

[AccueilRevenir à l'accueilCollectionBoite\\_007 | Onanisme. Perfectionnement de l'espèce. Police médicale allemande et anglaise.CollectionBoite\\_007-5-chem | Expertises. Exp \[?\], problèmes théoriques, XXe siècle. ItemRecueil Dalloz, 1949. L'emploi de la narco-analyse en médecine légale \[photocopie\]](#)

## **Recueil Dalloz, 1949, L'emploi de la narco-analyse en médecine légale [photocopie]**

**Auteur : Foucault, Michel**

### **Présentation de la fiche**

Coteb007\_f0285

SourceBoite\_007-5-chem | Expertises. Exp [?], problèmes théoriques, XXe siècle.

LangueFrançais

TypeFicheLecture

Références bibliographiques[\[anonyme ou collectif\] Recueil Dalloz](#)

RelationNumérisation d'un manuscrit original consultable à la BnF, département des Manuscrits, cote NAF 28730

### **Références éditoriales**

Éditeuréquipe FFL (projet ANR *Fiches de lecture de Michel Foucault*) ; projet EMAN (Thalim, CNRS-ENS-Sorbonne nouvelle).

Droits

- Image : Avec l'autorisation des ayants droit de Michel Foucault. Tous droits réservés pour la réutilisation des images.
- Notice : équipe FFL ; projet EMAN (Thalim, CNRS-ENS-Sorbonne nouvelle). Licence Creative Commons Attribution - Partage à l'Identique 3.0 (CC BY-SA 3.0 FR).

Notice créée par [équipe FFL](#) Notice créée le 22/07/2020 Dernière modification le 23/04/2021

---

tort, selon moi, que le magistrat qui commet un expert lui demande de noter toutes constatations pouvant aider à la manifestation de la vérité. Je ne réponds jamais à cette demande, me bornant à indiquer s'il y a ou non simulation de l'aliénation mentale. L'expert psychiatre n'a pas à contribuer à établir la culpabilité de l'inculpé, ni à l'écartier.»

Ainsi, l'opinion dominante est contredite tant par le psychiatre que par l'avocat, tant par celui qui admet la narco-analyse en médecine légale que par celui qui la combat ! Or, tous deux rejoignent ainsi un point de vue déjà exprimé par M. le juge d'instruction Marquiset (*Paris médical*, 25 juin 1946) et résumé comme suit : « Les aveux recueillis par le psychiatre, qui ont une valeur incontestable au point de vue médical, ne pourront être utilisés par le juge. Le psychiatre n'a pas le droit d'en faire état dans son rapport, ni de les reproduire, ni même de mentionner qu'il les a reçus. Il pourra dire qu'il résulte des déclarations que lui a faites l'inculpé, comme de l'examen qu'il a pratiqué sur lui, qu'il est responsable ou irresponsable, qu'il est un simulateur » (M. Héger, *Rev. de droit pénal et de criminologie*, oct. 1946, p. 64).

En dehors de toute expertise, le malade soumis à l'anesthésie en vue d'une opération chirurgicale peut parler et avouer une infraction qu'il aurait commise. On dira en pareil cas que le chirurgien, non mandataire de justice, est tenu au secret professionnel, — bien qu'un tel aveu ait pu, à l'occasion, donner lieu à poursuites (Cf. R. Tahon, *loc. cit.*, p. 130, d'après *Le Monde du Travail*, 27 janv. 1947). Quant aux aveux recueillis en cours d'expertise psychiatrique, ils peuvent être formulés en dehors de tout emploi du narcotique et dus à la seule confiance ou loquacité du patient. En ce cas, dit M. le docteur H. Ey (*loc. cit.*, p. 14), « que penser d'un procès qui serait (et combien de fois pourrait-il l'être) intenté par le ministère public à un expert qui n'aurait pas rapporté tous les aveux obtenus ? Que penser d'un procès intenté à un expert à qui l'inculpé reprocherait d'avoir interprété sa mission comme impliquant le droit de pratiquer toute investigation de nature à éclairer la justice ? C'est constater combien le régime juridique de l'expertise mentale est resté jusqu'ici incertain. Enfin, si la question se pose à la suite d'un narco-diagnostic en cours d'expertise, — et c'est maintenant le cas, — on ne peut que conclure avec M. le docteur Trillot que si le principe du secret de l'expert quant aux révélations en cours d'expertise est admis, « l'objection principale à la narco-analyse est sans fondement » (*loc. cit.*, p. 15).

