



UNIVERSITÉ
PANTHÉON-ASSAS
- PARIS II -

BANQUE DES MEMOIRES

Master de droit pénal et sciences pénales
Dirigé par le Professeur Yves Mayaud
2013

***La réparation de l'erreur judiciaire
en France et au Royaume-Uni***

Auteur : Alice Dejean de la Bâtie

Sous la direction de Cristina Mauro

LA REPARATION DE L'ERREUR JUDICIAIRE EN FRANCE ET AU ROYAUME-UNI

Étude comparative

Sous la direction de Madame Cristina Mauro



Alice Dejean de la Bâtie

Université Paris II Panthéon-Assas

Mémoire rédigé dans le cadre du master de recherche en droit pénal et sciences pénales

Année universitaire 2012-2013

En préambule, je souhaite adresser mes remerciements aux personnes qui m'ont apporté leur aide et qui ont contribué à l'élaboration de ce mémoire dont je garderai un très bon souvenir. Je tiens en particulier à remercier Madame Cristina Mauro, Maître de conférence à l'Université Paris II Panthéon-Assas, pour m'avoir confié ce travail de recherche, ainsi que pour son soutien et ses précieux conseils au cours de cette année. Je remercie également Monsieur Yves Mayaud, Professeur à l'Université Paris II et directeur du master de recherche de droit pénal et sciences pénales, pour m'avoir initiée à sa matière, affûté l'esprit critique et donné envie de poursuivre sur cette voie. Je remercie aussi l'Université d'Oxford pour m'avoir autorisée à accéder à ses fonds documentaires inégalables, ainsi que Tom Theuns pour sa disponibilité, son soutien, ses idées et surtout ses précisions éclairantes sur les points de théorie politique évoqués dans ce mémoire. Je remercie enfin mon relecteur patient et avisé, qui m'a évité plus d'une erreur de Français, d'Anglais et de Latin.

TABLE DES MATIÈRES

PREMIERE PARTIE

LE PRINCIPE DE LA REPARATION DE L'ERREUR JUDICIAIRE 12

CHAPITRE 1

LES FONDEMENTS DE LA RÉPARATION 12

SECTION I : LES FONDEMENTS THÉORIQUES DE LA RÉPARATION 13

§1 : La justification théorique de la responsabilité de l'Etat du fait de la justice 13

A) Tentatives de justification de l'indemnisation par la théorie du contrat social 14

1) Le contrat social de Hobbes à Rousseau 14

2) L'incidence de la théorie du contrat social sur la justification de la réparation 15

B. Les justifications contemporaines de la réparation étatique 17

1) La responsabilité pleinement objective consacrée par le droit français 17

2) La logique anglaise : mieux vaut prévenir que guérir 18

a) La réticence du système face au principe même de réparation 19

b) La réticence du système à admettre une réparation en dehors de toute faute 19

§2 : Les vestiges de la responsabilité pour faute 21

A. La responsabilité de l'agent public indifférente à la réparation 21

1) L'immunité civile de l'agent public du service de la justice 22

2) La responsabilité disciplinaire 24

B. La responsabilité pour faute des personnes privées 25

1) Le dénonciateur calomnieux et le faux témoin 25

a) Des infractions passibles de sanctions pénales 25

b) Des fautes civiles source de réparation 26

2) Le cas particulier de la responsabilité de la victime de l'erreur judiciaire 27

SECTION II : LES FONDEMENTS TEXTUELS, JURISPRUDENTIELS ET PRATIQUES 27

§1 : Les sources du droit à réparation en cas d'erreur judiciaire 28

A. Les sources externes 28

1) La réparation dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques 28

2) La réparation dans la Convention européenne des droits de l'homme 29

B. Les sources internes 29

1) Les sources normatives de la réparation en droit français 29

2) Les sources de la réparation en droit anglais 30

§2 : Les fondements pratiques du droit à réparation 31

A. L'essor de la revendication des victimes d'erreurs judiciaires 31

1) La valeur croissante attachée à la liberté 31

a) Les trois conceptions de la liberté dans la pensée philosophique moderne 32

b) L'évolution de la réparation du préjudice pour privation de liberté	32
2) La commune remise en cause de la justice étatique	33
B. Les affaires célèbres ayant sensibilisé l'opinion publique et influencé le débat	34

CHAPITRE 2

PRÉJUDICE ET MODES DE RÉPARATION 36

SECTION I : LES POSTES DE RÉPARATION 36

§1 : La réparation du préjudice matériel 37

A. Le préjudice économique passé 37

1) La perte de revenus 38

2) Les autres frais 39

B. La perte de chance 40

§2 : La réparation complexe du préjudice moral 41

A. La privation de liberté 41

B. Les autres préjudices extrapatrimoniaux 42

1) L'atteinte à l'honneur et à la réputation 43

2) Le préjudice subi par les proches de la victime 43

SECTION II : LES MODES DE RÉPARATION 43

§1 : La réparation pécuniaire classique 44

A. L'argent, outil privilégié de la réparation 44

B. Les limites de la réparation pécuniaire 45

1) Les limites inhérentes à la notion de réparation 45

2) Les arguments contre la réparation pécuniaire 45

a) Un dommage inestimable 46

b) Des victimes jugées non prioritaires 46

§2 : La réparation non pécuniaire 47

A. La publicité de l'erreur 47

B. Les solutions alternatives possibles (et impossibles) 48

DEUXIEME PARTIE

LES CONDITIONS D'ATTRIBUTION DE LA REPARATION 50

CHAPITRE 1

L'OUVERTURE DU DROIT À RÉPARATION 50

SECTION I : LE CARCAN PROCÉDURAL 50

§1 : La difficile remise en cause d'une condamnation définitive 50

A. Les strictes conditions de la procédure française de révision 51

1) La révision traditionnelle	51
a) Les conditions du pourvoi en révision	51
b) La procédure de révision et ses effets	52
2) La nouvelle révision suite à un arrêt de la CEDH	53
B. L'absence de procédure spécifique en droit anglais	54
1) Une simple application de la procédure d'appel	54
2) Les conséquences sur l'ouverture du droit à réparation	55
§2 : Le filtre de la réparation	56
A. Droit français : une décision de l'autorité judiciaire	56
B. Droit anglais : une procédure aux mains du ministre de la justice	57
1) L'instauration et l'évolution de la procédure discrétionnaire	57
a) Les critères de Roy Jenkins	58
b) Les critères de Douglas Hurd	58
2) L'avènement de la procédure légale et l'abolition de la procédure discrétionnaire	59
SECTION II : LES CONDITIONS DE FOND RESTRICTIVES	61
§1 : Les faits nouveaux ou nouvellement découverts	62
A. Le principe : l'exigence d'un élément de nouveauté	62
1) Un cas d'ouverture parmi d'autres en droit français	62
2) Une notion débattue en droit anglais	63
B. L'exception : l'exclusion des cas de dissimulation de faits par la victime	65
§2 : La question de l'innocence de la victime de l'erreur	65
A. Une preuve négative	66
B. La preuve de l'innocence dans la jurisprudence contemporaine	67
1) La preuve de l'innocence écartée en droit français	67
2) L'assouplissement récent du droit anglais sur l'exigence de la preuve de l'innocence	68
a) La stricte exigence de la preuve de l'innocence (<i>Mullen</i>)	69
b) L'assouplissement de l'interprétation (<i>Adams</i>)	70
CHAPITRE 2	
L'ÉVALUATION DE LA RÉPARATION	73
SECTION I : DES SYSTÈMES D'ÉVALUATION COMPARABLES	73
§1 : Le recours fréquent à une instance étatique <i>ad hoc</i>	73
A. La séparation des rôles	73
1) La CNRD du droit français	74
2) L'évaluateur du droit anglais	74
B. La technicité de l'évaluation	75
§2 : L'absence de barèmes légaux	75
A. Une évaluation discrétionnaire source d'inégalités	75

B. Les lignes directrices offertes par la responsabilité délictuelle	76
1) L'analogie entre réparation de l'erreur judiciaire et réparation civile	77
2) Les délits civils concernés	77
 SECTION II : LES FACTEURS INFLUANT SUR L'ÉVALUATION	 78
§1 : Les facteurs de diminution du montant de la réparation	78
A. La participation de la victime à son propre dommage	78
B. Les facteurs de baisse liés aux caractéristiques de la victime	79
1) Les antécédents pénaux de la victime de l'erreur	79
a) Le droit français	79
b) Le droit anglais	80
2) Un facteur propre au droit anglais : les économies occasionnées par un séjour en prison	82
 §2 : Les facteurs d'augmentation du montant de la réparation	 84
A. Les caractéristiques personnelles et sociales de la victime	84
B. La durée et les conditions de la détention	84
 <u>BIBLIOGRAPHIE</u>	 87
 <u>TABLE DES DECISIONS DE JUSTICE</u>	 89
 DÉCISIONS FRANÇAISES	 89
DÉCISIONS ANGLAISES	89
 <u>TABLE DES LÉGISLATIONS</u>	 90
 LÉGISLATION FRANÇAISE	 90
LÉGISLATION ANGLAISE	90
AUTRES TEXTES NORMATIFS	90
 <u>TABLE DES ABRÉVIATIONS</u>	 91

« Quand on c'est mespris il faut resparer la faute le plus tost qu'il est possible
et que nulle considération en empesche pas mesme la bonté. »¹

¹ *Mémoires de Louis XIV pour l'instruction du Dauphin*, Louis XIV et Charles Dreyss, éd. Didier, 1860, vol.2, p. 520.

La récente décision *Adams*², rendue par la Cour suprême du Royaume-Uni en mai 2011, opère un revirement partiel propice à la réparation des erreurs judiciaires et relance outre-Manche les débats dans un domaine mal connu de la procédure pénale qu'il est ici proposé d'aborder sous l'angle comparatif.

Le droit français est en effet un outil utile à l'analyse car il repose sur des principes proches de ceux qui sous-tendent le droit anglais, au premier rang desquels figurent la présomption d'innocence, le droit au procès équitable et l'impératif de réparer les conséquences de ses fautes, tout en proposant des solutions suffisamment différentes de celles retenues outre-Manche pour que la comparaison soit fructueuse. L'étude révèle que la matière est aujourd'hui beaucoup plus discutée au Royaume-Uni qu'en France, et les controverses qui agitent la Cour suprême ont le mérite de pimenter les enjeux abordés. Si la polémique est donc plus vive en droit anglais, il ne faudrait pas en déduire que le droit français est à présent figé dans un état d'aboutissement définitif, et l'étude comparative a le mérite de remettre en question des solutions trop hâtivement considérées comme acquises et inébranlables.

À cet égard, la comparaison des deux systèmes est d'autant plus efficace que les droits anglais et français sont particulièrement représentatifs de leur famille juridique respective : la *Common Law* et le droit dit romano-germanique (que les anglo-saxons désignent souvent par l'expression de *Civil Law*). La *Common Law* est historiquement fondée en grande partie sur les décisions de justice qui font œuvre de précédent, surtout lorsqu'elles sont rendues par les cours supérieures, en particulier la Chambre des Lords devenue Cour suprême en 2009³. On lui oppose les systèmes dans lesquels domine le « droit écrit », c'est-à-dire la loi parlementaire, dont le droit français fait partie. Toutefois, la réparation des erreurs judiciaires est de ce point de vue une matière insolite, dans laquelle le Parlement anglais a voté un texte très détaillé en 1988⁴, tandis que le droit français, s'il reste fondé sur les dispositions du Code de procédure pénale, a été abondamment précisé par la jurisprudence de la Commission nationale de réparation des détentions. Reposant sur le socle commun formé par les textes internationaux, en particulier le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et la Convention européenne des droits de l'homme, ce croisement des sources législatives et jurisprudentielles

² *R (Adams) v Secretary of State for Justice* [2011] UKSC 18.

³ *Constitutional Reform Act 2005*.

⁴ Sections 133 et suiv. du *Criminal Justice Act 1988*.

enrichit considérablement la matière et donne à l'étude comparative entre droit français et anglais un aspect inhabituel.

Si l'on voulait résumer l'objet de ce mémoire, on pourrait dire qu'il tente d'établir un tableau comparatif de la construction, de l'évolution et de l'état actuel du droit de la réparation des erreurs judiciaires en France et au Royaume-Uni⁵. Toutefois, cette approche se heurte à la diversité de la matière et il semble préférable d'isoler les différents points qui se détachent comme les principaux enjeux. Quatre questions essentielles sont identifiables, qui correspondent aux quatre chapitres de ce mémoire.

La première question est celle de la faute, et se pose dans les termes suivants : faut-il qu'une faute ait été commise pour que soit désigné un responsable de l'erreur à qui il revient d'indemniser la victime ? Il s'agit d'un problème central en matière de réparation des erreurs judiciaires, d'abord parce que l'admission d'une réparation sans faute, qui revient notamment à créer des situations de responsabilité objective de l'Etat, est sujette à controverse et n'a pour cette raison été consacrée que relativement tardivement en droit français et surtout en droit anglais. Ensuite, la faute, lorsqu'elle existe, est souvent imputable à des acteurs qu'il est préférable de laisser en dehors du processus de réparation, soit parce qu'il est nécessaire de protéger l'indépendance de leur fonction, notamment lorsqu'il s'agit de magistrats, soit parce qu'un simple particulier, accusateur calomnieux ou faux témoin, serait en tout état de cause insolvable au regard des sommes en jeu. Ces débats sur la faute sont aujourd'hui à peu près tranchés en faveur de la responsabilité objective. Cependant, il est nécessaire d'étudier les thèses en présence dans un premier chapitre sur *les fondement de la réparation* non seulement pour avoir à l'esprit que les solutions adoptées en France et au Royaume-Uni ne sont pas les seules concevables, mais également parce que les positions théoriques des deux systèmes ne sont pas identiques et expliquent en grande partie les différences observables en droit subjectif.

La deuxième question porte sur l'étendue du préjudice réparable et sur la façon dont le législateur et la jurisprudence ont choisi de le réparer. On se trouve ici au cœur de la notion même de réparation, que l'on peut dans un premier temps définir comme le

*dédommagement d'un préjudice par la personne qui en est responsable ; rétablissement de l'équilibre détruit par le dommage consistant à replacer, si possible, la victime dans la situation où elle serait si le dommage ne s'était pas produit.*⁶

Cette définition a ceci d'intéressant qu'elle replace la réparation dans son contexte de prédilection : la responsabilité civile délictuelle. Celle-ci s'avère en effet

⁵ Le droit écossais est toutefois à mettre à part : des dispositions législatives spécifiques existent en effet en matière de réparation des erreurs judiciaires en Ecosse. Le droit étudié est donc circonscrit à l'Angleterre, au Pays de Galles et à l'Irlande du Nord, même si certaines dispositions écossaises sont ponctuellement évoquées lorsque cela s'avère utile à la comparaison.

⁶ G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, Puf, 8^e éd. 2009, p.803.

une précieuse source de concepts et de repères, à laquelle il est ouvertement fait référence au Royaume-Uni pour compléter le droit de la réparation des erreurs judiciaires, et plus implicitement en France. Le préjudice subi par les victimes est un sujet sensible, notamment dans les cas de privation de liberté, et la spécificité des situations personnelles entre souvent en contradiction avec la nécessité d'établir des règles suffisamment précises pour éviter de créer des inégalités entre les victimes. Ce problème est renforcé par la nature limitée des modes de réparation disponibles : il est difficile d'envisager autre chose que des sommes d'argent, dont le montant est rarement considéré comme satisfaisant, soit qu'il paraisse trop élevé, soit qu'il soit jugé dérisoire au regard de la valeur inestimable attachée à la liberté individuelle par la société contemporaine. Le deuxième chapitre traite donc en détail du *préjudice et des modes de réparation*, pour lesquels la comparaison entre systèmes anglais et français met en exergue les zones d'incertitude et les limites des solutions retenues.

La troisième question concerne les conditions posées par les droits anglais et français à l'existence d'un droit à réparation au bénéfice des victimes d'erreurs judiciaires, et en particulier l'innocence de ces victimes. En effet, alors que le droit français est prompt à déduire cette innocence de la reconnaissance d'une erreur, le droit anglais se montre quant à lui beaucoup plus réticent. Ceci tient aux divergences sur la notion même d'erreur judiciaire ou, en Anglais, de *miscarriage of justice*. Le *Dictionnaire juridique* de Cornu définit l'erreur judiciaire de la façon suivante :

*Erreur de fait qui, commise par une juridiction de jugement dans son appréciation de la culpabilité d'une personne poursuivie peut, si elle a entraîné une condamnation définitive, être réparée, sous certaines conditions, au moyen d'un pourvoi en révision.*⁷

Cette formule appelle plusieurs commentaires. Tout d'abord, l'erreur judiciaire y est définie par référence à la réparation entendue comme le procès en révision lui-même. Il est évident que les débats anglais sur la notion de *miscarriage of justice* seraient réduits à une tautologie si le cadre d'analyse était ainsi circonscrit de manière circulaire. En outre, la réparation fait ici référence non pas à l'indemnité⁸ éventuellement versée aux victimes, ni même à la publication de la décision reconnaissant l'erreur, mais au procès en révision. Outre le fait qu'une telle procédure n'existe pas à proprement parler en droit anglais, elle est de plus un aspect de la réparation différent de celui dont ce mémoire fait l'objet. En effet, on peut dans un premier temps établir que le champ d'étude est limité aux situations dans lesquelles une condamnation pénale a été infirmée lors d'une procédure mise en œuvre alors que les délais de recours ordinaire étaient expirés. Ceci a notamment

⁷ G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, Puf, 8^e éd. 2009, p.369.

⁸ Sur la différence entre « réparation » et « indemnisation », on peut noter à titre subsidiaire que la loi n°2000-1354 du 30 décembre 2000 a substitué le second terme au premier dans les articles 149-2 et suivants ainsi que 626 du Code de procédure pénale, qui sont les textes pertinents en matière de réparation des erreurs judiciaires. Toutefois, ces deux termes sont parfois employés indifféremment dans ce travail, en application des remarques faites sur le sujet dans le *Dictionnaire juridique* de Cornu : « le terme réparation est abusivement préféré au terme indemnisation dans certains textes, au prétexte que la réparation serait toujours intégrale, ce que ne serait pas l'indemnisation, alors au contraire que le soin mis, en général, à parler de réparation intégrale montre que la réparation peut être partielle tandis que, par définition, l'indemnisation est par elle-même, sauf précision contraire, l'élimination de tout dommage » (*op.cit.* p.803).

pour conséquence d'exclure toutes les situations où la condamnation a finalement été remise en cause par l'exercice d'une voie de recours ordinaire, y compris dans les cas où l'intéressé a été placé en détention provisoire⁹.

Il faut toutefois bien avoir à l'esprit que la notion de *miscarriage of justice* est toujours débattue au Royaume-Uni, notamment en relation avec la question de savoir si cette notion nécessite que soit prouvée l'innocence de la victime. Il s'agit peut-être du point central de cette étude comparative à cause de son actualité particulière du fait de la récente décision précitée *Adams*, dans laquelle la Cour suprême anglaise revient partiellement sur l'exigence stricte que la victime apporte la preuve de son innocence effective afin d'établir l'existence d'une erreur judiciaire et donc d'obtenir réparation du préjudice subi du fait de cette erreur. Le chapitre sur *les conditions d'attribution de la réparation* s'attache à étudier en détail ce revirement, et les causes de cette divergence entre les systèmes anglais et français, notamment imputable aux différences de logique observables aussi bien en droit processuel que substantiel.

La dernière question abordée est celle de l'*évaluation de la réparation*, sans laquelle l'étude demeurerait incomplète. Il s'agit ici de comprendre comment les systèmes anglais et français abordent l'aspect le plus concret de la réparation des erreurs judiciaires, et quels sont les modalités d'évaluation et surtout les facteurs pris en compte. Une fois de plus, le droit anglais fait preuve d'originalité en déduisant de la réparation les sommes économisées par la victime de l'erreur du fait de son séjour en détention, position ardemment dénoncée outre-Manche et inconnue en droit français, que les juges de la Cour suprême maintiennent pour l'instant fermement.

Afin de clarifier les développements, ces chapitres ont été regroupés par deux : les deux premiers permettent en effet de dégager les idées et les règles qui président au principe même de la réparation (première partie) tandis que les deux derniers entrent dans le détail des conditions concrètes d'attribution et de mise en œuvre de cette réparation (deuxième partie).

⁹ Un cas célèbre est l'affaire dite d'*Outreau*, qui n'est donc pas considérée comme une « erreur judiciaire » au sens de ce mémoire (ni au sens de la loi française), ce qui n'exclut pas le versement d'une réparation, du moins en droit français (articles 149 et suivants du Code de procédure pénale).

PREMIERE PARTIE : LE PRINCIPE DE LA REPARATION DE L'ERREUR JUDICIAIRE

Il est nécessaire de comprendre les fondements de la réparation des erreurs judiciaires tels qu'admis en France et au Royaume-Uni (chapitre 1), avant de se pencher sur le détail des préjudices réparables et des modes de réparation admis (chapitre 2).

Chapitre 1 Les fondements de la réparation

L'erreur judiciaire est un sujet aussi vaste qu'épineux, qui s'étend bien au-delà des débats juridiques qu'il suscite pour atteindre la sphère sociale dans son entier, la société heurtée dans ses croyances en un système juste et au triomphe de la vérité. Si le droit civil s'accommode de la maxime *error communis facit jus*¹⁰, le droit pénal quant à lui reste rivé à un besoin de vérité :

*La répression, en effet, engage des considérations que les autres matières ne suivent pas, pour menacer l'homme dans son honneur, sa liberté, et le soumettre à des contraintes qui dépassent les sanctions du droit civil, du droit commercial ou du droit du travail... Il n'est plus question de nullité, de compensation financière, de réintégration, mais de réclusion, d'emprisonnement, d'amendes d'incapacités et de déchéances.*¹¹

La gravité de l'erreur en droit pénal se mesure non seulement aux grands noms qui plaident parfois pendant des années pour la réhabilitation de ceux dont ils étaient convaincus qu'ils avaient été condamnés à tort¹², mais également à l'arsenal juridique mis en place pour remédier aux erreurs commises par la justice pénale. Les débats tendent toutefois à se concentrer sur le principe même de l'erreur judiciaire, sur la reconnaissance de son existence et de la faillibilité du système, au point de donner l'impression que c'est davantage la Justice qui est défendue que la victime de l'erreur. Dans ce domaine, la reconnaissance du dommage précède de très loin celle d'un droit à réparation du préjudice qu'il a engendré.

Longtemps, seule l'erreur judiciaire en tant que telle était dénoncée, la réhabilitation publique de la personne semblant être considérée comme une concession énorme et suffisante de la part des institutions. En droit antique et

¹⁰ H. Mazeaud, « La maxime *Error communis facit jus* » RTD civ. 1924, p.929.

¹¹ Y. Mayaud, « L'erreur en droit pénal », dans *L'erreur*, Puf 2007, p.125.

¹² À titre d'exemple, on peut citer le *Traité sur la tolérance* dans lequel Voltaire plaide en faveur de la réhabilitation de Jean Calas (1763), sans oublier que le philosophe défend également les causes moins connues de Sirven, Lally et du chevalier de La Barre. On peut aussi citer la lettre ouverte « J'Accuse ! » publiée par Zola dans l'*Aurore* en faveur d'Alfred Dreyfus (1898) ou encore, pour passer outre-Manche, les articles de Conan Doyle dans le *Daily Telegraph* pour la réhabilitation de George Edalji (1907).

médiéval, la victime d'une erreur judiciaire pouvait au mieux espérer la punition de ceux qui avaient contribué à la commettre, juges¹³, témoins, dénonciateurs et accusateurs¹⁴. La réparation des erreurs judiciaires a seulement commencé à être appréhendée en tant que telle par le droit à la fin du XIX^e siècle, et si l'étude est ici restreinte aux systèmes anglais et français, on observe un mouvement similaire dans la majorité des états européens à la même époque.

De nos jours, les droits anglais et français admettent tous deux le principe d'une réparation des erreurs judiciaires, ce qui est loin de relever de l'évidence et explique que des auteurs aient cherché, de part et d'autre de la Manche, à apporter à la réparation des justifications théoriques plus ou moins solides, que les textes, la jurisprudence et la pratique sont progressivement venus épauler en bâtissant le droit positif à partir des idées doctrinales. Afin de respecter cette évolution chronologique, il semble donc cohérent de commencer par étudier les fondements théoriques de la réparation (Section I) avant d'en détailler les fondements textuels, jurisprudentiels et pratiques (Section II).

Section I : Les fondements théoriques de la réparation

La réparation de l'erreur judiciaire vient de l'idée assez simple selon laquelle la victime peut s'adresser aux acteurs qui ont perpétré l'erreur. Le raisonnement est alors susceptible d'être mené dans deux directions. D'une part, l'étatisation progressive de la justice incite à rechercher la responsabilité de l'Etat lorsque cette justice s'avère faillible, y compris en l'absence de faute. En France comme au Royaume-Uni, théoriciens et juristes se sont d'ailleurs longuement penchés sur la justification de cette forme de responsabilité objective et sur la question de savoir si elle pouvait et devait être source de réparation (§1). D'autre part, on peut rechercher la responsabilité subjective d'acteurs fautifs. Ce second cas, qui repose sur le raisonnement presque instinctif formalisé par l'article 1382 du Code civil, n'est toutefois présent en matière d'erreur judiciaire qu'à l'état de vestige (§2), aussi bien en droit français qu'en droit anglais.

§1 : La justification théorique de la responsabilité de l'Etat du fait de la justice

Lorsque l'on s'intéresse à ce type de responsabilité, ce n'est pas la faute qui fonde la responsabilité mais la qualité d'Etat qui rend responsable du service de la justice. Ceci a une conséquence directe : à défaut de pouvoir rechercher une faute, il faut trouver d'autres fondements théoriques à la réparation. Un argument souvent avancé pour justifier la responsabilité de l'Etat à l'égard des victimes d'erreurs judiciaires est tiré de la théorie de philosophie politique dite du « contrat social »

¹³ On peut citer la pratique du « duel judiciaire » qui pouvait non seulement opposer deux parties à un procès, mais également une partie et le juge dont la décision était remise en cause. Louis IX tenta en vain de limiter ces pratiques en prohibant le duel judiciaire (ordonnance de 1258) et en améliorant les voies de recours (ordonnance de 1270).

¹⁴ Outre la dangereuse pratique du duel judiciaire évoquée ci-dessus, l'accusateur s'exposait en outre à la « rétorsion de peine » qui consistait à condamner à la peine encourue par l'accusé celui dont l'accusation avait échoué. Ce mécanisme s'avéra tellement dissuasif qu'il participa à l'essor de la procédure inquisitoire à l'époque moderne, faute de trouver des victimes désireuses de porter elles-mêmes l'accusation.

développée d'abord en Angleterre au XVII^e siècle par Hobbes¹⁵ (puis par Locke¹⁶), ensuite en France au XVIII^e siècle, par Rousseau¹⁷. Toutefois, l'application de cette théorie à la réparation de l'erreur judiciaire, si elle peut être utile à la réflexion, n'est pas sans faille (A) et l'on s'accorde aujourd'hui des deux côtés de la Manche sur le fait que l'indemnisation des erreurs judiciaires est davantage fondée sur d'autres raisons (B).

A) Les tentatives de justification de l'indemnisation par la théorie du contrat social

La théorie du contrat social est une question de philosophie politique trop débattue pour être abordée ici dans toute sa complexité, mais il importe d'en dire deux mots car elle fait partie des arguments traditionnels en matière de justification théorique de la réparation des erreurs judiciaires, tant en France qu'au Royaume-Uni, sans doute notamment parce qu'elle a été conceptualisée par de grands auteurs de part et d'autre. On peut commencer par donner une idée de ce en quoi consiste le contrat social en citant Hobbes et Rousseau (1), avant d'exposer les conséquences qui ont pu être tirées de cette théorie pour justifier la réparation des erreurs judiciaires (2).

1) Le contrat social de Hobbes à Rousseau

Hobbes décrit de la façon suivante¹⁸ la logique qui pousse les hommes à sortir de l'état de nature en passant par nécessité le contrat social à l'origine de l'Etat, dont il justifie la puissance coercitive sur les individus :

This is more than Consent, or Concord; it is a reall Unitie of them all, in one and the same Person, made by Covenant of every man with every man, in such manner as if every man should say to every man, I Authorise and give up my Right of Governing my selfe, to this Man, or to this Assembly of men, on this condition, that thou give up thy Right to him, and Authorise all his Actions in like manner. This done, the Multitude so united in one Person, is called a COMMON-WEALTH.¹⁹

Rousseau quant à lui reprend un raisonnement analogue de sortie de l'état de nature par nécessité, afin de former un Etat :

Si donc on écarte du pacte social ce qui n'est pas de son essence, on trouvera qu'il se réduit aux termes suivants : 'Chacun de nous met en commun sa personne et toute sa puissance sous la suprême direction de la volonté générale ; et nous recevons encore chaque membre comme partie indivisible du tout.' [...] Cette personne publique, qui se forme

¹⁵ 1588-1679.

¹⁶ 1632-1704.

¹⁷ 1712-1778.

¹⁸ Hobbes, *Leviathan*, 1651, Cambridge University Press, chap. XVII, p.120.

¹⁹ « Cela va plus loin que le consensus, ou concorde : il s'agit d'une unité réelle de tous en une seule et même personne, unité réalisée par une convention de chacun avec chacun passée de telle sorte que c'est comme si chacun disait à chacun : j'autorise cet homme ou cette assemblée, et je lui abandonne mon droit de me gouverner moi-même, à cette condition que tu lui abandonnes ton droit et que tu autorises toutes ses actions de la même manière. Cela fait, la multitude ainsi unie en une seule personne est appelée une REPUBLIQUE » (traduction de F. Tricaud, éd. Sirey 1971, 3^e tirage 1983 p.177).

*ainsi par l'union de toutes les autres, prenait autrefois le nom de cité, et prend maintenant celui de république ou de corps politique, lequel est appelé par ses membres État quand il est passif, souverain quand il est actif, puissance en le comparant à ses semblables.*²⁰

2) L'incidence de la théorie du contrat social sur la justification de la réparation

De cette théorie, sont tirées deux conséquences importantes pour notre sujet. D'une part, les décisions et les actes de l'Etat, notamment en matière de justice²¹, sont pris en vertu du pouvoir que les hommes lui ont conféré par le contrat social ; le fait de tous n'est rien d'autre que le fait de chacun. Ainsi Hobbes écrit-il²² au sujet du représentant d'une multitude :

*Every man giving their common Representer, Authority from himselfe in particular; and owing all the actions the Representer doth, in case they give him Authority without stint.*²³

Si l'on rétrécit l'analyse à l'Etat tel que formé par le contrat social, on peut utilement citer Locke²⁴ (sans se méprendre sur le fait que sa conception du contrat social est différente de celle de Hobbes) :

*But though every man who has entered into civil society, and is become a member of any commonwealth has thereby quitted his power to punish offences against the law of nature and in prosecution of his own private judgment, yet [...] he has given a right to the commonwealth to employ his force for the execution of judgments of the commonwealth, whenever he shall be called to it; which indeed are his own judgments.*²⁵

Par conséquent, une erreur judiciaire n'est pas seulement commise par l'Etat mais par chacun des membres de la société, responsable puisqu'il a donné à l'Etat la puissance coercitive nécessaire à l'exercice de la justice et à l'exécution des peines.

La deuxième conséquence du contrat social, plus discutable, réside dans l'idée que l'erreur judiciaire est une forme de rupture du contrat social par l'Etat, qui n'a pas su protéger l'individu comme il le devait, alors même que le contrat repose précisément sur un besoin de sécurité. Un tel argument implique l'idée selon laquelle non seulement l'Etat n'aurait pas dû condamner un innocent, mais que cela donne à la victime de l'erreur un droit à réparation. Si l'on s'en tient à cette

²⁰ J-J Rousseau, *Du Contrat Social*, 1772, chap. 1.6 « Du pacte social ».

