

REPUBLIQUE DU SENEGAL

MINISTERE DE L'ENSEIGNEMENT
SUPERIEUR

ECOLE NATIONALE D'ADMINISTRATION
ET DE MAGISTRATURE

ANNEE ACADEMIQUE 1982-1983

DIVISION JUDICIAIRE

3e ANNEE

De l'indivisibilité de l'aveu judiciaire

Mémoire présenté par

El Hadj Malick SOW

REPUBLIQUE DU SENEGAL

Ministère de l'Enseignement Supérieur

Ecole Nationale d'Administration
et de la Magistrature

E. N. A. M.

A. Monsieur le Directeur
des études de la
division judiciaire n°
Babacar Kébi en remerciement
pour tout ce qu'il a bien
voulu faire pour ~~notre~~ notre
promotion.



DE L'INDIVISIBILITE DE L'AVEU JUDICIAIRE

MEMOIRE DE FIN D ETUDES

présenté par

El hadj Malick Sow

3^e Année judiciaire

Scolarité

1982 - 1984

REMERCIEMENTS

Ce modeste travail est dédié

A mon défunt Papa et à ma brave maman
pour leur soutien constant et affectueux
pour leurs judicieux conseils, pour toutes leurs prières et en signe de fidélité à la voie qu'ils m'ont tracée.

A mes braves tantes Fary GUEYE, Diatou et Yacine NDIAYE.

A tous mes frères et soeurs

A mes chers condisciples.

Et, aux hommes de volonté.

Je remercie très sincèrement tous ceux qui ont contribué à ma formation : instituteurs, professeurs et formateurs.

* M.^e Ogo Kane DIALLO

Amina et Dieynaba Leye DIENG

BIBLIOGRAPHIE

OUVRAGES

- François GAPHE : l'appréciation des preuves en justice
Essai d'une méthode technique.
- Jean CHEVALIER : Cours de droit civil approfondi : la charge
de la preuve.
- Jean Philippe LEVY : la hiérarchie des preuves dans le droit
savant du moyen age depuis la renaissance
du droit romain jusqu'à la fin du XIVE siècle.
- Raymond LEGRAIS : Les règles de preuve en droit civil
Permanences et transformations.
- Bonnier EDOUARD : Traité théorique et pratique des preuves
en droit civil et en droit criminel.
- Emanuel Blanc : la preuve judiciaire : Commentaire du décret
du 17 décembre 1973.
- Henri Levy Bouhl : La preuve judiciaire étude de sociologie
juridique.
- Mazeaud : Leçons de droit civil T.1.
- Jean Sicard : La preuve en justice après la réforme judiciaire.

PLAN DETAILLE

INTRODUCTION

PREMIERE PARTIE : DOMAINE D'APPLICATION ET PORTEE DE LA REGLE
DE L'INDIVISIBILITE DE L'AVEU JUDICIAIRE

CHAPITRE I. CARACTERE DE L'AVEU AUQUEL S'APPLIQUE LA REGLE
DE L'INDIVISIBILITE

SECTION I. L'aveu qualifié

- §1. Définition de l'aveu qualifié
- §2. Des applications jurisprudentielles de la règle quant à l'aveu qualifié.

SECTION II. L'aveu complexe

- §1. Définition de l'aveu complexe
- §2. Les cas de connexité
- §3. Les cas de connexité certaine
- §4. Les faits non connexes.

CHAPITRE II. LA PORTEE DE LA REGLE DE L'INDIVISIBILITE

SECTION I. L'aveu doit être pris dans son intégralité

SECTION II. L'aveu indivisible peut constituer un véritable
moyen de défense.

DEUXIEME PARTIE : LES ATTENUATIONS AU PRINCIPE DE L'INDIVISIBILITE
DE L'AVEU JUDICIAIRE

CHAPITRE I. INVRAISEMBLANCE ET INEXACTITUDE DE LA DECLARATION
ACCESSOIRE.

SECTION I. L'invraisemblance ou l'imprécision de la déclara-
tion accessoire

- §1. L'absence de liens entre les faits avoués
- §2. L'imprécision de la déclaration accessoire

SECTION II. L'inexactitude de la déclaration accessoire

- §1. La contradiction entre la déclaration accessoire et la déclaration principale.
- §2. Opposition à une règle légale

CHAPITRE II. ATTENUATIONS RESULTANT DE L'EXISTENCE D'AUTRES
PREUVES ET DE LA LIBERTE D'APPRECIATION DU JUGE

SECTION I. L'atténuation résultant de l'existence d'autres
preuves.

- §1. L'aveu portant sur des faits déjà prouvés est divisible
- §2. Subsistance de la nécessité de prouver la déclaration accessoire

SECTION II. L'atténuation résultant de la liberté d'apprécia-
tion du juge.

- §1. Atténuation à la règle de l'indivisibilité du fait de la plus grande liberté d'appréciation du juge en matière commerciale.
- §2. Atténuation au cas où l'aveu est considéré comme un commencement de preuve par écrit.

Lorsqu'au cours d'un procès un fait d'où découlent des conséquences juridiques est allégué par l'une des parties et dénié par l'autre, celle qui s'en prévaut doit soumettre au juge saisi de la contestation des éléments de conviction propres à en démontrer la vérité. Sinon le juge ne serait ni obligé ni même autorisé à le tenir pour vrai.

En d'autres termes, quand le droit dont se prétend titulaire une personne est contesté, celle-ci doit pouvoir en apporter la preuve, ou bien apporter la preuve de l'évènement qui a fait entrer ce droit dans son patrimoine. D'où la formule de IHERING :

"La preuve est la rançon des droits"

Ainsi, la nécessité de prouver est liée à la contestation, au besoin d'établir une conviction sur un point incertain ou litigieux. Et cette nécessité disparaît quand tout est clair et sans ambiguïté, quand aucune question ne se pose.

La notion de preuve a été définie de plusieurs manières, désignant tantôt les éléments de conviction proprement dit, tantôt le fait de les produire ou le résultat de leur production.

Toutefois, quelle que soit la définition retenue, le but visé reste le même : "établir une vérité, persuader l'esprit d'une vérité" (Domat

La preuve a donc une importance telle, que nos différents codes lui ont consacré de nombreux articles :

Chapitre II du titre préliminaire du code des obligations civiles et commerciales (COCC) relatif aux généralités (articles 9 à 38). Livre deuxième du code de procédure pénale :

Titre premier, chapitre VI, section 4

Titre deux, chapitre I section 4 paragraphe 3.

Le code de procédure pénale règle non seulement la production l'admissibilité et la discussion des preuves mais aussi la recherche de celles-ci lors de l'instruction préparatoire notamment. Mais le principe de base en matière pénale est que le juge décide selon son intime conviction ce qui n'est pas le cas en matière civile (Cf articles 330 et 414 CPP).

.../...

En effet, le code des obligations civiles et commerciales règle les problèmes relatifs à la charge de la preuve aux moyens et à la force probante de ceux-ci. Ainsi, l'article 9 dudit code répartit la charge de la preuve en disposant que "celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit en prouver l'existence. Et celui qui se prétend libéré doit prouver que l'obligation est inexistante ou éteinte"

L'article 12 du même code parlant des modes de preuve, dispose que les seuls moyens de preuve retenus par la loi sont :

- L'écrit
- Le témoignage
- La présomption du fait de l'homme
- L'aveu judiciaire
- Le serment.

Mais la preuve est libre en matière commerciale. Parmi ces moyens de preuve trois sont considérées comme étant des procédés parfaits à savoir :

- L'écrit
- Le serment décisoire et l'aveu judiciaire.