Si l'expert est bien le mandataire du juge, il doit communiquer à celui-ci, sur sa demande, toutes les constatations faites, toutes les déclarations reçues par lui au cours de l'expertise, alors même qu'il pourrait, en raison, se dispenser d'en faire état pour répondre à la question de responsabilité pénale. Alors, la position du jugement du tribunal de la Seine est irréfutable, mais le narco-diagnostic doit être prohibé en médecine légale, car il sera impossible pratiquement de distinguer entre son emploi médical, aux fins d'expertise, et son emploi judiciaire, tendant directement à la recherche de la dénonciation ou de l'aveu. Mais si l'expert n'est pas le mandataire du juge, alors cette distinction redevient possible et l'on peut conclure à partir d'elle à la légitimité de l'emploi du narco-diagnostic en médecine légale, — sans qu'il s'impose d'admettre en même temps que la relaxe a été accordée à tort dans la présente affaire,

à raison de l'état actuel du droit, comme du fait qu'en espèce il n'était peut-être pas possible pour les experts de répondre autrement qu'ils n'ont fait (Comp. Bobon, *Rev. de droit pénal et de criminologie*, avr. 1949, p. 691, nos 5 et 7).

B. — L'expert est-il donc le mandataire du juge ? On l'affirme, mais pour ajouter aussitôt que « son rôle est d'éclairer le juge sur les questions techniques qui échappent à la compétence du magistrat » et qu'il n'a « ni la qualité, ni les pouvoirs d'un officier de police judiciaire ». De fait, l'acte qui commet l'expert n'a rien de commun avec cette *commission rogatoire* que le juge adresse à tel autre magistrat ou officier de police judiciaire pour le charger d'accomplir à sa place tel acte d'instruction que lui, juge, accomplirait lui-même si cet acte devait être fait dans le ressort de sa juridiction ou s'il avait le loisir d'y procéder en personne. Quand ce même juge commet un expert, c'est à raison de la compétence technique propre à celui-ci et en confessant son ignorance personnelle au regard des connaissances qu'il sait exister chez l'homme de l'art. Ce qu'il demande à l'expert, c'est un avis d'ordre technique, et qu'il ne sera point astreint à suivre, selon les art. 302 et 323 c. p. civ. La « commission » a suggéré l'idée d'un mandat. Mais où trouver les éléments de celui-ci ?

Serait-ce un mandat de droit public ? On y a pensé (Glasson et Tissier, *Traité de procédure civile*, 3<sup>e</sup> éd., t. 2, 1926, n° 708). L'application de la loi du 29 juillet 1881, art. 31, conduit cependant la Cour de cassation à décider « qu'ayant seulement pour mission de faire des constatations matérielles ou d'émettre leur avis sur telles ou telles questions qui leur sont soumises d'une manière déterminée, (les experts) n'ont d'autre autorité que celle que peuvent leur donner leur expérience et l'honorabilité de leur caractère, sans que leur opinion, qui peut toujours être contestée par les parties, puisse à aucun titre s'imposer aux magistrats ; que, s'ils sont des auxiliaires utiles de la justice, ils ne sont chargés ni momentanément, ni d'une manière permanente, d'aucune partie de l'administration publique » (Crim. 5 juin 1885, *Rec. Sirey*, 85. 1. 280 ; 14 mai 1898, D. P. 98. 1. 465, et *Rec. Sirey*, 98. 1. 296 ; 29 juin 1923, D. P. 1925. 1. 70).

Quant au mandat de droit civil, il n'est pas plus admissible en l'espèce. L'avis de l'expert n'engage que celui-ci, alors que le mandataire, selon le droit civil, représente le mandant à l'effet de l'obliger envers les tiers et d'obliger les tiers envers lui, — « l'approbation, le consentement et même les instructions du prétendu mandant ne pouvant suffire pour constituer un véritable mandat » (Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 5<sup>e</sup> éd., par E. Barin, t. 6, 1920, § 410, p. 155, texte et note 2<sup>ter</sup>). Il existe bien des mandats sans pouvoir de représenter (Colin, Capitant et Julliot de la Morandière, 10<sup>e</sup> éd., t. 2, 1948, n° 1345). Mais on ne pourrait tout de même pas confondre l'expert désigné par le juge avec un commissionnaire commercial ou un prête-nom. D'autre part, le mandat civil a pour objet des actes juridiques à accomplir pour le compte du mandant (Ripert et Boulanger, *Traité élém. de droit civil de Planiol*, 2<sup>e</sup> éd., t. 2, 1947, n° 3020 ; Aubry et Rau, *op. cit.*, p. 154, texte et note 2<sup>bis</sup>). Or, l'acte de l'expert, dépourvu par lui-même d'effets juridiques, essentiellement technique, reste un acte médical, dans le cas du médecin légiste, c'est-à-dire un acte matériel et non juridique.

La dés  
rapport c  
l'expert  
du juge  
patient,  
normaler  
*loc. cit.*,

faut tou  
confiance  
miner ni  
par la v

La m  
médical  
porte en  
garantie  
curieux  
s'emplo  
n'est qu  
en aide  
matraq  
médical  
demand  
tous les  
son art.  
que ce  
lui. Et  
garder  
compr  
tise, q  
narco-  
de la c

Une  
le mar  
reconn  
celui-c  
denn  
pour l  
entre  
sionne

C.  
cepen  
de fai

D'  
comm  
tions  
imper  
trans  
quasi  
chiat  
gardi  
magi  
proté  
à éle  
la ju  
cepe  
men  
élem  
fois  
hom  
fait  
d'at  
pali  
sati  
ranc  
sans  
à l'  
I  
den