²¹ Hobbes rend notamment l'Etat compétent en la matière juridictionnelle (« *is annexed to the Sovereignty the Right of Judicature; that is to say, of hearing and deciding all Controversies, which may arise concerning Law, either Civill, or Natural, or concerning Fact* ») au huitième point du chapitre XVIII du *Leviathan* (éd. Cambridge, p.125).

²² *Ibid.*, chap. XVI, p.114.

²³ « Chacun donne à celui qui les représente tous l'autorité qui dépend de lui en particulier, reconnaissant pour siennes toutes les actions accomplies par le représentant, au cas où ils lui ont donné une autorité sans restriction. » (traduction par F. Tricaud, *op.cit.*, p.166-167)

²⁴ J. Locke, *Two Treatises of Government*, 1689, chap.7, sect.88.

²⁵ « Mais quoique chacun de ceux qui sont entrés en société ait abandonné le pouvoir qu'il avait de punir les infractions des lois de la nature, et de juger lui-même des cas qui pouvaient se présenter, il faut remarquer néanmoins [qu'il a remis] à la société le droit d'employer toute sa force pour l'exécution des jugements de la société, toutes les fois que la nécessité le requerra : en sorte que ces jugements sont au fond ses propres jugements. » (traduction de D. Mazel, 1795).

conception des choses, alors non seulement l'Etat a-t-il le devoir de réparer l'erreur, mais ce devoir incombe à chaque membre de la société pris individuellement, ce qui rend le prélèvement de l'indemnité sur les deniers publics justifié. Or les théoriciens classiques du contrat social ne vont jamais jusque-là. Si Hobbes et Rousseau admettent que l'Etat ne devrait²⁶ pas condamner l'innocent, ils en déduisent seulement la possibilité pour la victime de résister à l'Etat qui l'opprime²⁷, sans que cela ouvre le moindre droit à réparation. En outre, l'analogie entre contrat « classique » et contrat social est limitée et les théoriciens du contrat social admettent eux-mêmes qu'il ne s'agit que d'une fiction permettant d'expliquer la légitimité de l'Etat. Ainsi, c'est précisément le contrat social qui fonde l'autorité de l'Etat et de ses lois d'où tous les autres contrats tirent leur force obligatoire. Appliquer au contrat social les règles de la responsabilité contractuelle en droit interne se heurte donc aux limites du modèle : la réparation en cas de rupture contractuelle n'est due que parce que l'Etat est là pour imposer son versement.

Une lecture différente du rôle du contrat social dans la justification de la réparation des erreurs judiciaires est proposée par Emile Worms dans son discours devant l'Académie Française²⁸. Cette approche, si elle aboutit au rejet de l'indemnisation, n'est pas dénuée d'intérêt car elle aborde sous un autre angle la question du fondement de la réparation sur le contrat social.

N'y a-t-il donc pas entre la société et ses membres comme un véritable contrat synallagmatique basé sur des sacrifices et des services réciproques, dans lequel si la société peut réclamer de l'individu le respect de la loi, l'individu peut prétendre aux avantages découlant de ce respect, et au cas où il en aurait été privé, conclure soit à la résolution du contrat, soit ce qui est plus pratique à des dommages-intérêts ? [...]

L'argumentation ne serait pas sans valeur, si dans les sociétés au milieu desquelles nous vivons, le sens de ses mandataires était assez affiné, pour qu'une erreur de leur part fût difficile, presque impossible et équivalût à une faute. Mais telle n'est pas malheureusement la condition des sociétés terrestres, desservies nécessairement par des hommes. [...] Le contrat qu'ils passent ou qu'ils ont souscrit avec la société l'a prise telle qu'elle est avec les garanties limitées qu'elle offre la clairvoyance de ses organes et pourvu que sa bonne foi ne puisse être sérieusement suspectée, ils auront obtenu d'elle ce qu'elle pouvait donner, ce qu'ils en attendaient, en envisageant ses erreurs éventuelles comme des cas fortuits, des cas de force majeure et en ne lui en demandant pas plus compte que l'art. 1382 ne permet de demander des comptes à l'auteur d'un fait même dommageable qui serait arrivé sans sa faute.

²⁶ La source de ce devoir varie selon les auteurs ; on considère classiquement que Hobbes raisonne par pur opportunisme (l'Etat ne condamnera pas l'innocent si c'est contraire à ses intérêts égoïstes), d'autres qu'il y a déjà chez lui une certaine forme d'universalisme moral (thèse Warrander-Taylor), qui le rapprocherait de Locke, pour lequel une telle obligation morale repose sur l'existence de Dieu.

²⁷ Chez un auteur comme Hobbes, le fait que l'oppression soit injuste (erreur judiciaire) est d'ailleurs indifférent : tout individu peut résister dès lors que l'Etat n'assure plus sa sécurité, par exemple en le condamnant à mort (y compris pour un crime qu'il a commis).

²⁸ « De l'État au regard des erreurs judiciaires », E. Worms (correspondant de l'Académie française), séance du 12 juillet 1884.

De l'échec du raisonnement sur le contrat social, Worms déduit qu'il n'y a pas lieu à réparation des erreurs judiciaires commises en l'absence de faute. Cet argument n'est pas non plus sans faille. Il repose implicitement sur l'idée que l'on ne peut pas reprocher aux hommes qui rendent la justice ce que l'on ne reprocherait pas à « l'homme de la rue²⁹ », or non seulement une telle assertion est contestable, mais il ne s'agit pas, du moins en droit moderne, de rendre responsables les agents de l'Etat, mais l'Etat lui-même.

En tout état de cause, il est suggéré que la théorie du contrat social ne permet pas de justifier rigoureusement l'ouverture d'un droit à réparation des erreurs judiciaires. Ce droit repose d'ailleurs de nos jours sur d'autres fondements, aussi bien en droit français qu'en droit anglais.

B. Les justifications contemporaines de la réparation étatique

La théorie du contrat social, si elle échoue sans doute à justifier l'indemnisation des victimes d'erreurs judiciaires, a du moins le mérite d'être invoquée à la fois par des penseurs et par la suite des juristes anglais et français. La situation contemporaine est au contraire tout autre et les différences de logique présidant à l'indemnisation se répercutent sur la matière dans son ensemble, au point que l'on pourrait avancer que ces dissemblances sont à l'origine de toutes les distinctions observables au sujet de la réparation des erreurs judiciaires. En effet, si le droit français est clairement engagé sur la voie de la responsabilité objective de l'Etat (1), le droit anglais s'est montré particulièrement réticent à abandonner complètement l'idée de faute (2).

1) La responsabilité pleinement objective consacrée par le droit français

Revenons un instant à Worms, opposant de la responsabilité sans faute de l'Etat du fait de la justice :

La proclamation du principe de la responsabilité de l'État serait donc plutôt [...] l'indice d'un état inférieur de la civilisation. [...] Et il n'y a pas à être autrement surpris de la décision prise par la Convention [Révolutionnaire] de dédommager les victimes des erreurs judiciaires.

De façon intéressante, Worms fait en outre le parallèle entre l'indemnisation de l'erreur judiciaire et la procédure d'expropriation, pour laquelle il est admis que l'Etat, même en l'absence de faute de sa part, doit préalablement indemniser les personnes qu'il exproprie, et explique que l'indemnisation est due dans ce cas, parce que l'expropriation est « *volontaire, pesée, préméditée* ». À l'inverse, il dit qu'« *à partir du moment où la violation de la loi s'est répandue, un devoir [de rendre la justice] s'est imposé à l'autorité, qui ne peut s'y soustraire* », ce qui, selon lui, exclut la réparation en cas d'erreur. Son parallèle n'est pas sans faire écho à un autre raisonnement invoqué en matière d'expropriation : l'égalité devant les

²⁹ Utilisé fréquemment comme standard en droit anglais, avec l'alternative du « *man on the Clapham omnibus* » (Greer LJ, *Hall v. Brooklands Auto-Racing Club*, 1933, 1 KB 205).

charges publiques³⁰. Or c'est précisément le fondement généralement retenu en droit français contemporain pour justifier l'indemnisation des victimes d'erreurs judiciaires.

L'égalité devant les charges publiques est, avec la responsabilité pour risque³¹, le second cas admis en droit français de responsabilité sans faute de l'Etat³². Il repose sur l'idée que celui sur lequel pèse une charge particulière au nom de l'intérêt général doit être indemnisé par l'Etat. On peut ici remarquer que la logique du contrat social n'est pas si éloignée, notamment si l'on s'en tient à la version rousseauiste qui vise l'intérêt général.

Appliquée à l'erreur judiciaire, la logique est la suivante : le service de la justice, fonction régaliennne de l'Etat profitable à tous, a un certain coût que sont notamment les erreurs judiciaires, celles-ci étant en pratique inévitables, et ce coût est payé par la victime de l'erreur qui n'est qu'un bénéficiaire de la justice parmi d'autres et ne devrait par conséquent pas supporter seule cette charge particulière que représente sa condamnation. À cet égard, il est utile de rappeler que la victime de l'erreur, en tant que contribuable bénéficiaire du service public de la justice et partageant le coût de ses erreurs, participe donc elle-même indirectement à sa propre indemnisation. On retrouve la même idée en droit allemand dans la notion d'*Aufopferungsanspruch*³³ (littéralement, la « responsabilité pour sacrifice ») fondée non pas sur la faute mais sur la solidarité sociale³⁴. Certains auteurs français vont cependant plus loin en affirmant que « ce cas de responsabilité sans faute de l'Etat repose sur de pures considérations d'équité : il serait bien artificiel d'invoquer ici l'égalité devant les charges publiques ou le risque ! »³⁵.

Cette justification, partagée par la plupart des systèmes européens, repose sur une conception particulière de la justice étatique comme un instrument fatalement faillible dont les erreurs judiciaires sont un coût nécessaire et les personnes ainsi condamnées des victimes du système. Le droit anglais a une tout autre approche, qui se justifie par l'importance historiquement accordée à la notion de « *fair trial* » (procès équitable) et en particulier à la présomption d'innocence.

2) La logique anglaise : mieux vaut prévenir que guérir

La réparation des erreurs judiciaires se heurte en droit anglais à une conception beaucoup moins faillible des décisions rendues par une justice particulièrement protectrice de l'accusé (a). Ceci explique que le système se soit montré réticent à admettre une responsabilité sans faute de l'Etat du fait de la justice, bien qu'une telle responsabilité ait finalement été admise (b).

³⁰ Principe à valeur constitutionnelle, contenu dans l'article 13 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen, 1789.

³¹ CE 21 juin 1895, *Cames* (Lebon 509).

³² CE 30 nov. 1923, *Couitéas* (Lebon 789).

³³ Initialement prévue aux paragraphes 74 et 75 de l'*Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten* (1794).

³⁴ J.R. Spencer, « L'indemnisation des victimes des erreurs judiciaires vue des deux côtés de la Manche », in *Les voyages du droit*, LGDJ, p.542.

³⁵ D. Truchet, *Droit administratif*, Puf, 4^e éd. 2011, p.426.

a) La réticence du système face au principe même de réparation

Le caractère fondamental de la présomption d'innocence a été exprimé dans un arrêt renommé de la Chambre des Lords de la façon suivante :

*throughout the web of the English Criminal Law one golden thread is always to be seen that it is the duty of the prosecution to prove the prisoner's guilt.*³⁶

De ce principe, découlent de très nombreuses garanties procédurales qui conduisent notamment à considérer que seule la personne jugée coupable « *beyond reasonable doubt* » sera condamnée. L'intervention d'un jury populaire pour les affaires les plus graves et les règles de preuve très protectrices rendent en outre très difficile la condamnation d'une personne accusée³⁷, y compris de nombreux individus coupables dans les faits mais contre lesquels les preuves sont insuffisantes ou irrecevables. Une telle logique a pour conséquences non seulement une certaine réticence du système anglais à admettre la remise en cause d'une condamnation (ce qui explique l'ouverture tardive des voies d'appel pour les *trials on indictment*³⁸) mais en outre des doutes quant à l'innocence effective d'une personne non condamnée, ou *a fortiori* dont la condamnation a été ultérieurement infirmée.

Concernant les erreurs judiciaires, le principe d'une réparation se heurte par conséquent à l'idée selon laquelle celui dont la condamnation a été infirmée n'est pas forcément innocent, loin de là, et qu'il semblerait déplacé de verser une quelconque indemnité à une personne sous prétexte que celle-ci a su faire jouer en sa faveur un système de preuve particulièrement favorable à l'accusé et même, dans le cas de la « révision³⁹ », au condamné. Par conséquent, le droit anglais a longtemps exigé que soit démontrée une faute pour ouvrir un droit à réparation.

b) La réticence du système à admettre une réparation en dehors de toute faute

Certes, la notion d'égalité devant les charges publiques n'est pas entièrement étrangère au droit anglais et il est arrivé que soient édictées des lois spéciales inspirées par le concept⁴⁰. Toutefois, elle n'a jamais été complètement assimilée et les juges ont souvent exigé que soit prouvée une négligence des services ou agents étatiques pour ouvrir un droit à réparation⁴¹.

³⁶ Sankey LC, *Woolmington v DPP* [1935] AC 462, 7 : « dans la toile du droit pénal anglais, ce fil d'or se voit toujours : c'est le devoir de celui qui poursuit l'accusé de prouver sa culpabilité » (traduction J.R. Spencer, *op.cit.*, p.543).

³⁷ Ceci a même conduit de nombreux juristes anglais à considérer que la présomption d'innocence n'était pas véritablement respectée dans les « systèmes inquisitoires » des droits continentaux où l'accusé semble devoir se défendre face à l'accusateur public, ce qui a initialement engendré une forte réticence du Royaume-Uni au mécanisme du mandat d'arrêt européen.

³⁸ Procès portant sur les affaires les plus graves.

³⁹ On verra que, pour la remise en cause de condamnations définitives, le système anglais ne fonctionne pas sur une logique de *révision* proprement dite mais davantage sur le modèle ordinaire de l'appel (*infra*).

⁴⁰ Par exemple le *Vaccine Damage Payments Act* (1979 c. 17) pour l'indemnisation des personnes ayant souffert d'une réaction négative à la suite d'une vaccination entrant dans une politique étatique de vaccination généralisée (cité par J.R. Spencer, *ibid.* p. 542).

⁴¹ Par exemple, pour les travaux ou opérations d'intérêt général autorisés par la loi : l'individu ayant subi un dommage n'avait aucun recours, à moins qu'il ne démontre que ce dommage aurait pu être évité (*Hammersmith and City Railway v Brand* (1869) LR 4 HL 171, cité par J.R. Spencer, *ibid.*, p.543).

Cette logique a longtemps influencé l'octroi d'indemnités en cas d'erreur judiciaire, en témoigne la présence, parmi les facteurs énumérés en 1985, de « l'existence d'une faute grave (*serious default*) de la part d'un membre des forces de police ou d'une autre personne en autorité »⁴². À cela s'ajoutait la possibilité pour l'Etat d'indemniser les personnes dont la condamnation avait été infirmée non pas en tant que victimes mais simplement de façon entièrement gracieuse et discrétionnaire⁴³, sans que soit admis le moindre devoir de l'Etat à l'égard de l'ancien condamné. On peut faire le parallèle avec la grâce royale, accordée par le souverain indépendamment de la reconnaissance officielle de l'innocence du condamné, et n'excluant pas pour autant la possibilité d'une indemnité.

Cette réticence du droit anglais à admettre la réparation de l'erreur judiciaire en l'absence de faute n'est pas sans inconvénient. J.R. Spencer⁴⁴ soulève ainsi plusieurs objections au rempart que forment les garanties procédurales et en particulier la présomption d'innocence, face à l'indemnisation sans faute : selon cet auteur, il est possible que les personnes innocentées après une condamnation définitive soient effectivement innocentes, et s'avèrent alors elles-mêmes « victimes – parfois directes, parfois par ricochet – de la criminalité des autres ». Il ajoute :

Le système qui accepte la présomption d'innocence doit en tirer les conclusions logiques, il doit au moins prendre les mesures nécessaires pour restituer au citoyen le dommage qu'il a subi en sa qualité de coupable désigné par une justice pénale qui l'a innocenté par la suite.

La pratique a peu à peu laissé émerger une tendance à accorder une indemnité dans des cas où aucune faute n'était avérée, et le mouvement s'est amplifié avec l'avènement d'un droit statutaire à réparation en 1988. Ainsi peut-on lire dans un discours de Lord Bingham⁴⁵ :

*Wrongful conviction and punishment may and often are the result of delinquency on the part of public officials or others, but this is not necessarily so. The Secretary of State makes payment out of public funds to victims of miscarriages of justice not because he or his officials are or are treated as being wrongdoers, but because such victims are recognised as having suffered what may (as here) be a great injury at the hands of the state and it is accepted as just that the state, representing the public at large, should make fair recompense.*⁴⁶

Toutefois, les réserves n'ont pas disparu et expliquent que la réparation admise en droit anglais soit plus limitée que celle accordée par le système français. Si le premier compte davantage sur les garde-fous exemplaires que constituent son

⁴² Hansard, HC, vol 87, réponses écrites, cols 689-690, 29 novembre 1985.

⁴³ à l'origine de l'*ex gratia compensation scheme* qui a longtemps été le seul système de réparation des erreurs judiciaires (infra).

⁴⁴ *Op. cit.*, p.544.

⁴⁵ *O'Brien v. Independent Assessor*, [2007] UKHL 10, §11.

⁴⁶ « Une condamnation et une punition erronées peuvent résulter et résultent souvent de la mauvaise conduite des agents publics ou autres, mais pas nécessairement. Le ministre dédommage les victimes d'erreurs judiciaires avec les fonds publics non pas parce que lui-même ou ses agents sont fautifs ou traités comme tels, mais parce que ces victimes sont reconnues comme ayant subi aux mains de l'Etat ce qui peut s'avérer un grand dommage, et qu'il est considéré comme juste que l'Etat, représentant le public au sens large, leur verse une juste réparation. » (proposition de traduction).

système procédural et ses institutions, le second préfère ouvrir largement le droit à réparation comme le coût nécessaire d'une justice imparfaite. Il ne faudrait pas déduire de ces observations que la responsabilité pour faute a entièrement disparu des droits anglais et français en matière d'erreur judiciaire, mais elle ne joue qu'un rôle très secondaire dans la réparation.

§2 : Les vestiges de la responsabilité pour faute

La responsabilité pour faute a longtemps été la principale source de réparation de l'erreur judiciaire. Aujourd'hui encore, le droit français admet volontiers une responsabilité du fonctionnement défectueux du service de la justice judiciaire⁴⁷ dès lors que peut être prouvée une « faute lourde » ou un « déni de justice »⁴⁸. Préconisé par une partie de la doctrine et déjà retenu pour d'autres cas de responsabilité de l'Etat dans le cadre du service public, le critère de la faute simple semble toutefois une réponse peu souhaitable

*aux pressions de l'actualité, à étendre sans limite la notion de la responsabilité de l'institution judiciaire chaque fois qu'un fait divers intervient. Le bastion de la faute lourde doit être conservé essentiellement en raison de la spécificité de la fonction juridictionnelle.*⁴⁹

En tout état de cause, la réparation des erreurs judiciaires ne dépend plus en France de la reconnaissance d'une faute et la responsabilité étatique s'étend par conséquent bien au-delà des hypothèses qui viennent d'être exposées. Il en va différemment lorsque la victime de l'erreur recherche la responsabilité d'une personne privée. En effet, la responsabilité pour faute personnelle est en revanche aujourd'hui résiduelle pour la victime elle-même et relève davantage de l'action récursoire de l'Etat contre certaines personnes. On peut distinguer la responsabilité de l'agent public (A) de la responsabilité des personnes privées (B) ayant concouru par leur faute à la commission de l'erreur.

A. La responsabilité de l'agent public indifférente à la réparation

Il n'est pas question ici d'aborder en détail les différents acteurs dont la responsabilité peut être engagée à la suite d'une erreur judiciaire, pour la simple raison que cette responsabilité n'est, en ce qui concerne les agents publics (en particulier les magistrats), jamais une source directe de réparation pour la victime de l'erreur (1). En tout état de cause, l'indemnité ne sera pas versée par l'agent fautif mais par l'Etat lui-même, à charge pour ce dernier d'engager ultérieurement une procédure disciplinaire contre son agent (2).

⁴⁷ La responsabilité de l'Etat du fait du service public de la justice judiciaire a d'abord été établie par la jurisprudence (Tribunal des conflits, 27 nov. 1952, *Préfet de la Guyane*) puis par le législateur en 1972 : actuel article L.141-1 du Code de l'organisation judiciaire (COJ).

⁴⁸ Article L.141-1 COJ.

⁴⁹ P. Belloir, « La responsabilité du fait du fonctionnement défectueux du service de la justice : mode d'emploi », AJ Pénal 2011, p.341.

1) L'immunité civile de l'agent public du service de la justice

On s'intéresse ici brièvement à la responsabilité des agents de l'Etat qui ont par leur faute contribué à la commission de l'erreur judiciaire, voire l'ont provoquée. En effet, si l'on s'en tenait à l'article 1382 du Code civil, on pourrait les obliger à réparer le dommage causé par leur faute. Les droits anglais et français s'accordent cependant sur la nécessité de protéger les agents étatiques grâce à une certaine immunité civile afin de garantir l'indépendance de la justice.

Sauf à mettre à néant cette indépendance et à paralyser l'action de la justice, il n'est pas possible de voir une faute dans toute décision juridictionnelle s'étant révélée inopportune ou erronée.⁵⁰

L'agent public est donc protégé par sa fonction, et c'est en principe la responsabilité de l'Etat qu'il engage lorsqu'il commet une faute source de préjudice, notamment lorsque cette faute cause ou contribue à causer une erreur judiciaire. Ainsi,

à la différence du médecin ou d'autres professionnels, qui peuvent être déclarés personnellement responsables de leurs erreurs, le magistrat ne peut voir sa responsabilité engagée directement par des justiciables qui feraient valoir une erreur d'appréciation ou une faute professionnelle de sa part.⁵¹

Ceci n'a pas toujours été le cas ; en effet, avant 1947, la Couronne d'Angleterre ne répondait pas des préjudices causés par des fautes de ses agents dans l'exécution de leur fonction mais assurait toutefois la défense de l'agent devant les tribunaux et lui remboursait les frais de réparation lorsque l'agent avait agi de bonne foi et que l'acte préjudiciable n'était pas détachable⁵². Cette solution a été abrogée par une loi de 1947⁵³ qui a rendu l'agent et la Couronne solidairement responsable (*jointly and severally liable*). En revanche, la Couronne a longtemps conservé son immunité en matière délictuelle notamment pour des faits commis par les personnes exerçant une fonction juridictionnelle⁵⁴, au nom du principe de séparation des pouvoirs. De même en droit français, le principe de responsabilité de l'Etat à raison du fonctionnement défectueux de la justice n'a été légalement consacré qu'en 1972⁵⁵ (mais la réparation dans le cas particulier des erreurs judiciaires avait été admise dès 1895⁵⁶).

Au nom de l'indépendance de la justice, le Royaume-Uni (comme dans les autres pays de *Common Law*) connaît un principe d'immunité judiciaire des juges au civil. Ainsi les juges anglais bénéficient-ils d'une immunité totale (*absolute*

⁵⁰ F. Desportes et L. Lazerges-Cousquier, *Traité de procédure pénale*, éd. Economica 2012 (2^e édition), p.2194.

⁵¹ J-C Magendie, « L'erreur judiciaire et sa réparation », séance publique devant l'Académie des sciences morales et politiques, 6 mars 2006.

⁵² P. Craig, *Administrative law*, Londres, Sweet & Maxwell, 1998, p.583.

⁵³ *Crown Proceeding Act 1947*.

⁵⁴ Article 2-5 du *Crown Proceeding Act 1947*.

⁵⁵ Article 11 de la loi n°72-626 du 5 juillet 1972 instituant un juge de l'exécution et relative à la réforme de la procédure civile.

⁵⁶ Loi du 8 juin 1895.

privilege) au civil au regard des actes qu'ils viendraient à commettre dans l'exercice de leur fonction⁵⁷, et ce quelle que soit la nature de la faute, même intentionnelle⁵⁸. Toutefois, alors que les juges des cours supérieures ont une immunité absolue qui couvre même les actes malveillants, voire commis à des fins de corruption⁵⁹, les magistrats des cours inférieures peuvent voir leur responsabilité engagée s'il est cumulativement prouvé qu'ils ont excédé leur compétence et qu'ils ont agi de mauvaise foi⁶⁰. Le cantonnement du bénéfice de l'immunité aux seuls actes accomplis par les juges dans le cadre de leurs fonctions judiciaires n'est d'ailleurs pas propre au Royaume-Uni : il s'observe encore au Canada ou aux États-Unis⁶¹.

En droit français, on observe une distinction similaire entre faute personnelle et faute de service⁶² ; la responsabilité de la puissance publique ne pouvant être engagée, pour les agents autres que des magistrats, qu'en cas de faute de service. De même que le droit anglais protège les victimes contre une éventuelle insolvabilité de l'agent par une responsabilité solidaire de l'Etat, le droit français prévoit, en cas de faute personnelle, un cumul des responsabilités⁶³. Concernant les magistrats, le droit français organise lui aussi un régime spécifique défini à l'article 11-1 de l'ordonnance du 22 décembre 1958⁶⁴, aux termes duquel :

Les magistrats du corps judiciaire ne sont responsables que de leurs fautes personnelles.

La responsabilité des magistrats qui ont commis une faute personnelle se rattachant au service public de la justice ne peut être engagée que sur l'action récursoire de l'Etat.

La responsabilité des magistrats est donc toujours en deux temps en droit français : la victime qui entendrait mettre en cause l'action d'un juge dans l'exercice de ses fonctions devrait en premier lieu établir l'existence d'une faute personnelle puis rechercher la responsabilité de l'Etat du fait du dysfonctionnement du service de la justice, à charge pour l'Etat d'engager ensuite une action récursoire à l'encontre du magistrat⁶⁵. Dans ce dernier cas, la réparation est, d'une certaine façon, indirectement à la charge du magistrat, mais l'action récursoire est en pratique très peu utilisée par l'Etat français contre ses agents, et en particulier contre les magistrats, pour « des motifs tant psychologiques que juridiques »⁶⁶. Si l'action récursoire est donc un « improbable débouché » en cas de faute d'un agent ou d'un magistrat ayant causé ou contribué à causer une erreur judiciaire, il arrive en revanche que l'Etat engage une procédure disciplinaire.

⁵⁷ « *The Judges in the King's superior courts of justice are not liable to answer personally for their errors in judgment... The protection in regard to superior courts is absolute and universal* » : De Grey CJ dans *Miller c/ Seare*, 96 England Reports, 673, v. p.674-5.

⁵⁸ G. Canivet et J. Joly-Hurard, « La responsabilité des juges ici et ailleurs », *Revue internationale de droit comparé*, 4-2006 p.1061.

⁵⁹ Etude Juriscope, 2000, « La responsabilité de l'Etat du fait d'un dysfonctionnement dommageable de la justice au Royaume-Uni », p.5.

⁶⁰ Article 55 du *Justices of Peace Act 1979*, tel qu'amendé en 1990.

⁶¹ G. Canivet et J. Joly-Hurard, *op.cit.*, p.1062.

⁶² Tribunal des conflits, 30 juillet 1873, *Pelletier*, 1^{er} suppl, Rec. Lebon p.117.

⁶³ N. Albert, « De la responsabilité de l'Etat à la responsabilité personnelle des magistrats. Les actions récursoires et disciplinaires à l'encontre des magistrats », in *Justice et responsabilité de l'Etat*, 1^{ère} éd., 2003, Puf, p.218.

⁶⁴ Ordonnance n°58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature, telle que modifiée par l'article 1^{er} de la loi organique n°79-43 du 18 janvier 1979.

⁶⁵ N. Albert, *op.cit.*, p.218-219.

⁶⁶ N. Albert, *op.cit.*, p.223 (les motifs sont détaillées p.224 et 225).

2) La responsabilité disciplinaire

À titre introductif, on peut citer le mythe de la « Justice de Cambyse », décrit dans l'Antiquité par Hérodote et fameusement illustré à la Renaissance par le peintre flamand David. L'historien grec raconte le supplice d'un juge corrompu en ces termes :

*[Otane] était fils de Sisamnès, l'un des juges royaux que Cambyse avait fait mourir et écorcher après sa mort, parce qu'il avait reçu de l'argent pour rendre un jugement injuste. On lui avait ensuite découpé la peau par bandes, et l'on en avait couvert le siège où il rendait la justice. Cela fait, Cambyse donna au fils la place du père, lui recommandant d'avoir toujours ce siège présent à l'esprit.*⁶⁷

Dans cette histoire, c'est le roi lui-même, garant de la justice, qui punit son mauvais juge. De même, l'agent fautif ne bénéficie de nos jours d'une irresponsabilité civile qu'à l'égard de la victime de sa faute et il revient à l'Etat d'engager éventuellement contre lui une procédure disciplinaire. En effet, « à l'instar de l'ensemble des agents publics, l'impératif déontologique est prégnant au sein de la magistrature »⁶⁸. En droit français, la responsabilité disciplinaire des officiers et agents de police judiciaire est régie par les articles 224 à 229 du Code de procédure pénale (CPP), tandis que celle des magistrats est prévue aux articles 43 et suivants de l'ordonnance de 1958.

Au Royaume-Uni, une réforme a sensiblement remanié la procédure disciplinaire en 2006⁶⁹. Un Bureau des plaintes judiciaires (*Office for Judicial Complaints*) a notamment été créé avec pour mission d'assurer que les problèmes disciplinaires des membres de l'autorité judiciaire soient traités avec cohérence, équité et efficacité. Compétent pour recevoir les plaintes que lui adresse tout membre de la profession, toute partie à un procès ou tout autre justiciable, le Bureau en apprécie la recevabilité, et le cas échéant, les transmet à l'autorité judiciaire compétente⁷⁰.

Le fait que l'erreur judiciaire ait été partiellement ou même entièrement causée par la faute d'un agent étatique est donc de nos jours sans incidence directe sur la réparation, aussi bien en droit français qu'en droit anglais, et ce afin de protéger les agents, et en particulier les magistrats, contre la vindicte des justiciables qui risquerait de nuire à la bonne administration et à l'indépendance de la justice. Ces raisons ne sont en revanche pas valables lorsque la faute à l'origine de l'erreur a été le fait d'une personne privée sans rapport direct avec l'administration de la justice.

⁶⁷ Hérodote, *Histoires*, V, 25

⁶⁸ N. Albert, *op.cit.*, p.228.

⁶⁹ *Constitutional Reform Act 2005*, modifiant le *Courts Act 1791* et entré en vigueur en avril 2006.

⁷⁰ G. Canivet et J. Joly-Hurard, *op.cit.*, p.1080.

B. La responsabilité pour faute des personnes privées

De nombreux acteurs autres que les agents étatiques interviennent dans le cours du procès et peuvent avoir fautivement contribué à la commission d'une erreur judiciaire. À cet égard, on peut distinguer selon que l'auteur de la faute était distinct de la personne condamnée, tel qu'un dénonciateur calomnieux ou un faux témoin (1), ou s'il s'agissait de la victime de l'erreur judiciaire elle-même (2).