L'écrit préconstitue la preuve, étant un acte passé devant un officier public ou bien seulement entre les parties, ayant pour but de constater un acte ou un fait juridique. Le serment décisoire est celui qui est référé ou déféré par l'une des parties à l'autre pour en faire dépendre le sort du procès.

Mais l'aveu qui sera l'objet de notre étude, est considéré comme la reine des preuves. En effet, notre étude portera sur l'aveu judiciaire auquel s'applique le principe de l'indivisibilité ce qui nous oblige donc à faire plus de développements.

L'aveu judiciaire est défini par Aubry et Rau comme étant celui qui est fait devant le juge au cours de l'instance dans laquelle est débattu le fait sur lequel il porte et dont dépend le sort du procès.

Le code civil français le définit comme étant la déclaration faite en justice par la partie ou son fondé de pouvoir spécial.

.../...

alors que le COCC n'en donne aucune définition. Le législateur sénégalais ne consacre qu'un seul article à l'aveu judiciaire et ne dit rien concernant le fond et la forme de l'aveu judiciaire. Cependant, la doctrine et la jurisprudence exigent, pour qu'il y ait aveu judiciaire, un certain nombre de conditions.

I. LES CONDITIONS DE FORME

L'aveu peut être oral ou écrit

I - L'aveu écrit

Il peut résulter d'une énonciation figurant dans une pièce de procédure : citation, requête ou conclusion par exemple.

Mais les déclarations consignées dans des actes de poursuite ou d'exécution qui ne se rattachent sous aucun rapport à une instance en justice soit pour l'introduire, soit pour la continuer ou la compléter, ne présentent pas un caractère judiciaire.

Dans un arrêt la première section de la cour suprême du Sénégal, statuant en matière civile et commerciale a décidé que la règle de l'indivisibilité de l'aveu prévu à l'article 33 du COCC ne s'applique qu'à l'aveu figurant dans les actes nécessaires au déroulement de l'instance à l'exclusion de l'aveu extra judiciaire recueilli à l'occasion de déclarations faites à l'huissier avant que ne soit introduite l'instance. Un tel aveu ne vaut que comme présomption du fait de l'homme.

Khalil Dalank et Dahar Dalank C/Veuve Mourad

Arrêt n° 30 Rec. ASERJ N°2 4° année

II - L'aveu oral

L'aveu judiciaire peut également être oral par exemple les déclarations recueillies à la barre du tribunal au cours d'une comparution personnelle. Généralement, pour garder une trace de cet aveu, le plaideur qui entend l'invoquer sollicite du tribunal qu'il lui soit donné acte des déclarations verbales de son adversaire. L'aveu qui ne résulte d'aucune pièce de la procédure ne peut servir de base à une décision judiciaire ; les juges ne peuvent en faire état.

Cf. Cas civ. 13 mars 1893 DP.1893-1-209

.../...

Mais qu'il soit oral ou écrit, l'aveu judiciaire devra être fait devant un juge compétent pour statuer sur le litige à propos duquel l'aveu est fait. Il est toutefois admis que l'aveu fait devant les arbitres est un aveu judiciaire ; les arbitres ayant la qualité de juges. Il en est ainsi alors même qu'il n'en aurait pas été dressé procès verbal, pourvu que l'aveu soit relaté dans la sentence.

Cas Req. 20 mars 1860. S. 1861-1-61

DP. 1860 1-398

Cependant l'aveu fait devant un expert commis par le juge est un aveu extra judiciaire mais l'aveu extra judiciaire réitéré devant le juge devient un aveu judiciaire.

Cas soc. 20 mai 1950 Bull. civ. II n° 292

Cas civ. 20 avril 1821 S. 1822 1-54

Enfin l'aveu devra être fait au cours de l'instance relative au litige lui-même.

Cas civ. III 18 mars 1981 Bull. civ. III n° 58

A côté de ces conditions de forme, l'aveu judiciaire doit respecter des conditions de fond.

B - LES CONDITIONS DE FOND

L'existence matérielle de l'aveu ne doit pas faire l'objet de doute pour la juridiction qui doit en apprécier les conséquences juridiques. Aussi, la déclaration devra être de nature à favoriser la cause de la partie adverse, sous réserve de ce qui sera dit après.

D'autre part, elle devra être sincère et ne pas résulter d'un concert frauduleux entre les parties, ni être extorquée par dol ou violence.

La doctrine dominante exige que la déclaration constitutive de l'aveu soit consciente en ce sens que le déclarant doit savoir, qu'en la faisant, il fournit des armes contre lui à son propre adversaire qui se trouve dispensé, en l'invoquant, de prouver les faits avoués.

.../...

Le problème a été posé de savoir s'il pouvait y avoir
aveu tacite ?

En principe l'aveu doit être expresse mais il y a un certain
nombre de cas où le défendeur qui ne répond rien à une allégation de
son adversaire peut être réputé reconnaître les faits allégués.

Ce sera le cas quand il aura été mis en demeure par le
juge ou par son adversaire de s'expliquer sur les faits ou bien aussi
quand la loi attache au silence la valeur d'un aveu exemple en matière
de comparution personnelle, de serment décisive, de vérification
d'écritures d'inscription de faux etc...

Il en sera de même quand les moyens de défense opposés
à la demande sont tels qu'ils impliquent nécessairement que le défen-
deur reconnaît la vérité du fait allégué.

Exemple celui qui invoque une remise de dette reconnaît
implicitement qu'il n'a pas payé.

Ceci dit quel est le domaine d'application de l'aveu

C - LE DOMAINE D'APPLICATION DE L'AVEU JUDICIAIRE

I - Objet de l'aveu judiciaire

L'aveu judiciaire ne peut valablement porter que sur des
questions de fait c'est-à-dire sur la négation ou l'affirmation de
l'existence d'un fait. L'aveu de responsabilité est sans effet et,
en principe, l'aveu ne peut pas porter sur le problème de savoir quelle
est la règle de droit applicable.

II - Domaine d'application quant à l'objet du litige

L'article 33 du COCC dispose que l'aveu est recevable en
toute matière.

L'aveu peut servir à prouver toute création, extinction
ou modification d'obligations, tous transferts de droits (réels ou
personnels) et, à plus forte raison, l'existence de simples faits maté-
riels. L'aveu judiciaire peut même prévaloir contre des présomptions
légales irréfragables dans la mesure où l'ordre public n'est pas en
cause.

.../...

III - Exclusion de l'aveu en certaines matières

L'aveu est exclu quand la loi lui denie expressément toute efficacité ceci pour déjouer une collusion frauduleuse entre les deux plaideurs. Il en sera de même chaque fois que l'objet de l'aveu échappe à l'enprise des volontés individuelles. Ainsi l'aveu ne peut être utilisé à l'effet de tenir en échec des règles d'ordre public.

Il existe en outre des conditions relatives à la capacité et au pouvoir de faire des aveux.

D - CAPACITE ET POUVOIR DE FAIRE DES AVEUX

I - Caractère personnel de l'aveu

En principe, la déclaration retenue au titre de l'aveu judiciaire doit émaner de l'intéressé lui-même. Elle a un caractère strictement personnel, l'avouant étant seul en mesure d'apprécier l'exacte portée de ses déclarations.

II - Capacité requise de l'avouant

Pour que l'aveu produise plein effet il doit émaner d'une personne ayant la capacité de disposer de l'objet litigieux, l'aveu étant dans une certaine mesure une renonciation à l'objet de la contestation.

