



Master

2019

Open Access

This version of the publication is provided by the author(s) and made available in accordance with the copyright holder(s).

L'erreur judiciaire. D'où vient-elle et quelles sont ses répercussions ?

Serani, Amandine

How to cite

SERANI, Amandine. L'erreur judiciaire. D'où vient-elle et quelles sont ses répercussions ? Master, 2019.

This publication URL: <https://archive-ouverte.unige.ch/unige:127599>



**UNIVERSITÉ
DE GENÈVE**

FACULTÉ DE DROIT

Mémoire en vue de l'obtention de la Maîtrise
universitaire en droit (*Master of Law*)

Année académique 2018-2019

L'ERREUR JUDICIAIRE

D'où vient-elle et quelles sont ses répercussions ?

Par Amandine SERANI

Sous la direction du Prof. Alexis KELLER

Date de dépôt : 31 mai 2019

REMERCIEMENTS

L’auteur tient à adresser ses plus vifs remerciements au Prof. Alexis KELLER, Professeur ordinaire à la Faculté de droit de l’Université de Genève et directeur du département d’histoire du droit et des doctrines juridiques et politiques de la Faculté de droit de l’Université de Genève, pour son aide précieuse, sa disponibilité, l’encadrement et l’évaluation de ce travail.

Finalement, l’auteur remercie ses proches pour leur soutien et leur écoute.

ATTESTATION DE NON-PLAGIAT

Me conformant à la directive de la Faculté de droit de l'Université de Genève sur le plagiat du 14 mars 2012, et plus particulièrement à son art. 13, je déclare que je suis bien l'auteur de ce texte et atteste que toute affirmation qu'il contient et qui n'est pas le fruit de ma réflexion personnelle est attribuée à sa source et que tout passage recopié d'une autre source est en outre placé entre guillemets.

Genève, le 31 mai 2019

Amandine SERANI

TABLE DES MATIÈRES

REMERCIEMENTS	II
ATTESTATION DE NON-PLAGIAT	III
BIBLIOGRAPHIE	V
A. OUVRAGES	V
B. ARTICLES DE REVUES JURIDIQUES	VI
C. AUTRES PUBLICATIONS	VI
INDEX DES ABREVIATIONS	VII
I. INTRODUCTION	1
II. PROCEDURE INQUISITOIRE VS PROCEDURE ACCUSATOIRE	4
1. HISTORIQUE	4
2. PROCEDURE ACCUSATOIRE	6
3. PROCEDURE INQUISITOIRE	8
4. DIFFERENCES PRINCIPALES	9
5. SYSTEMES MIXTES	10
III. L'ERREUR JUDICIAIRE : COMPARAISON INTERNATIONALE	11
1. EN DROIT SUISSE	11
2. EN DROIT FRANÇAIS	13
3. EN COMMON LAW	14
IV. CAUSES POTENTIELLES	17
1. UTILISATION DE L'ADN	17
2. AVEUX MENSONGERS	19
3. FAUX TEMOIGNAGES	21
4. EXPERTISES	23
5. CONVICTION DU JUGE	25
6. MEDIATISATION	28
V. REPARATION DE L'ERREUR JUDICIAIRE	31
VI. ILLUSTRATIONS PRATIQUES	32
1. DANS LES PAYS DE DROIT CIVIL	32
<i>En Suisse : L'affaire Popesco</i>	32
<i>En France : L'affaire Patrick Dils</i>	33
2. DANS LES PAYS DE COMMON LAW	34
<i>Grande-Bretagne : L'affaire Sally Clark</i>	34
VII. CONCLUSION	36