1) Le dénonciateur calomnieux et le faux témoin

L'erreur judiciaire, si elle est parfois le fruit de la fatalité ou d'une faute d'un agent de l'Etat, peut également avoir été partiellement ou totalement causée par une personne privée. Une multitude de situations sont imaginables, aussi diverses que les comportements humains. Toutefois, deux en particulier méritent que l'on s'y arrête, car elles sont par excellence de nature à induire la justice en erreur : comme le souligne François Fournié,

il va de soi que la réparation est à la charge de l'État, sauf à ce qu'il se retourne contre la partie civile, le dénonciateur ou le faux témoin par la faute desquels la condamnation a été prononcée.⁷¹

Le danger que ces comportements représente pour la justice est si patent qu'ils ont été érigés en infractions à la fois en droit anglais et français (a), ce qui mérite d'être souligné sans toutefois que cela ait une influence directe sur la réparation de l'erreur judiciaire puisque la sanction pénale est distincte de la fonction réparatrice. Toutefois, la condamnation d'une personne pour dénonciation calomnieuse ou faux témoignage s'accompagnera généralement de la reconnaissance d'une faute civile, au titre de laquelle la victime pourra obtenir réparation (b).

a) Des infractions passibles de sanctions pénales

En droit anglais, le faux témoignage et les comportements assimilés sont pénalisés par le *Perjury Act 1911*. Concernant la dénonciation calomnieuse, elle n'est plus pénalisée en tant que telle depuis l'abolition de l'infraction de *defamatory libel* en 2009⁷², en revanche la faute civile perdure. En droit français, le faux témoignage est érigé en infraction par l'article 434-13 du Code pénal. La dénonciation calomnieuse est quant à elle réprimée par l'article 226-10 du Code pénal qui la définit comme

la dénonciation [à un dépositaire de l'autorité publique], effectuée par tout moyen et dirigée contre une personne déterminée, d'un fait qui est de nature à entraîner des sanctions judiciaires, administratives ou disciplinaires et que l'on sait totalement ou partiellement inexact.

⁷¹ F. Fournié, « Aime la vérité, mais pardonne à l'erreur, libres propos relatifs à la procédure de révision des condamnations pénales », AJ Pénal 2011 p. 326, reprenant partiellement le cinquième alinéa de l'a.626 CPP.

⁷² *Coroners and Justice Act 2009*, sec.73.

Il est utile de noter que les droits anglais et français ne requièrent pas le même degré probatoire selon que l'on se trouve sur le terrain pénal ou civil. Ainsi, le droit anglais exige qu'une infraction soit commise « *beyond reasonable doubt* » (au-delà de tout doute raisonnable) alors que la preuve de la faute civile doit le plus souvent se faire par « *preponderance of the evidence* » (prépondérance de la preuve), ce que Lord Denning explicite de la façon suivante⁷³ : « *more probably than not*⁷⁴ ». De même, en droit français, il est possible⁷⁵ qu'une faute civile soit admise alors que l'infraction pénale n'est pas caractérisée (les articles 226-10 et 434-13 du Code pénal instituent des délits et requièrent donc notamment la preuve de l'intention de l'auteur, en application de l'article 121-3 du même code).

Ces infractions, à l'origine du préjudice de la victime de l'erreur judiciaire, ne peuvent pas directement ouvrir un droit à réparation sur le plan pénal, mais sont susceptibles de donner lieu à réparation sur le plan civil.

b) Des fautes civiles source de réparation

Le droit anglais est particulièrement élaboré concernant la diffamation, les règles en la matière étant essentiellement de source jurisprudentielle⁷⁶. Une personne condamnée pour diffamation pourra notamment être tenue de verser des dommages-intérêts à la victime à titre de réparation du préjudice subi y compris si le dommage s'avère être une condamnation pénale, puisque le droit anglais connaît un principe de réparation intégrale du préjudice. Concernant le faux témoignage, il n'y a pas d'action civile possible en droit anglais, au motif controversé que cela reviendrait à punir la même personne deux fois pour la même chose⁷⁷. En droit français, les délits de dénonciation calomnieuse comme de faux témoignage peuvent ouvrir un droit à réparation, en application de l'article 1382 du Code civil. Le faux témoignage est en outre explicitement envisagé comme un cas d'ouverture du procès en révision, aux termes de l'article 622 (3^e) du CPP qui vise la situation suivante :

Un des témoins entendus a été, postérieurement à la condamnation, poursuivi et condamné pour faux témoignage contre l'accusé ou le prévenu ; le témoin ainsi condamné ne peut pas être entendu dans les nouveaux débats.

Les propos qui composent les quelques paragraphes précédents concernent une réparation d'un ordre différent de celle qui occupe la majorité de cette étude comparative, puisque la réparation est ici à la charge de personnes privées et non de l'Etat. Toutefois, il semblait hâtif de passer sous silence cet aspect de la réparation puisque les sommes éventuellement versées par ces personnes ayant causé ou contribué à causer l'erreur judiciaire le sont souvent à titre de réparation du

⁷³ *Miller v. Minister of Pensions* [1947] 2 All ER 372.

⁷⁴ Litt. « plus probable [d'être arrivé] que de ne pas [être arrivé] ».

⁷⁵ Depuis l'abolition de la théorie jurisprudentielle de l'unité des fautes civiles et pénales par la loi du 10 juillet 2000 tendant à préciser la définition des délits non intentionnels.

⁷⁶ W.V.H. Rogers, *Winfield and Jolowicz on Tort*, 8^e éd. Sweet and Maxwell, 2010, p.568 et s.

⁷⁷ *Dampart v. Simpson*, 78 Eng. Rep 769, 769 (K.B. 1596).

préjudice subi du fait de l'emprisonnement, c'est-à-dire dans une logique similaire à la réparation de l'article 626 du CPP. Toutefois, mieux vaut préciser que les développements qui suivent sont à nouveau essentiellement centrés sur la réparation étatique, bien que les remarques concernant par exemple les postes de préjudice pris en compte dans la réparation soient a priori applicables au calcul des dommages-intérêts payés au titre de la responsabilité civile.

Outre le rôle des tiers dans la commission de l'erreur judiciaire, il arrive que le comportement de la victime elle-même ait contribué à causer l'erreur.

2) Le cas particulier de la responsabilité de la victime de l'erreur judiciaire

On verra dans la section suivante que tous les textes intéressant la réparation de l'erreur judiciaire en droit anglais et français, y compris les conventions internationales applicables en la matière, comportent une clause restrictive des cas où la victime de l'erreur judiciaire en aurait elle-même été à l'origine. L'hypothèse la plus fréquente est celle d'une personne se faisant volontairement condamner pour éviter la mise en cause d'un proche ; toutefois, on pourrait ajouter comme cas d'école celui d'une personne s'étant fait condamner afin de faire ensuite reconnaître son innocence pour toucher l'indemnité⁷⁸.

À titre d'exemple, on peut citer l'article 14(6) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui exclut la réparation dans l'hypothèse où il serait « prouvé que la non-révélation en temps utile du fait inconnu est imputable [à la victime de l'erreur judiciaire] en tout ou partie ». Il est intéressant de noter que le lien de causalité exigé, tant en droit français qu'en droit anglais, ne nécessite pas d'être parfait et qu'il suffit que la faute de la victime ait partiellement causé sa condamnation pour que la réparation puisse être réduite, voire nulle. Il s'agit donc ici d'une faute ayant l'effet inverse de celles précédemment exposées.

L'étude des fondements théoriques de la réparation est essentielle pour comprendre l'évolution des droits anglais et français en matière de réparation des erreurs judiciaires, et les différences théoriques relevées de part et d'autre de la Manche trouvent un écho direct en droit positif, comme en témoignent les textes, mais aussi la jurisprudence et la pratique.

Section II : Les fondements textuels, jurisprudentiels et pratiques

Historiquement, la réparation de l'erreur judiciaire existait en France comme au Royaume-Uni avant d'être formalisée par des textes. Toutefois, les fondements textuels jouent de nos jours un rôle prépondérant (§1), épaulés par des considérations d'ordre pratique (§2).

⁷⁸ Une lecture stricte de l'article 626 CPP exclut cette seconde hypothèse puisque la réserve est limitée aux cas où la personne « s'est librement et volontairement accusée ou laissé accuser à tort *en vue de faire échapper l'auteur des faits aux poursuites* ».

§1 : Les sources du droit à réparation en cas d'erreur judiciaire

L'engouement de la seconde moitié du XX^e siècle pour les droits de l'homme a largement contribué à la promotion de la réparation des erreurs judiciaires dont le principe a été consacré dans plusieurs textes internationaux (A) qui ont renforcé et influencé les sources internes (B).

A. Les sources externes

Deux textes ont eu une incidence notable sur les droits anglais et français en matière de réparation : le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PDCP) au niveau international, (1) et le septième Protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ConvEDH) à l'échelle européenne (2).

1) La réparation dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques

Le PDCP a été adopté le 16 décembre 1966 à New York par l'Assemblée générale des Nations unies⁷⁹ et est entré en vigueur le 23 mars 1976. Il a été ratifié par le Royaume-Uni le 20 mai 1976 et par la France par une loi du 25 juin 1980⁸⁰. L'article 14 (6) du PDCP est rédigé de la façon suivante :

Version française : Lorsqu'une condamnation pénale définitive est ultérieurement annulée ou lorsque la grâce est accordée parce qu'un fait nouveau ou nouvellement révélé prouve qu'il s'est produit une erreur judiciaire, la personne qui a subi une peine en raison de cette condamnation sera indemnisée, conformément à la loi, à moins qu'il ne soit prouvé que la non-révélation en temps utile du fait inconnu lui est imputable en tout ou partie.

Version anglaise : When a person has by a final decision been convicted of a criminal offence and when subsequently his conviction has been reversed or he has been pardoned on the ground that a new or newly discovered fact shows conclusively that there has been a miscarriage of justice, the person who has suffered punishment as a result of such conviction shall be compensated according to law, unless it is proved that the non-disclosure of the unknown fact in time is wholly or partly attributable to him.

Les deux versions doivent être gardées à l'esprit car l'article 53 du PDCP dispose que les textes anglais et français « font également foi », ce qui explique par exemple l'invocation de la version française devant la Chambre des Lords⁸¹ pour tenter de clarifier la notion de « *miscarriage of justice* » par celle d'« erreur judiciaire ».

⁷⁹ Résolution 2200 A (XXI).

⁸⁰ Pour une entrée en vigueur le 4 février 1981.

⁸¹ En particulier dans les discours de Lord Bingham §9(4) et Lord Steyn §47 dans *R (Mullen) v Secretary of State* [2004] UKHL 18.

2) La réparation dans la Convention européenne des droits de l'homme

La ConvEDH a été adoptée le 4 novembre 1950 à Rome par les états membres du Conseil de l'Europe et est entrée en vigueur le 3 septembre 1953. Elle a été ratifiée par le Royaume-Uni le 8 mars 1951 et par la France le 3 mai 1974. Le Protocole additionnel n°7 signé à Strasbourg le 22 novembre 1984 est entré en vigueur en France le 1^{er} novembre 1988 mais n'a pas été ratifié par le Royaume-Uni à ce jour. Il dispose à son article 3 :

Lorsqu'une condamnation pénale définitive est ultérieurement annulée, ou lorsque la grâce est accordée, parce qu'un fait nouveau ou nouvellement révélé prouve qu'il s'est produit une erreur judiciaire, la personne qui a subi une peine en raison de cette condamnation est indemnisée, conformément à la loi ou à l'usage en vigueur dans l'Etat concerné, à moins qu'il ne soit prouvé que la non-révélation en temps utile du fait inconnu lui est imputable en tout ou en partie.

On remarque immédiatement que les termes sont très proches de ceux du PDCCP, ce qui amoindrit considérablement l'importance de la non-ratification par le Royaume-Uni, sauf en ce qui concerne la sanction du non respect éventuel par le Royaume-Uni du droit à réparation, étant donné que les droits garantis par la ConvEDH bénéficient du relais efficace de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH).

B. Les sources internes

Il ne s'agit pas à ce stade de la réflexion d'étudier en détail le contenu du droit positif des états considérés, mais simplement de clarifier la matière en faisant état des normes en vigueur en droit français (1) et en droit anglais (2).

1) Les sources normatives de la réparation en droit français

La réparation des erreurs judiciaires est notamment fondée en droit français sur le principe d'égalité devant les charges publiques énoncé à l'article 13 de la DDHC. Elle est essentiellement organisée par l'article 626 du Code de procédure pénale (CPP) qui dispose à son premier alinéa :

Sans préjudice des dispositions des deuxième et troisième alinéas de l'article L. 781-1 du code de l'organisation judiciaire, un condamné reconnu innocent en application du présent titre a droit à réparation intégrale du préjudice matériel et moral que lui a causé la condamnation. Toutefois, aucune réparation n'est due lorsque la personne a été condamnée pour des faits dont elle s'est librement et volontairement accusée ou laissé accuser à tort en vue de faire échapper l'auteur des faits aux poursuites.

La suite de l'article 626 du CPP renseigne sur les personnes susceptibles de bénéficier d'une réparation (alinéas 1 et 2), sur les modalités d'évaluation (alinéa 3) et d'allocation (alinéa 4) de l'indemnité, ainsi que sur sa nature (alinéa 6). Les

cinquième et septième alinéas précisent qu'elle est à la charge de l'Etat. L'article 626 fait en outre plusieurs renvois, en premier lieu à l'article L.781-1 du Code de l'organisation judiciaire (COJ) qui a été abrogé⁸² et remplacé par les articles L.141-1 et suivants du COJ. Il concerne la responsabilité de l'Etat du fait du fonctionnement défectueux de la justice⁸³ ainsi que la responsabilité des juges⁸⁴. L'article 626 du CPP fait également référence aux articles 156 et suivants du CPP en ce qui concerne le recours à l'expert pour l'évaluation de la réparation, et aux articles 149-2 à 149-4 du CPP qui traitent des modalités de la « réparation à raison de la détention ». La technicité des dispositions françaises tranche avec la rédaction relativement minimaliste de la loi anglaise en matière de réparation des erreurs judiciaires.

2) Les sources de la réparation en droit anglais

Le droit anglais, à l'instar des systèmes de *Common Law* dont il est le précurseur, n'a légalement consacré le droit à la réparation des erreurs judiciaires que récemment. Auparavant, l'indemnisation était toutefois entrée dans les usages comme relevant de l'exécutif et en particulier du ministre de l'Intérieur sous le terme d'*ex gratia scheme*. Les contours de cette réparation coutumière avaient peu à peu été précisés par le biais de réponses écrites au Parlement des ministres successifs (*infra*). Ce mode de réparation, décrié par certains à cause de son caractère discrétionnaire, a été doublé d'une version statutaire à la section 133 du *Criminal Justice Act 1988*, dont la première sous-section dispose :

*Subject to subsection (2) below, when a person has been convicted of a criminal offence and when subsequently his conviction has been reversed or he has been pardoned on the ground that a new or newly discovered fact shows beyond reasonable doubt that there has been a miscarriage of justice, the Secretary of State shall pay compensation for the miscarriage of justice to the person who has suffered punishment as a result of such conviction or, if he is dead, to his personal representatives, unless the non-disclosure of the unknown fact was wholly or partly attributable to the person convicted.*⁸⁵

Les réparations discrétionnaire et statutaire ont cohabité en droit anglais jusqu'au 19 avril 2006, date à laquelle le ministre de l'Intérieur de l'époque a abrogé l'*ex gratia scheme*⁸⁶.

Les textes jouent un rôle de premier plan en droit contemporain de la réparation des erreurs judiciaires, et les systèmes anglais et français se ressemblent

⁸² Ordonnance n°2006-673 du 8 juin 2006 - art. 1.

⁸³ article L.141-1 COJ.

⁸⁴ articles L.141-2 et L.141-3 COJ.

⁸⁵ « Sous réserve de la sous-section (2) ci-dessous, lorsqu'une personne a été pénalement condamnée et lorsque sa condamnation a ultérieurement été annulée ou lorsqu'elle a été graciée parce qu'un fait nouveau ou nouvellement révélé prouve, au-delà de tout doute raisonnable, qu'il y a eu une erreur judiciaire, le ministre devra verser une indemnité en réparation de l'erreur judiciaire à la personne qui a subi une peine à raison de cette condamnation ou, si elle est décédée, à ses ayants droit, à moins que la non-révélation du fait inconnu soit entièrement ou partiellement imputable à la personne condamnée » (proposition de traduction).

⁸⁶ Hansard, HC Deb cc14-17WS, réponses écrites, 19 Avril 2006.

sur ce point, ce qui est remarquable lorsque l'on sait que les deux droits sont souvent pris en exemple pour la dissemblance de leurs sources juridiques, la jurisprudence étant traditionnellement une source essentielle du droit anglais, père de la *Common Law*. On remarque aussi que les deux systèmes sont ouvertement inspirés de textes internationaux qui incarnent des valeurs communément partagées. Il faut toutefois garder à l'esprit que ces sources formelles sont secondées par des fondements d'ordre pratique qui expliquent à la fois l'évolution passée du droit à réparation et les débats qu'il suscite actuellement.

§2 : Les fondements pratiques du droit à réparation

La réparation des erreurs judiciaires a gagné en importance au cœur de l'opinion publique au cours des derniers siècles, et en particulier au XX^e siècle. Ceci s'explique notamment par la montée en puissance de la presse, relais inégalable en la matière et abondamment utilisé aussi bien par les défenseurs des victimes d'erreurs judiciaires (on peut penser à la publication par Zola de son célèbre « J'accuse... ! » dans le journal *L'Aurore*⁸⁷) que par les partisans de la réparation. Outre l'essor des revendications des victimes d'erreurs judiciaires (A), l'opinion publique a été sensibilisée en France comme au Royaume-Uni par un certain nombre d'affaires retentissantes qui ont contribué à orienter le débat vers une plus large réparation (B).

A. L'essor de la revendication des victimes d'erreurs judiciaires

Cette revendication des victimes tient essentiellement à deux facteurs. D'une part, il est accordé un prix croissant à la liberté des individus (1), d'autre part la remise en cause de la justice étatique est peu à peu devenue chose commune (2).

1) La valeur croissante attachée à la liberté

Il s'agit ici essentiellement de constater l'évolution historique de la valeur reconnue à la liberté, et donc de la réparation accordée en conséquence à ceux qui ont été privés « à tort » de leur liberté. On observe en effet que la façon dont sont appréhendées les conséquences de l'erreur judiciaire a évolué dans le temps : alors que l'attention était initialement focalisée sur l'atteinte portée à l'honneur de la personne condamnée (on peut penser ici aux duels judiciaires entre le condamné et son « mauvais » juge), elle s'est peu à peu recentrée sur la privation de liberté. Ce changement s'est effectué en écho à l'évolution générale des mentalités au cours des XVIII^e et XIX^e siècles, d'une société accordant une importance considérable à la réputation, à une société davantage soucieuse de protéger et promouvoir les libertés, et en particulier la liberté individuelle au XX^e siècle.

La réparation des erreurs judiciaires concerne des préjudices multiples dont l'importance respective varie selon les époques. Concernant spécifiquement la

⁸⁷ *L'Aurore*, 13 janvier 1898.

réparation du préjudice subi du fait de la privation de liberté (b), elle suit, à un siècle d'intervalle, l'évolution de la pensée philosophique sur la liberté individuelle (a).

a) Les trois conceptions de la liberté dans la pensée philosophique moderne

Trois conceptions de la liberté sont à considérer ici. Les deux premières peuvent être définies dialectiquement par référence à leur contraire. Ainsi, la première est la liberté statutaire telle que décrite par Machiavel⁸⁸, souvent appelée conception républicaine ou néo-romaine⁸⁹. Dans cette conception, le contraire de la liberté est la condition d'esclave ou d'asservissement. La seconde conception est une innovation de Hobbes⁹⁰. Il définit la liberté par la seule absence de contrainte extérieure sur le corps des individus. Un exemple de contrainte extérieure est l'emprisonnement. Enfin, une troisième conception de la liberté peut être tirée du travail de Hegel : la liberté d'épanouissement personnel. Dans cette conception, ce qui compte n'est pas le contraire de la liberté mais la capacité positive à agir dans le sens de cet épanouissement.

b) L'évolution de la réparation du préjudice pour privation de liberté

Si l'on revient à la réparation des erreurs judiciaires, elle suit le même cheminement pour les deuxième et troisième conceptions. En effet, la liberté statutaire a été la première dont la valeur a été reconnue mais l'absence de liberté dans ce sens ne peut normalement pas découler d'une décision judiciaire⁹¹.

La liberté au sens de Hobbes est celle qui vient le plus spontanément à l'esprit en matière judiciaire, et qui a initialement fait l'objet des revendications des victimes d'erreurs, et plus largement d'« emprisonnements injustes ». Ainsi peut-on observer que les schémas de réparation mis en place à la fin du XIX^e siècle aussi bien en France qu'au Royaume-Uni sont focalisés sur le préjudice lié à la privation de liberté par contrainte extérieure, qui n'avait jusque là pas ouvertement été pris en compte. L'augmentation tout au long du XIX^e siècle de la valeur reconnue à la liberté au sens hobbesien, épaulée par l'avènement des théories politiques libérales, a abouti un siècle plus tard à la reconnaissance progressive d'un droit à réparation en cas de privation de liberté ayant découlé d'une erreur judiciaire.

Enfin, on constate de plus en plus aujourd'hui la prise en compte dans la réparation d'enjeux liés à la troisième conception de la liberté, qui peut être rattachée au travail de Hegel. En effet, l'indemnité versée aux victimes ne se limite plus à la réparation de la privation de liberté au sens hobbesien (ou à l'atteinte à la réputation, qui perdure), mais s'attache à réparer l'entrave à l'épanouissement

⁸⁸ N. Machiavel, *Discours sur la première décade de Tite-Live* (*Discorsi sopra la prima deca di Tito Livio*), livre I, 1531.

⁸⁹ Voir notamment Q. Skinner, *Hobbes and Republican Liberty*, Cambridge University Press, 2008 (sur les deux premières conceptions), ainsi que Q. Skinner, « A genealogy of liberty » (conférence).

⁹⁰ T. Hobbes, *op.cit.* chap.XXI.

⁹¹ Quoiqu'il ait été possible dans la Grèce antique d'être réduit en esclavage pour dette, jusqu'à l'interdiction de cette pratique par Solon vers la fin du VI^e siècle av. J-C (Aristote, *Constitution des Athéniens*, 330 à 322 av. J-C, 6.1, 9.1). De même en droit romain, la servitude pour dettes (*nexum*) fut abolie avec la *Lex Poetelia-Papiria*, en 326 av. J-C.

personnel de l'individu, causée par la détention. En particulier, la victime peut prétendre à réparation du préjudice futur tant que celui-ci s'avère certain ou encore pour avoir été privée de la compagnie de ses proches⁹².

La revendication des victimes d'erreurs judiciaires s'est donc non seulement amplifiée avec l'accroissement de la valeur reconnue à la liberté de ne pas être contraint à rester en prison, mais elle s'est en outre diversifiée avec la reconnaissance de nombreux postes de préjudices liés à une liberté entendu beaucoup plus largement comme un droit à l'épanouissement personnel. À cela, s'est ajoutée une remise en cause presque banalisée de la justice étatique dans le courant du XX^e siècle.

2) La commune remise en cause de la justice étatique

Il a été fait référence au discours prononcé par Worms devant l'Académie française en 1884, or le rapport entre justiciable et justice a beaucoup évolué depuis cette époque. On est loin de Saint Louis sous son chêne⁹³, ou du roi « fontaine de justice » tenant son pouvoir de Dieu. Au contraire, les justiciables n'hésitent plus de nos jours à mettre en cause la responsabilité de la justice, voire la responsabilité personnelle des magistrats, « même si l'on parle toujours d'une "erreur judiciaire" et non de l'erreur du juge, comme un aveu de ce que l'institution tout entière est en cause⁹⁴ ». Cette idée a été exprimée dans des termes éloquents en 2006 par Jean-Claude Magendie, alors Président du tribunal de grande instance de Paris. Il souligne notamment le changement des mentalités au sein de l'institution en citant un haut magistrat qui, en 1841 avait exprimé lors d'un discours de rentrée le regret que la justice ait cessé d'être « *une divinité voilée, promulguant ses oracles au sein d'une mystérieuse infailibilité* »⁹⁵. Magendie résume ainsi la situation de la justice contemporaine :

Aujourd'hui, les juges ont perdu une grande partie de leur aura et de leur crédibilité dans une opinion publique sous influence, troublée et parfois désorientée par les médias. Dans la culture victimaire aujourd'hui dominante, toute décision défavorable s'apparente à une mauvaise décision. Elle engendre chez les justiciables à la fois insatisfaction et frustration, et chez le juge le syndrome des mains tremblantes.

Un tel constat explique sans doute en partie que les victimes d'erreurs judiciaires soient de nos jours plus enclines à demander réparation, notamment à l'Etat, et que leur cause soit souvent abondamment relayée par les médias. Les revendications des victimes sont en outre renforcées en France comme au

⁹² *infra*, chapitre 2.

⁹³ « Il advint maintes fois qu'en été, il allait s'asseoir au bois de Vincennes après sa messe, s'adossait à un chêne et nous faisait asseoir autour de lui. Et tous ceux qui avaient un problème venaient lui parler sans en être empêchés par un huissier ou quelqu'un d'autre. », Jean de Joinville, *Vie de Saint Louis*, vers 1309.

⁹⁴ J-C Magendie, « L'erreur judiciaire et sa réparation », séance publique devant l'Académie des sciences morales et politiques, 6 mars 2006.

⁹⁵ L. Laborie, 12 novembre 1841, cité par J-C Farcy, in : *Magistrats en majesté, Les discours de rentrée aux audiences solennelles des cours d'appel (XIX^e-XX^e siècles)*, éd. du CNRS, Paris, 1998, p. 145-146 (note de J-C Magendie).

Royaume-Uni par le souvenir dans la mémoire collective de quelques erreurs judiciaires retentissantes dont la découverte a suscité une empathie sans précédent pour les victimes.

B. Les affaires célèbres ayant sensibilisé l'opinion publique et influencé le débat

Il est inutile d'établir ici une liste de toutes les erreurs judiciaires ayant émaillé l'histoire des justices française et anglaise, mais leur influence sur le débat de la réparation ne doit pas pour autant être sous-estimé. En France, c'est notamment l'affaire *Dreyfus* et ses suites qui ont incité le législateur à prendre des mesures efficaces pour permettre non seulement la réhabilitation d'un condamné (Dreyfus avait refusé la grâce présidentielle dont l'acceptation aurait été considérée par certains comme un aveu de culpabilité⁹⁶), mais la réparation du préjudice subi par les victimes d'erreurs judiciaires. Plus récemment, on peut citer les affaires *Dehays* et *Dils*⁹⁷ qui ont secoué l'opinion publique et ravivé le débat de la réparation, sans parler de « l'affaire d'Outreau », qui n'entre pas *stricto sensu* dans le champ de l'erreur judiciaire puisque les personnes concernées avaient finalement fait l'objet d'un acquittement en 2005.

De son côté, le Royaume-Uni a été le théâtre au cours du XX^e siècle d'un certain nombre d'erreurs judiciaires retentissantes qui ont eu une grande influence sur la procédure pénale anglaise et sur le droit à réparation. On peut notamment citer celles des *Guildford Four*, *Maguire Seven*, et *Birmingham Six*, nommées d'après les membres des groupes condamnés à tort et innocentés de nombreuses années plus tard, et décrits par Lord Devlin comme « *the greatest disasters that have shaken British justice in my time* »⁹⁸. Ainsi les *Birmingham Six* avaient-ils été condamnés deux fois dans les années 1970 pour attentats terroristes. La *Court of Appeal Criminal Division* (CACD) créée en 1966 pour remplacer la *Court of Criminal Appeal*⁹⁹ et qui peut, contrairement à cette dernière, ordonner un *re-trial*¹⁰⁰, avait confirmé par deux fois les condamnations, d'abord en appel puis lors d'une demande de « révision » du ministre de l'Intérieur en 1988. Une seconde demande de même nature, assortie d'une forte pression médiatique, a abouti à la « cassation » par la CACD des décisions de condamnation fondées sur des preuves fabriquées et de faux aveux¹⁰¹.

Au même moment, le ministre de l'Intérieur annonçait la création de la *Royal Commission on Criminal Justice* (commission chargée de réfléchir sur la procédure pénale), dont les travaux aboutiraient à une vaste réforme du système en

⁹⁶ Il aurait ainsi dit : « La liberté n'est rien sans l'honneur », comme le rappelle E. de Valicourt en introduction de *L'Erreur judiciaire*, L'Harmattan 2005, p.15

⁹⁷ Pour une étude détaillée de ces célèbres erreurs judiciaires, voire D. Inchauspé, *L'erreur judiciaire*, Puf 2010, chap. IX et X (p.271 et s.).

⁹⁸ « Le plus grand désastre ayant secoué la justice de mon époque », Lord Devlin, « The Conscience of the Jury », (1991) 107 LQR 398.

⁹⁹ *Criminal Appeal Act 1966*.

¹⁰⁰ Dans une certaine mesure comparable à la « révision » française. Les différences procédurales sont étudiées en détail *infra*.

¹⁰¹ *R. v. McIlkenny, Hunter, Walker, Callaghan, Hill and Power* (1991) 93 Crim. App. R. 287.

1995 avec la création de la *Criminal Cases Review Commission* (CCRC). L'affaire des *Maguire Seven* a contribué quant à elle à mettre en exergue l'ambiguïté du rôle du ministre de l'Intérieur chargé de se prononcer sur l'existence d'une erreur judiciaire dont ses propres forces de police pouvaient être à l'origine¹⁰², et sur la réparation éventuellement accordée à la victime de l'erreur¹⁰³. Si la CCRC est un progrès incontestable dans ce sens, certains considèrent que la réforme est insuffisante car les critères retenus à la fois pour l'admission des demandes de *re-trial* et pour l'octroi d'une réparation en cas d'erreur avérée n'auraient sans doute pas permis l'admission d'une demande du même ordre que dans l'affaire des *Birmingham Six*¹⁰⁴.

¹⁰² Sur l'influence des erreurs judiciaires sur la procédure pénale anglaise, voire notamment A. Guinchard, « Le traitement des erreurs judiciaires en droit pénal anglais », AJ Pénal 2011 p.348.

¹⁰³ Les membres des *Birmingham Six* reçurent chacun, à titre de réparation, entre 840 000 et 1,2 million de livres sterling.

¹⁰⁴ M. Naughton (éd.) *The Criminal Cases Review Commission. Hope for the innocent ?*, cité par A. Guinchard, *op.cit.*

Chapitre 2

Préjudice et modes de réparation

Dès 1884, Emile Worms avertissait les partisans de la responsabilité de l'Etat en cas d'erreur judiciaire qu'ils se heurteraient à « la difficulté terrifiante résultant de la surface incommensurable de cette responsabilité »¹⁰⁵. Ce constat trouve un écho éloquent dans la célèbre affaire qui éclate une dizaine d'années plus tard, conduisant à l'amère conclusion que « l'expérience douloureuse du Capitaine Dreyfus nous [permet] de ne pas oublier que la réparation arrive toujours trop tard et qu'elle ne répare décidément pas l'irréparable »¹⁰⁶. On ne peut toutefois pas laisser les victimes d'erreurs judiciaires sans aucune indemnité sous prétexte que rien ne semble suffire à réparer « l'irréparable ».

Que réparer et comment ? Voici une question aussi vaste que la multiplicité des situations des victimes d'erreurs judiciaires qu'un impératif d'égalité incite à regrouper autour de règles juridiques qui semblent parfois bien artificielles au regard du « drame humain » que peuvent représenter ces erreurs. Les droits anglais et français ont toutefois mis en place un arsenal juridique étoffé en la matière, qui définit avec précision les divers postes de réparation (Section I) mais se heurte, concernant la façon de réparer les préjudices identifiés, aux limites inhérentes au système : les modes de réparation (Section II) s'avèrent en effet limités et par conséquent mal adaptés à la variété des préjudices.

Section I : Les postes de réparation

Une particularité de l'erreur judiciaire réside dans la grande variété de préjudices qui peuvent être identifiés comme en découlant, de façon plus ou moins directe. Les postes de réparation admis en droits anglais et français sont assez similaires et proposent des solutions de compromis entre l'impératif de justice sociale qui commande que la réparation couvre l'ensemble des dommages effectivement causés par l'erreur judiciaire, et la nécessité d'exiger un lien de causalité suffisant pour éviter les approximations trop extrêmes sources de disparité entre les victimes.