III - Le pouvoir de faire des aveux

L'aveu peut donc être fait par la partie elle-même ou par son fondé de pouvoir spécial. Mais, l'aveu fait par le mandataire ne lie le mandant que si celui-ci lui a confié un pouvoir spécial à cette fin et, le mandataire ne devra pas excéder les limites du mandat dont il est investi.

D'autre part, les représentants légaux (tuteur d'incapable la mari commun en biens, les auxiliaires de justice etc...) ne peuvent pas, en principe, faire des aveux au nom des personnes dont ils ont la charge des intérêts.

Cependant, le tuteur d'incapable investi d'un pouvoir spécial pourra faire des aveux au nom de l'incapable alors que l'aveu

.../...

du mari commun en biens ne lie pas sa femme. Par ailleurs, il est possible à un plaideur de confier à son conseil le pouvoir de passer des aveux en son nom. Dans ce cas l'aveu de l'avocat ou même de l'huissier de justice engage le plaideur.

Ces développements terminent cette partie relative aux conditions de fond et de forme de l'aveu judiciaire. Nous allons parler ensuite de la force probante de l'aveu et de la règle légale de l'irrévocabilité de l'aveu judiciaire pour ensuite situer l'intérêt de notre étude.

E - FORCE PROBANTE DE L'AVEU JUDICIAIRE

L'article 33 du COCC dispose que "recevable en toute matière l'aveu judiciaire de la partie ou de son fondé de pouvoir spécial fait pleine foi contre celui dont il émane".

Le juge est donc obligé de tenir pour vrai les faits qui ont été reconnus ; Quelle que soit son intime conviction il ne peut en méconnaître l'autorité.

Il s'ensuit que celui qui se prévaut d'un tel aveu est dispensé d'administrer la preuve du fait avoué. L'aveu rend indiscutable en principe le fait avoué et il est opposable non seulement à son auteur mais aussi aux ayants cause et aux créanciers de celui-ci.

Les déclarations portant aveu font foi complète, et même à l'encontre de tous autres modes de preuve. Elles suppléent à l'absence d'écrit et peuvent être invoquées pour prouver outre le contenu d'un écrit et même détruire un acte authentique ou sous seing privé.

F - LE PRINCIPE DE L'IRREVOCABILITE DE L'AVEU JUDICIAIRE

Le principe résulte de l'alinéa 3 de l'article 33 du COCC qui dispose que "l'aveu judiciaire ne peut être révoqué sauf erreur de fait". Donc, lorsqu'il a été fait dans les conditions le rendant pleinement valable, l'aveu ne peut plus être rétracté.

Il a été soutenu que l'aveu, étant une renonciation de droit au même titre que le désistement d'instance ou la renonciation de solidarité, n'est irrévocable qu'à partir du moment où il a été accepté par la partie adverse.

.../...

Cette position a été critiquée par Aubry et Rau qui ont soutenu qu'il y avait une fausse analogie et que l'aveu est une manifestation unilatérale de volonté qui tire sa force, non point d'un accord entre les parties, mais d'une présomption légale de vérité selon laquelle, la déclaration doit être l'exact reflet de la vérité. La rétractation de l'aveu ne sera possible donc qu'en cas d'erreur de fait, c'est-à-dire lorsque l'avouant s'est trompé sur la réalité du fait avoué et ne s'en est aperçu qu'après.

L'erreur de droit est exclue comme étant une cause de rétractation de l'aveu judiciaire.

Ces développements étant faits, quel est alors l'intérêt de l'étude que nous nous proposons de faire ?

G - L'INTERET DE L'ETUDE

L'aveu judiciaire pur et simple qui consiste à reconnaître le fait contesté sans aucune formalité peut mettre fin à tout litige. Mais si cette sorte d'aveu supprime toute hésitation, toute difficulté il ne faut pas nourrir trop d'illusions.

En effet l'aveu judiciaire n'est pas toujours l'exact reflet de la vérité et ne supprime pas nécessairement le doute.

D'autre part il est rare que le plaideur qui jusque là a dénié la prétention de son adversaire la reconnaisse subitement bien fondée au cours du procès.

~~Les~~ ^{Et}, presque toujours, l'avouant assortit sa déclaration principale de quelques réticences qui peuvent en diminuer considérablement la portée ou même, vider complètement l'aveu de sa substance.

Il reconnaîtra par exemple le fait sur lequel son adversaire fonde sa prétention mais affirmera également un fait nouveau incontrôlable qui en détruit ou diminue véritablement les conséquences juridiques.

Et le juge doit rendre la justice le plus exactement possible. Il doit apprécier, peser la véracité des preuves qui lui sont soumises et remplir convenablement cette tâche essentielle

.../...

en raison de l'obligation qui lui incombe et qui résulte du caractère social de sa fonction.

Tout litige doit recevoir une solution sous peine de troubler l'ordre public. Il est interdit au juge de rester sans opinion sur la contestation dont il est saisi ; il est obligé moralement, juridiquement aussi de rendre sa sentence.

Mais malheureusement, très souvent, dans le tréfonds de sa conscience aucune conviction véritable n'a pu se dégager, les moyens de preuve dont il dispose étant incertains, équivoques ou fallacieux. Cette situation est très fréquente en matière d'aveux notamment en cas d'aveux complexes en d'aveux qualifiés.

A - Reconnoît avoir emprunté mais affirme aussi avoir remboursé. Le juge n'a d'autres éléments d'appréciation que cet aveu. Et la règle de l'individualité lui fait obligation de prendre la déclaration dans son intégrité sans rien y retrancher alors que les termes de celle-ci s'anéantissent complètement. Nous pensons qu'il y a là matière à réflexion d'autant plus que les praticiens dans leur tâche quotidienne ont souvent fait porter leur pertinente critique sur le mode de fonctionnement de nos modes de preuve.

Mais, disons le tout de suite, nous n'avons pas la prétention d'inover. Car comme l'a dit le professeur René Savatier "le problème de la preuve en général a été examiné sous ses différents aspects. De nombreux travaux et études se sont attachés à ce qu'il contient de devenir à côté de ce qu'il contient d'être... ce qu'il a de plastique et ce qu'il garde d'étale."

(René Savatier - Préface Les règles de preuve en droit Civil : Permanences et Transformations).

Notre but dans le cadre de ce mémoire est de faire une synthèse de la doctrine et de la jurisprudence en matière d'individualité de l'aveu.

L'étude sera divisée en deux parties et en deux sous-parties.

.../...

Ière Partie - Le domaine d'application et la portée de la règle de
de l'indivisibilité de l'aveu judiciaire.

Chapitre I - La nature de la déclaration

Chapitre II - La portée de la règle de l'indivisibilité

X X

X

II ème Partie - Les atténuations au principe de l'indivisibilité
de l'aveu

Chapitre I - L'invraisemblance ou l'inexactitude de la déclaration
accessoire

Chapitre II - L'existence d'autres moyens de preuve et de la liberté
d'appréciation du juge.

./

1ère PARTIE :

DOMAINE D'APPLICATION ET PORTEE DE LA
REGLE DE L'INDIVISIBILITE

La règle de l'indivisibilité dépend étroitement de la forme de l'aveu. Ainsi, elle s'appliquera à deux formes d'aveux : l'aveu qualifié et l'aveu complexe.

Nous allons donc examiner le domaine d'application du principe de l'indivisibilité et ensuite nous essayerons de voir quelle en est la portée.

