---

<sup>118</sup> THERY Philippe, « Les finalités du droit de la preuve en droit privé », Droits, n° 23, 1996, p. 46 et s., spéc. p. 48.

<sup>119</sup> DOMAT Jean, Lois civiles, 1<sup>ère</sup> partie, Livre III, Tome 6, édition Rémy, II, p. 137.

La manifestation de la vérité demeure le nœud de toute vitalité judiciaire et la clé de voûte du système judiciaire qu'il soit civil, (...) et pénal. En matière répressive, sa manifestation nécessite pour la chaîne judiciaire<sup>120</sup>, une attention particulière du contenu recueilli par les moyens d'enregistrement aussi bien pendant la phase préparatoire que celle de l'instruction.

Au-delà du droit, la question de la preuve est au cœur de tout procès. Comme le rappelle M. le Professeur François TERRE : « *Le mécanisme du procès appelle nécessairement celui de la preuve et le juge ne peut statuer sans avoir analysé, même sommairement, les éléments de preuve qui lui sont présentés* »<sup>121</sup>.

Dans l'optique de la recherche d'une efficacité de la justice, aucune des règles de preuve ne devrait en principe être appliquée pour contester la recevabilité d'un enregistrement comme moyen de preuve au seul motif qu'il s'agit d'un enregistrement déloyale.

La position du juge congolais relativement à l'acceptation des enregistrements comme moyens de preuve s'inscrit dans cette tendance. Dans son jugement rendu le 13 décembre 2018, le Tribunal Militaire de Garnison de Kinshasa/ Gombe rejette les arguments de la défense et dit les enregistrements vidéos lui soumis recevables et fondés; selon le Tribunal, faisant sienne la position du juge Français, déclara qu'il n'existe aucune loi de procédure en droit congolais qui interdit la production par le ministère public des vidéos de nature à constituer des charges contre les personnes accusées.

En effet dans sa motivation, il estime qu'à défaut par les 36 prévenus poursuivis dans la présente cause de ne donner aucune disposition légale qui interdirait une telle procédure après leurs brillantes plaidoiries et après lecture minutieuse de la législation congolaise en la matière par le Tribunal, cela laisse à croire que cette procédure reste conforme et corresponde tant au principe de la liberté que celui de la loyauté en matière de recherche des preuves de l'infraction.

Cette décision a le mérite de tranchée positivement sur la légalité des enregistrements vidéo, preuve devenue aujourd'hui, face à l'évolution rapide de la technologie, irréversible et redoutable.

L'enregistrement comme moyen de preuve concourt à la crédibilité de la justice.

Dans un mouvement d'affermissement du droit de la preuve, le régime juridique de la preuve par enregistrement mérite d'être bien précisé par le législateur béninois et la jurisprudence. Car, on ne peut plus ignorer que les enregistrements et vidéos constituent aujourd'hui des

---

<sup>120</sup>Art 174 du Code de Procédure Civile, le juge procède lui-même à une mesure d'instruction, en faisant établir un enregistrement sonore, visuel ou audiovisuel de tout ou partie des opérations d'instructions.

<sup>121</sup> TERRE François, *Introduction générale au droit* ; Paris, Dalloz, 7ème éd., 2006, n° 560, p. 460.

preuves irréversibles, redoutables et indiscutables, sous réserve de leur authentification par les experts et le respect des conditions légales de leur recueillement.

En effet, pour qu'elle soit recevable dans le procès répressif, la recherche de la preuve dans l'univers du numérique doit tenir compte de l'applicabilité des garanties de protection des libertés individuelles aux opérations de perquisition électronique, ainsi que le recours au principe de proportionnalité en matière de saisie électronique.

La présente étude plaide pour la modification rapide du code de procédure pénale béninois afin que les enregistrements vidéos et de paroles, soient insérés dans le code de procédure pénal béninois de sorte qu'une fois produit devant un juge avec les images de l'accusé, que cela facilite davantage le travail du tribunal.