Un rapport des Nations Unies¹⁰⁷ inclut dans la réparation « restitution, indemnisation, réadaptation, satisfaction et garanties de non-renouvellement ». Il donne ensuite une définition détaillée du contenu de chacune de ces notions, ce qui est utile pour notre matière, surtout si l'on se souvient de l'influence des Nations Unies sur le droit de la réparation au Royaume-Uni comme en France depuis la

¹⁰⁵ E. Worms, *op. cit.*

¹⁰⁶ J-C Magendie, *op.cit.*

¹⁰⁷ Rapport Bassiouni, « Le droit à restitution, indemnisation et réadaptation des victimes de violations flagrantes des droits de l'homme et des libertés fondamentales », 18 janvier 2000, Conseil économique et social des Nations Unies, E/CN.4/2000/62 (inspiré du rapport Van Boven, 1993 : E/CN.4/Sub.2/1993/8).

ratification par les deux Etats du Pacte international relatif aux droits civils et politiques¹⁰⁸. Le rapport précise notamment :

Une indemnisation devrait être prévue pour tout dommage résultant de violations du droit international humanitaire et des droits de l'homme qui se prête à une estimation financière, tel que :

- a) Préjudice physique ou moral, y compris douleur, souffrances et chocs émotionnels ;*
- b) Perte d'une chance, y compris en ce qui concerne l'éducation ;*
- c) Dommages matériels et pertes de revenus, y compris manque à gagner ;*
- d) Atteinte à la réputation ou à la dignité ;*
- e) Frais encourus pour l'assistance judiciaire ou les expertises, pour les médicaments et les services médicaux et pour les services psychologiques et sociaux.*

Ces précisions donnent une vue d'ensemble des postes de réparation traditionnellement retenus en cas d'erreur judiciaire par les droits anglais et français. On peut distinguer en leur sein les préjudices d'ordre matériel (§1) dont la réparation n'est limitée que par la nécessité d'un lien de causalité suffisamment direct, et les préjudices d'ordre moral, dont la réparation est plus complexe (§2).

§1 : La réparation du préjudice matériel

La réparation du préjudice matériel ne pose guère de difficultés et les droits anglais et français présentent à cet égard de nombreuses similitudes, notamment dans le fait que l'indemnisation prend en compte aussi bien le préjudice passé (A) que le préjudice résultant de la perte de chance (B).

A. Le préjudice économique passé

Les deux systèmes sont très similaires sur ce point. Il faut toutefois prendre en compte le fait que si le préjudice réparable en droit français est identifiable à partir de la jurisprudence de la Commission nationale de réparation des détentions (CNRD), l'appréciation en droit anglais relève d'un évaluateur indépendant, ce qui rend l'étude des décisions beaucoup moins précise.

En droit français¹⁰⁹, le préjudice réparable est défini à l'article 149 du CPP qui traite de la détention provisoire injustifiée mais est applicable en matière d'erreur judiciaire par renvoi de l'article 626 du CPP. L'article 149 ouvre droit à la « réparation intégrale » du préjudice matériel causé par la détention, sans toutefois que la victime de l'erreur puisse prétendre à une indemnisation distincte et autonome du fait d'un trouble apporté à ses conditions d'existence par la détention¹¹⁰. Il appartient à la partie qui demande la réparation de justifier

¹⁰⁸ La conformité du système anglais antérieur avec le PDCP avait d'ailleurs été remise en cause dans des rapports du Comité des droits de l'Homme de l'ONU en 1979 et 1985 (*infra*).

¹⁰⁹ Les développements qui suivent, notamment en ce qui concerne la jurisprudence de la CNRD, sont librement repris du *Traité de procédure pénale* de F. Desportes et L. Lazerges-Cousquier, éd. Economica 2012 (2^e édition), p.2238 et suiv.

¹¹⁰ CNRD, 26 juin 2006, B. n°9.

l'existence d'un préjudice¹¹¹ directement lié à la détention. Le droit anglais fonctionne quant à lui par analogie avec la réparation des dommages en matière civile¹¹², se fondant sur les lignes directrices dites *Guidelines on General Damages*, pour les dommages personnels. La plupart des postes de réparation en droit anglais sont résumés aux paragraphes 5 à 7 de la *Note for Successful Applicants* émise par le ministère de l'Intérieur¹¹³. Dans les deux systèmes, le principal poste de réparation en matière économique est la perte de revenus (1), bien que d'autres frais soient pris en compte (2).

1) La perte de revenus

En droit français, la réparation porte sur les revenus non perçus durant l'emprisonnement¹¹⁴ et après la libération, pendant la période nécessaire à la recherche d'un emploi, dès lors que la détention est la cause exclusive et directe de la perte d'emploi¹¹⁵. Outre le salaire net, la réparation du préjudice intégral inclut les cotisations nécessaires à la constitution des points de retraite, les congés payés¹¹⁶, le versement du minimum d'insertion¹¹⁷, le versement de l'allocation chômage¹¹⁸ ainsi que la perte de revenus tirés de l'exploitation d'une société¹¹⁹. En revanche, ni le travail dissimulé, ni une activité illicite ne sont pris en compte pour la réparation¹²⁰.

En droit anglais, la *Note for Successful Applicants* du ministère de l'Intérieur précitée détaille les postes de réparation en matière patrimoniale de la façon suivante :

5.1. Personal pecuniary loss

(a) loss of earnings as a result of the charge or conviction (to be supported by best available documentary evidence, together with details of any state benefits received during the same period);

*(b) loss of future earning capacity;*¹²¹

Deux précisions peuvent être faites au sujet de la réparation de la perte de revenus en droit anglais. D'une part, le montant de la réparation allouée au titre de la perte de revenus causée par une erreur judiciaire est légalement limité et ne peut pas dépasser de plus de 50% le salaire annuel brut médian tel qu'il ressort des derniers chiffres publiés par l'Office national de statistiques au moment de

¹¹¹ CNRD, 5 décembre 2011, B. n°10, n°1C-RD.037.

¹¹² Ceci est régulièrement rappelé tant par les membres du gouvernement (H. Benn, *Hansard*, HC, col. 944W, 20 mars 2003) que dans les décisions de justice (par exemple dans le discours de Lord Bingham dans *O'Brien v. Independent Assessor*, [2007] UKHL 10, §9).

¹¹³ *Home Office*, 'Compensation for Miscarriages of Justice – Note for Successful Applicants'

¹¹⁴ CNRD, 21 octobre 2005, B. n°8 et 9.

¹¹⁵ Par exemple parce que le demandeur a été licencié pour abandon de poste après avoir été arrêté sur son lieu de travail la veille de son incarcération (CNRD, 18 décembre 2006, B. n°15), ou encore parce qu'une maladie contractée en détention l'a rendu incapable de reprendre le travail (CNRD, 1^{er} avril 2005, B. n°4).

¹¹⁶ CNRD, 20 février 2006, B. n°4.

¹¹⁷ CNRD, 17 décembre 2004, n°4C-RD.021.

¹¹⁸ CNRD, 8 novembre 2002, B. n°8 (il s'agissait à l'époque des indemnités Assedic).

¹¹⁹ CNRD, 15 juillet 2004, n°2C-RD.078.

¹²⁰ CNRD, 12 septembre 2011, B. n°5.

¹²¹ « 5.1. Préjudice économique personnel

(a) perte de revenus causée par les charges ou la condamnation (à étayer des meilleurs documents probatoires disponibles ainsi que du détail des avantages reçus sur cette période)

(b) perte de capacité d'avoir des revenus » (proposition de traduction)

l'évaluation¹²². D'autre part, le montant de la réparation portant sur la perte de revenus est diminué du montant des dépenses que la victime de l'erreur n'a pas eu besoin d'engager du fait qu'elle était nourrie et logée pendant le temps passé en détention¹²³.

2) Les autres frais

Les systèmes anglais et français vont au-delà de la seule perte de revenus et l'indemnisation prend en compte à la fois les honoraires d'avocat directement liés à la détention et les frais exposés pour obtenir la révision (en France) ou le nouveau procès en appel (au Royaume-Uni). Le droit anglais est à nouveau détaillé dans la « Note » du ministère qui poursuit, après les dispositions sur la perte de revenus, en ces termes :

(c) legal costs incurred;

(d) additional expenses incurred, e. g. for travelling, in consequence of detention, including such expenses incurred by the claimant's immediate family.

[...]

*6. When making his assessment, the assessor will take into account any expenses, legal or otherwise, incurred by the claimant in reversing his conviction, or pursuing the claim for compensation. In submitting their observations solicitors should state, as well as any other expenses incurred by the claimant, what their own itemised costs are, to enable them to be included in the assessment.*¹²⁴

Concernant le droit français, la jurisprudence de la CNRD est une intarissable source de précisions. On y apprend par exemple que la réparation inclut les frais de déplacement des personnes venues rendre visite au requérant en prison lorsqu'ils ont été personnellement engagés par celui-ci¹²⁵ ou par son conjoint s'ils sont mariés sous le régime de la communauté légale (et que les frais ont été supportés par la communauté¹²⁶). L'étude des décisions de la CNRD est également instructive concernant l'étendue du préjudice réparable au titre de la perte de chance.

¹²² Section 133A(6) du *Criminal Justice Act 1988* : « *The total amount of compensation payable under section 133 for a person's loss of earnings or earnings capacity in respect of any one year must not exceed the earnings compensation limit. That limit is an amount equal to 1.5 times the median annual gross earnings according to the latest figures published by the Office of National Statistics at the time of the assessment.* »

¹²³ Cette spécificité du droit anglais est étudiée en détail *infra* et ressort notamment de la décision *O'Brien v. Independent Assessor*, [2007] UKHL 10.

¹²⁴ « (c) frais juridiques

(d) dépenses supplémentaires occasionnées par exemple par les déplacements effectués en conséquence de la détention, notamment les dépenses engagées par la famille proche du demandeur [...]

6. Lors de l'évaluation, l'évaluateur prendra en compte toute dépense, légale ou autre, engagée par le demandeur pour faire réviser sa condamnation ou faire valoir sa demande en réparation. Lors de leurs observations, les avocats devront déclarer, en plus de toutes les autres dépenses engagées par le demandeur, le prix de leur propre prestation, afin d'être pris en compte dans l'évaluation. » (proposition de traduction).

¹²⁵ CNRD, 14 décembre 2005, n°5C-RD.036.

¹²⁶ La réparation porte alors sur la moitié des frais (CNRD, 29 mai 2006, n°5C-RD.072), de même que pour les frais de déplacement de la compagne du demandeur pour les visites des enfants mineurs dès lors que l'intéressé contribue à leur entretien et à leur éducation (CNRD, 10 octobre 2011, B. n°7, n°0C-RD.079).

B. La perte de chance

Le préjudice économique causé par une erreur judiciaire, notamment lorsqu'elle a engendré un séjour plus ou moins long en détention, se limite rarement aux dommages passés, ne serait-ce que parce qu'il est peu probable que la situation présente et par conséquent future de la victime de l'erreur n'en pâtisse d'aucune façon. Ceci explique que les droits anglais et français s'accordent sur la nécessité de réparer le préjudice résultant de ce que l'on nomme communément la perte de chance (*loss of chance*) et qui peut être défini comme « la disparition de la probabilité d'un événement favorable »¹²⁷.

Ici encore, le droit anglais peut être appréhendé à partir de la jurisprudence en matière de responsabilité délictuelle, dans laquelle la question de la causalité en relation avec l'étendue du préjudice réparable s'agissant de la perte de chance a fait couler beaucoup d'encre. La jurisprudence de la CNRD est très détaillée dans ce domaine, et admet notamment que soit réparée, à la suite d'une erreur judiciaire, la perte de chance réelle et sérieuse de trouver un emploi, y compris si la victime de l'erreur n'exerçait pas d'activité professionnelle au moment de sa condamnation¹²⁸, ou encore la perte de chance d'effectuer une formation ou de réussir un examen¹²⁹.

Trois précisions s'imposent pour mesurer l'impact de la perte de chance dans la réparation de l'erreur judiciaire. Tout d'abord, il s'agit de la réparation d'un préjudice d'ordre économique¹³⁰, ce qui exclut la réparation en cas de perte de chance de se marier, de fonder une famille, de sauver des vies, etc. Ensuite, le cumul entre deux postes de réparation sur la même période est souvent exclu. Par exemple, une victime ne pourra pas être indemnisée, pour une même année, à la fois de la perte des indemnités chômage et de la perte de chance de trouver un emploi¹³¹. Enfin, les droits anglais et français s'accordent sur le fait que la réparation de la perte de chance ne peut en aucun cas être égale à l'avantage qu'aurait procuré cette chance si elle s'était réalisée¹³², puisqu'il s'agit seulement d'une éventualité dont la probabilité de se réaliser est nécessairement inférieure à 1.

La délimitation du préjudice économique subi par la victime d'une erreur judiciaire est donc essentiellement une affaire de causalité, que les droits anglais et français résolvent de façon similaire. La question du préjudice moral, particulièrement prégnante dans ce domaine du fait de la privation de liberté parfois prolongée pendant plusieurs années, est toutefois un enjeu central sur lequel les différents acteurs peinent à s'entendre, les uns s'indignant de la relative faiblesse des sommes versées, les autres soulignant l'injustice sociale que représente une indemnisation excessive, en l'absence de faute étatique, aux frais des contribuables.

¹²⁷ Crim. 9 oct. 1975 : Gaz. Pal. 1976. 1. 4, cité à la note 63 sous l'article 1383, Code civil Dalloz 2013.

¹²⁸ CNRD, 21 octobre 2005, n°5C-RD.011.

¹²⁹ CNRD, 2 mai 2006, n°5C-RD.071.

¹³⁰ On peut toutefois noter que, dans un contexte différent, la Cour de cassation a admis la perte de chance de ne pas subir un préjudice moral (Crim. 20 mars 1996, Bull. n°119, cité par L. Cadet, « Les métamorphoses du préjudice », dans *Les métamorphoses de la responsabilité, Sixièmes journées René Savatier*, Poitiers, Puf 1997, p.47).

¹³¹ CNRD, 8 novembre 2002, B.n°8.

¹³² CNRD, 14 novembre 2005, n°5C-RD.015.

§2 : La réparation complexe du préjudice moral

Emile Worms¹³³ brosse devant ses pairs académiciens un tableau haut en couleurs du résultat de l'erreur judiciaire, dans lequel il met en avant, bien plus que le dommage économique, l'ampleur du préjudice moral que subit la victime de l'erreur :

Ce n'est que longtemps après l'exécution de la peine qui peut avoir été même la peine capitale ou longtemps après que la peine, telle que celle de la réclusion, de la transportation est entrée dans la période d'exécution, que la vérité se fait jour, que l'erreur et l'innocence sont proclamées, que la mémoire du condamné mort est réhabilitée, que les portes de la prison ou du bagne s'ouvrent devant le condamné encore vivant ! Quel est l'homme du peuple ou l'homme de science qui demeurerait impassible devant un pareil spectacle ? Qui ne frémirait pas au souvenir de tout ce cortège de honte, de misères, de tortures, traîné derrière elle par cette fatale méprise judiciaire ? Qui ne se demanderait, tout au moins, si une si grande infortune, ayant été imposée par la société dans sa volonté toute puissante, celle-ci peut, après avoir confessé son erreur, s'en laver les mains sans avoir seulement des regrets à exprimer ?

Si Worms n'est pas en réalité un fervent défenseur de la réparation des erreurs judiciaires (*supra*), ces quelques lignes ont l'avantage de mettre en lumière la variété et la gradation des préjudices moraux qui peuvent découler d'une telle erreur. On passera sur la mort, puisque la peine capitale est aujourd'hui abolie à la fois en France¹³⁴ et au Royaume-Uni¹³⁵, après laquelle vient certainement la privation de liberté (A), bien que d'autres préjudices extrapatrimoniaux soient identifiables (B). La *Note for Successful Applicants*¹³⁶ déjà évoquée résume le préjudice moral de la façon suivante :

*damage to character or reputation; hardship, including mental suffering; injury to feelings, and inconvenience.*¹³⁷

A. La privation de liberté

Si la privation de liberté est le premier préjudice auquel on songe lorsque est évoquée la réparation de l'erreur judiciaire, c'est sans doute également le plus complexe à réparer, pour autant qu'il soit réparable¹³⁸. Le préjudice lié à la privation de liberté est à géométrie variable, d'abord en ce qu'il n'est pas forcément restreint à la détention résultant d'une condamnation définitive, ensuite parce que la

¹³³ *Op.cit.*

¹³⁴ Loi n° 81-908 du 9 octobre 1981 portant abolition de la peine de mort

¹³⁵ *Crime and Disorder Act 1998*, bien que la peine capitale ait été réservée, à partir de 1965 (1973 pour l'Irlande du Nord), à des infractions très spécifiques dont le nombre avait progressivement été réduit.

¹³⁶ Document du ministère de l'Intérieur, §5.2

¹³⁷ « Atteinte à l'honneur et à la réputation ; épreuve morale, notamment souffrance psychique, préjudice moral et désagrément » (proposition de traduction)

¹³⁸ La presse se fait le fidèle relais des témoignages de victimes dans ce sens, voire par exemple l'article « No amount of compensation is enough », *BBC News*, 19 avril 2006, disponible sur le site news.bbc.co.uk.

conception même de liberté et le prix attaché à la liberté individuelle se sont considérablement modifiés au cours du XX^e siècle.

On peut noter que le débat, s'il est ici abordé du point de vue de l'erreur judiciaire *stricto sensu*, est commun à toute forme de détention « injuste » (mais pas nécessairement injustifiée), et en particulier à la détention provisoire lorsqu'elle n'aboutit pas à une condamnation. Ceci a conduit le droit français à unifier la procédure de réparation, comme en témoigne le renvoi fait dans l'article 626 du CPP (erreur judiciaire) aux articles 149-2 et suivants du même code (détention provisoire), alors que le droit anglais ne connaît pas de procédure de réparation pour une détention provisoire, sauf si elle enfreint les règles du procès équitable.

L'évaluation du préjudice lié à la privation de liberté est une entreprise nécessaire mais hasardeuse, que les droits anglais et français peinent encore à harmoniser, tant il semble délicat de mettre des chiffres sur les mois, voire les années de liberté de la vie d'un individu, et l'incidence de la détention sur la vie passée, présente et future de la victime. On peut rappeler les remarques faites *supra* au sujet du prix croissant accordé à la liberté individuelle, et corollairement l'attente accrue d'une réparation élevée en cas de privation de liberté, mais aussi l'élargissement de la notion de liberté pour y englober non seulement l'absence de contrainte extérieure mais également la liberté positive de contribuer à son épanouissement personnel.

Cette approche récente renforce et élargit considérablement les revendications des victimes en matière de réparation du préjudice lié à la privation de liberté, qui incluent non seulement le préjudice lié au choc d'être incarcéré¹³⁹, mais le temps passé en incarcération, les conditions de détention et la situation familiale. Ainsi, alors que l'on pourrait penser qu'un temps donné passé en détention correspond à une indemnité invariable, les droits anglais et français s'attachent au contraire à faire varier le montant de la réparation en fonction des qualités personnelles de l'individu (âge, santé, tempérament...)¹⁴⁰ mais aussi de facteurs externes comme la naissance d'un enfant ou les obsèques d'un parent, manqués du fait de l'incarcération. À la privation de liberté et ses conséquences, s'ajoutent d'autres préjudices extrapatrimoniaux comme l'atteinte à la réputation et le préjudice d'affection des proches de la victime.

B. Les autres préjudices extrapatrimoniaux

Outre la privation de liberté, le préjudice subi par la victime de l'erreur judiciaire est souvent élargi à l'atteinte portée à sa réputation par la condamnation (1). En outre, les proches de la victime sont parfois admis à faire valoir le fait que l'erreur leur a personnellement causé un préjudice moral « par ricochet » (2).

¹³⁹ Bien que la CNRD considère que le préjudice est diminué dans l'hypothèse où la personne a déjà fait l'objet d'une incarcération, parce qu'elle serait dans ce cas déjà habituée et par conséquent moins choquée (CNRD, 14 juin 2010, B.n°6, cité par F. Desportes et L. Lazerges-Cousquer, *op.cit.* p.2243).

¹⁴⁰ Une branche de la criminologie baptisée « *zemiology* » par la doctrine anglo-saxonne tente d'analyser en détail les différentes facettes du préjudice des victimes d'erreurs judiciaires ; voir notamment M. Naughton, *Rethinking Miscarriages of Justice: Beyond de Tip of the Iceberg*, éd. Palgrave 2007, chap.8, p.178 et s.

1) L'atteinte à l'honneur et à la réputation

Autrefois fer de lance des détracteurs des erreurs judiciaires, l'atteinte à l'honneur et à la réputation a quelque peu été marginalisée parmi les sources du droit à réparation, au profit de la privation de liberté. Toutefois, non seulement on peut tout à fait envisager des erreurs judiciaires sans incarcération et néanmoins dommageables pour l'honneur de la personne condamnée, mais en outre la réputation est paradoxalement un bien défendu avec ardeur dans une société où la protection de la vie privée est devenue une source intarissable de contentieux judiciaire. Ce type de dommage est d'ailleurs explicitement prévu par la section 133A(2) du *Criminal Justice Act 1988*, qui fait référence à l'atteinte à la réputation (« *harm to reputation* »), tandis que le droit français se contente de renvoyer laconiquement au préjudice moral (article 626 du CPC) mais prévoit explicitement la possibilité de faire publier la décision reconnaissant l'erreur judiciaire, ce qui participe à la réhabilitation publique de l'intéressé.

2) Le préjudice subi par les proches de la victime

Il semble utile de préciser ici que les proches de la victime peuvent, en premier lieu, faire valoir un préjudice économique du fait par exemple de la perte de revenu lorsque la personne condamnée était le gagne-pain du foyer. En outre, les proches parviennent parfois à faire reconnaître un dommage moral causé par la condamnation et la détention d'un être cher. On parle parfois à ce sujet de « préjudice d'affection », admis par le droit français en matière d'erreur judiciaire mais pas pour la réparation d'une détention provisoire non suivie de condamnation. En revanche, la *common law*, déjà historiquement réticente à réparer un préjudice moral, se montre rarement encline à faire droit aux demandes des victimes indirectes¹⁴¹.

Face à la diversité des préjudices susceptibles d'entrer dans la réparation de l'erreur judiciaire, les modes de réparation peuvent sembler particulièrement limités et par conséquent mal adaptés à la multiplicité des situations concernées, ce qui laisse penser qu'il pourrait y avoir d'autres moyens de réparer de telles erreurs de façon plus adéquate.

Section II : Les modes de réparation

On distingue généralement la réparation en nature de la réparation en équivalent, la seconde constituant l'essentiel de la réparation des erreurs judiciaires. Toutefois, outre cette réparation en argent classiquement admise par les droits anglais et français (§1), d'autres modes de réparation méritent d'être mentionnés

¹⁴¹ L. Bélanger-Hardy, « Négligence, victimes indirectes et préjudice moral en common law : les limites à la réparation se justifient-elles? », *Osgoode Hall Law Journal*, vol. 36 no. 3, 1998, p.399.

(§2), en ce qu'ils apparaissent comme des alternatives à une réparation pécuniaire qui laisse le plus souvent insatisfaits les acteurs en présence.

§1 : La réparation pécuniaire classique

Plus encore en droit anglais qu'en droit français¹⁴², l'argent est devenu l'outil privilégié de la réparation (A). On peut, par coquetterie historique, faire remonter cette tendance au progrès représenté à l'époque franque par l'introduction du *wergeld* germanique, réparation en argent d'un dommage corporel progressivement substituée à la violente Loi du talion¹⁴³ selon laquelle « Si malheur arrive, tu paieras vie pour vie, œil pour œil, dent pour dent, main pour main, pied pour pied, brûlure pour brûlure, blessure pour blessure, meurtrissure pour meurtrissure »¹⁴⁴. Toutefois, la réparation par équivalent reste par essence limitée, surtout lorsqu'il s'agit de remédier à un préjudice moral (B).

A. L'argent, outil privilégié de la réparation

Tant que l'on s'en tient au préjudice patrimonial passé, la réparation en argent semble un remède bien adapté, dans le sens où il s'agit essentiellement de remplacer des sommes dépensées ou non perçues par des sommes équivalentes. Les difficultés commencent avec la réparation de la perte de chance, dont on a vu les incertitudes inhérentes au calcul de probabilité d'un événement qui ne s'est jamais produit. Toutefois, dès lors qu'il s'agit encore d'un préjudice économique, les statistiques permettent d'atteindre un résultat sinon exact du moins relativement égalitaire d'une victime à l'autre, car fondé sur des critères objectifs comme l'âge, les capacités physiques, le niveau scolaire, etc.

En revanche, concernant le préjudice extrapatrimonial, la réparation en argent s'avère mal adaptée pour refléter la réalité du préjudice subi, et l'opinion se montre souvent prompte à s'indigner que l'on puisse mettre un prix sur les années de vie en liberté d'un individu, sans pour autant être capable de proposer une alternative convaincante. Ceci peut être illustré par les propos du professeur Cane¹⁴⁵ :

The calculation of damages for non-pecuniary loss has an air of unreality about it. Something that cannot be measured in money is 'lost', and the compensation principle requires some monetary value to be placed on it. There appears to be no objective ways of working out any relationship between the value of money – what it will buy – and damages awarded for pain, suffering and loss of amenities. All such damages awards could be multiplied or divided by two overnight

¹⁴² On peut faire le parallèle avec la faible place de l'exécution en nature en droit anglais des contrats.

¹⁴³ Quoi que la loi du talion soit elle-même progressiste par rapport au cercle interminable et exponentiel de vengeance disproportionnée.

¹⁴⁴ *Exode XI*, 23-25.

¹⁴⁵ P. Cane, *Atiyab's Accidents, Compensation and the Law*, 8^e édition, 2013, Cambridge University Press, p.161.

*and they would just be as defensible or indefensible as they are today.*¹⁴⁶

B. Les limites de la réparation pécuniaire

La réparation pécuniaire se heurte à des limites de deux ordres. D'une part, la notion de réparation, en particulier pour le préjudice moral est en elle-même limitée (1), d'autre part l'argent apparaît comme une solution insatisfaisante, que l'on ait une approche favorable ou défavorable de la réparation des erreurs judiciaires (2).

1) Les limites inhérentes à la notion de réparation

On se heurte ici au paradoxe lié à toute forme de réparation : par hypothèse, l'existence d'une réparation nécessite que se soit produit un dommage source de préjudice, et le principe selon lequel tout doit être remis dans l'état antérieur n'est qu'une fiction juridique. Il faut par conséquent se garder d'adopter une vision idéaliste de la réparation comme d'une formule magique capable d'effacer totalement le dommage non seulement dans ses conséquences matérielles, mais également dans ses répercussions psychologiques, ce qui est particulièrement important en matière d'erreur judiciaire, où une large part du préjudice est liée à la privation de liberté dans la dimension moralement dommageable qu'elle représente.

Cette remarque peut être illustrée de la façon suivante : si la réparation devait permettre une parfaite rectification, alors on pourrait calculer le montant « idéal » de réparation d'une détention en plaçant les individus devant un choix entre être détenus et recevoir une indemnité, ou bien rester en liberté et ne rien recevoir. La réparation « parfaite » serait alors située au point d'équilibre. Ce raisonnement permet de mettre en exergue les failles pratiques mais surtout morales d'une telle approche. En effet, non seulement le prix attaché à la liberté individuelle risquerait de placer le « point d'équilibre » à des sommes astronomiques qui couleraient les finances de l'Etat, mais on s'apercevrait sans doute que, dans la majorité des cas, plus la personne serait riche, plus le prix qu'elle accorderait à sa liberté serait élevé¹⁴⁷. Or il semble moralement inacceptable d'accorder une valeur différente à la liberté des individus selon leur niveau de richesse. À ces considérations théoriques, on peut ajouter les arguments habituellement avancés contre la réparation en argent.

2) Les arguments contre la réparation pécuniaire

¹⁴⁶ « Le calcul des dommages-intérêts pour un préjudice moral a un air irréal. Quelque chose qui ne peut pas être mesuré en argent est « perdu » et le principe de réparation requiert qu'une valeur pécuniaire lui soit attribuée. Il semble qu'il n'y ait aucun moyen objectif de déterminer la relation entre la valeur de l'argent – ce qu'il permettra d'acheter – et les dommages-intérêts accordés pour la douleur, la souffrance et la dégradation de la qualité de vie. De telles indemnités pourraient être multipliées ou divisées par deux du jour au lendemain, elles en demeureraient aussi défendables ou indéfendables qu'aujourd'hui » (proposition de traduction).

¹⁴⁷ Dans le sens où la somme nécessaire pour convaincre une personne d'aller en détention serait moins élevée si cette personne est dans le besoin.

La réparation de l'erreur judiciaire est un sujet houleux aussi bien dans les débats publics que dans les conversations privées. On peut identifier deux arguments principaux à l'encontre de la réparation pécuniaire, que sous-tendent des logiques pratiquement opposées. D'une part, les partisans de la thèse de « l'irréparable » dénoncent la réparation en argent en ce qu'elle tente de mettre un prix sur un dommage à leurs yeux inestimable (a). D'autre part, des voix s'élèvent contre ce mode de réparation qui revient à verser des sommes parfois très importantes à une certaine catégorie de victimes considérées comme ne devant pas bénéficier des fonds publics en priorité (b).

a) Un dommage inestimable

Les victimes, leurs proches ainsi qu'une part de l'opinion publique dont les médias se font l'écho s'indignent souvent de ce que la réparation pécuniaire semble faire de la liberté individuelle un bien « monnayable » parmi d'autres, ou du moins qu'il lui soit associé un prix. À cela s'ajoute le constat que la réparation effectivement allouée aux victimes d'erreurs judiciaires varie de l'une à l'autre, pour un même temps passé en détention¹⁴⁸. Dès lors, se pose la question de savoir si le préjudice est plus grand pour certains (jeunes, dépressifs, ambitieux) que pour d'autres : sans aller jusqu'à prétendre qu'il existe des amateurs de prison, on peut imaginer que certains individus ne subissent qu'un préjudice modéré du fait de passer quelques mois derrière les barreaux¹⁴⁹.

b) Des victimes jugées non prioritaires

La réparation pécuniaire est au contraire parfois controversée pour les larges sommes qu'elle distribue aux victimes d'erreurs judiciaires qui semblent une cause moins prioritaire que d'autres postes de dépense de l'argent public. Cet argument rejoint la logique anglaise qui n'assimile pas volontiers erreur judiciaire et preuve de l'innocence. En effet, ce genre de discours tend à considérer que les victimes de telles erreurs méritent moins la compassion nationale que, par exemple, les personnes nées lourdement handicapées, parce qu'il semble que les secondes doivent uniquement leurs maux à la fatalité, quand les premières sont soupçonnées d'avoir au fond contribué, d'une façon ou d'une autre, à leur condamnation, selon le proverbe qu'*il n'y a pas de fumée sans feu*.

Une telle logique se heurte toutefois à la remarque suivante : dans le cas de l'erreur judiciaire, et même s'il est admis que la réparation ne dépend pas de la preuve d'une faute, il s'agit néanmoins de réparer un dommage subi *du fait* de la justice étatique, tandis que le handicap peut tout à fait avoir des causes entièrement naturelles. Ceci expliquerait donc en partie que l'argent public serve à indemniser

¹⁴⁸ D. Layne, « Compensation for Miscarriage of Justice », *Internet Journal of Criminology*, 2010, chap.4 : « The current system in practice – quantum », p.22 et suiv.

¹⁴⁹ Ce raisonnement explique par exemple la diminution de la réparation allouée à une personne ayant déjà été incarcérée, dont le préjudice moral semble de ce fait moins grand que celui d'une personne qui n'avait jamais été en prison auparavant (*infra*).

les victimes du système lui-même¹⁵⁰. En outre, l'argument ne résiste pas à la nécessité sociale aujourd'hui admise de la réparation des erreurs judiciaires, mais pousse à s'interroger sur l'opportunité d'autres modes de réparation.