CHAPITRE I. CARACTERES DE L'AVEU AUQUEL S'APPLIQUE LA REGLE

La règle de l'indivisibilité comme nous l'avons déjà dit résulte de l'article 33 alinéa 2 du COCC.

Mais elle ne s'applique qu'à l'aveu revêtant certains caractères. Ainsi à côté de l'aveu simple, limité à une seule proposition, pour lequel aucun problème ne se pose, on distingue d'une part l'aveu complexe et d'autre part l'aveu qualifié auxquels s'applique le principe de l'indivisibilité.

Nous verrons donc dans une première section l'aveu qualifié et dans une seconde section l'aveu complexe.

SECTION I. L'AVEU QUALIFIE

Quelles sont les différentes définitions données à cet aveu et quelles en sont les applications jurisprudentielles?

§1. Définitions de l'aveu qualifié

Selon Jean Sicard, "l'aveu qualifié est la déclaration qui porte sur un fait unique mais en apportant à ce qui est allégué par l'adversaire certaines modifications qui altèrent la nature juridique du fait reconnu".

Auby et Ran disent la même chose en ces termes : "l'aveu est qualifié lorsque la reconnaissance d'un fait allégué par l'une des parties, n'a lieu que sous certaines modifications qui altèrent l'essence ou la nature juridique de ce fait.

Donc très souvent il y aura reconnaissance du fait avoué mais cette reconnaissance est accompagnée d'une condition qui altère la substance ou la nature de ce fait.

Ainsi on se trouve en présence d'un aveu qualifié lorsque par exemple le défendeur, qui reconnaît avoir emprunté une certaine somme au demandeur, précise que cette somme ne devait pas porter d'intérêts. Il en est de même lorsque la partie, qui reconnaît avoir

.../...

reçu un objet, soutient que c'était à titre de cadeau et non de dépôt, ou bien, lorsqu'un cultivateur reconnaît que son voisin a effectué des travaux pour son compte, mais en prétendant que c'était dans le cadre de l'entr'aide agricole sans qu'aucune rémunération ne soit due. Comme il est facile de le constater l'avouant reconnaît le fait principal (le prêt, la remise, le travail) mais lui donne un autre sens, une autre qualification (prêt simple sans intérêt - don et non dépôt - travail gratuit et non salarié).

Alors, pour que l'on puisse parler d'aveu qualifié il faut que les circonstances que l'on invoque pour colorer différemment le fait allégué soient contemporaines de ce fait. Sans cela il s'agirait de faits distincts et l'aveu serait un aveu complexe.

L'aveu qualifié est toujours indivisible. La partie qui entend s'en prévaloir ne peut invoquer seulement ce qui lui est favorable et rejeter le reste. Et le juge devra prendre cet aveu tel qu'il a été fait sans avoir le droit d'en séparer les diverses énonciations.

Mais à présent quelles sont les applications jurisprudentielles de l'indivisibilité de l'aveu qualifié?

Nous nous contenterons d'en donner quelques exemples dans notre paragraphe deux.

§2. Des applications jurisprudentielles du principe de l'indivisibilité quant à l'aveu qualifié.

C'est la jurisprudence qui a donné au principe de l'indivisibilité son contenu véritable.

Ainsi la cour de cassation française a posé le principe en affirmant notamment que :

"Si l'aveu fait pleine foi contre celui qu'il a fait il ne peut être divisé contre lui lorsque les différentes parties de cet aveu sont liées entre elles par un rapport étroit de connexité et forment un tout continu unique et complet.

.../...

C'est ainsi que l'aveu d'un président directeur général d'une société qu'il a reçu un chèque à titre de prêt, mais que ce prêt était consenti à la société et non à lui même, a été déclaré indivisible par la Cour de Cassation dans un arrêt du 4 janvier 1967. Bull. civ. III n° 8

De même, est indivisible l'aveu que fait le vendeur de l'existence de la vente, mais en déclarant qu'il a vendu sans garantie Trib. civ. Agen. 30 avril 1884 DP 87.1.105.

Dans le même sens, doit être considérée comme indivisible, la déclaration faite par une personne, à qui ses héritiers réclament une somme qui lui aurait été prêtée par leur auteur, qu'elle a en effet reçu cette somme mais à titre de don et non à titre de prêt.

Paris 23 novembre 1861 DP 1862-2-206.

La jurisprudence a pendant un certain temps considéré le principe de l'indivisibilité, comme une règle d'intérêt privé, qui ne pouvait être invoqué pour la première fois devant la cour de cassation. Mais un arrêt récent de ladite cour a confirmé la décision des juges du fond qui avaient soulevé d'office l'indivisibilité de l'aveu, en décidant notamment, que "la cour d'appel qui devait trancher le litige conformément aux règles de droit applicables n'a pas violé le principe de la contradiction en soulevant d'office sans avoir au préalable invité les parties à faire leurs observations... Le moyen pris de l'indivisibilité de l'aveu judiciaire dès lors qu'il n'a introduit dans le débat aucun élément de fait dont les parties n'auraient pas été à même de débattre contradictoirement."

Signalons cependant, que c'est essentiellement à l'aveu qualifié que le législateur a pensé en édictant le principe de l'indivisibilité. Mais, si la règle de l'indivisibilité s'applique à tous les aveux qualifiés, il n'en est pas de même lorsqu'il s'agit de plusieurs déclarations qui se neutralisent.

En effet, une autre sorte d'aveu est soumise aussi au principe de l'indivisibilité, mais à un degré moindre. Il s'agit des aveux complexes que nous allons étudier dans la section 2 de ce chapitre.

.../...

SECTION II. L'AVEU COMPLEXE

Comme nous l'avons dit plus haut cet aveu n'est pas nécessairement indivisible. Mais dans certains cas le principe de l'indivisibilité s'applique à cet aveu?

Quelle est la définition retenue de cet aveu et quand est-ce qu'il est indivisible.

§1. Définition de l'aveu complexe

Il y a aveu complexe lorsque le fait allégué est reconnu sans modifications mais que la déclaration de l'avouant fait en même temps, état d'un ou de plusieurs faits de nature à créer une exception à son profit.

Selon Auby et Dan, "l'aveu est dit complexe quand celui dont il émane, tout en reconnaissant sans modifications le fait allégué par l'autre partie, articule en même temps un nouveau fait, dont le résultat serait de créer une exception à son profit.

Ainsi l'aveu d'un emprunteur est complexe lorsqu'il reconnaît avoir emprunté dans les conditions alléguées par le demandeur mais se prétend libéré de toute dette à la suite d'un paiement. Dans ce cas la réticence n'affecte pas la naissance, l'existence du droit lui-même mais son exécution postérieure.

Si avant, on a voulu que l'aveu complexe échappe complètement à la règle de l'indivisibilité pour cette raison que le fait secondaire était distinct du premier, il n'en est plus de même maintenant. En effet, on s'accorde à reconnaître que l'aveu complexe est indivisible, si le fait secondaire est connexe à celui qui a fait l'objet de la déclaration principale et ceci sous réserve de la preuve contraire. L'aveu étant divisible quand il n'y a aucune connexité entre l'une et l'autre énonciation ; il est nécessaire de savoir dans quels cas il y a connexité.

.../...

§2. Les cas de connexité

Pour la grande majorité de la doctrine il y a connexité, et par conséquent l'aveu complexe est indivisible, lorsque l'existence du fait secondaire suppose nécessairement l'existence du premier ; lorsqu'il est la suite naturelle du fait qui a été l'objet de la déclaration principale.

Il y a en outre connexité, lorsque les faits sont tels que les uns ne peuvent avoir existé sans que l'on suppose l'existence des autres.