§2 : La réparation non pécuniaire

S'il est admis que la réparation pécuniaire n'est pas entièrement satisfaisante, cela ne signifie pas qu'il existe nécessairement un meilleur moyen d'indemniser les victimes d'erreurs judiciaires. En droit positif, la seule réparation non pécuniaire admise est la publication de la décision de révision infirmant la condamnation (A), mais on pourrait imaginer d'autres solutions fondées sur une logique similaire, plus ou moins réalistes (B).

A. La publicité de l'erreur

On touche ici à une différence entre les droits anglais et français, qui reflète en partie la divergence entre les conclusions que chaque système tire de l'infirmité d'une condamnation définitive. En effet, le droit français se montre prompt à déduire de la révision l'innocence de la victime de l'erreur, tandis que le droit anglais est plus réticent. Ceci explique sans doute que la loi française prévoit, à la suite de la cassation d'une condamnation lors d'un procès en révision, que la décision soit publiée de diverses manières. Ainsi l'article 626 du CPP dispose-t-il à son avant-dernier alinéa :

Si le demandeur le requiert, l'arrêt ou le jugement de révision d'où résulte l'innocence du condamné est affiché dans la ville où a été prononcée la condamnation, dans la commune du lieu où le crime ou le délit a été commis, dans celle du domicile des demandeurs en révision, dans celles du lieu de naissance et du dernier domicile de la victime de l'erreur judiciaire, si elle est décédée ; dans les mêmes conditions, il est ordonné qu'il soit inséré au Journal officiel et publié par extraits dans cinq journaux au choix de la juridiction qui a prononcé la décision.

On constate ici que le prix accordé à la liberté n'a donc pas totalement effacé le rôle de réhabilitation sociale joué par la reconnaissance qu'une erreur judiciaire a été commise. Les dispositions statutaires anglaises sont quant à elles strictement focalisées sur l'aspect pécuniaire de la réparation qui doit être « payée » et dont il est question du « montant » dans les sections 133 et 133A du *Criminal Justice Act 1988*.

Ceci ne devrait toutefois pas empêcher qu'une publication soit ordonnée outre-Manche puisque la réparation est déterminée par analogie avec la responsabilité délictuelle et que le droit anglais est particulièrement détaillé en matière de diffamation et d'atteinte à l'honneur et à la réputation. Ceci permet de penser que les remèdes parfois ordonnés dans le cadre d'une action en diffamation, au nombre desquels figure la publication, pourront également être employés dans le

¹⁵⁰ P. Cane, *op.cit.*, p.307.

cadre d'une erreur judiciaire¹⁵¹. Cela n'empêchera d'ailleurs pas la victime d'engager une action distincte de celle prévue par la section 133, et plutôt fondée sur le délit civil de diffamation, notamment à l'encontre du faux témoin ou du dénonciateur calomnieux.

Les droits anglais et français ne prévoient pas à ce jour d'autre mode de réparation des erreurs judiciaires, ce qui n'empêche pas une courte réflexion sur les solutions alternatives possibles... et impossibles.

B. Les solutions alternatives possibles (et impossibles)

Il s'agit ici de réfléchir brièvement aux modes alternatifs de réparation qui se prêtent à l'analyse une fois le droit positif étudié en détail. Deux défauts pratiques de la réparation en argent peuvent être isolés : son inadéquation à indemniser un préjudice moral et son coût élevé prélevé sur les fonds publics. La publication montre à cet égard une voie intéressante : il s'agit d'un remède ciblé (sur le préjudice d'atteinte à la réputation) dont le coût est très faible pour l'Etat en comparaison avec une réparation pécuniaire. Ce second aspect présente une piste de réflexion intéressante : il s'agirait de trouver des modes de réparation qui, sans avoir de coût financier important pour l'Etat, relèvent de sa compétence exclusive et revêtent par là une valeur sociale élevée (on peut par exemple penser à la publication au Journal Officiel).

D'autre part, on a vu que la limitation de la réparation à une somme d'argent est inadaptée à la multiplicité des préjudices, ce qui inciterait à isoler certains préjudices considérés comme particulièrement mal réparés par l'argent (notamment les préjudices extrapatrimoniaux), pour y apporter une réparation appropriée. Si l'on prend le préjudice résultant d'avoir manqué certaines formations ou certains diplômes, on pourrait en retour fournir à la victime une aide personnalisée et un accès prioritaire aux structures d'enseignement. Concernant le préjudice d'avoir été séparé de ses proches, on pourrait imaginer une augmentation sensible des congés payés financés par l'Etat, un accès prioritaire pour les enfants aux établissements scolaires à proximité du domicile, etc. De façon générale, on pourrait donner aux victimes un statut de citoyen prioritaire en réparation du tort qu'elles ont subi pour le bien être commun, sans que cela soit directement préjudiciable à une personne en particulier ni ne ruine l'Etat.

Cependant, ces solutions demeurent anecdotiques car la difficulté essentielle vient du préjudice subi du fait de la privation de liberté, or il semble que l'Etat ne soit pas en mesure, dans ce domaine, d'apporter d'autre réconfort que l'argent. En effet, l'idée d'un « quota de liberté » qui consisterait à « donner » à la victime d'une erreur judiciaire un certain nombre de mois ou d'années de liberté dans des situations où elle devrait être détenue, heurte le bon sens et la morale. Il

¹⁵¹ Brennan, *Re: Michael O'Brien: Further Assessment*, 2005, §8, cité par D. Layne, « Compensation for Miscarriage of Justice », *Internet Journal of Criminology*, 2010, p.31.

semble peut-être moins choquant de libérer une personne « en avance » pour une autre infraction qu'elle aurait bel et bien commise, dans une logique de remise de peine justifiée par la détention par ailleurs injustement subie du fait de l'erreur judiciaire, que de lui garantir qu'elle n'aura pas à purger sa prochaine condamnation à une peine de prison. Toutefois, un tel raisonnement se fonderait sur une conception transactionnelle (erronée) de la détention selon laquelle la prison serait un prix à payer pour chaque infraction commise ; la réparation de l'erreur judiciaire ferait alors office de ristourne pour la transaction suivante.

À défaut d'accepter la logique d'un tel système, il faut se résoudre à la conclusion que la réparation en argent, parfois assortie de publication, est un moyen sinon exhaustif du moins acceptable de réparer les erreurs judiciaires.

Le principe de la réparation des erreurs judiciaires est de nos jours pleinement accepté à la fois en droit anglais et en droit français, même si le premier s'est historiquement montré plus réticent que le second à admettre la responsabilité étatique en l'absence de faute. Le préjudice réparable est appréhendé de façon large par les deux systèmes qui se heurtent toutefois à la nature très limitée des modes de réparation face à la multiplicité des situations, ce qui alimente les critiques contre le système actuel sans qu'une alternative convaincante n'ait encore été trouvée. Une fois la réparation admise dans son principe, il importe de s'intéresser plus concrètement aux conditions d'attribution mise en place en France et au Royaume-Uni.

DEUXIEME PARTIE : LES CONDITIONS D'ATTRIBUTION DE LA REPARATION

On quitte ici le terrain abstrait du principe même de la réparation des erreurs judiciaires pour rentrer dans l'analyse concrète des demandes faites en ce sens par les victimes de telles erreurs. Ces personnes doivent en effet établir qu'elles remplissent les conditions exigées par les droits anglais et français pour l'ouverture d'un droit à réparation (Chapitre 1), pour que leur soit versée une indemnité dont l'évaluation est similaire dans les systèmes étudiés (Chapitre 2).

Chapitre 1 L'ouverture du droit à réparation

L'admission qu'il existe un droit à réparation de l'erreur judiciaire commise à l'encontre d'une personne condamnée revient d'une certaine façon à admettre non seulement que le système judiciaire a failli, mais que cela a eu des conséquences préjudiciables qu'il est inconcevable d'ignorer. On devine les dangers d'un tel exercice pour un système trop prompt à remettre en cause ses propres institutions, ce qui explique sans doute les nombreuses restrictions apportées par les droits anglais et français à l'ouverture du droit à réparation. Les obstacles sont de deux ordres : non seulement le droit processuel forme un véritable carcan auquel chaque demandeur doit ajuster sa cause (Section I), mais le droit substantiel exige en outre que soient remplies des conditions de fond bien précises (Section II).

Section I : Le carcan procédural

L'obtention d'une indemnité en réparation d'une erreur judiciaire se heurte à un double obstacle procédural : une fois la condamnation définitive remise en cause (§1), la victime de l'erreur devra encore passer au filtre de la réparation (§2). Cette distinction peut sembler quelque peu superficielle en droit français, pour lequel la seconde étape relève davantage d'une formalité procédurale que d'une véritable entrave à la réparation, mais elle prend tout son sens en droit anglais où la révision n'est pas toujours source de réparation.

§1 : La difficile remise en cause d'une condamnation définitive

Les distinctions observables entre les droits anglais et français en matière de réparation des erreurs judiciaires sont en grande partie explicables par des différences d'ordre processuel. En effet, alors que le droit français organise une procédure spécifique et exceptionnelle de révision des décisions définitives rendues

par les juridictions répressives (A), le droit anglais fait entrer ce genre de situation dans la procédure ordinaire d'appel (B). Ces procédures ont toutefois un point commun : leurs strictes conditions d'application restreignent le champ de la réparation.

A. Les strictes conditions de la procédure française de révision

Régie par les articles 622 et suivants du Code de procédure pénale, la procédure de révision est très étroitement encadrée en droit français et correspond à une procédure exceptionnelle puisqu'elle remet en cause l'autorité de la chose jugée. Au pourvoi en révision traditionnel du Titre II (1), la loi du 15 juin 2000¹⁵² a ajouté au Livre III sur les « voies de recours extraordinaires » un Titre III intitulé « Du réexamen d'une décision pénale consécutif au prononcé d'un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme » (2).

1) La révision traditionnelle

Organisé par les articles 622 à 626 du Code de procédure pénale (CPP), le pourvoi en révision permet, suite à la découverte d'une erreur de fait, de remettre en cause une condamnation définitive devant la Chambre criminelle de la Cour de cassation (qui est donc exceptionnellement conduite à connaître des faits et non du droit). Les conditions strictes d'ouverture du pourvoi en révision (a), qui l'excluent notamment lorsqu'il existe d'autres moyens de droit pour réparer l'erreur commise¹⁵³, s'accompagnent d'une procédure rigoureuse (b).

a) Les conditions du pourvoi en révision

Le pourvoi en révision, parce qu'il remet en cause l'autorité de la chose jugée, est ouvert à des conditions très restreintes qui ont toutefois été assouplies par la loi du 23 juin 1989¹⁵⁴. Formellement, le pourvoi doit être soumis à la Chambre criminelle par la commission de révision des condamnations pénales¹⁵⁵ à laquelle les demandeurs¹⁵⁶ ont adressé leur requête (sans aucune condition de délais). Les conditions de fond sont posées à l'article 622 du CPP qui dispose :

La révision d'une décision pénale définitive peut être demandée au bénéfice de toute personne reconnue coupable d'un crime ou d'un délit lorsque :

¹⁵² Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes.

¹⁵³ Par exemple par rectification du casier judiciaire : Crim, 21 juillet 1966, D. 1966, somm.119.

¹⁵⁴ Loi n° 89-431 du 23 juin 1989 relative à la révision des condamnations pénales.

¹⁵⁵ Instituée par la loi du 23 juin 1989 ; organisation et fonctionnement décrits aux alin. 2, 3 et 4 de l'a. 223 CPP.

¹⁵⁶ Aux termes de l'a.623 al.1^{er} CPP,

« La révision peut être demandée :

1° Par le ministre de la justice

2° Par le condamné ou, en cas d'incapacité, par son représentant légal

3° Après la mort ou l'absence déclarée du condamné, par son conjoint, ses enfants, ses parents, ses légataires universels ou à titre universel ou par ceux qui en ont reçu de lui la mission expresse. »

1° *Après une condamnation pour homicide, sont représentées des pièces propres à faire naître de suffisants indices sur l'existence de la prétendue victime de l'homicide ;*

2° *Après une condamnation pour crime ou délit, un nouvel arrêt ou jugement a condamné pour le même fait un autre accusé ou prévenu et que, les deux condamnations ne pouvant se concilier, leur contradiction est la preuve de l'innocence de l'un ou de l'autre condamné ;*

3° *Un des témoins entendus a été, postérieurement à la condamnation, poursuivi et condamné pour faux témoignage contre l'accusé ou le prévenu ; le témoin ainsi condamné ne peut pas être entendu dans les nouveaux débats ;*

4° *Après une condamnation, vient à se produire ou à se révéler un fait nouveau ou un élément inconnu de la juridiction au jour du procès, de nature à faire naître un doute sur la culpabilité du condamné.*

Sont donc seules susceptibles de révision les décisions rendues par les juridictions de droit commun ou d'exception en matière criminelle ou correctionnelle et ayant reconnu une personne coupable, quelle que soit la peine prononcée (y compris l'exemption de peine¹⁵⁷). Parmi les quatre cas de révision énumérés à l'article 622, le dernier, qui vise le cas général du fait nouveau, est

très compréhensif – puisqu'il vise non seulement le fait qui s'est produit après la condamnation, mais même le fait entièrement inconnu lors des débats, en un mot tout fait qui n'a pas été connu des premiers juges – [et] a toujours reçu de la jurisprudence une interprétation extensive [...] aussi bien au niveau du fait nouveau que de la pièce nouvelle ou de leur caractère de nature à établir l'innocence.¹⁵⁸

b) La procédure de révision et ses effets

La saisine de la Cour de révision produit un effet dévolutif (et non plus obligatoirement suspensif), en vertu duquel la Chambre criminelle est saisie des questions de droit et de fait. Lorsqu'elle considère que l'affaire est en état d'être jugée, et après des débats en audience publique, la Cour se prononce par un arrêt motivé non susceptible de recours. Si elle estime la demande fondée, elle annule la condamnation avec ou sans renvoi, selon qu'elle estime que de nouveaux débats contradictoires s'imposent ou non. La condamnation est alors rétroactivement effacée dans les limites du possible, ce qui ouvre, entre autres, un droit à réparation dans les conditions de l'article 626 du CPP¹⁵⁹.

Par hypothèse, la procédure de révision que l'on vient d'évoquer intervient après épuisement de toutes les voies de recours internes. Dans une telle situation, une autre procédure est toutefois ouverte aux demandeurs devant la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH).

¹⁵⁷ Crim, 23 novembre 1876, D. 1877. 1.284.

¹⁵⁸ B. Bouloc, *Procédure pénale*, Dalloz 2010, p.978 à 980.

¹⁵⁹ B. Bouloc, *op.cit.* p.984-985.

2) La nouvelle révision suite à un arrêt de la CEDH

La CEDH ne peut que constater la violation d'une disposition de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ConvEDH) et non rejuger ni ordonner le réexamen d'une condamnation. Elle peut seulement octroyer une « satisfaction équitable¹⁶⁰ » qui n'est pas toujours suffisante pour indemniser les demandeurs, ce qui explique l'introduction des articles 626-1 et suivants du CPP pour permettre un recours devant les juridictions internes suite à une condamnation de la France par la CEDH. Ainsi, l'article 626-1 dispose-t-il :

Le réexamen d'une décision pénale définitive peut être demandé au bénéfice de toute personne reconnue coupable d'une infraction lorsqu'il résulte d'un arrêt rendu par la [CEDH] que la condamnation a été prononcée en violation des dispositions de la [ConvEDH] ou de ses protocoles additionnels, dès lors que, par sa nature et sa gravité, la violation constatée entraîne pour le condamné des conséquences dommageables auxquelles la « satisfaction équitable » allouée sur le fondement de l'article 41 de la convention ne pourrait mettre un terme.

Aux termes de l'article 626-3 du CPP, le réexamen doit être demandé¹⁶¹ à une commission de sept magistrats de la Cour de cassation, dans un délai d'un an à compter de la décision de la CEDH. La commission se prononce à l'issue d'une audience publique, par un arrêt non susceptible de recours. Si elle juge la demande fondée, elle renvoie l'affaire soit devant l'Assemblée plénière, soit devant une juridiction du fond, selon les cas. Si, à l'issue de la procédure, le condamné est reconnu innocent, il a droit à une indemnité dans les conditions de l'article 626 du CPP.¹⁶²

En dehors de la France, de nombreux systèmes juridiques nationaux de tradition romano-germanique prévoient une procédure exceptionnelle de révision, qui permet la réouverture d'un dossier après une condamnation définitive¹⁶³. Toutefois, le droit anglais quant à lui n'a pas prévu de procédure spécifique et ce genre d'affaires se retrouvent donc devant la *Court of Appeal*.

¹⁶⁰ Article 41 de la ConvEDH : « Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable ».

¹⁶¹ Par le ministre de la Justice, le procureur général près la Cour de cassation, le condamné (ou son représentant légal) ou ses ayants droit (a.626-2 CPP).

¹⁶² B. Bouloc, *op.cit.* p.986-987.

¹⁶³ X. Tracol, *Les procédures d'appel et de révision devant les juridictions pénales internationales : une synthèse inégale entre les influences des systèmes nationaux romano-germaniques et de common law*, 2009, p.127. L'auteur cite à titre d'exemple les paragraphes 359 à 373a du *Strafprozessordnung* allemand, les articles 629 à 647 du *Codice di procedura penale* italien (2001), les articles 954 et suivants de la *Ley de Enjuiciamiento Criminal* espagnole (1999), l'article 449 du code de procédure pénale portugais, l'article 525 du code de procédure pénale grec, la section 1 du chapitre 58 du code de procédure judiciaire suédois, les articles 384-90 du code de procédure pénale russe, les articles 404 et 405 du code de procédure pénale de l'ancienne République fédérale socialiste de Yougoslavie, l'article 395 du code de procédure pénale de la fédération de Bosnie-Herzégovine et le chapitre XXX, sections 397 à 399 du code de procédure pénale indien (1973).

B. L'absence de procédure spécifique en droit anglais

En droit anglais, le recours contre une condamnation pénale définitive, passée en force de chose jugée et parfois partiellement voire totalement exécutée, passe par la voie « ordinaire » de l'appel (1), ce qui n'est pas sans conséquence sur le système de réparation lorsque ce recours a finalement abouti à l'infirmité de la condamnation (2).

1) Une simple application de la procédure d'appel

Le principe d'un recours contre les décisions de justice est souvent présenté en France comme l'une des garanties fondamentales du procès équitable. Pourtant, il s'est longtemps heurté à l'infailibilité théorique des décisions d'un jury populaire et souverain, et ce jusqu'à ce que la loi du 15 juin 2000¹⁶⁴ organise un appel circulaire des décisions d'assises. De même en droit anglais, le *trial on indictment*, procédure pénale applicable aux affaires les plus graves, ne souffrait-il autrefois ni révision, ni appel. Le seul recours de la victime d'une erreur judiciaire résidait donc dans la grâce discrétionnaire du souverain (*Royal pardon*¹⁶⁵), qu'il pouvait solliciter initialement du souverain lui-même puis plus tard du ministre de l'Intérieur et, en pratique, des agents de ce dernier. C'est de ce système que vient l'expression d'*ex gratia scheme* ensuite utilisée pour désigner la procédure discrétionnaire de réparation mise en place au moins depuis 1904¹⁶⁶. En 1907, à la suite de plusieurs erreurs retentissantes¹⁶⁷ et des pressions persistantes, la *Court of Criminal Appeal* fut créée¹⁶⁸ pour permettre aux personnes condamnées lors d'un *trial on indictment* d'exercer un recours contre la décision, mais sans que la compétence de détermination d'un droit à réparation soit attribuée à la nouvelle juridiction¹⁶⁹. Ce rôle demeura donc celui du ministre de l'Intérieur, bien que la compétence de celui-ci en matière d'investigation des erreurs judiciaires exceptionnelles ait été transférée en 1995¹⁷⁰ à un organe indépendant, la *Criminal Case Review Commission* (CCRC).

Le ministre conserva donc sa compétence en matière d'indemnisation jusqu'à l'abolition totale de la procédure discrétionnaire en 2006, tandis que la CCRC était chargée de renvoyer une affaire devant la *Court of Appeal* lorsqu'un fait

¹⁶⁴ Loi n° 2000-516 *supra*.

¹⁶⁵ Le *royal pardon* anglais se distingue de la grâce présidentielle française (article 17 de la Constitution de 1958) tant dans ses modalités procédurales que dans sa signification symbolique. En effet, le *royal pardon* opère un retour complet sur la culpabilité du bénéficiaire, tandis que la grâce française s'attache en principe uniquement à la peine et non à la culpabilité qui demeure inchangée dans son principe. Pour une comparaison approfondie, voire C.H. Rolph, *The Queen's Pardon*, 1978, éd. Cassel, chap. 4, p.69-70.

¹⁶⁶ A. Beck reçut £5000 en 1904 en réparation d'une erreur judiciaire (cité par Lord Bingham dans *In re McFarland [2004] UKHL 17*; §7).

¹⁶⁷ Notamment les affaires *Maybrick*, *Edalji* et *Beck*, citées sur ce point par M. Naughton, « The importance of Innocence for the Criminal Justice System », *The Criminal Case Review Commission – Hope for the Innocent ?*, éd. Palgrave 2012, p.18.

¹⁶⁸ *Criminal Appeal Act 1907*.

¹⁶⁹ J.R. Spencer, « L'indemnisation des victimes des erreurs judiciaires vue des deux côtés de la Manche », in *Les voyages du droit ; mélanges en l'honneur de Dominique Breillat*, LGDJ, p.538.

¹⁷⁰ M. Delmas Marty et J. R. Spencer, *European Criminal Procedures* (2002), p. 202-4.

nouveau ou un argument de droit non soulevé lors de la première procédure prouvait que la condamnation¹⁷¹ n'aurait sans doute pas dû être prononcée¹⁷². La spécificité de la procédure anglaise réside ici dans le fait que la *Court of Appeal* est compétente non seulement pour les procédures « ordinaires » lorsqu'un appel est interjeté dans les conditions classiques, mais également pour les appels qui seraient en droit français traités dans le cadre d'une procédure exceptionnelle de révision. En effet, le §13 du *Criminal Appeal Act 1995* autorise la CCRC à renvoyer l'examen d'affaires criminelles clôturées aux fins de révision à certaines conditions :

(a) *the Commission consider that there is a real possibility that the conviction, verdict, finding or sentence would not be upheld were the reference to be made,*

(b) *the Commission so consider*

(i) *in the case of a conviction, verdict or finding, because of an argument, or evidence, not raised in the proceedings which led to it or on any appeal or application for leave to appeal against it, or*

(ii) *in the case of a sentence, because of an argument on a point of law, or information, not so raised, and*

(c) *an appeal against the conviction, verdict, finding or sentence has been determined or leave to appeal against it has been refused.*¹⁷³

On peut remarquer que le critère d'admission de l'appel consiste ici davantage à déterminer si les nouveaux éléments de preuve pourraient affecter substantiellement la décision, qu'à déterminer si le nouvel élément d'information tend à prouver un fait qui a été soulevé lors de la procédure initiale¹⁷⁴. À cet égard, le droit anglais se rapproche de la logique des droits allemand¹⁷⁵ et américain¹⁷⁶, alors que le droit français exige seulement que le fait nouveau soit de nature à faire naître un doute sur la culpabilité du condamné¹⁷⁷.

2) Les conséquences sur l'ouverture du droit à réparation

Les différences observées dans la procédure de révision entre les droits anglais et français portent sur la logique même de la reconnaissance d'une erreur judiciaire. En effet, alors que les Anglais n'en font qu'une occurrence supplémentaire de leur procédure d'appel, gardant ainsi une certaine continuité avec les décisions précédentes, les Français organisent une véritable dissociation du

¹⁷¹ Cette procédure est exclue en cas de relaxe.

¹⁷² A. Carcano, « Requests for Review in ICTY and ICTR Practice », *Leiden Journal of International Law*, 2004, Volume 17, p.107-108.

¹⁷³ « (a) la Commission considère qu'il y a une possibilité réelle que la condamnation, la décision, la conclusion ou la peine ne seraient pas confirmées si le recours était admis,

(b) la Commission le considère

(i) dans le cas d'une condamnation, d'une décision ou d'une conclusion, lorsqu'un argument ou une preuve n'a pas été soulevé lors de la procédure qui y a mené, ou lors de tout appel ou demande d'autorisation à interjeter appel contre [cette condamnation, décision ou conclusion], ou

(ii) dans le cas d'une peine, lorsqu'un argument, un point de droit, ou une information n'a pas été abordé, et que

(c) cela a entraîné le rejet d'un appel contre la condamnation, la décision, la conclusion ou la peine, ou le rejet d'une demande d'autorisation à interjeter appel. » (proposition de traduction).

¹⁷⁴ X. Tracol, *op. cit.* p.166-167.

¹⁷⁵ Le §359 du *Strafprozeßordnung* (code de procédure pénale allemand) prévoit la réouverture des dossiers criminels en cas de communication de nouveaux faits ou de nouveaux éléments de preuve, qui tendent à soutenir l'acquittement de l'accusé, indépendamment ou combinés aux éléments de preuve précédemment fournis.

¹⁷⁶ *SC, House v. Bell*, 126 S. Ct. 2064, 2076 (2006).

¹⁷⁷ *Crim*, 7 juin 1989 (n° 246) ; *Crim*, 20 novembre 2002 (n° 209).

fait de l'intervention de la « chose jugée » entre la décision erronée et sa révision. Ceci a une conséquence directe sur l'ouverture du droit à réparation : alors que le droit français est déjà lancé dans une logique « extraordinaire » qu'il s'agit simplement de poursuivre, le droit anglais se heurte à une demande d'indemnisation *extraordinaire* dans le cadre d'une procédure d'appel de droit commun.

Cette distinction explique qu'il faille à présent étudier séparément les conditions d'octroi de la réparation. Si cette présentation segmentée peut sembler un peu superficielle pour le droit français qui a une procédure unifiée en la matière, elle prend tout son sens en droit anglais, dans lequel l'ouverture d'un droit à réparation est bien distincte de la reconnaissance de l'erreur judiciaire, et qui a donc mis en place un second « filtre » pour l'admission de la demande en indemnisation.

§2 : Le filtre de la réparation

Une fois la procédure extraordinaire lancée pour la révision, le droit français laisse les parties vider le contentieux devant les juridictions judiciaires, y compris pour la réparation de l'erreur éventuellement admise (A). Au contraire, le droit anglais qui jusque-là s'était contenté d'utiliser la procédure d'appel ordinaire rompt avec cette logique et s'en remet, pour ce qui est de la réparation, aux services du ministre de la justice (B).

A. Droit français : une décision de l'autorité judiciaire

En droit français, la réparation des erreurs judiciaires est prévue à l'article 626 du CPP tel que modifié par la loi du 30 décembre 2000¹⁷⁸, qui dispose à son premier alinéa qu'« un condamné reconnu innocent en application du présent titre a droit à réparation intégrale du préjudice matériel et moral que lui a causé la condamnation ». L'article prévoit en outre à son quatrième alinéa que :

La réparation est allouée par le premier président de la cour d'appel dans le ressort de laquelle réside l'intéressé et suivant la procédure prévue par les articles 149-2 à 149-4. Si la personne en fait la demande, la réparation peut également être allouée par la décision d'où résulte son innocence. Devant la cour d'assises, la réparation est allouée par la cour statuant, comme en matière civile, sans l'assistance des jurés.

Selon ce texte, la réparation est par conséquent allouée par l'autorité judiciaire elle-même, qu'il s'agisse du premier président de la cour d'appel ou de la juridiction ayant prononcé l'innocence. Aux termes des articles 149-2 et 149-3 du CPP, le premier président statue, après les débats, par une décision motivée qui peut faire l'objet d'un recours sous dix jours devant la commission nationale de

¹⁷⁸ Loi n° 2000-1354 du 30 décembre 2000 tendant à faciliter l'indemnisation des condamnés reconnus innocents et portant diverses dispositions de coordination en matière de procédure pénale.

réparation des détentions¹⁷⁹ (CNRD) dont les décisions sont insusceptibles de recours. Si les articles 149-2 et suivants sont essentiellement rédigés au sujet de la réparation de la détention provisoire injustifiée, ils sont toutefois applicables aux erreurs judiciaires, comme en témoigne la rédaction de l'article 626 du CPP, confirmée sur ce point par la jurisprudence¹⁸⁰. En outre, on peut rappeler que l'article 626 est applicable aussi bien dans le cadre d'un pourvoi en révision « classique » que pour la procédure consécutive à une décision de la CEDH (a. 626-7 du CPP).

Les renvois multiples peuvent donner le sentiment que le droit français est un peu alambiqué, toutefois le contentieux peu abondant en la matière est sans doute le signe d'une procédure qui ne pose guère de difficulté, surtout si on la compare aux controverses qui agitent le droit anglais dans ce domaine.

B. Droit anglais : une procédure aux mains du ministre de la justice

Le droit anglais commença à indemniser certaines victimes de condamnation injustifiée (*wrongful conviction*) avant même la création de la *Court of Criminal Appeal*. Toutefois, se voir accorder la grâce du souverain n'ouvrait pas automatiquement un droit à réparation et il n'y avait aucune correspondance entre la nature des affaires et l'octroi d'une indemnité¹⁸¹. Si la création de la *Court of Criminal Appeal* en 1907, devenue *Court of Appeal of England and Wales, Criminal Division* en 1966¹⁸², permit de formaliser la procédure d'appel, il n'en fut pas de même pour l'indemnisation des personnes dont la condamnation avait ultérieurement été infirmée, et la consécration d'un droit légal (*statutory right*) à réparation n'intervint qu'en 1988, avec le *Criminal Justice Act*. Avant cette date, les demandeurs devaient s'en remettre à l'*ex gratia scheme*, encore appelé *discretionary compensation scheme*, dans lequel le ministre de l'Intérieur (*Home Secretary*) décidait à la fois de l'existence du droit à réparation et du montant de l'indemnité.

Bien que l'*ex gratia scheme* ait aujourd'hui disparu, ce fut longtemps la seule voie ouverte aux demandes en réparation d'erreur judiciaire, aussi est-il nécessaire d'en décrire les modalités (1), avant de s'intéresser au système mis en place par le *Criminal Justice Act 1988* (2). Les deux procédures fonctionnèrent simultanément jusqu'à l'abolition de la procédure discrétionnaire en 2006, ce qui ne fut pas sans conséquence sur l'étendue du droit à réparation des victimes d'erreurs judiciaires.

1) L'instauration et l'évolution de la procédure discrétionnaire

¹⁷⁹ Ce recours n'est admis que depuis la loi du 15 juin 2000.

¹⁸⁰ CNRD, 11 juin 2004, B. n°5.

¹⁸¹ Ainsi par exemple, George Edalji ne reçut-il rien après avoir été innocenté, alors même qu'il avait été victime d'une injustice aussi criante qu'Adolphe Beck, lui-même généreusement indemnisé (cité par R. Whittington-Egan dans « *Beast of the Field: or Pure Sadism* », 1993, 143 NLJ 1242).

¹⁸² *Criminal Appeal Act 1966*.

Jusqu'en 2006, le ministre de l'Intérieur était en charge de la procédure discrétionnaire permettant d'accorder une réparation aux personnes qui avaient été détenues en raison d'une condamnation injustifiée. Ce sont ces mêmes ministres qui, par le biais de réponses écrites aux questions du Parlement, définirent progressivement le champ d'application de la procédure discrétionnaire en établissant un certain nombre de critères d'attribution d'une indemnité en cas d'erreur judiciaire. Parmi eux, les ministres Roy Jenkins (a) et Douglas Hurd (b) firent évoluer la procédure en tentant d'en clarifier les conditions. Toutefois, les critères qu'ils établirent ainsi furent *in fine* jugés insuffisants pour permettre au Royaume-Uni de remplir ses obligations internationales.

a) Les critères de Roy Jenkins

La procédure *ex gratia* était entièrement discrétionnaire, comportant très peu de lignes directrices¹⁸³, et même l'évaluation indépendante du montant de la réparation ne liait pas le ministre qui restait donc libre de l'accepter ou d'y substituer son propre jugement. En 1976, par une réponse écrite devant la Chambre des Communes¹⁸⁴, le ministre de l'Intérieur Roy Jenkins indiqua qu'une indemnité pourrait être versée dans certains « cas exceptionnels », mais en principe seulement lorsqu'il y aurait eu une faute grave ou une négligence (*misconduct or negligence*) de la part de la police ou des autorités. En l'absence de définition des « cas exceptionnels », cette déclaration fut de peu d'utilité pour les justiciables et les incohérences persistent dans l'octroi d'indemnités (à l'exemple d'Edalji et Beck).

Ces incohérences furent remises en cause au regard d'une part de l'article 5(5) de la ConvEDH qui exige une réparation dans tous les cas d'arrestation ou de détention irrégulières¹⁸⁵, d'autre part de l'article 14(6) du PDCP qui impose une réparation des erreurs judiciaires. Toutefois, il fut un temps considéré que l'*ex gratia scheme* concernait des situations hors du champ de l'article 5(5) de la Convention et qu'il remplissait les conditions exigées par l'article 14(6) du Pacte, bien que le Comité des droits de l'Homme de l'ONU ait, dans ses rapports de 1979 et 1985, exprimé de sérieux doutes sur ce point¹⁸⁶.

b) Les critères de Douglas Hurd

Ces critiques conduisirent en 1985 à une déclaration¹⁸⁷ du ministre de l'Intérieur de l'époque, Douglas Hurd, qui ajouta, en sus des conditions définies en 1977, les critères nécessaires selon lui au respect des engagements internationaux du Royaume-Uni, en particulier concernant l'article 14(6) du PDCP. Ainsi énonça-t-il les critères qu'il s'engageait dorénavant à respecter pour l'octroi d'un droit à

¹⁸³ Taylor, « Compensating the Wrongfully Convicted », 2003, JoCL 67 220.

¹⁸⁴ Hansard, HC, vol 916, réponses écrites, cols 689-690, 29 juillet 1976

¹⁸⁵ plus précisément, dans des conditions contraires à l'article 5 de la Convention.

¹⁸⁶ McGoldrick, *The Human Rights Committee: Its Role in the Development of the International Covenant on Civil and Political Rights*, (Oxford University Press, 1994).

¹⁸⁷ Hansard, HC, vol 87, réponses écrites, cols 689-690, 29 novembre 1985

réparation : une indemnisation serait « normalement » versée à toute personne ayant passé du temps en détention et remplissant l'un des critères suivants :

- avoir été gracié ou avoir vu sa condamnation infirmée par la *Court of Appeal* ou par la Chambre des Lords en application de la section 17 du *Criminal Appeal Act 1968* ou à la suite d'un appel hors délais (*appeal out of time*) ;
- avoir été placé en détention à la suite d'une condamnation injustifiée causée par une faute grave (*serious default*) d'un membre des forces de police ou d'une autre personne en autorité ;
- être dans une situation présentant des circonstances exceptionnelles, par exemple lorsque des faits complètement exonératoires sont découverts à temps en 1^{ère} instance ou en appel.

Concernant le troisième et dernier critère, le ministre insista sur le fait qu'il n'accorderait pas de réparation simplement parce que l'accusé était déclaré non coupable, c'est-à-dire si le ministère public s'avérait incapable de prouver la culpabilité *beyond reasonable doubt*.

Cette définition, bien qu'elle soit plus précise que les précédentes, se heurta à de nouvelles critiques liées à son manque de transparence, faute de motivation des décisions¹⁸⁸, et au risque de conflit d'intérêts provoqué par le double rôle du ministre de l'Intérieur qui fixait les indemnités liées à des fautes et négligences des services de police et des autorités publiques dont il était par ailleurs administrativement responsable¹⁸⁹. À cela s'ajoutait un reproche lié au statut précaire d'une déclaration susceptible d'être remise en cause par les ministres suivants, mais ce dernier argument est discutable si l'on s'en tient à la jurisprudence de la CEDH qui retient une définition matérielle et non formelle de la loi¹⁹⁰, corroborée par le Comité des droits de l'Homme¹⁹¹. Toutefois, une décision rendue par la CEDH¹⁹² l'année même de la déclaration de Hurd et exigeant pour les conditions de réparation un degré d'accessibilité que ne permettait pas une simple déclaration devant le Parlement incita le législateur anglais à amender le *Criminal Justice Bill* pour y ajouter des dispositions qui deviendraient la section 133 du *Criminal Justice Act 1988* organisant la procédure légale de réparation.

2) L'avènement de la procédure légale et l'abolition de la procédure discrétionnaire

La consécration légale de la réparation des erreurs judiciaires s'est faite dans la section 133 du *Criminal Justice Act 1988*, entré en vigueur le 12 Octobre 1988 (*supra*). Ce texte reprend presque mot pour mot les dispositions de la version

¹⁸⁸ JUSTICE, *Report on Compensation for Wrongful Imprisonment* (Londres, 1982), dans lequel est notamment préconisée la création d'un comité spécifique indépendant désigné sous le nom d'« Imprisonment Compensation Board ».

¹⁸⁹ A. Guinchard, « Le traitement des erreurs judiciaires en droit pénal anglais », AJ Pénal 2011 p.348.

¹⁹⁰ *Sunday Times v. United Kingdom* (1979), 2 EHRR 245.

¹⁹¹ Rapport annuel devant l'Assemblée générale des Nations Unies, Communication No. 83/1981.

¹⁹² *Malone v UK* (1985) 7 EHRR 14 §68 : « la " loi " irait à l'encontre de la prééminence du droit si le pouvoir d'appréciation accordé à l'exécutif ne connaissait pas de limites. En conséquence, elle doit définir l'étendue et les modalités d'exercice d'un tel pouvoir ».

anglaise de l'article 14(6) du PDCP, à l'exception notable du rajout de la condition « *beyond reasonable doubt*¹⁹³ » qui restreint le champ d'application de la loi et rend donc plus étroites les conditions d'ouverture du droit à réparation. La définition des circonstances dans lesquelles une condamnation est considérée comme « *reversed* » est donnée dans la sous-section 5 (modifiée¹⁹⁴). Selon le législateur, la procédure est ouverte :

on an appeal out of time;
on a reference under the Criminal Appeal Act 1995;
on an appeal under section 7 of the Terrorism Act 2000; or
*on an appeal under Schedule 3 to the Terrorism Prevention and Investigation Measures Act 2011.*¹⁹⁵

On peut en déduire qu'à contrario une condamnation n'est pas considérée comme *reversed* au sens de la section 133 lorsqu'elle est simplement infirmée par un arrêt d'appel rendu en temps utile. Par conséquent, cette procédure est plus restrictive que l'*ex gratia scheme* puisque ce dernier pouvait, dans certaines circonstances exceptionnelles, recouvrir des cas où la condamnation était infirmée par un arrêt d'appel rendu en temps utile. Dans la procédure légale, l'existence d'un droit à réparation était déterminée jusqu'en 2006 par le ministre de l'Intérieur, aujourd'hui par celui de la Justice, dont la décision peut être contestée par voie de *judicial review*¹⁹⁶.

De 1988 à 2006, la procédure discrétionnaire et la procédure légale cohabitèrent en droit anglais, et les victimes d'erreurs judiciaires pouvaient s'en remettre à l'une ou l'autre en fonction des caractéristiques de leur cause. Toutefois, le 19 avril 2006, le ministre de l'Intérieur Charles Clarke annonça, dans une déclaration ministérielle écrite¹⁹⁷, l'abolition immédiate de la procédure discrétionnaire aux motifs que son existence était « *troublante et anormale* » (*confusing and anomalous*) depuis l'introduction de la réparation légale en 1988, et qu'elle coûtait 2 millions de livres par an pour seulement cinq à dix requérants. Cette abolition sans préavis ni consultation fut en vain contestée par voie de *judicial review*, la *Divisional Court* ayant considéré que le ministre n'avait agi ni injustement, ni en violation d'une attente légitime¹⁹⁸. Cette décision fut confirmée en appel en juillet 2008, malgré les vives protestations d'une partie de la doctrine qui a pu qualifier l'abolition de « *monstrueuse* »¹⁹⁹, et de l'opinion²⁰⁰ peu sensible à l'argument avancé par le ministre au sujet des économies ainsi réalisées par l'Etat

¹⁹³ L'article 14(6) se limite à « *conclusively* » (« de façon concluante »).

¹⁹⁴ Par les *Criminal Justice and Licensing (Scotland) Act 2010* et *Terrorism Prevention and Investigation Measures Act 2011*.

¹⁹⁵ Appel hors délais, application du *Criminal Appeal Act 1995*, appel prévu par la section 7 du *Terrorism Act 2000*, ou appel prévu par le §3 du *Terrorism Prevention and Investigation Measures Act 2011*.

¹⁹⁶ En droit anglais : procédure juridictionnelle par laquelle un juge contrôle la légalité d'une décision ou d'une action des pouvoirs publics.

¹⁹⁷ Hansard, HC Deb cc14-17WS, réponses écrites, 19 Avril 2006.

¹⁹⁸ *R (Niazi) v Secretary of State for the Home Department [2008] EWCA Cir 755*.

¹⁹⁹ « *The abolition of the "ex gratia scheme" was monstrous.* » : lettre ouverte au Gouvernement du Pr. Spencer (5 juillet 2011).

²⁰⁰ A. Travis, « Anger at legal compensation Shakeup », *The Guardian*, 20 avril 2006.

et dont le fruit serait employé à l'indemnisation des victimes d'infraction²⁰¹. Dorénavant, la victime d'une erreur judiciaire doit donc s'en remettre à la procédure légale orchestrée par le gouvernement, du moins en Angleterre, au Pays de Galles et en Irlande du Nord. En revanche, la procédure discrétionnaire est toujours en vigueur en Ecosse²⁰² où elle est donc pratiquée parallèlement à celle de la section 133.

Le principal grief retenu à l'encontre de l'abolition réside dans le constat que la section 133 telle qu'actuellement interprétée par les juridictions anglaises ne recouvre pas tous les cas d'erreurs judiciaires qui auraient ouvert un droit à réparation sous le régime de la procédure discrétionnaire. En pratique, les victimes « innocentes » ainsi exclues de la réparation sont notamment les personnes ayant été incarcérées sans condamnation définitive (que le droit français indemnise aux articles 149-2 et suiv. du CPP) et celles dont la condamnation n'a pas été cassée à la suite de la découverte d'un fait nouveau²⁰³.

Les diverses observations qui viennent d'être faites sur les procédures française et anglaise d'admission du droit à réparation ne doivent pas dissimuler un enjeu commun. En effet, si les deux systèmes sont particulièrement différents sur la forme, ils se rejoignent sur le fond, du moins en apparence, en établissant des conditions semblables pour l'octroi d'une indemnité. Toutefois, les différences de procédures décrites précédemment ne sont pas sans conséquences : alors que le droit français a tendance à considérer que le filtre de la procédure de révision se suffit à lui-même, le droit anglais énonce des conditions de fond spécifiques à l'ouverture du droit à réparation.

Section II : Les conditions de fond restrictives

Les conditions de fond ne sont pas exigées au même niveau de la procédure, selon que l'on s'intéresse au droit anglais ou au droit français. Ceci s'explique par la logique différente qui vient d'être exposée. En effet, le système français place la plupart des restrictions en amont, au niveau de la procédure de révision elle-même, qui sort déjà du cours « ordinaire » du procès. Le droit anglais quant à lui fait entrer la révision dans le cadre de l'appel et place donc des restrictions supplémentaires en aval, lors de la décision quant à l'existence d'un droit à réparation.

Cette distinction ayant été établie, on observe toutefois des convergences entre les critères matériels mis en place par les deux droits, en particulier dans l'exigence de faits nouveaux ou nouvellement découverts (§1). Un autre débat de

²⁰¹ Ainsi C. Malone, président de la *Criminal Lawyers Appeal Association*, a-t-il déclaré : « *They will save very little – but will send a message that we don't care about justice* » (« ils économiseront très peu mais feront passer le message que nous n'avons que faire de la justice », proposition de traduction), propos recueillis par G. Langdon-Down, « Miscarriages of Justice: State of Denial », *The Law Society Gazette*, 11 May 2006.

²⁰² Les conditions d'exercice ont été définies dans une réponse écrite du Secrétaire d'Etat pour l'Ecosse (*Secretary of State for Scotland*) Malcolm Rifkind en 1986 (Hansard, 23 Janvier 1986, cols 237-238).

²⁰³ Pour une étude détaillée des situations comprises dans l'*ex gratia scheme* et exclues du champ de la section 133, voire J.R. Spencer, « Compensation for Wrongful Imprisonment », *Criminal Law Review (issue 11) 2010*, p.811 et suiv.

fond mérite en outre d'être traité, bien qu'il n'ait plus vraiment lieu en France, car il est au cœur de l'actualité du droit anglais au sujet de la réparation des erreurs judiciaires ; il s'agit de la question de la preuve de l'innocence de la personne condamnée (§2).

§1 : Les faits nouveaux ou nouvellement découverts

Les droits anglais et français, s'ils ne procèdent pas au « filtrage » exactement au même point de la procédure menant à la découverte et à la réparation d'une erreur judiciaire, se retrouvent néanmoins dans leur exigence d'un élément de nouveauté (A), principe tempéré par l'exclusion des cas où les faits ainsi découverts avaient en réalité été dissimulés par la victime de l'erreur (B).

A. Le principe : l'exigence d'un élément de nouveauté

L'incidence sur la réparation des erreurs judiciaires de la découverte d'un élément nouveau est un point commun aux différents textes internationaux, européens, et nationaux étudiés. Ainsi le PDCP et la ConvEDH font-t-ils tous deux référence à « un fait nouveau ou nouvellement révélé » parmi les conditions d'ouverture de la réparation. Bien que n'étant pas le seul cas d'ouverture en droit français, la découverte d'un élément nouveau est centrale dès le début de la procédure de révision (1), alors qu'elle intervient en droit anglais essentiellement au niveau de l'ouverture du droit à réparation (2).

1) Un cas d'ouverture parmi d'autres en droit français

L'article 622 du CPP énumère limitativement les cas d'ouverture à révision. L'objectif comparatif poursuivi ici ainsi que le constat qu'il est de loin le cas d'ouverture le plus fréquemment utilisé, imposent que le quatrième cas, ajouté par une loi du 8 juin 1895, soit étudié plus en détail, notamment à la lumière de la jurisprudence de la Cour de cassation en la matière. Il est rédigé en ces termes :

4° Après une condamnation, vient à se produire ou à se révéler un fait nouveau ou un élément inconnu de la juridiction au jour du procès, de nature à faire naître un doute sur la culpabilité du condamné.

On peut à cet égard noter que ce cas a été modifié en 1989²⁰⁴ pour substituer à l'obligation de démontrer que le fait nouveau était « de nature à établir l'innocence du condamné », une simple vérification qu'il était « de nature à faire naître un doute sur la culpabilité du condamné », en application de la solution déjà retenue en pratique par la jurisprudence. Ce changement est limité en droit français mais revêt un aspect tout particulier quant ont sait les hésitations actuelles des cours anglaises sur la place à donner à l'innocence de la victime d'une erreur judiciaire²⁰⁵.

²⁰⁴ Loi n° 89-431 du 23 juin 1989 relative à la révision des condamnations pénales.

²⁰⁵ *Infra*, paragraphe suivant.

Pour l'application du quatrième cas d'ouverture, la Cour de cassation exige non seulement que l'élément invoqué soit nouveau ou inconnu de la juridiction au jour du procès²⁰⁶, mais qu'il soit en outre de nature à faire naître un doute sur la culpabilité de la personne condamnée²⁰⁷. L'appréciation est faite au cas par cas par la Cour de révision et la Chambre de révision, en fonction de l'ensemble du dossier et l'article 622 (4^e) du CPP donne lieu à des applications très variées²⁰⁸ dont la diversité est toutefois sans comparaison avec les controverses qui agitent les juridictions anglaises.

2) Une notion débattue en droit anglais

La formulation du droit anglais est très proche des textes internationaux évoqués puisque la section 133(1) du *Criminal Justice Act 1988* exige un « *new or newly discovered fact*²⁰⁹ ». Ces quelques mots font toutefois l'objet d'intenses controverses quant à l'interprétation exacte qu'elles méritent. Le premier point de discordance concerne la notion de « fait », au sujet de laquelle le représentant du ministre de l'Intérieur a fait savoir à plusieurs reprises qu'une distinction était à opérer entre un fait et un élément de preuve²¹⁰, distinction qui a été rejetée par les tribunaux en raison des difficultés pratiques d'application. En effet, selon les juges, certaines preuves peuvent être considérées comme des faits au sens de la section 133 lorsqu'elles ont pour résultat effectif d'établir un fait, par exemple dans le cas d'un document écrit démontrant le manque de fiabilité d'un témoignage clé²¹¹. De même, le « fait » peut consister non pas dans l'élément de preuve lui-même, mais dans l'existence de cet élément²¹².

Deuxièmement, pour être « nouveau ou nouvellement découvert », un fait doit avoir été révélé après les conclusions finales d'appel (du premier procès)²¹³. Une telle interprétation a été critiquée, au motif qu'elle risquerait d'empêcher la mise en œuvre uniforme de l'article 14(6) du PDCP dans tous les états signataires, en limitant son champ d'application à un cadre procédural spécifique²¹⁴. Bien que de peu d'importance en pratique, cet argument a incité les juges anglais à infléchir la rigidité de leur interprétation afin notamment de rendre l'application anglaise du PDCP cohérente avec celle retenue par les juridictions irlandaises²¹⁵. Ce point mis à part, les tribunaux ont dans un premier temps rejeté une interprétation qui tendait à inclure dans la section 133 les faits qui étaient à la portée de la défense lors du

²⁰⁶ Com. Rév. 16 déc. 2002, B. n°2.

²⁰⁷ Crim, 20 novembre 2002, B. n°209

²⁰⁸ Pour une étude approfondie de la jurisprudence sur ce point, voire F. Desportes et L. Lazerges-Cousquier, *Traité de procédure pénale*, éd. Economica 2012 (2e édition), p.2203 à 2207.

²⁰⁹ « Fait nouveau ou nouvellement découvert » (proposition de traduction).

²¹⁰ *R (Murphy) v Secretary of State for the Home Department* [2005] EWHC 140 (Admin), §46.

²¹¹ *R (Clibery) v Secretary of State for the Home Department* [2007] EWHC 1855 (Admin), §14.

²¹² *R (Murphy) v Secretary of State for the Home Department* [2005] EWHC 140 (Admin), §51.

²¹³ *Ibid.*, §58.

²¹⁴ *R (Mullen) v Secretary of State for the Home Department* [2005] 1 AC 1, §26, cité par *Layne*, op.cit., p.17.

²¹⁵ *R (Adams) v Secretary of State for Justice* [2011] UKSC 18, §60.

procès mais n'avaient pas été examinés par celle-ci²¹⁶, pour effectuer plus tard un revirement²¹⁷ à l'égard duquel les juges ne sont pas unanimes²¹⁸.

Enfin, le législateur anglais a ajouté à la section 133 que le fait nouveau doit avoir « *[showed] beyond reasonable doubt that there has been a miscarriage of justice*²¹⁹ ». Ces dispositions n'apparaissent pas dans les textes conventionnels, et une loi française de 1989 a fait disparaître une condition de cet ordre de l'article 626 du CPP. En droit anglais, il n'est en revanche pas suffisant que le fait nouveau ou nouvellement découvert ait contribué à remettre en cause la condamnation initiale :

*It is not sufficient that the new or newly discovered fact makes some contribution to the quashing of the conviction. It must be the principal, if not the only, reason for the quashing of the conviction. Only then could it be said that the new or newly discovered fact showed beyond reasonable doubt that there had been a miscarriage of justice.*²²⁰

Sur ce point, il a été souligné dans la décision *R v. Andrew Adams* que le degré de preuve (*standard of proof*) exigé pour la cassation n'est pas tout à fait le même que le degré retenu pour l'application de la section 133²²¹, ce qui revient à la distinction importante effectuée par le droit anglais entre la reconnaissance de la commission d'une erreur judiciaire et l'ouverture du droit à réparation. En effet, la jurisprudence actuelle tend à admettre une interprétation relativement large de la notion de fait nouveau²²², mais n'entend pas appliquer le même critère à la réparation comme le rappelle une décision récente²²³ :

*However, the test remains a demanding one: where the new or newly discovered fact which formed the basis of the reversal of the Applicant's conviction does not show beyond reasonable doubt that he was innocent of the offence of which he was convicted, compensation is payable only if that fact so undermines the evidence against him that it is beyond reasonable doubt that no conviction could possibly be based upon it.*²²⁴

Si l'interprétation qu'il faut en retenir fait donc débat, les textes en la matière se retrouvent non seulement sur l'exigence de faits nouveaux, mais également sur l'exclusion des cas où la non-découverte de ces faits à temps pour

²¹⁶ *R (Adams) v Secretary of State for Justice* [2009] EWHC 156 (Admin), §.47.

²¹⁷ *R (Adams) v Secretary of State for Justice* [2011] UKSC 18, §60.

²¹⁸ Lord Hope, *R (Adams) v Secretary of State for Justice* [2011] UKSC 18, §107.

²¹⁹ « [montré] au-delà de tout doute raisonnable qu'il y a eu une erreur judiciaire » (proposition de traduction).

²²⁰ *R (Murphy) v Secretary of State for the Home Department* [2005] EWHC 140 (Admin), §64 : « Il n'est pas suffisant que le fait nouveau ou nouvellement découvert contribue à la cassation de la condamnation. Il faut qu'il soit sinon la seule du moins la principale raison de la cassation. C'est seulement dans ce cas que l'on pourra dire que le fait nouveau ou nouvellement découvert a montré au-delà de tout doute raisonnable qu'il y a eu une erreur judiciaire. » (proposition de traduction).

²²¹ *R v Andrew Adams* [2007] EWCA Crim 1, §157

²²² *R (Adams) v Secretary of State for Justice* [2011] UKSC 18, §60.

²²³ *R (Ali) v Secretary of State for Justice Queen's Bench Division* [2013] EWHC 72 (Admin), §178.

²²⁴ « Toutefois, le critère demeure exigeant : lorsque le fait nouveau ou nouvellement découvert sur lequel est fondée la cassation de la condamnation du demandeur ne montre pas au-delà de tout doute raisonnable qu'il est innocent de l'infraction pour laquelle il a été condamné, la réparation ne sera due que si ce fait affaiblit tellement les preuves contre lui qu'il ne reste aucun doute raisonnable sur le fait que la condamnation n'aurait pas pu être fondée sur ces preuves. » (proposition de traduction).

empêcher la condamnation erronée s'avère être le fait de la victime de l'erreur elle-même.

B. L'exception : l'exclusion des cas de dissimulation de faits par la victime

Il ne semble pas nécessaire de s'attarder sur ce point, tant les textes en la matière concordent dans l'exclusion des cas de dissimulation de faits par la victime de l'erreur judiciaire. Pour mémoire, on peut citer le PDCP et la ConvEDH qui prévoient de façon identique qu'il y aura réparation

à moins qu'il ne soit prouvé que la non-révélation en temps utile du fait inconnu est imputable [à la victime] en tout ou partie.

De même, le droit anglais n'innove pas particulièrement puisque la section 133(1) du Criminal Justice Act 1988 dispose qu'une réparation sera versée

*unless the non-disclosure of the unknown fact was wholly or partly attributable to the person convicted.*²²⁵

Le droit français fait preuve d'un peu plus d'originalité, dans le sens où le « fait nouveau » est mentionné parmi les cas d'ouverture à révision de l'article 622 du CPP tandis que la faute de la victime susceptible de diminuer la réparation est prévue à l'article 626 du même code et ne porte par conséquent pas exclusivement sur la non-révélation du fait nouveau. En effet, l'article 626 vise la situation un peu différente où la victime

s'est librement et volontairement accusée ou laissé accuser à tort en vue de faire échapper l'auteur des faits aux poursuites.

Ces dispositions pourraient d'ailleurs être interprétées comme ne recouvrant pas tous les faits susceptibles d'avoir été dissimulés par la victime, dès lors qu'elle n'avait pas conscience que cette dissimulation aurait pour conséquence de la faire accuser.

L'intérêt de la notion de fait nouveau ou nouvellement découvert réside essentiellement dans la divergence d'opinion exprimée par les juges dans *Adams*²²⁶, qui témoigne des hésitations du droit anglais sur l'interprétation qu'il convient d'en retenir, bien que le cœur de cette décision porte davantage sur la question de la preuve de l'innocence.

§2 : La question de l'innocence de la victime de l'erreur

Le constat qu'une erreur judiciaire a été commise entraîne la question essentielle de savoir si l'annulation de la décision de condamnation suffit à faire

²²⁵ « à moins que la non-révélation du fait inconnu ait été totalement ou partiellement attribuable à la personne condamnée » (proposition de traduction).

²²⁶ *R (Adams) v Secretary of State for Justice* [2011] UKSC 18.

admettre l'innocence de la victime. La réponse n'est pas sans incidence sur la réparation, puisque l'on comprend bien qu'un système se montre plus réticent à ouvrir un droit à réparation s'il n'est pas convaincu de l'innocence effective de la victime de l'erreur. Dans ce cas, il incombe à la victime de prouver son innocence, ce qui revient à apporter la preuve d'un fait négatif : l'absence de culpabilité (A). Le droit français est, sur ce point, beaucoup moins sévère que le droit anglais à l'égard des victimes d'erreurs judiciaires, comme en témoigne l'étude du droit positif (B).

A. Une preuve négative

La procédure pénale, en France comme au Royaume-Uni, est en principe dominée par la présomption d'innocence, qui peut se définir au premier abord comme une règle attribuant le fardeau de la preuve à l'accusation²²⁷. Cela protège en principe la personne poursuivie contre les affres d'avoir à apporter la preuve de son innocence, c'est-à-dire la preuve de l'absence de culpabilité, car il s'agit là d'une preuve dite « négative », autrement plus difficile à apporter que la preuve d'un fait positif. En matière d'erreur judiciaire, l'infirmité de la décision de condamnation replace la victime de l'erreur dans la situation de n'importe quel justiciable, et elle bénéficie donc logiquement de la présomption d'innocence en cas de nouveau procès.

Toutefois, la réparation de l'erreur judiciaire obéit à une logique différente. En effet, si l'on s'en tient par exemple au texte de l'article 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, « Tout homme [est] présumé innocent jusqu'à ce qu'il ait été déclaré coupable ». Or, dans le cas de l'erreur, la victime a déjà été déclarée coupable, même si une décision ultérieure est revenue sur la condamnation. De ce raisonnement, on peut tirer deux conclusions opposées : soit la victime de l'erreur judiciaire dont la condamnation a été cassée est à nouveau présumée innocente de l'infraction pour laquelle elle avait été condamnée, soit le fait qu'elle ne soit plus considérée par la justice comme coupable n'en fait pas pour autant un innocent.

Dans ce dernier cas, il est compréhensible que l'Etat se montre récalcitrant à indemniser une personne dont l'innocence n'est pas avérée, et exige par conséquent, outre l'infirmité de la condamnation, la preuve de l'innocence effective de la victime de l'erreur judiciaire. Or, parmi les affaires ayant abouti à l'admission de telles erreurs, nombreuses sont celles où la victime s'est avérée incapable de prouver son innocence, pour la simple raison qu'il s'agit d'une preuve parfois impossible à apporter, surtout lorsque l'erreur n'est reconnue que plusieurs années après les faits et que de nombreux éléments de preuve ont déperis. Finalement, les principaux cas qui semblent susceptibles d'apporter la preuve de l'innocence sont la preuve d'un alibi inébranlable de la victime de l'erreur ou de son incapacité physique ou mentale à commettre l'infraction, et la preuve de la

²²⁷ Pour une définition plus détaillée : C. Ambroise-Castérot, « *Présomption d'innocence* », Répertoire Dalloz de droit pénal et de procédure pénale, 2013.

culpabilité d'une autre personne. Il s'agit en somme de revenir à des éléments positifs permettant *a contrario* de déduire l'innocence.

On comprend que la réparation sera plus facilement accordée par un système qui se contente de la cassation de la condamnation, que dans un système qui exige en sus la preuve de l'innocence de la victime de l'erreur judiciaire. Sans se réduire à une séparation aussi tranchée, l'écart observé dans ce domaine entre les droits anglais et français s'explique en grande partie par cette distinction entre les raisonnements juridiques aboutissant à la réparation, comme en témoigne la jurisprudence contemporaine.

B. La preuve de l'innocence dans la jurisprudence contemporaine

Une différence essentielle entre les droits anglais et français est la conclusion qu'il déduisent du constat d'une erreur judiciaire. En effet, si le droit français restaure d'une certaine façon l'innocence de la personne au sujet de laquelle la décision de culpabilité a été cassée (1), le droit anglais se montre réticent à admettre l'innocence d'une personne condamnée par un système dont les garanties, au premier rang desquelles la présomption d'innocence, laissent penser que sa condamnation initiale n'était pas forcément infondée (2).

1) La preuve de l'innocence écartée en droit français

On a vu que le droit français place ses critères de sélection au niveau de l'admission de la demande de révision. Une fois celle-ci acceptée, si elle aboutit à la cassation de la condamnation, l'ouverture du droit à réparation ne requiert donc pas de preuve supplémentaire de l'innocence de la victime de l'erreur qui est à nouveau considérée comme innocente. Cette analyse est corroborée par la formulation de l'article 626 du CPP qui qualifie un individu ayant bénéficié d'une cassation de sa condamnation lors du procès en révision de « condamné reconnu innocent en application du présent titre ». Bien que la réparation ne soit pas entièrement automatique²²⁸, on peut donc considérer que « depuis l'importante réforme législative intervenue le 15 juin 2000, la réparation intégrale du préjudice moral et matériel ainsi causé est devenue de droit »²²⁹. L'exclusion de l'exigence d'une preuve supplémentaire de l'innocence effective de l'intéressé est implicitement confirmée par les réserves émises à l'article 149 du CPP, qui exclut la réparation dans un nombre limitatif de cas (autre la faute de la victime, déjà étudiée) :

lorsque cette décision [de casser la condamnation] a pour seul fondement la reconnaissance de l'irresponsabilité [de la personne initialement condamnée] au sens de l'article 122-1 du code pénal, une amnistie postérieure à la mise en détention provisoire, ou la prescription de l'action publique intervenue après la libération de la

²²⁸ Aux termes des articles 626 et 149 CPP, il faut toutefois que la victime fasse une demande en réparation.

²²⁹ J-C Magendie, *op.cit.*

personne, lorsque la personne était dans le même temps détenue pour une autre cause.

La propension du système français à accorder une réparation chaque fois qu'une erreur judiciaire est avérée se confirme en pratique. En effet, entre 80 et 90% des demandes présentées à la CNRD ont abouti au versement d'une indemnité. Les cas où la réparation n'est finalement pas intervenue s'expliquent par un défaut de preuve du lien de causalité entre la détention et le dommage allégué, ou par l'absence de justification du dommage. La position française peut être illustrée par cette envolée d'Emile Worms²³⁰ :

Si la prétention à une indemnité, de la part des victimes d'erreurs judiciaires, est dénuée de fondement, elle doit être rejetée sur toute la ligne ; mais si au contraire elle est défendable, si elle peut être élevée à la hauteur d'un principe, l'application de ce principe ne comporte guère de triage, d'expédient, de cote mal taillée, de demi-mesure, et il serait pour le moins singulier, que la campagne menée au nom de la justice ne valût aux intérêts en péril qu'une satisfaction trop limitée pour n'être pas dérisoire, tournât à l'inégalité de traitement entre situations à peu près identiques, et fût dès lors crier elle-même à l'injustice.