Il en est ainsi lorsque le débiteur, reconnaissant l'existence d'une dette, prétend l'avoir payée. Cet aveu porte sur des faits connexes et par conséquent est indivisible.

Civ. 15 janvier 1929 Sen. Juri. 1929 p. 316.

Civ. 31 mai 1932 D.H. 1932 378.

Le débiteur n'aurait pas pu s'acquitter si sa dette n'avait pas existé ; les deux choses étant intimement liées. Aussi, quand la preuve de la dette résulte uniquement de l'aveu du défendeur, celui-ci ne peut être condamné sous prétexte qu'il ne justifie pas de la libération.

Il y a aussi connexité, quand par exemple, la preuve d'un dépôt résulte uniquement de l'aveu du dépositaire et que celui-ci soutient en même temps qu'il a effectué la restitution, déduction faite de la rémunération.

Req. 5 juin 1946 JCP 1946 IV éd. G. 106

Autres exemples de connexité : l'aveu d'un huissier chargé de recouvrer une créance, qu'il a effectué le recouvrement mais en ajoutant qu'il a remis ensuite la somme au créancier.

L'aveu d'une partie qui reconnaît que des travaux ont été effectués à son profit au prix demandé, mais que prétend que ce prix a été payé.

Dans un arrêt récent la cour de cassation a jugé indivisible l'aveu fait par le débiteur de l'existence de l'emprunt mais que cet emprunt est limité à une certaine somme qu'il a, du reste, remboursée.

Cass. civ. I. 17 janvier 1978 Bull. civ. I n° 20.

Il y a à côté de ces cas sûrs de connexité des cas discutés

§3. Les cas de connexité incertaine

Une partie de la doctrine a soutenu qu'il n'y a indivisibilité que si le fait second correspond exactement au fait premier et non, lorsqu'il constitue l'allégation d'une circonstance génératrice de relations juridiques nouvelles entre l'avouant et son adversaire.

Alors, il n'y aurait de connexité qu'entre l'aveu de l'obligation et l'affirmation de la libération, celle-ci étant l'exécution de celle-là et la conclusion régulière des rapports existant entre les parties.

L'aveu pourra être divisé si le défendeur allègue une novation, une remise de dette ou une compensation parce que ces cas impliquent une tractation nouvelle indépendante de la première et créatrice de nouveaux rapports juridiques.

Cette position doctrinale n'est pas confirmée par la jurisprudence, qui a décidé, que la déclaration par laquelle un débiteur reconnaît la dette mais prétend qu'elle a fait ensuite l'objet d'une novation ne peut être divisée par les juges.

Cas. civ. 24 juin 1863 DP 63. I. 104.

Dans le même sens, l'aveu d'un défendeur, qui en reconnaissant l'existence d'une convention primitive, soutient qu'elle a été plus tard modifiée ou réalisée d'un commun accord est divisible.

Cas. civ. 9 décembre 1884 DP 85.1.365.

.../...

A côté de ces cas discutés, il existe des cas où il n'y a pas connexité du tout.

§4. Faits non connexes

Les faits énoncés dans la déclaration de l'avouant ne sont pas connexes s'ils peuvent exister indépendamment les uns des autres, lorsque les uns ne sont pas la suite naturelle des autres et n'en présupposent pas l'existence ; quand les faits sont ~~distants~~ par leur objet, leur nature et leur époque.

Ainsi est divisible l'aveu par lequel un débiteur tout en reconnaissant s'être obligé, ajoute que depuis, sa dette a été éteinte parce que son créancier est devenu titulaire d'une dette à son égard.

Cas. 8 mai 1855. S. 56. 1.62.

14 novembre 1899 S. 1900.1.155

Dans ces cas, le défendeur n'allègue pas l'exécution ou la transformation du fait initial mais la création d'un fait étranger au premier, lequel, loin de découler de ce dernier coexiste avec lui et en paralyse les conséquences. Il devient de ce fait lui-même demandeur. Son aveu sera divisible et le juge n'en retiendra que ce qui confesse l'obligation primitive.

Ainsi, nous avons vu les cas d'application du principe de l'indivisibilité de l'aveu judiciaire ; il nous reste alors à en apprécier la portée dans notre deuxième chapitre.

CHAPITRE II. PORTEE DE LA REGLE DE L'INDIVISIBILITE

La portée s'appréciera à ~~deux~~ ^{deux} niveaux, le premier étant que l'aveu doit être pris dans son intégralité. D'autre part, il est aisé de remarquer que le principe de l'indivisibilité n'est pas conciliable avec la doctrine de l'aveu renonciation.

SECTION I. L'AVEU DOIT ETRE PRIS DANS SON INTEGRALITE

Il semble comme l'ont soutenu Auby et Ran, que la portée du principe de l'indivisibilité de l'aveu soit très limitée.

Pour ces deux magistrats, il faut se garder de donner à la règle plus de portée qu'elle n'en a en réalité. Le véritable sens de celle-ci est que la partie qui entend se prévaloir d'un aveu indivisible, comme faisant pleine foi ne peut invoquer, comme constant le fait principal qui en forme l'objet et rejeter purement et simplement, comme n'étant pas prouvées, les déclarations accessoires qui tendent à neutraliser ou à modifier au profit de l'autre partie les conséquences juridiques du fait principal reconnu par cette dernière.

Ce principe semble d'une évidente logique. En effet, un plaideur qui serait dans l'impossibilité de prouver autrement que par le seul aveu de son adversaire le fait sur lequel il fonde sa prétention, doit être tenu de prendre l'aveu dans son ensemble sans rien retrancher. Dans le cas où il voudrait se servir de cet aveu il ne pourra pas seulement distraire ce qui lui est favorable. L'aveu forme un tout il est comme un document quelconque, il serait arbitraire de ne retenir qu'une partie d'un document par exemple l'affirmation d'un principe en rejetant les restrictions qui y sont ajoutées.

Comme l'ont soutenu ~~M~~ Mazeaud, il est fréquent qu'un plaideur avoue un fait parcequ'il lui paraît gênant de ne pas en reconnaître l'existence, alors il affirmera un second fait qui détruit la portée du premier ; par exemple il a emprunté une somme

.../...

déterminée en présence de témoins, mais sans écrit. Il pourrait nier l'emprunt dont son adversaire n'a aucune preuve parfaite mais il n'ose pas par respect humain. Alors, il avouera avoir emprunté, mais affirmera mensongèrement avoir remboursé la somme empruntée.

Nous voyons donc que contrairement à l'aveu renonciation l'aveu indivisible peut constituer un véritable moyen de défense.

SECTION II. L'AVEU INDIVISIBLE : VERITABLE MOYEN DE DEFENSE

Nous avons perçu à travers l'exposé que nous venons de faire, de l'application du principe de l'invivisibilité de l'aveu judiciaire peut nous mener dans un domaine autre que celui de l'aveu renonciation.

En effet, comme nous l'avons défini dans l'introduction à notre étude, la personne qui avoue reconnaît comme étant bien fondée la prétention de son adversaire. L'avouant accepte volontairement et consciemment de subir les conséquences juridiques qui découlent de ses déclarations ; il abandonne, il abdique et mieux il consent à perdre le procès.

Mais contrairement à cette sorte d'aveu qu'on peut appeler aveu renonciation les aveux indivisibles sont souvent des aveux défensifs.