La logique française repose donc sur l'idée qu'il importe de « rechercher les moyens de réparer mieux encore les erreurs judiciaires lorsqu'il n'aura pas été possible de les éviter »²³¹, et se distingue sur ce point nettement du système anglais, dans lequel l'individu dont la condamnation a été infirmée n'est pas pour autant innocent, loin s'en faut.

2) L'assouplissement récent du droit anglais sur l'exigence de la preuve de l'innocence

Les différences observées entre les droits anglais et français quant à la conception retenue de l'erreur judiciaire et de sa réparation trouvent leur point d'orgue dans le débat actuel qui se tient outre-Manche sur l'exigence d'une preuve de l'innocence de la victime. En effet, les victimes, leurs avocats, les juges et les experts consultés peinent à s'entendre sur l'interprétation qu'il convient de donner à la notion de « *miscarriage of justice* » utilisée par le législateur dans la section 133(1) du *Criminal Justice Act 1988* et sur laquelle repose l'ouverture d'un droit à réparation. En 2004, la décision *Mullen*²³² avait conduit à retenir une acception très restrictive de la notion de « *miscarriage of justice* » (a), dont l'étroitesse controversée a mené à un revirement. En mai 2011, dans la décision *Adams*²³³, les juges de la Cour suprême du Royaume-Uni ont réétudié la question en détail et abouti à une interprétation plus large de la notion dans laquelle la preuve de

²³⁰ *op.cit.*

²³¹ J-C Magendie, *op.cit.*

²³² *R (Mullen) v Secretary of State* [2004] UKHL 18.

²³³ *R (Adams) v Secretary of State for Justice* [2011] UKSC 18.

l'innocence tient toujours une place de premier choix, bien que les conditions de la réparation aient été assouplies (b).

a) La stricte exigence de la preuve de l'innocence (*Mullen*)

La décision *Mullen* n'est pas passée inaperçue. Rendue peu avant l'abolition de l'*ex gratia scheme*, elle annonçait déjà l'orientation du droit anglais vers une politique restrictive en matière de réparation des erreurs judiciaires. L'idée majoritairement admise dans cette décision est que la section 133 n'a pas vocation à indemniser toutes les personnes dont la condamnation a été infirmée en appel, mais seulement celles ayant été victimes de « *failures of the trial process* »²³⁴.

Au-delà de cette première mise au point (qui suffisait à trancher l'espèce), les juges ne s'accordent pas dans *Mullen* sur le sens exact à donner à la notion de « *miscarriage of justice* », or c'est précisément là-dessus que se sont concentrées les hésitations ultérieures des juridictions anglaises. En effet, Lord Steyn considère que le demandeur ne doit pas seulement démontrer les « *failures of the trial process* » mais qu'il doit également apporter la preuve effective de son innocence, tandis que Lord Bingham réprovoque cette approche qui lui semble excessivement restrictive. La tension entre les deux thèses est plus tard soulignée par Lord Kerr²³⁵ dans ces termes :

*The fact that two such powerful sets of arguments could be so persuasively put forward demonstrates that the proper interpretation of section 133 is a matter of difficulty and doubt. It is, however, evident that the two approaches cannot be reconciled.*²³⁶

De façon intéressante, Lord Kerr revient plus loin sur un argument paradoxalement soulevé en faveur de chacune des thèses adverses : en effet, à la fois Lord Steyn et Lord Bingham invoquent la traduction française de la notion de « *miscarriage of justice* » par « erreur judiciaire » dans l'article 14(6) du PDCP, dont les versions anglaise et française font également foi²³⁷. Les deux juges en tirent toutefois des conclusions opposées résumées par Lord Kerr²³⁸ :

*In Lord Bingham's view the French version does not point to a requirement of proof of innocence. Lord Steyn, on the other hand, considered that it was a technical expression indicating a miscarriage of justice in the sense of conviction of the innocent. [...] The French term is in fact as elastic as the meaning of the English phrase miscarriage of justice and on occasions is used to refer to the of the innocent. Both in English and in French the question arises as to what is meant by referring to the conviction of an "innocent" person.*²³⁹

²³⁴ Lord Bingham, *Mullen*, §10 (peut être approximativement traduit comme le « non respect des règles du procès »).

²³⁵ *Re Boyle's Application* [2008] NICA 35, §42.

²³⁶ « Le fait que deux argumentations aussi puissantes puissent être avancées de façon aussi persuasive démontre que la bonne interprétation de la section 133 est une source de difficulté et de doute. Il est toutefois évident que les deux approches sont inconciliables. » (proposition de traduction).

²³⁷ Article 53(1) du PDCP : « Le présent Pacte, dont les textes anglais, chinois, espagnol, français et russe font également foi, sera déposé aux archives de l'Organisation des Nations Unies ».

²³⁸ *Re Boyle's Application* [2008] NICA 35, §45, 46.

²³⁹ « Du point de vue de Lord Bingham, la version française n'oriente pas vers l'exigence d'une preuve de l'innocence. D'un autre côté, Lord Steyn considère que c'est une expression technique prenant l'erreur judiciaire au sens de

Il s'agit donc bel et bien de savoir si la preuve de l'innocence participe à la notion d'erreur judiciaire comme à celle de *miscarriage of justice*, question à laquelle les droits anglais et français apportent une réponse différente qui repose davantage sur une divergence de conception du système judiciaire dans son ensemble que sur un point de vocabulaire. Pour s'en convaincre, Lord Kerr procède à un exposé détaillé de la procédure française de révision et des dispositions du CPP en matière de réparation²⁴⁰, dont il déduit :

*Lord Steyn has read [article 626] as requiring proof by the defendant of his innocence. That, however, is not what is required under the French procedure and is based on a misapprehension of the true import of article 626. [...] The conviction having been annulled, there is nothing to establish the guilt of the presumed innocent person. [...] Accordingly, contrary to Lord Steyn's view, French law lends weight to Lord Bingham's approach.*²⁴¹

Lord Kerr n'en conclut pas moins avec prudence :

*Of course, French law cannot of itself determine the proper approach to the interpretation of the domestic law provision applicable in this country.*²⁴²

Les débats qui se sont déroulés dans *Mullen* ont eu le mérite de mettre en lumière les différentes approches et les arguments en présence, ce qui a largement contribué à la richesse de la décision *Adams* dans laquelle les juges de la Cour suprême ont finalement choisi à une courte majorité d'adopter une interprétation moins restrictive de la notion de *miscarriage of justice*.

b) L'assouplissement de l'interprétation (*Adams*)

La situation dans *Adams* était la suivante : la condamnation pour meurtre des demandeurs avait été infirmée en appel dans des conditions proches de la « révision » française, mais le ministre avait ensuite refusé d'accorder une réparation au motif que les conditions n'étaient pas remplies dès lors qu'il n'y avait selon lui pas eu de « *miscarriage of justice* » au sens de la section 133. Pour éclairer les débats, Lord Phillips dresse dans *Adams* une liste des quatre situations qui peuvent selon lui se présenter lorsque l'infirmité d'une condamnation découle de la découverte d'un fait nouveau²⁴³ :

conviction de l'innocence. [...] Les termes français sont en fait aussi élastiques que la signification de l'expression anglaise de *miscarriage of justice*, et sont à l'occasion employés en référence à la condamnation erronée d'un innocent. En Anglais comme en Français se pose la question de savoir ce que signifie la référence à la condamnation d'une personne "innocente" ». (proposition de traduction).

²⁴⁰ *Re Boyle's Application* [2008] NICA 35, §47.

²⁴¹ « Lord Steyn a lu [l'article 626 du CPP] comme exigeant que le défendeur apporte la preuve de son innocence. Ce n'est toutefois pas ce qui est requis en procédure française et il s'agit d'une méprise sur la véritable importance de l'article 626. [...] La condamnation ayant été annulée, il n'y a rien pour établir la culpabilité de la personne présumée innocente. [...] Par conséquent, contrairement à l'avis de Lord Steyn, le droit français penche en faveur de l'approche de Lord Bingham. » (proposition de traduction).

²⁴² « Bien sûr, le droit français ne peut pas par lui-même déterminer l'interprétation retenue en droit interne [anglais] pour les dispositions applicables dans ce pays. » (proposition de traduction).

²⁴³ *Adams*, §9.

- 1) Le fait nouveau prouve que la personne est innocente de l'infraction pour laquelle elle a été condamnée.
- 2) Le fait nouveau est tel que s'il avait été découvert à temps lors du premier procès, aucun jury raisonnable n'aurait condamné la personne.
- 3) Le fait nouveau rend la condamnation incertaine (*unsafe*), dans le sens où s'il avait été connu lors du premier procès, un jury raisonnable aurait pu condamner la personne, ou ne pas la condamner.
- 4) Quelque chose s'est sérieusement mal passé lors de l'enquête ou du procès, ce qui a entraîné la condamnation d'une personne qui n'aurait pas dû être condamnée.

Lord Phillips met ensuite en avant les deux objectifs poursuivis selon lui par la section 133 : l'objectif principal de réparation du préjudice subi par les personnes condamnées pour une infraction qu'elles n'ont pas commise, et l'objectif subsidiaire de ne pas indemniser les personnes qui ont été condamnées et punies pour une infraction qu'elles ont effectivement commise. Selon lui, il s'agit en réalité de déterminer le point d'équilibre recherché par la section 133 entre ces deux objectifs²⁴⁴, équilibre qui impose l'exclusion de la réparation dans les cas appartenant aux troisième et quatrième catégories. En effet, la quatrième repose sur un cas d'abus procédural davantage que sur une question de culpabilité, tandis que la troisième est trop large, ce qui signifie qu'accorder une réparation dans ce cas reviendrait à

*include a significant number [of claimants] who in fact committed the offences of which they were convicted.*²⁴⁵

L'hésitation de la Cour portait par conséquent essentiellement sur la question de savoir si la deuxième catégorie devait être considérée comme entrant dans le champ d'application de la section 133 et donc relevant de la notion de « *miscarriage of justice* », ou si seule devait y être retenue la première catégorie, comme l'avait antérieurement décidé la Chambre des Lords²⁴⁶. Selon Lord Phillips, limiter la section 133 à la première catégorie reviendrait à

*exclude from entitlement to compensation those who no longer seem likely to be guilty, but whose innocence is not established beyond reasonable doubt. This is a heavy price to pay for ensuring that no guilty person is ever the recipient of compensation.*²⁴⁷

Lord Phillips, soutenu par quatre autres des juges ayant participé à la décision (ce qui signifie que celle-ci a été rendue sur ce point à une faible majorité de cinq contre quatre), déduit de ces remarques que la deuxième catégorie doit également être comprise comme entrant dans le champ d'application de la section

²⁴⁴ *Adams*, §37.

²⁴⁵ *Adams*, §41 : « inclure un certain nombre [de demandeurs] qui ont en fait commis l'infraction pour laquelle ils ont été condamnés » (proposition de traduction).

²⁴⁶ *R (Mullen) v Secretary of State* [2004] UKHL 18.

²⁴⁷ « exclure du droit à réparation ceux qui ne semblent plus coupables mais dont l'innocence n'est pas établie au-delà de tout doute raisonnable. C'est un prix cher à payer pour s'assurer qu'aucune personne coupable ne recevra jamais réparation. » (proposition de traduction).

133. Ce revirement partiel de jurisprudence a permis que deux des trois demandes présentées en l'espèce soient admises comme relevant de la section 133. L'élargissement de la réparation des erreurs judiciaires auquel a procédé la Cour suprême dans *Adams* a depuis fait l'objet d'applications ultérieures par les tribunaux anglais, notamment dans le cas de *judicial reviews* contre des refus d'indemnisation intervenus sous l'ancienne jurisprudence. On peut citer à titre d'exemple la décision *Ali*²⁴⁸ rendue début 2013.

Une fois les conditions d'attribution remplies et l'existence d'un droit à réparation admise, il est nécessaire que le montant de cette réparation soit évalué en fonction des circonstances de l'espèce. Il s'agit par conséquent d'une question éminemment factuelle, ce qui n'empêche pas les droits anglais et français d'avoir posé un certain nombre de règles et de critères pour guider les acteurs en charge de l'évaluation.

²⁴⁸ *R (Ali and others) v Secretary of State for Justice* [2013] EWHC 72 (Admin).

Chapitre 2

L'évaluation de la réparation

Ce chapitre a essentiellement une vocation conclusive, afin de donner au lecteur un aperçu du fonctionnement pratique des systèmes organisés par les droits anglais et français une fois admise l'existence d'un droit à réparation de la victime d'une erreur judiciaire. Il ne s'agit pas ici de décortiquer les données statistiques, mais simplement d'achever l'analyse qui demeurerait incomplète si l'on s'arrêtait à la reconnaissance d'un droit à être indemnisé, sans expliquer brièvement les conséquences légales et pratiques d'une telle décision.

On constate à cet égard que la France et le Royaume-Uni ont mis en place des systèmes d'évaluation comparables (Section I) au sein desquels sont identifiables un certain nombre de facteurs déterminants, à la hausse ou à la baisse, dans la fixation du montant de la réparation (Section II).

Section I : Des systèmes d'évaluation comparables

Deux aspects de l'évaluation de la réparation sont remarquables et se retrouvent à la fois en droit français et en droit anglais. D'une part, la réparation est de plus en plus souvent évaluée par des instances étatiques *ad hoc* (§1), ce qui est le résultat d'une longue évolution historique, notamment au Royaume-Uni. D'autre part, on constate l'absence, dans les deux systèmes, de barèmes légaux (§2), ce qui n'est pas sans alimenter la polémique autour du caractère arbitraire que certains attribuent à la réparation des erreurs judiciaires.

§1 : Le recours fréquent à une instance étatique *ad hoc*

La réparation des erreurs judiciaires s'est progressivement institutionnalisée, en France comme au Royaume-Uni, ce qui s'est notamment traduit par la mise en place d'instances spécialisées pour l'étape de l'évaluation. Ceci répond à deux impératifs : séparer les rôles (A) et améliorer la technicité des décisions de réparation (B).

A. La séparation des rôles

Mettre en place une instance séparée évite les confusions entre les différents acteurs étatiques selon leur rôle : reconnaissance qu'une erreur a été commise, admission de l'existence d'un droit à réparation et évaluation du montant de l'indemnité. Le droit français a ainsi étendu la compétence de la Commission nationale de réparation des détentions (CNRD) à l'évaluation de la réparation des erreurs judiciaires (1), tandis que le droit anglais prévoit la consultation systématique d'un évaluateur (2).

1) La CNRD du droit français

Le droit français confie aux juridictions judiciaires le soin de réviser une condamnation, mais opère une première séparation en instituant une commission spécialisée composée de magistrats²⁴⁹. La décision d'accorder une réparation est ensuite pratiquement de droit (*supra*) mais elle peut se faire suivant deux modalités distinctes. En effet, elle est soit « allouée par le premier président de la cour d'appel dans le ressort de laquelle réside l'intéressé et suivant la procédure prévue par les articles 149-2 à 149-4 [du CPP] », soit « si la personne en fait la demande, [...] allouée par la décision d'où résulte son innocence »²⁵⁰. Or l'article 149-3 du CPP dispose :

Les décisions prises par le premier président de la cour d'appel peuvent, dans les dix jours de leur notification, faire l'objet d'un recours devant une commission nationale de réparation des détentions. Cette commission, placée auprès de la Cour de cassation, statue souverainement et ses décisions ne sont susceptibles d'aucun recours, de quelque nature que ce soit.

La CNRD a remplacé en 2001²⁵¹ la Commission nationale d'indemnisation, rebaptisée brièvement Commission nationale d'indemnisation des détentions provisoires²⁵². Elle est placée près la Cour de cassation et composée du premier président de la Cour (ou de son représentant) et de deux magistrats du siège. On déduit de ces précisions que la procédure d'évaluation, si elle est partiellement isolée du reste grâce au recours auprès de la CNRD, reste en France l'apanage de l'autorité judiciaire. Il en va différemment en droit anglais.

2) L'évaluateur du droit anglais

Le système anglais a recours à une commission²⁵³ seulement pour l'admission des demandes en « révision », tandis que l'attribution d'une réparation est de la compétence du ministre de la justice (dont la décision est susceptible de recours devant les juridictions judiciaires). Le ministre se fait toutefois assister, pour l'évaluation de la réparation, d'un évaluateur (*assessor*) : il est en effet précisé à la section 133(4) du *Criminal Justice Act 1988* :

*If the Secretary of State determines that there is a right to such compensation, the amount of the compensation shall be assessed by an assessor appointed by the Secretary of State.*²⁵⁴

²⁴⁹ Article 623 et 624 CPP.

²⁵⁰ Article 626 al.4 CPP.

²⁵¹ Loi n° 2000-1354 du 30 décembre 2000 tendant à faciliter l'indemnisation des condamnés reconnus innocents et portant diverses dispositions de coordination en matière de procédure pénale (article 7).

²⁵² Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes (article 71).

²⁵³ La *Criminal Cases Review Commission* (CCRC).

²⁵⁴ « Si le ministre détermine s'il existe un droit à une telle réparation, le montant de la réparation doit être évalué par un évaluateur désigné par le ministre. » (proposition de traduction).

Le recours à un évaluateur, souvent expert en matière de réparation, traduit non seulement la nécessité d'indépendance vis-à-vis du pouvoir en place requise de nos jours dans l'évaluation de la réparation des erreurs judiciaires, notamment si ces erreurs ont été commises sous l'autorité de ce pouvoir, mais il traduit la technicité de l'opération d'évaluation.

B. La technicité de l'évaluation

La réparation de l'erreur judiciaire, une fois admise dans son principe, nécessite d'être évaluée, ce qui entraîne souvent des questions très techniques, notamment lorsqu'il s'agit de calculer le « coût » d'une perte de chance et surtout d'un préjudice extrapatrimonial. Le recours à des instances séparées est par conséquent bienvenu, même si l'obligation d'expertise du droit anglais²⁵⁵ semble mieux adaptée à cet aspect de la réparation que la formation judiciaire en charge de l'évaluation en France. On peut toutefois penser qu'en pratique, le recours à l'expert est fréquent, notamment devant la CNRD dont la technicité des décisions permet de déduire qu'elles ont été rédigées avec l'assistance d'experts, dont la tâche n'est pas facilitée par l'absence de barèmes légaux.

§2 : L'absence de barèmes légaux

La polémique qui accompagne fréquemment la publication d'une décision de réparation pourrait inciter à la mise en place de tels barèmes, afin de couper court aux récriminations de ceux qui prétendent, à tort ou à raison, que les systèmes d'évaluation discrétionnaires actuels sont une source d'inégalité entre les victimes d'erreurs judiciaires (A). Il faut toutefois garder à l'esprit que les instances en charges de l'évaluation ne sont pas totalement sans guide, et peuvent notamment s'appuyer sur les règles de réparation en matière de responsabilité délictuelle (B).

A. Une évaluation discrétionnaire source d'inégalités

Les pouvoirs discrétionnaires de l'instance en charge de l'évaluation sont un point commun entre les droits anglais et français, ce qui n'empêche pas que soient indiquées les grandes lignes directrices que doit prendre l'évaluateur. En droit anglais, ces indications sont présentes aux sections 133A et 133B du *Criminal Justice Act 1988*, imposant que la somme versée au titre de la réparation ne dépasse pas un million de livres sterling pour les victimes ayant été détenues pendant plus de dix ans, et 500 000 livres pour les autres²⁵⁶. En droit français, l'appel devant la CNRD a justement pour but de faire jouer à cette commission le rôle unificateur du droit que joue habituellement la Cour de cassation, mais la CNRD n'est elle-même soumise à aucun barème. De même, la décision du ministre de la justice

²⁵⁵ Lord Bingham, *O'Brien v. Independent Assessor*, [2007] UKHL 10, §12.

²⁵⁶ Section 133A(5). Les sommes indiquées sont modifiables selon une procédure décrite en (7) et (8) de la section 133A, qui impose notamment l'accord des deux chambres du Parlement.

anglais, prise après consultation d'un évaluateur, est susceptible de recours devant la Cour suprême du Royaume-Uni.

L'étude des décisions de réparation laisse, c'est incontestable, apparaître des divergences dans les sommes attribuées à des individus placés semble-t-il dans des situations similaires. À ces reproches, Lord Carswell²⁵⁷ répond :

*Consistency in the award of damages is a very desirable feature, just as it is in sentencing criminals [...]. That is because it is a facet of justice, to both payer and recipient, that like cases should attract like amounts. But it is only one facet, and the imperative of consistency may have to yield to the larger imperative of justice in the particular case, achieving a result which is proper and fair to the interests of both payer and recipient.*²⁵⁸

On peut également citer une partie des propos de Lord Bingham dans la même décision (§12) :

*It is for the assessor to judge, in any given case, what recompense is fair. Those appointed by the Secretary of State to carry out this task have, at least in recent years, been senior and distinguished legal practitioners with particular expertise in the calculation of damages for personal injuries.[...] It is noteworthy that section 133 gives the assessor a very broadly-defined remit. It makes no provision for the sort of scrutiny to which a court would subject a contested claim involving hundreds of thousands of pounds. Assessments are made relatively infrequently, and are not published. I do not think section 133 was intended to encourage undue legalism.*²⁵⁹

Ces remarques coupent court aux récriminations des victimes (qui faisaient valoir en l'espèce des disparités dans l'évaluation de préjudice extrapatrimonial) et soulignent l'utilité des règles mises en places dans le cadre de la responsabilité délictuelle pour l'appréciation de la réparation des erreurs judiciaires.

B. Les lignes directrices offertes par la responsabilité délictuelle

Le préjudice subi par les victimes d'erreurs judiciaires est souvent similaire au préjudice découlant du dommage causé par certains délits civils (2) pour lesquels les décisions de réparation sont beaucoup plus fréquentes et offrent par conséquent des lignes directrices grâce à un raisonnement par analogie (1).

²⁵⁷ *O'Brien v. Independent Assessor*, [2007] UKHL 10, §88.

²⁵⁸ « La cohérence est une caractéristique très souhaitable dans l'attribution de dommages-intérêts de même que dans la condamnation des délinquants. C'est en effet un aspect de la justice, à l'égard du payeur comme du bénéficiaire, que des affaires similaires se soldent à des montants du même ordre. Mais ce n'est qu'un aspect [de la justice] et l'impératif de cohérence risque de devoir s'incliner devant l'impératif supérieur de justice dans un cas particulier, afin d'atteindre un résultat adapté et juste à l'égard à la fois des intérêts du payeur et de ceux du bénéficiaire. » (proposition de traduction).

²⁵⁹ « Dans chaque cas, il revient à l'assesseur de juger quelle indemnité est juste. Ceux qui ont été désignés par le ministre pour assurer cette mission ont été, du moins dans les années récentes, des praticiens du droit expérimentés et distingués, experts en matière de calcul de dommages-intérêts pour les préjudices personnels. [...] Il convient de noter que la section 133 donne à l'évaluateur une compétence très largement définie. Elle ne comporte aucune disposition concernant le genre de contrôle que devrait opérer une cour sur une demande concernant des centaines de milliers de livres. Les évaluations sont peu fréquentes et non publiées. Je ne pense pas que la section 133 soit destinée à encourager un légalisme excessif. » (proposition de traduction).

1) L'analogie entre réparation de l'erreur judiciaire et réparation civile

On a vu que le droit anglais fait directement référence à la responsabilité délictuelle comme une source utile de lignes directrices pour l'évaluation du préjudice subi par la victime d'une erreur judiciaire. Ceci est notamment rappelé dans la *Note for Successful Applicants* du ministère de l'Intérieur anglais qui précise à son cinquième paragraphe : « *In reaching his assessment, the assessor will apply principles analogous to those governing the assessment of damages for civil wrongs*²⁶⁰ ».

Or, lors de l'abolition de l'*ex gratia scheme*, le ministre de l'époque avait notamment expliqué que les victimes dont la demande de réparation, autrefois couverte par la procédure discrétionnaire, ne remplissait pas les critères de la section 133 pourraient se faire dédommager en passant par la responsabilité délictuelle. Un tel raisonnement impliquait que la responsabilité délictuelle puisse se substituer à la réparation de l'erreur judiciaire et par conséquent que les deux mécanismes présentaient une similarité fonctionnelle²⁶¹. Cet argument peut être renforcé par l'idée que l'état de droit requiert qu'il y ait une certaine « *subjection of the state and its officials to the ordinary principles of civil liability*²⁶² »²⁶³.

2) Les délits civils concernés

Concernant le droit anglais, les délits civils qui peuvent servir de lignes directrices sont énumérés par Lord Auld²⁶⁴ dans les termes suivants :

*[The assessor] should identify the heads of suffering and attempt to evaluate them in monetary terms, where possible by analogy with comparable forms of suffering for which remedies and clear principles for their assessment are provided in civil law. As [counsel] noted, the most common types of non-pecuniary loss that are likely to arise in a miscarriage of justice claim are those that arise in malicious prosecution and false imprisonment claims, namely loss of liberty, conditions and effects of imprisonment, stress of the prosecution process and conviction, damage to reputation and family life, and other personal hardship.*²⁶⁵

On peut s'aventurer à encourager l'application de règles similaires en droit français, notamment lorsque l'on sait que les magistrats composant la CNRD sont

²⁶⁰ « Pour faire son évaluation, l'évaluateur appliquera des principes analogues à ceux gouvernant l'évaluation du préjudice en matière de responsabilité civile. » (proposition de traduction).

²⁶¹ G. Langdon-Down, *op.cit.*

²⁶² « soumission de l'Etat et de ses représentants aux principes ordinaires de la responsabilité civile » (proposition de traduction).

²⁶³ C. Harlow, *State Liability: Tort Law and Beyond*, Oxford University Press, 2004, p.7, cité par D. Layne, « Compensation for Miscarriage of Justice », *Internet Journal of Criminology*, 2010, p.28.

²⁶⁴ §45 à 46, cité par L.J. Kennedy dans *R (Miller) v The Independent Assessor*, [2009] EWCA Civ 609 2009, WL 1657208, §27.

²⁶⁵ « [L'évaluateur] doit identifier les postes de préjudice et tenter de les évaluer en termes d'argent, si possible par analogie avec des formes comparables de préjudices pour lesquelles le droit civil fournit des remèdes et des principes d'évaluation clairs. Comme l'a noté [un avocat], les genres de préjudices extrapatrimoniaux les plus communs susceptibles d'être invoqués lors d'une demande formée à la suite d'une erreur judiciaire sont ceux invoqués dans des demandes en réparation pour poursuites abusives et séquestration, c'est-à-dire la privation de liberté, les conditions et les effets de l'emprisonnement, le stress lié aux poursuites et à la condamnation, l'atteinte à la réputation et à la vie familiale, et tout autre préjudice personnel. » (proposition de traduction).

des magistrats judiciaires du siège familiaires de la réparation en matière de responsabilité civile.

La réparation des erreurs judiciaires est donc, en France comme au Royaume-Uni, le fait d'instances spécifiques dotées de pouvoirs discrétionnaires, ce qui n'empêche pas le législateur et la jurisprudence d'avoir progressivement mis en place des instructions quant aux facteurs censés influencer l'évaluation à la hausse ou à la baisse.

Section II : Les facteurs influant sur l'évaluation

Même admise dans son principe, la réparation est susceptible d'être diminuée par certains facteurs (§1), notamment en droit anglais qui se montre sur ce point plus sévère que le droit français. À l'inverse, il arrive que le montant de la réparation soit augmenté (§2).

§1 : Les facteurs de diminution du montant de la réparation

Les facteurs de diminution de la réparation sont de deux ordres, mais ont tous trait à la victime. Ils tiennent en effet d'une part à la participation de celle-ci à son propre dommage, hypothèse déjà étudiée qu'il s'agit simplement d'évoquer ici (A), d'autre part à ses antécédents judiciaires et aux économies occasionnées par un séjour en prison. Bien que propre au droit anglais, ce dernier facteur nécessite que l'on s'attarde quelque peu sur une question qui fait débat outre-manche et qui sera par conséquent étudiée parmi les autres facteurs de baisse de la réparation des erreurs judiciaires (B).

A. La participation de la victime à son propre dommage

La diminution pour faute de la victime est un principe général du droit de la réparation qui est applicable en matière de responsabilité délictuelle aussi bien en droit français qu'en droit anglais. Elle est également applicable en matière d'erreur judiciaire, comme le prévoient les textes internationaux²⁶⁶, européens²⁶⁷ et nationaux²⁶⁸. On a vu que la « faute de victime » est à géométrie légèrement variable selon les textes (la loi française se montrant plus précise que les textes internationaux, européens et anglais), mais on peut la résumer comme une participation consciente à la commission de l'erreur judiciaire par la non-révélation de certaines informations.

²⁶⁶ Extrait de l'article 14(6) du PDCP : « la personne qui a subi une peine en raison de cette condamnation sera indemnisée, conformément à la loi, à moins qu'il ne soit prouvé que la non-révélation en temps utile du fait inconnu lui est imputable en tout ou partie ».

²⁶⁷ Extrait de l'article 3 du Protocole additionnel n°7 à la ConvEDH : «... à moins qu'il ne soit prouvé que la non-révélation en temps utile du fait inconnu lui est imputable en tout ou en partie. »

²⁶⁸ Extrait de la 1^{ère} sous-section de la section 133 du *Criminal Justice Act 1988* : «... unless the non-disclosure of the unknown fact was wholly or partly attributable to the person convicted » ; extrait du premier alinéa de l'article 626 du CPP : « Toutefois, aucune réparation n'est due lorsque la personne a été condamnée pour des faits dont elle s'est librement et volontairement accusée ou laissé accuser à tort en vue de faire échapper l'auteur des faits aux poursuites ».

B. Les facteurs de baisse liés aux caractéristiques de la victime

Outre la faute de la victime, on peut identifier deux autres facteurs de baisse parfois appliqués lors de l'évaluation de la réparation des erreurs judiciaires. Non seulement les antécédents pénaux de la victime de l'erreur peuvent jouer en sa défaveur (1), mais le droit anglais déduit en outre les « économies » que la victime est censée avoir réalisées du fait de son séjour en détention (2).

1) Les antécédents pénaux de la victime de l'erreur

Les antécédents de la victime d'une erreur judiciaire sont pris en compte à la fois en droit français (a) et en droit anglais (b), comme un possible facteur de réduction des sommes versées. Une fois le principe posé, l'étude de la jurisprudence en la matière révèle la complexité de son application.

a) Le droit français

Ayant admis que le préjudice moral subi par la victime d'une erreur judiciaire découle en grande partie du « choc carcéral » subi du fait de la privation de liberté, la Commission nationale de réparation des détentions en déduit que les périodes d'incarcération précédemment effectuées par l'intéressé en exécution de condamnations antérieures (justifiées) constituent un facteur d'atténuation de ce choc et que le préjudice moral s'en trouve par conséquent réduit²⁶⁹, notamment dans les cas où la détention subie en raison de l'erreur s'est effectuée dans la continuation d'une incarceration effectuée pour d'autres causes²⁷⁰.

Toutefois, on remarque un certain infléchissement dans la jurisprudence de la CNRD, qui refuse dorénavant de réduire automatiquement la réparation dans les cas où la victime a antérieurement été incarcérée. En effet, la CNRD avait dans un premier temps jugé que ces incarcérations antérieures avaient

nécessairement eu pour incidence de minorer les répercussions morales d'un nouveau placement en détention.

Au contraire, la Commission considère à présent qu'une brève détention peut par exemple être sans influence sur le préjudice subi à raison d'une détention injustifiée postérieure²⁷¹, de même qu'une incarceration prolongée intervenue plusieurs années auparavant et à la suite de laquelle l'intéressé avait réussi à s'éloigner du milieu carcéral²⁷².

²⁶⁹ CNRD, 14 juin 2010, B. n°6 (note), cité par F. Desportes et L. Lazerges-Cousquier, *op.cit.*, p.2243.