Car, qu'il s'agisse d'aveux qualifiés ou d'aveux complexes l'avouant émettra toujours une réserve, une réticence ou une exception qui anéantira presque entièrement, les prétentions du demandeur. Et, dans la plupart des cas, l'aveu est le seul élément d'appréciation dont dispose le juge ; le demandeur étant, le plus souvent, dans l'impossibilité d'apporter ou de proposer un autre mode de preuve.

Alors, la sentence sera le plus souvent favorable à l'avouant, rien d'autre ne permettant au juge saisi du litige de trancher dans l'autre sens. Il serait injuste qu'il en soit ainsi si le défendeur est de mauvaise foi. Malheureusement, il arrive

.../...

souvent, que le défendeur soit de mauvaise foi et profite de la négligence du demandeur qui n'a pas su ou qui n'a pas pu se constituer une garantie quant à l'exécution de ses créances. Et ses aveux cachent toujours une manoeuvre habile de destruction et d'anéantissement des prétentions de son adversaire et risquent de devenir un moyen trop commode de paralyser l'argumentation de ce dernier.

Dès lors, s'il est juste de ne pas diviser l'aveu du plaideur de bonne foi, il serait regrettable de ne pas diviser l'aveu de celui qui est de mauvaise foi. Les juges manifestent alors souvent le désir d'écarter l'application de la règle pour ne retenir que la partie centrale de la déclaration si celle-ci a déterminé leur conviction tout en rejetant les affirmations connexes qui leur paraissent mensongères.

La jurisprudence tend à restreindre considérablement la portée du principe de l'indivisibilité.

Les juges ont en effet souvent tendance à écarter la règle quand les faits affirmés n'ont qu'un rapport indirect avec le fait principal ou lorsqu'ils sont d'une invraisemblance grossière ou bien encore quand l'aveu porte sur un fait incontesté ou bien un fait établi par un autre mode de preuve admis par la loi, ou ^{un fait} est susceptible de l'être.

Les limitations et atténuations à la règle de l'indivisibilité de l'aveu feront l'objet de la deuxième partie de notre étude.

DEUXIEME PARTIE :

LES ATTENUATIONS AU PRINCIPE DE
L'INDIVISIBILITE

La règle de l'indivisibilité de l'aveu judiciaire n'est pas absolue.

En effet, qu'il s'agisse d'aveux qualifiés ou d'aveux complexes les faits secondaires dont fait état l'avouant pourront toujours être écartés. Il en sera ainsi en cas d'invraisemblance ou d'inexactitude de la déclaration accessoire. Et d'autre part, en cas d'existence d'autres preuves et relativement à la liberté d'appréciation du juge.

CHAPITRE I : INVRAISEMBLANCE OU INEXACTITUDE DE LA DECLARATION
ACCESSOIRE

L'aveu judiciaire pourra être divisé en cas d'invraisemblance de la déclaration accessoire ou bien quand celle-ci est inexacte. Nous essayerons de voir d'abord dans une première section les cas d'invraisemblance et dans une seconde section les cas où la déclaration accessoire est inexacte.

SECTION I. L'INVRAISEMBLANCE OU L'IMPRECISION DE LA
DECLARATION ACCESSOIRE

L'invraisemblance de la déclaration accessoire peut résulter de son improbabilité ou de son caractère extravagant, incroyable, extraordinaire ou simplement étonnant. Mais elle devra être telle qu'on puisse l'assimiler à une véritable impossibilité et ne pas résulter d'une simple appréciation du juge.

Le juge saisi de la contestation pourra déduire cette invraisemblance des faits et des circonstances de la cause. Il pourra le faire quand il n'existe aucun lien ^{entre} les faits et en cas d'imprécision de la déclaration accessoire.

§1. L'ABSENCE DE LIENS ENTRE LES FAITS AVGUES

Comme nous l'avons dit plus haut le principe de l'indivisibilité de l'aveu judiciaire n'est pas applicable lorsque l'aveu se rapporte à deux faits distincts par leur objet, leur nature et leur époque.

La jurisprudence, notamment celle de la cour de cassation française est constante sur ce point.

Nous citerons pour exemple cet arrêt de ladite cour en date du 8 mai 1855.

Dans cet arrêt le sieur Soulé demandait en justice à Lalanne la restitution de la voiture qu'il lui aurait prêtée. Lalanne recon-

nut que Soulé lui avait prêté la voiture litigieuse mais soutint en plus qu'il avait acheté, quelques temps après le prêt, de ce dernier, un mulet boiteux et que la voiture devait servir de garantie de la guérison de l'animal.

A juste raison les juges du fond décidèrent qu'il n'y avait aucune connexité entre le prêt de la voiture avoué et la vente du mulet formellement déniée d'ailleurs par le défendeur.

L'in vraisemblance de la déclaration accessoire a été déduite, non seulement de la disproportion des valeurs, mais aussi, de l'écart qu'il y avait entre les deux actes, à savoir le prêt et cette sorte de gage ; quant à leur échelonnement dans le temps.

Un autre cas d'in vraisemblance est celui relevé par la même cour de cassation française dans un arrêt récent du 19 juin 1973

Dans cet arrêt, le sieur N'Guyen Mahn Khanh avait fait état, dans une assignation, de sa qualité de caution solidaire des engagements souscrits par une société. Un arrêt de la Cour d'appel de Paris l'a alors condamné à payer à une société de manufacture et de confection le montant de lettres de change acceptées par la société des sports et avalisées par lui au motif que, si l'aval avait été donné sans indication du bénéficiaire, N'Guyen Mahn Khanh avait avoué sa qualité de caution solidaire ;

Khan avait affirmé aussi que son obligation était entachée d'une erreur ou d'un dol du fait du silence gardé par les deux sociétés concernant la résiliation de leur convention d'exclusivité. Il invoqua alors à son profit l'indivisibilité de son aveu. En l'espèce, l'aveu de Khanh était la seule preuve produite.

La cour de cassation a rejeté le pouvoir de Khanh en cassation au motif que la cour d'appel, répondant aux conclusions de Khanh, a relevé que ce dernier jouait un rôle prépondérant dans la gestion de la société des sports, société de cadre familial qu'il dirigeait de manière effective, et qu'il était le destinataire de la majeure partie de la correspondance entre cette société et la société de manufacture. Dès lors, la cour de cassation a jugé que la cour

d'appel avait souverainement estimé que l'allégation de Khanh, relative aux vices de son consentement, était dénuée de vraisemblance et contredite par les circonstances de la cause ce qui rend son aveu divisible. En dehors des cas d'invraisemblance, l'aveu judiciaire pourra aussi être divisé en cas d'imprécision de la déclaration accessoire.

§1. L'IMPRÉCISION DE LA DÉCLARATION ACCESSOIRE

Si la déclaration principale est précise et formelle, et la déclaration accessoire vague et incertaine, le juge peut diviser l'aveu en refusant de tenir compte de cette déclaration accessoire, l'imprécision est assimilée dans ce cas à un indice d'inexactitude.

Ainsi lorsque tout en reconnaissant avoir reçu les fournitures commandées un acheteur excipe du paiement partiel de sa dette, le juge peut diviser cet aveu pour n'en retenir que la preuve de la dette reconnue, si l'allégation de paiement partiel n'est appuyée d'aucun élément de fait d'où résulterait la prétendue réduction de cette dette.

Que ce soit pour les cas d'invraisemblance ou d'imprécision le juge se fonde sur une présomption d'inexactitude et les assimile à une véritable impossibilité. Notons cependant que pour cela il faudra qu'il ait d'autres éléments qui contredisent ou qui sont de nature à infirmer la déclaration accessoire. Il faudra aussi que l'imprécision ou l'invraisemblance soient manifestes.