²⁷⁰ CNRD, 14 mars 2011, B n°1, *ibid.*

²⁷¹ CNRD, 21 octobre 2005, B. n°10, *ibid.*

²⁷² CNRD, 26 juin 2006, B., n°10, *ibid.* p.2244

Bien que seule l'incarcération soit concernée par les décisions de la CNRD qui viennent d'être citées, il ne faut pas en déduire qu'une condamnation non suivie de détention ne serait pas prise en compte au titre de la diminution du préjudice moral. Ce manque de source jurisprudentielle s'explique en effet essentiellement par le fait que la majorité des décisions de la CNRD portent sur la réparation de la détention provisoire. Or, si les règles établies en la matière sont communément considérées comme applicables aux erreurs judiciaires en raison du renvoi effectué par l'article 626 du CPP à l'article 149-3 du même code, on comprend qu'elles ne s'intéressent pas à la condamnation non suivie de détention. Cela ne signifie toutefois pas qu'une condamnation antérieurement prononcée à l'encontre de la victime de l'erreur ne serait pas prise en compte dans l'évaluation du préjudice, notamment au regard de l'atteinte amoindrie à l'honneur et à la réputation, comme en témoigne l'étude du droit anglais.

b) Le droit anglais

La section 133A(3) du *Criminal Justice Act 1988* est explicite dans ce domaine, puisqu'elle dispose :

(3) The assessor may make from the total amount of compensation that the assessor would otherwise have assessed as payable under section 133 any deduction or deductions that the assessor considers appropriate by reason of either or both of the following

(a) any conduct of the person appearing to the assessor to have directly or indirectly caused, or contributed to, the conviction concerned; and

(b) any other convictions of the person and any punishment suffered as a result of them.

(4) If, having had regard to any matters falling within subsection (3)(a) or (b), the assessor considers that there are exceptional circumstances which justify doing so, the assessor may determine that the amount of compensation payable under section 133 is to be a nominal amount only.²⁷³

Ces dispositions posent quelques difficultés d'interprétation, traitées en détail par les différents juges ayant participé à la décision *O'Brien*²⁷⁴. Les thèses en présence sont complexes, mais peuvent être résumées de la façon suivante. La question essentielle porte sur le fait de savoir à quelle étape de l'évaluation les condamnations prononcées précédemment à l'encontre de la victime de l'erreur judiciaire doivent être prises en compte dans la réduction du montant de la

²⁷³ « (3) Du montant total auquel il aurait autrement évalué la réparation due aux termes de la section 133, l'évaluateur peut faire toute déduction qu'il considère appropriée pour l'une de ces deux raisons :

(a) toute conduite de la personne dont il semble à l'évaluateur qu'elle a directement ou indirectement causé la condamnation concernée ou contribué à celle-ci, et

(b) toute autre condamnation de la personne et toute peine exécutée en ayant résulté.

(4) Si, ayant pris en compte un cas tombant dans le domaine de la sous-section (3)(a) ou (b), l'évaluateur considère que les circonstances exceptionnelles le justifient, il peut décider que le montant de la réparation due aux termes de la section 133 sera seulement une somme symbolique. » (proposition de traduction).

²⁷⁴ *O'Brien v. Independent Assessor*, [2007] UKHL 10.

réparation. Il est en effet mis en avant que cette réduction peut intervenir à deux étapes différentes.

En premier lieu, la réduction peut être appliquée lors de l'évaluation successive des préjudices extrapatrimoniaux subis qui peuvent être diminués à titre individuel lorsqu'il apparaît qu'une condamnation précédente ou une incarcération antérieure rendent le dommage moins important. Ainsi, l'atteinte à l'honneur d'une personne ayant déjà été pénalement condamnée semble moins grave que l'atteinte à la réputation d'un « honnête homme » ; de même, le préjudice lié à la privation de liberté peut être évalué comme moins grand si la personne a déjà fait l'expérience de l'incarcération et n'a donc pas subi le choc initial lié à la première privation de liberté²⁷⁵.

En second lieu, on peut envisager, comme semble l'avoir fait l'évaluateur en l'espèce, d'interpréter les dispositions législatives comme permettant la déduction, à partir du montant total attribué au titre de la réparation, d'une somme globale reflétant l'incidence des condamnations passées de la victime de l'erreur judiciaire sur son droit à réparation. Cette approche nécessite que les antécédents pénaux de la victime soient demeurés parfaitement indifférents lors de l'évaluation successive des préjudices extrapatrimoniaux²⁷⁶, ce qui engendre une baisse de précision dans l'appréciation faite par l'évaluateur de l'incidence effective de ces antécédents sur l'ampleur du préjudice. Il est suggéré dans *O'Brien* que le risque inhérent au second procédé tient à la tentation de prendre en réalité deux fois en compte les antécédents pénaux de la victime²⁷⁷, une fois indirectement lors de l'évaluation isolée de chaque préjudice, puis une seconde fois lors de la déduction directe d'une somme au titre des condamnations précédentes, en application de la section 133A (3). Il est majoritairement admis dans *O'Brien* que cette « double peine » doit être écartée, car elle revient à considérer qu'une victime d'erreur judiciaire ayant déjà été condamnée mérite d'être sanctionnée *ès qualités* par la réduction de sa réparation, ce qui heurte le principe *non bis in idem* puisque la personne a par hypothèse déjà été condamnée pour ses infractions passées. Lord Bingham²⁷⁸ exprime cette idée de la façon suivante :

*If his earlier malfeasance is relevant to the compensation to be given him for the degree of damage caused by the wrongful conviction to his reputation, or if the period of his past imprisonment can be taken to have reduced the degree of his suffering when finding himself, having been wrongly convicted, again in prison, so be it. But to reduce the amount of compensation simply because the claimant has previously been convicted and punished is not required by subsection (4A), is not supported by any logic, and is inflicting a further punishment for an offence already dealt with by the criminal justice system. I do not accept that this could possibly have been Parliament's intention.*²⁷⁹

²⁷⁵ Lord Bingham, *O'Brien*, §48.

²⁷⁶ Lord Brown, *O'Brien*, §112.

²⁷⁷ Lord Bingham, *O'Brien*, §31.

²⁷⁸ *O'Brien*, §49.

²⁷⁹ « Si ses méfaits antérieurs sont pertinents pour la réparation qui lui sera attribuée au titre de l'ampleur du préjudice causé à sa réputation par la condamnation erronée, ou si sa détention passée peut être prise en compte afin de diminuer l'évaluation du préjudice subi du fait de se retrouver, à cause de la condamnation erronée, à nouveau en prison, soit. Mais

Une autre question est versée au débat dans *O'Brien* au sujet de l'incidence des condamnations antérieures sur le préjudice décrit dans le *Criminal Justice Act 1988* à la section 133A(2)(b) comme résultant de « *the conduct of the investigation and prosecution of the offence*²⁸⁰ ». En effet, des poursuites menées de façon particulièrement dolosive ou oppressive sont susceptibles d'augmenter la valeur du préjudice extrapatrimonial²⁸¹, et une déduction globale faite au titre des antécédents pénaux en fin d'évaluation s'applique également à cet aspect du préjudice, ce qui revient à considérer implicitement qu'une personne ayant déjà été pénalement condamnée est moins affectée par de tels abus lors de l'enquête ou des poursuites. Une telle interprétation de la section 133A (3) et (4) s'avérerait par conséquent plus punitive qu'adaptée à chaque poste de préjudice. Pour toutes ces raisons, les juges semblent finalement argumenter dans *O'Brien* en faveur d'une prise en compte des antécédents pénaux lors de l'évaluation de chaque préjudice et non en fin d'évaluation par la déduction d'une somme globale.

Contrairement au droit français qui limite la réduction au cas d'antécédents pénaux, le droit anglais fait preuve d'une plus grande sévérité en prenant également en compte les « économies » réalisées par la victime lors de son séjour en prison.

2) Un facteur propre au droit anglais : les économies occasionnées par un séjour en prison

En droit anglais, l'indemnité versée en réparation d'une erreur judiciaire est diminuée au niveau de l'évaluation du préjudice lié à la perte de revenus, en raison du fait que la victime n'aurait en réalité pas pu percevoir et conserver la totalité des sommes reçues si elle avait été en liberté et par conséquent aurait pu avoir des revenus. Cette règle initialement jurisprudentielle et non retenue en droit écossais²⁸² a été consacrée, pour les droits anglais, gallois et nord-irlandais, à la cinquième section de l'*Administration of Justice Act 1982* dans les termes suivants :

*Any saving to the injured person which is attributable to his maintenance wholly or partly at public expense in a hospital, nursing home or other institution shall be set off against any income lost by him as a result of his injuries.*²⁸³

L'idée derrière ce facteur de diminution est que l'intéressé aurait non seulement dû payer des impôts sur les sommes perçues, mais qu'il en aurait en outre

réduire le montant de la réparation simplement parce que le demandeur a déjà été condamné et puni n'est ni requis par la sous-section (4A), ni soutenu par aucune logique, et ne fait qu'infliger une punition supplémentaire pour une infraction déjà appréhendée par la justice pénale. Je ne veux pas croire qu'il soit possible que telle ait été l'intention du Parlement. » (proposition de traduction).

²⁸⁰ « La conduite de l'enquête et des poursuites » (proposition de traduction).

²⁸¹ Brennan, *Re: Michael O'Brien: Further Assessment*, 2005, §13, cité par D. Layne, *op.cit.*, p.34.

²⁸² Comme le rappelle le site du gouvernement écossais à l'adresse suivante :

<http://www.scotland.gov.uk/Topics/Justice/law/miscarriages/Compensation-Scheme/IndependentAssessor>.

²⁸³ « Toute économie réalisée par la victime d'un dommage grâce à son entretien partiel ou total aux frais de l'Etat dans un hôpital, une infirmerie ou toute autre institution doit être déduite de la perte de revenus subie par la personne en raison du dommage. » (proposition de traduction).

nécessairement dépensé une partie pour vivre²⁸⁴. Cette position propre au droit anglais, adoptée en matière d'erreur judiciaire tant par les évaluateurs successifs que par les juges, est néanmoins très controversée, comme en témoigne le long argumentaire qui lui est dédié dans la décision de la Chambre des Lords *O'Brien*²⁸⁵ précitée. On peut prendre à titre d'exemple un extrait du discours de Lords Bingham²⁸⁶ :

*The assessment has necessarily to be hypothetical, but must be as realistic as possible. If the appellants were awarded the full sum of their notional lost earnings with no deduction save tax, they would in reality be better off than if they had earned the money as free men since as free men they would have had to spend the minimum necessary to keep themselves alive. The deduction puts the appellants in the position in which they would in reality have been had they earned the money as free men and so compensates them for their actual loss.*²⁸⁷

Cette approche favorable à la diminution, majoritairement adoptée dans *O'Brien*, n'est toutefois pas unanimement retenue par les juges, et Lord Rodger²⁸⁸ fait part de son dissentiment sur le sujet de façon univoque :

*I find myself unable to accept [any] argument in favour of the deduction. Section 5 is designed to deal with an injured person's maintenance while necessarily living in a caring institution for the purposes of treatment. I am by no means satisfied that Parliament would ever have envisaged that it would be extended by analogy to cover a prisoner's maintenance while unjustifiably detained in a prison for the purposes of punishment. [...] Justice, reasonableness and public policy surely dictate that no allowance should be made for so-called savings which the appellants were supposedly making while they were actually enduring the appalling wrong for which they are to be compensated.*²⁸⁹

Il ne semble toutefois pas que la jurisprudence ait vocation à s'infléchir prochainement sur ce point, et l'opinion de Lord Rodger demeure minoritaire et relativement isolée, bien que relayée par la presse britannique. Les facteurs de réduction de la réparation sont donc effectivement pris en compte lors de l'évaluation, de même que les facteurs susceptibles d'augmenter les sommes versées.

²⁸⁴ Sont pris en compte : le logement, l'habillement et la nourriture.

²⁸⁵ *O'Brien v. Independent Assessor*, [2007] UKHL 10.

²⁸⁶ *O'Brien*, §23.

²⁸⁷ « L'évaluation est nécessairement fondée sur des hypothèses, mais doit être aussi réaliste que possible. Si les demandeurs recevaient la somme totale de leur perte théorique de revenus sans autre déduction que les impôts, ils seraient en réalité dans une situation plus avantageuse que s'ils avaient gagné l'argent en tant qu'hommes libres, étant donné que des hommes libres auraient dû dépenser le minimum nécessaire pour se garder en vie. La déduction place les demandeurs dans la position dans laquelle ils auraient en réalité été s'ils avaient gagné cet argent en tant qu'hommes libres, et répare par conséquent le préjudice qu'ils ont effectivement subi. » (proposition de traduction).

²⁸⁸ *O'Brien*, §82.

²⁸⁹ « Je n'arrive à accepter [aucun] argument en faveur de la déduction. La section 5 vise l'entretien des personnes ayant subi un dommage lorsque leur traitement imposait le maintien dans un établissement de soins. Je ne suis en aucun cas convaincu que le Parlement ait jamais envisagé que cela puisse être étendu par analogie à l'entretien d'un prisonnier injustement détenu à titre punitif. [...] La justice, la raison et la politique publique dictent certainement qu'aucune réduction ne soit effectuée au titre de soi-disantes économies que les demandeurs auraient réalisées alors qu'ils endurent en réalité l'épouvantable préjudice pour lequel ils sont indemnisés. » (proposition de traduction).

§2 : Les facteurs d'augmentation du montant de la réparation

Deux types de facteurs d'augmentation sont identifiables, symptômes de la personnalisation de la réparation lors du processus d'évaluation : les facteurs liés aux caractéristiques personnelles et sociales de la victime (A) et ceux reflétant la durée et les conditions de la détention (B).

A. Les caractéristiques personnelles et sociales de la victime

Lors de l'évaluation de la réparation, les caractéristiques personnelles de la victime de l'erreur judiciaire, comme son âge et sa personnalité, sont prises en compte tant en droit français²⁹⁰ qu'en droit anglais²⁹¹. Il est également apporté une attention particulière à la profession et aux fonctions de l'intéressé, ainsi qu'à sa situation familiale²⁹², le tout afin d'appréhender le préjudice dans son intégralité, comme le commandent les règles en matière de réparation (*supra*).

B. La durée et les conditions de la détention

La durée de l'incarcération est également prise en compte dans l'évaluation du préjudice, et l'on remarque que les détentions très courtes ou au contraire très longues sont « mieux » indemnisées dans le sens où les sommes allouées pour une même durée d'emprisonnement sont plus importantes que dans le cas de détention dans la moyenne²⁹³. Les conditions de la détention constituent également un facteur d'aggravation du préjudice moral aux yeux de la CNRD, notamment lorsqu'il y a eu isolement ou vexations lors de la détention²⁹⁴, ou que sont démontrées de mauvaises conditions d'hygiène et de confort dans l'établissement pénitencier, ou encore que la personne y a subi des violences ou des menaces liées à l'incrimination²⁹⁵. On peut ici faire le rapprochement avec les dispositions de la section 133A(2)(b) du *Criminal Justice Act 1988* qui visent explicitement le préjudice résultant des conditions d'enquête et de poursuites, pour lesquelles il a été admis que les abus étaient susceptibles d'augmenter la réparation²⁹⁶.

En outre, il n'est pas indifférent que le législateur anglais ait tenu à instaurer un régime de réparation spécifique pour les victimes d'erreurs judiciaires ayant été incarcérées pendant au moins dix ans, ce qui témoigne de la place de premier plan qu'occupe le préjudice lié à la privation de liberté dans l'évaluation de la réparation. Une section spécifique (133B) est ainsi consacrée à cette hypothèse dans le

²⁹⁰ F. Desportes et L. Lazerges-Cousquier, *Traité de procédure pénale*, éd. Economica 2012 (2e édition), p.2243.

²⁹¹ Par analogie avec la méthode adoptée en matière de responsabilité délictuelle, comme le préconise la *Note for Successful Applicants* émise par le ministère de l'Intérieur anglais (*supra*).

²⁹² Une majoration a notamment pu être accordée lorsque le préjudice moral est considéré comme ayant été aggravé par l'impossibilité d'être présent lors de moments particulièrement importants de la vie familiale (F. Desportes et L. Lazerges-Cousquier, *op.cit.* p.2244).

²⁹³ Pour une étude statistique détaillée de la variation entre les sommes allouées au Royaume-Uni en matière de préjudice extracontractuel, voire D. Layne, « Compensation for Miscarriage of Justice », *Internet Journal of Criminology*, 2010, chap.4 : « The current system in practice – quantum », p.22 et suiv.

²⁹⁴ CNRD, 20 décembre 2002, B. n°12, cité par F. Desportes et L. Lazerges-Cousquier, *op.cit.*, p.2244.

²⁹⁵ CNRD, 20 février 2005, B. n°4, *ibid.*

²⁹⁶ Brennan, *Re: Michael O'Brien: Further Assessment*, 2005, §13, cité par D. Layne, *op.cit.*, p.34.

Criminal Justice Act 1988, et le plafond maximum de la réparation est relevé à un million de livres par la sous-section 133A(5)(a) du même texte, au lieu des 500 000 livres prévues dans les autres cas.

Les différents chapitres de ce mémoire exposent les réponses apportées par les droits anglais et français aux questions soulevées en introduction, et démontrent que les divergences s'expliquent par de profondes différences conceptuelles dont l'étude apporte un éclairage sur la logique générale qui sous-tend chacun des deux systèmes. Ces différences et les solutions qu'elles engendrent sont d'autant plus intéressantes qu'elles émanent de deux droits reposant sur des valeurs communes, comme en témoigne l'importance des textes internationaux en la matière.

L'analyse approfondie de chaque système donne le sentiment que le droit anglais fait le choix quelque peu idéaliste de la rigueur procédurale et instaure des règles extrêmement protectrices de l'accusé qui tentent d'éviter autant que possible que soit commise l'irréparable erreur judiciaire. Le droit français se montre sans doute plus pragmatique et plus facilement convaincu de la possibilité d'une erreur judiciaire, qu'il s'attache alors à réparer du mieux qu'il peut et avec largesse. Quant à savoir quelle approche est préférable, cela dépend certainement du point de vue adopté et il y a fort à douter que l'une soit absolument supérieure à l'autre. Pour celui que le droit français condamne par erreur et que la procédure anglaise aurait épargné, sans doute est-il infiniment préférable d'être jugé outre-Manche, tandis que pour celui à l'égard duquel les deux systèmes auraient probablement commis une erreur, il est plus avantageux d'avoir été victime de la justice française pour obtenir plus facilement une large réparation.

Ces remarques sont toutefois à tempérer, et il est tentant de conclure par une formule de Sir Arthur Conan Doyle dans l'un des articles parus dans le *Daily Telegraph* en 1907 pour la réhabilitation de George Edalji :

*It lies upon the conscience of this country to do what is just in an endeavour to right this grievous wrong. Could anything be more un-English than that the mistake should be admitted but reparation refused?*²⁹⁷

²⁹⁷ A.C. Doyle, *Letters to the Press* (Gibson et Green), Secker & Warburg, 1986, p.131.

BIBLIOGRAPHIE

- Albert**, « De la responsabilité de l'Etat à la responsabilité personnelle des magistrats. Les actions récursoires et disciplinaires à l'encontre des magistrats », in *Justice et responsabilité de l'Etat*, Puf, 1^{ère} éd., 2003
- Ambroise-Castérot**, « *Présomption d'innocence* », Répertoire Dalloz de droit pénal et de procédure pénale, 2013
- Aristote**, *Constitution des Athéniens*, 330 à 322 av. J-C
- Bassiouni**, « Le droit à restitution, indemnisation et réadaptation des victimes de violations flagrantes des droits de l'homme et des libertés fondamentales », 18 janvier 2000, rapport auprès du Conseil économique et social des Nations Unies, E/CN.4/2000/62
- BBC News, « No amount of compensation is enough », 19 avril 2006
- Bélangier-Hardy**, « Négligence, victimes indirectes et préjudice moral en common law : les limites à la réparation se justifient-elles? », *Osgoode Hall Law Journal*, vol. 36 no. 3, 1998
- Belloir**, « La responsabilité du fait du fonctionnement défectueux du service de la justice : mode d'emploi », *AJ Pénal* 2011
- Bouloc**, *Procédure pénale*, Dalloz 2010
- Brennan**, *Re: Michael O'Brien: Further Assessment*, 2005
- Cadiet**, « Les métamorphoses du préjudice », dans *Les métamorphoses de la responsabilité, Sixièmes journées René Savatier*, Poitiers, Puf 1997
- Cane**, *Atiyah's Accidents, Compensation and the Law*, 8^e édition, 2013, Cambridge University Press
- Canivet et Joly-Hurard**, « La responsabilité des juges ici et ailleurs », *Revue internationale de droit comparé*, 4-2006
- Carcano**, « Requests for Review in ICTY and ICTR Practice », *Leiden Journal of International Law*, 2004, Volume 17, p.107-108
- Clarke**, Hansard, HC Deb cc14-17WS, réponses écrites, 19 Avril 2006
- Doyle**, *Letters to the Press* (Gibson et Green), Secker & Warburg, 1986
- Cornu**, *Vocabulaire juridique*, Puf, 8e éd. 2009
- Craig**, *Administrative law*, Londres, Sweet & Maxwell, 1998
- Delmas Marty et Spencer**, *European Criminal Procedures* (2002)
- Desportes et Lazerges-Cousquier**, *Traité de procédure pénale*, 2^e éd. Economica 2012
- Devlin**, « The Conscience of the Jury », (1991) 107 LQR 398
- Etude Juriscope**, 2000, « La responsabilité de l'Etat du fait d'un dysfonctionnement dommageable de la justice au Royaume-Uni »
- Exode** XI, 23-25
- Farcy**, *Magistrats en majesté, Les discours de rentrée aux audiences solennelles des cours d'appel (XIX^e- XX^e siècles)*, éd. du CNRS, Paris, 1998
- Fournié**, « Aime la vérité, mais pardonne à l'erreur, libres propos relatifs à la procédure de révision des condamnations pénales », *AJ Pénal* 2011 p. 326
- Guinchard**, « Le traitement des erreurs judiciaires en droit pénal anglais », *AJ Pénal* 2011
- Hansard, HC, vol 87, réponses écrites, cols 689-690, 29 novembre 1985
- Rapport annuel devant l'Assemblée générale des Nations Unies, Communication No. 83/1981
- Harlow**, *State Liability: Tort Law and Beyond*, Oxford University Press, 2004
- Hérodote**, *Histoires*, V, 25
- Hobbes**, *Leviathan*, 1651, chap. XVII, Cambridge University Press - traduction de F. Tricaud, éd. Sirey 1971, 3^e tirage 1983

Home Office, 'Compensation for Miscarriages of Justice – Note for Successful Applicants'

Hurd, Hansard, HC, vol 87, réponses écrites, cols 689-690, 29 novembre 1985

Inchauspé, *L'erreur judiciaire*, Puf 2010

Jenkins, Hansard, HC, vol 916, réponses écrites, cols 689-690, 29 juillet 1976

Joinville, *Vie de Saint Louis*, vers 1309

JUSTICE, *Report on Compensation for Wrongful Imprisonment*, Londres, 1982

Langddon-Down, « Miscarriages of Justice: State of Denial », *LS Gaz*, 11 May 2006, 20

Layne, « Compensation for Miscarriage of Justice », *Internet Journal of Criminology*, 2010

Locke, *Two Treatises of Government*, 1689, chap.7 (traduction de D. Mazel, 1795)

Louis XIV et Charles Dreyss, *Mémoires de Louis XIV pour l'instruction du Dauphin*, 1860, vol. 2

Machiavel, *Discours sur la première décade de Tite-Live (Discorsi sopra la prima deca di Tito Livio)*, livre I

Magendie, « L'erreur judiciaire et sa réparation », séance publique devant l'Académie des sciences morales et politiques, 6 mars 2006

Mayaud, « L'erreur en droit pénal », dans *L'erreur*, Puf 2007

Mazeaud, « La maxime *Error communis facit jus* » *RTD civ.* 1924

McGoldrick, *The Human Rights Committee: Its Role in the Development of the International Covenant on Civil and Political Rights*, Oxford University Press, 1994

Naughton, « The importance of Innocence for the Criminal Justice System », *The Criminal Case Review Commission – Hope for the Innocent ?*, éd. Palgrave 2012

Naughton, *Rethinking Miscarriages of Justice : Beyond de Tip of the Iceberg*, éd. Palgrave 2007

Rifkind, Hansard, 23 Janvier 1986, cols 237-238

Rogers, *Winfield and Jolowicz on Tort*, 8^e éd. Sweet and Maxwell, 2010

Rolph, *The Queen's Pardon*, 1978, éd. Cassel, chap.4

Rousseau, *Du Contrat Social*, 1772, chap. 1.6 « Du pacte social »

Skinner, « A genealogy of liberty » (conférence)

Skinner, *Hobbes and Republican Liberty*, Cambridge University Press, 2008

Spencer, « Compensation for Wrongful Imprisonment », *Criminal Law Review (issue 11)* 2010

Spencer, « L'indemnisation des victimes des erreurs judiciaires vue des deux côtés de la Manche », in *Les voyages du droit ; mélanges en l'honneur de Dominique Breillat*, LGDJ

Spencer, lettre ouverte au Gouvernement, 5 juillet 2011

Taylor, « Compensating the Wrongfully Convicted », 2003, *JoCL* 67 220

Tracol, *Les procédures d'appel et de révision devant les juridictions pénales internationales : une synthèse inégale entre les influences des systèmes nationaux romano-germaniques et de common law*, 2009

Travis, « Anger at legal compensation Shakeup », *The Guardian*, 20 avril 2006

Truchet, *Droit administratif*, Puf, 4^e éd. 2011

Voltaire, *Traité sur la tolérance*, 1763

Whittington-Egan, « Beast of the Field: or Pure Sadism », 1993, 143 *NLJ* 1242

Worms, « De l'État au regard des erreurs judiciaires », allocution devant l'Académie française, 12 juillet 1884

www.scotland.gov.uk/Topics/Justice/law/miscarriages/Compensation-Scheme/IndependentAssessor

Zola, « J'accuse ! », *L'Aurore*, 13 janvier 1898

TABLE DES DECISIONS DE JUSTICE

Décisions françaises

CE 21 juin 1895, *Cames* (Lebon 509)
CE 30 nov. 1923, *Couitéas* (Lebon 789)
CNRD, 8 novembre 2002, B. n°8
CNRD, 11 juin 2004, B. n°5
CNRD, 15 juillet 2004, n°2C-RD.078
CNRD, 17 décembre 2004, n°4C-RD.021
CNRD, 1^{er} avril 2005, B. n°4
CNRD, 21 octobre 2005, n°5C-RD.011
CNRD, 21 octobre 2005, B. n°8 et 9
CNRD, 14 novembre 2005, n°5C-RD.015
CNRD, 14 décembre 2005, n°5C-RD.036
CNRD, 20 février 2006, B. n°4
CNRD, 2 mai 2006, n°5C-RD.071
CNRD, 29 mai 2006, n°5C-RD.072
CNRD, 26 juin 2006, B. n°9
CNRD, 18 décembre 2006, B. n°15
CNRD, 12 septembre 2011, B. n°5
CNRD, 10 octobre 2011, B. n°7, n°0C-RD.079
CNRD, 5 décembre 2011, B. n°10, n°1C-RD.037
Crim, 23 novembre 1876, D. 1877. 1.284
Crim, 21 juillet 1966, D. 1966, somm.119
Crim. 9 oct. 1975 : Gaz. Pal. 1976. 1. 4
Crim, 7 juin 1989 (n° 246) ; Crim, 20 novembre 2002 (n° 209)
Crim, 20 mars 1996, Bull. n°119
Tribunal des conflits, 30 juillet 1873, *Pelletier*, 1^{er} supplt, Rec. Lebon p.117
Tribunal des conflits, 27 nov. 1952, *Préfet de la Guyane*

Décisions anglaises

Dampport v. Sympton, 78 Eng. Rep 769, 769 (K.B. 1596)
Hammersmith and City Railway v Brand (1869) LR 4 HL 171
House v. Bell, 126 S. Ct. 2064, 2076 (2006)
In re McFarland [2004] UKHL 17
Malone v UK (1985) 7 EHRR 14
Miller c/ Seare, 96 England Reports, 673
Miller v. Minister of Pensions [1947] 2 All ER 372
O'Brien v. Independent Assessor, [2007] UKHL 10
R (Miller) v The Independent Assessor, [2009] EWCA Civ 609 2009
R (Adams) v Secretary of State for Justice [2011] UKSC 18
R (Clibery) v Secretary of State for the Home Dep. [2007] EWHC 1855 (Admin)
R (Mullen) v Secretary of State [2004] UKHL 18
R (Murphy) v Secretary of State for the Home Dep. [2005] EWHC 140 (Admin)
R (Niazi) v Secretary of State for the Home Department [2008] EWCA Cir 755
R v Andrew Adams [2007] EWCA Crim 1
R v McIlkenny, Hunter, Walker, Callaghan, Hill, Power (1991) 93 Crim. App. R. 287
Re Boyle's Application [2008] NICA 35
Sunday Times v. United Kingdom (1979), 2 EHRR 245
Woolmington v DPP [1935] AC 462

TABLE DES LÉGISLATIONS

Législation française

Code de l'organisation judiciaire (COJ)

Code de procédure pénale (CPP)

Code pénal (CP)

Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, 1789

Loi du 8 juin 1895

Loi n° 2000-1354 du 30 décembre 2000 tendant à faciliter l'indemnisation des condamnés reconnus innocents et portant diverses dispositions de coordination en matière de procédure pénale

Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes

Loi n° 81-908 du 9 octobre 1981 portant abolition de la peine de mort

Loi n° 89-431 du 23 juin 1989 relative à la révision des condamnations pénales

loi n°72-626 du 5 juillet 1972 instituant un juge de l'exécution et relative à la réforme de la procédure civile

Ordonnance n°2006-673 du 8 juin 2006 - art. 1

Ordonnance n°58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature, telle que modifiée par l'article 1^{er} de la loi organique n°79-43 du 18 janvier 1979

Législation anglaise

Administration of Justice Act 1982

Constitutional Reform Act 2005

Coroners and Justice Act 2009

Courts Act 1791

Criminal Appeal Act 1907

Criminal Appeal Act 1966

Criminal Appeal Act 1966

Criminal Appeal Act 1995

Criminal Justice Act 1988

Crown Proceeding Act 1947

Justices of Peace Act 1979

Perjury Act 1911

Terrorism Prevention and Investigation Measures Act 2011

Terrorisme Act 2000

Vaccine Damage Payments Act 1979

Autres textes normatifs

Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 1950

Lex Poetelia-Papiria, 326 av. J-C

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 1966

Septième protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 1984

Strafprozeßordnung (code de procédure pénale allemand), §359

TABLE DES ABRÉVIATIONS

Admin. : Administrative
Bull. ou B. : bulletin
CACD : Court of Appeal for Criminal Division
CCRC : Criminal Case Review Commission
CE : Conseil d'Etat
CEDH : Cour européenne des droits de l'homme
Chap. : chapitre
CNRD : Commission nationale de réparation des détentions
COJ : Code de l'organisation judiciaire (français)
Com. : Chambre commerciale de la Cour de cassation
ConvEDH : Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales
CP : Code pénal (français)
CPP : Code de procédure pénale (français)
Crim : Chambre criminelle de la Cour de cassation
Crim. App. : Criminal Appeal
DDHC : Déclaration des droits de l'homme et du citoyen
DPP : Director of Public Prosecutions
Ed. : édition
Eng. Rep. : English Reports
K. B. : King Bench
ONU : Organisation des Nations unies
Op. cit. : *opere citato*
P. : page
PDCP : Pacte international relatif aux droits civils et politiques
Q. B. : Queen Bench
R : *Rex ou Regina*
Sect. : section
Suiv. : suivant
UKHL : United Kingdom House of Lords
UKSC : United Kingdom Supreme Court
V. : *versus*
Vol. : volume

Illustration de couverture : jeton symbolisant un penny britannique, Middlesex, Moorgate, série des Kempson's Buildings (source : coinpeople.com).