Si dans ces cas le juge se fonde sur une présomption d'inexactitude, il existe des cas où la déclaration accessoire est contredite formellement par d'autres éléments ; ce sont les cas d'inexactitude de la déclaration accessoire.

SECTION II. L'INEXACTITUDE DE LA DÉCLARATION ACCESSOIRE

Le principe de l'indivisibilité de l'aveu judiciaire n'empêche nullement celui à qui on l'oppose de prouver l'inexactitude des

des déclarations accessoires par les moyens de preuve correspondant à la nature des faits allégués.

L'indivisibilité de l'aveu cesse de s'appliquer lorsqu'il y a des contradictions manifestes entre les diverses déclarations de son auteur ou quand il y a manifestement opposition de la déclaration accessoire à une règle légale.

De nombreuses décisions de justice ont été rendues sur cette base.

§.1 LA CONTRADICTION ENTRE LA DECLARATION ACCESSOIRE ET LA DECLARATION PRINCIPALE.

Il est de jurisprudence constante que l'aveu judiciaire peut, d'ores et déjà, être divisé lorsque la déclaration accessoire est démentie soit par les affirmations antérieures de l'avouant soit par les circonstances de la cause.

Ainsi il a été jugé que l'aveu par lequel un débiteur reconnaît qu'il n'a pas payé la dette, bien qu'une quittance lui ait été remise, mais en soutenant en plus qu'il avait été chargé de remettre cette somme à un tiers, si, avant cet aveu, il a déclaré avoir payé, et si, postérieurement il a excipé d'une donation déguisée pour se soustraire au paiement.

Dans un arrêt du 8 février 1964 de la cour de cassation française, il a été jugé que l'aveu est divisible si la déclaration accessoire est fautive.

En l'espèce, l'arrêt de la cour d'appel déclarait le demandeur débiteur à titre de prêt, de la somme de 5 000 FF. En l'absence de tout titre, l'avouant reconnaissait avoir reçu les dites sommes, mais, en ajoutant également, qu'il était chargé d'en faire un emploi déterminé à savoir acheter en son nom des actions de chemin de fer ~~mais~~ pour le compte du défendeur. La cour de cassation a décidé que pareil aveu était divisible puisqu'il était constant que l'avouant avait acheté les actions, non pour le compte de son adversaire, mais au contraire, pour son propre compte, que donc cette

seconde partie de l'aveu étant fausse le moyen pris de l'indivisibilité devait être écarté.

Dans un arrêt du 15 mars 1950 de la cour de cassation française, il a été décidé que le principe de l'indivisibilité de l'aveu souffre exception lorsque, le juge trouve la preuve de son inexactitude dans les contradictions /^{des} déclarations de la partie au cours de la procédure.

Dans cette espèce, il résultait tant des constatations de l'arrêt de la cour d'appel que du procès verbal de comparution, que l'avouant variait beaucoup dans ses déclarations. La demoiselle cliquet qui revendiquait la propriété d'un immeuble, soutenait, à l'appui de sa demande qu'elle avait payé avec les fonds déposés par Dame Corraza mais affirmait aussi, que ces fonds confiés à sa tante, lui appartenaient.

Successivement, elle déclara que le notaire était allé chercher l'argent chez sa tante où elle l'avait déposé. Puis que sa mère lui avait donné l'argent au moment de la vente et enfin qu'après avoir apporté l'argent à l'étude du notaire en compagnie de sa tante Corraza, elle les aurait rapporté chez cette dernière, le notaire étant absent, et que sa tante aurait ensuite, hors sa présence, remis l'argent au notaire.

La cour décida alors, qu'en raison des déclarations successives et contradictoires et d'après les faits et documents de la cause, la cour d'appel a pu, sans violer la principe de l'indivisibilité de l'aveu, écarter l'affirmation de la déclaration de Cliquet relative à la propriété des fonds maintenant l'aveu de leur dépôt par la dame Corraza.

Il arrive aussi que la règle de l'indivisibilité soit écartée à cause de l'opposition entre les déclarations accessoires et les règles légales.

§2. OPPOSITION A UNE REGLE LEGALE

L'aveu est également divisible quand la déclaration accessoire neutralisant la déclaration principale est en opposition avec une règle légale, comme, par exemple, l'autorité de la chose jugée.

De même, l'aveu pourra être divisé lorsque l'avouant ajoute une déclaration accessoire qui est en contradiction avec les conséquences juridiques que la loi attache normalement au fait qui a été l'objet principal de l'aveu.

Aussi, lorsque la preuve du mandat donné à un négociant à l'effet de vendre des marchandises qui lui ont été envoyées, ne résulte que de l'aveu judiciaire fait par ce commerçant, ce n'est pas violer le principe de l'indivisibilité de l'aveu que de ne pas s'en rapporter à la déclaration accessoire de ce commerçant relativement au prix de vente de ces marchandises.

Car, dès l'instant que le mandat est établi, le mandataire qui a l'obligation légale de rendre compte, ne peut pas s'abriter derrière la déclaration accessoire qu'il a faite pour échapper à cette reddition.

Nous voyons que si on se rapporte aux différents arrêts en la matière, que les juges ont toujours utilisé les divers indices fournis par les dossiers de la cause pour en tirer, à l'aide de raisonnements, que les déclarations accessoires étaient inexactes par rapport à l'aveu principal.

Le juge Minin soutient dans sa note (D. 1946 p. 183) que c'est uniquement une preuve par présomption car on passe par déduction de faits connus c'est-à-dire les indices à un fait inconnu la fausseté de la déclaration accessoire.

Nous allons maintenant voir, dans un dernier chapitre, les atténuations résultant de l'existence d'autres preuves et de la liberté d'appréciation du juge.

CHAPITRE II. LES ATTENUATIONS RESULTANT DE L'EXISTENCE
D'AUTRES PREUVES ET DE LA LIBERTE D'APPRECIATION
DU JUGE.

Lorsque le fait avoué est déjà établi par d'autres moyens de preuve, le principe de l'indivisibilité de l'aveu judiciaire devra être écarté.

D'autre part, le juge ayant le droit et le devoir d'interpréter ce que l'aveu contient d'ambigu et d'obscur il s'ensuit que si l'aveu est indivisible quant aux faits qu'il contient, l'appréciation de ces faits et des conséquences qui en découlent appartient au juge.

Ce sont les idées de base des développements que nous allons faire dans les deux sections de ce chapitre .

SECTION I. ATTENUATIONS RESULTANT DE L'EXISTENCE D'AUTRES
PREUVES.

La preuve des faits avoués doit résulter uniquement de l'aveu, cet aveu sera alors divisible si les faits avoués ont déjà été établis. Ce qui nous pousse à nous demander si l'on ne retombe pas dans les problèmes de répartition de la preuve.

§1. L'AVEU PORTAIT SUR DES FAITS DEJA PROUVES EST DIVISI-
BLE.

La règle de l'indivisibilité de l'aveu ne s'applique qu'aux faits reconnus par l'une des parties et qui à défaut de toute preuve ne sont établis que par l'aveu lui-même.

D'autre part, s'il s'agit d'un fait présenté comme constant et indiscuté, la partie qui le reconnaît, ne peut se prévaloir de cet aveu pour prétendre que sa déclaration sur un autre point en est inséparable.

Ainsi, lorsqu'une vente de terres est prouvée par des témoignages, l'acheteur qui en reconnaît l'existence ne peut se prévaloir de son aveu pour prétendre que sa déclaration sur le montant du prix en est inséparable.

Lille 17 octobre 1957 D. 1958 Somm. 46.

Il est admis en jurisprudence que la règle de l'indivisibilité de l'aveu ne fait pas obstacle à ce qu'une partie de faits puisse être établie par des moyens de preuve autres que ceux résultant de l'aveu.

Et la règle cesse d'être applicable si l'un de ces faits, par exemple l'existence d'une dette, se trouve ressortir, en dehors de l'aveu, des autres éléments et circonstances de la cause.

Cette position, partagée par la doctrine et la jurisprudence, très juste du reste, est en parfaite conformité avec les règles répartissant la charge de la preuve.

§2. SUBSTANCE DE LA NECESSITE DE PROUVER LA DECLARATION ACCESSOIRE.

Comme nous l'avons déjà souligné dans l'introduction à notre étude, c'est à celui qui réclame l'exécution d'une obligation d'en prouver l'existence; alors que celui qui se prétend libéré doit prouver que son obligation est inexistante ou éteinte.

Ceci étant posé, quand, dans un procès, le fait contesté est reconnu ou déjà prouvé, il n'y a plus aucun intérêt à en apporter la preuve. Alors, il appartiendra à l'avouant de prouver l'existence de la déclaration accessoire. S'il est incapable de le faire, le juge est obligé de ne tenir compte que du fait établi et d'écarter les déclarations accessoires non prouvées.

Et, si ce fait établi est la base des prétentions du demandeur, le défendeur que invoque un autre moyen de défense qui vise à porter atteinte à la nouvelle situation acquise devient à son tour demandeur.

Il devient demandeur à l'exception et le fardeau de la preuve pesera alors sur lui. Le principe général étant que quiconque prend l'initiative d'une affirmation doit en démontrer la vérité.

Il est logique qu'un fait directement démontré en dehors de tout aveu, soit par écrit, soit par témoignage ou par des présomptions, ne soit pas paralysé par la déclaration accessoire d'une partie qui n'en apporte pas la preuve.

Il nous reste maintenant à voir, dans une dernière section, l'atténuation résultant de la liberté d'appréciation du juge.

SECTION II. ATTENUATION RESULTANT DE LA LIBERTE D'APPRECIATION DU JUGE

La solution des litiges dépendra des preuves qui seront produites. On peut concevoir de plusieurs façons le rapport entre la preuve administrée et la décision du juge. Dans le système de la preuve légale, la valeur des preuves est fixée d'avance, le juge n'a pas la liberté de statuer autrement et décidera dans le sens établi par la loi dès lors que la preuve a été faite selon les formes légales.

Dans le système de la preuve morale, le juge peut trancher le litige, quels que soient les éléments de preuve fournis par l'une ou l'autre partie selon son intime conviction. Le principe de l'intime conviction est la base du régime de preuves en justice non seulement en matière pénale mais aussi en matière civile.

Dès lors que le juge a le pouvoir d'interpréter tout acte de volonté obscur ou ambigu, il peut apprécier la portée et le degré de pertinence de l'aveu judiciaire.

Cette liberté d'appréciation est plus grande en matière commerciale et dans cette matière, la règle de l'indivisibilité est beaucoup moins rigide.

D'autre part, cette règle cesse d'être applicable si le juge ne retient l'aveu judiciaire qu'à titre de commencement de preuve par écrit.

§1. ATTENUATION A LA REGLE DE L'INDIVISIBILITE DE L'AVEU
DU FAIT DE LA PLUS GRANDE LIBERTE D'APPRECIATION
RECONNUE AU JUGE EN MATIERE COMMERCIALE

S'il est vrai que la règle de l'indivisibilité de l'aveu judiciaire s'applique aussi bien en matière commerciale qu'en matière civile, il n'en demeure pas moins que la liberté d'appréciation reconnue au juge en matière commerciale conduit à appliquer la règle de l'indivisibilité de l'aveu de façon beaucoup plus souple.

D'ailleurs, la jurisprudence a conclu qu'à l'occasion d'un litige de nature commerciale, les juges peuvent déroger à la règle quand les circonstances paraissent le commander... D'autre part la preuve en matière commerciale étant libre et soumise à des règles plus larges qu'en droit civil, les parties pourront démontrer par tous moyens les faits invoqués à l'appui de leurs prétentions.

La preuve en matière commerciale pourra être faite par acte sous seing privé, par le bordereau ou par un arrêté d'un agent de change ou d'un courtier dûment signé par les parties, par les factures acceptées ou par les correspondances et aussi par les livres de commerce. Mais le juge pourra retenir ces modes de preuves comme étant des commencements de preuve par écrit.

La règle de l'indivisibilité de l'aveu pourra être écartée si le juge retient l'aveu comme commencement de preuve par écrit.

§2. ATTENUATION AU CAS OU L'AVEU EST CONSIDERE COMME
ETANT UN COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ECRIT

L'article 16 du code des obligations civiles et commerciales dispose, concernant le commencement de preuve par écrit :

"les témoignages et les présomptions sont également recevables, lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit.

Continuant, le législateur sénégalais définit le commencement de preuve par écrit comme étant "tout écrit qui rend vraisemblable le fait allégué et qui émane de celui auquel on l'oppose, de son auteur ou de son représentant."

Sont assimilés au commencement de preuve par écrit les déclarations faites au cours d'une comparution personnelle ordonnée par le juge.

Il est permis au juge de n'attribuer à la déclaration d'une partie que la valeur d'un commencement de preuve par écrit. Dans ce cas rien ne lui interdit d'apprécier librement si une telle déclaration rend vraisemblable la prétention de l'adversaire.

Le juge pourra estimer que cette vraisemblance résulte de la seule déclaration principale sans tenir compte des réticences ou des réserves qui l'ont accompagnée.

De même, il pourra décider, que la déclaration principale est intimement liée à la déclaration accessoire et que, se neutralisant mutuellement, leur ensemble ne saurait, en aucune manière, accréditer la prétention du demandeur. Le juge dispose d'un pouvoir souverain d'appréciation sur la notion de vraisemblance en matière de commencement de preuve par écrit. Il est maître d'apprécier la portée et le degré de pertinence du fait avoué. Si le juge en arrive à estimer que tel aveu, qualifié ou complexe n'a d'autre valeur que celle d'un commencement de preuve par écrit, sous le couvert de la vraisemblance, il s'autorise du même coup à diviser les énonciations de l'aveu, sauf à entendre des témoins pour se persuader de l'exactitude de la seule déclaration principale.

Mais comme l'a souligné PERROT, les règles gouvernant le commencement de preuve par écrit, risquent d'absorber les règles gouvernant l'aveu; ce qui porterait gravement atteinte au principe de l'indivisibilité de l'aveu.

En conclusion de nos développements sur l'indivisibilité de l'aveu judiciaire en particulier et sur la preuve dans un domaine plus général, nous ferons le constat suivant.

Si l'homme s'est affranchi des prénotions qui attribuaient à des pouvoirs fallacieux nés de l'imagination collective la solution des litiges, désormais, c'est seulement à la raison humaine qu'incombe la lourde responsabilité de juger ; ce qui est un travail d'une extrême difficulté.

Toutefois, la recherche de la vérité judiciaire est encore très imparfaite, et très probablement elle le restera toujours. Cependant, il est permis d'affirmer qu'en cette matière le progrès n'est pas un vain mot. Car les efforts combinés de l'art de juger, de la logique, de la psychologie et des autres sciences essaient de serrer toujours de plus près la réalité et de répondre plus exactement aux besoins d'une justice de plus en plus exigeante.