BIBLIOGRAPHIE

A. Ouvrages

- BAUMANN Pierre-Yves, La garantie de la double instance sur le fond : étude de droit fédéral et de procédure civile vaudoise, Lausanne, Thèse 1999.
- BESNIER Christiane, Parole(s) : l'affaire d'Outreau, Droit et cultures, Paris (L'Harmattan) 2008.
- DILS Patrick, Je voulais juste rentrer chez moi : [récit], Paris (J'ai lu) 2003.
- DONGOIS Nathalie/AMSLER Benjamin/CALDERARI Ludivine, L'erreur judiciaire en matière pénale : Regards croisés sur ses contours et ses causes potentielles, Quid iuris ?, Genève (Schulthess) 2014.
- DONGOIS Nathalie, La justice est-elle juste ?, La question, (Ed. de l'Hèbe) 2006.
- GARNOT Benoît, L'erreur judiciaire : de Jeanne d'Arc à Roland Agret, Paris (Imago) 2004.
- GARAPON Antoine/PAPADOPOULOS Ioannis, Juger en Amérique et en France : culture juridique française et common law, Paris (O. Jacob) 2003.
- INCHAUSPÉ Dominique, L'erreur judiciaire, Paris (Presses universitaires de France) 2010.
- JEANNERET Yvan/KUHN André, Précis de procédure pénale, Stämpfli, Berne 2018.
- KILLIAS Martin / DONGOIS Nathalie/, L'américanisation des droits suisse et continentaux, Bâle (Schulthess) 2006.
- LAGERWALL Anne/KOLB Robert/CORTEN Olivier, Le principe « ex injuria jus non oritur » en droit international, Collection de droit international, Bruxelles (Bruylant) 2016.
- MATTHEY-CLAUDET William, Une erreur judiciaire ? : l'affaire Popesco, Genève (Chez l'auteur) 1947.
- PIQUEREZ Gérard/MACALUSO Alain/ PIQUEREZ Laurence, Procédure pénale suisse, 3^e éd., Zürich (Schulthess) 2011.
- PIN Xavier, L'erreur judiciaire - Apprendre à douter pour lutter contre les erreurs judiciaires, Droit privé et sciences criminelles (L'Harmattan) 2015.
- VALLOTTON André, Excès de pouvoir et déni de justice : étude comparative de la jurisprudence du Conseil d'État français et du Tribunal fédéral suisse, Thèse 1954.
- VERGÈS Jacques, Les erreurs judiciaires, Que sais-je ? (Presses universitaires de France) 2015.
- VUILLE Joëlle, Erreurs judiciaires : la justice condamnée à tort ?, La question, (Ed. de l'Hèbe) 2014.
- SÉCHER Loïc/DUPOND-MORETTI Éric/BRAFMAN Julie, Le calvaire et le pardon : [les ravages d'une erreur judiciaire revue et corrigée], Neuilly-sur-Seine (M. Lafon) 2013.

B. Articles de revues juridiques

- GAUTHIER Jean, La réglementation pénale de l'erreur en droit suisse *in* Recueil des travaux suisses présentés au Xe Congrès international de droit comparé. - Basel : Helbing und Lichtenhahn, 1979. - P. 261-278.
- Grand Conseil : Mode d'emploi *in* Publication du Grand Conseil de la République du canton de Genève, 1^{re} éd., novembre 2013.
- KILLIAS Martin, Les erreurs judiciaires : un problème américain ? *in* L'américanisation des droits suisse et continentaux. - Genève ; Zurich ; Bâle : Schulthess, 2006. - P. 69-80.
- SALAS Denis, Le nouvel âge de l'erreur judiciaire *in* Cairn Info 1/2008, p. 169ss.
- PIOTET Paul, De l'adage « nul n'est censé ignorer la loi » et des conséquences de l'erreur de droit *in* Avocat moderne : mélanges publiés par l'Ordre des avocats vaudois à l'occasion de son centenaire. - Bâle ; Genève [etc.] : Helbing & Lichtenhahn, cop. 1998. - P. 3-11.

C. Autres publications

- CORNELL CENTER ON THE DEATH PENALTY WORLDWIDE, Dénis de justice : une étude mondiale sur les erreurs judiciaires dans les couloirs de la mort, janvier 2018 (<https://www.deathpenaltyworldwide.org/pdf/innocence-french.pdf>) [10.04.2019] (cité : Cornell Center).
- LE MONDE, Comment l'affaire d'Outreau a ébranlé la justice française du 19 mai 2015 (https://www.lemonde.fr/les-decodeurs/article/2015/05/19/comment-l-affaire-d-outreau-a-ebanle-la-justice-francaise_4636450_4355770.html) [22.04.2019] (cité : Le Monde).
- LE TEMPS, Dans l'enfer de l'erreur judiciaire du 8 mai 2014 (<https://www.letemps.ch/culture/lenfer-lerreur-judiciaire>) [07.04.2019] (cité : Le Temps).
- NATIONAL REGISTRY OF EXONERATIONS, statistiques compilées du 7 mars 2017 (<http://www.law.umich.edu/special/exoneration/Pages/about.aspx>) [10.04.2019] (cité : National Registry of Exonerations).
- UNIVERSITÉ DE LAUSANNE, Thèse de doctorat : ce que la justice fait dire à l'ADN (et que l'ADN ne dit pas vraiment), Joëlle VUILLE, (https://serval.unil.ch/resource/serval:BIB_C9E2FFAFD479.P001/REF.pdf) [24.04.2019] (cité : Thèse de doctorat sur l'ADN).
- UNIVERSITÉ DE ZÜRICH, Erreurs judiciaires en Suisse de 1995 à 2004 (Wrongful convictions in Switzerland in a comparative perspective), Rapport au Fonds National Suisse de la Recherche Scientifique du 12 juillet 2007 (https://www.ius.uzh.ch/dam/jcr:ffffff-e941-0562-0000-00002efa9a6c/Erreurs_judiciaires_rapport_FNS.pdf) [10.04.2019] (cité : Rapport de recherche).
- TRIBUNE DE GENEVE, Erreurs judiciaires : les Noirs plus touchés du 7 mars 2017 (<https://www.tdg.ch/monde/Erreurs-judiciaires-les-Noirs-plus-touchees/story/17279246>) [07.04.2019] (cité : Tribune de Genève).

INDEX DES ABRÉVIATIONS

a	=	Ancien
ADN	=	Acide désoxyribonucléique
al.	=	Alinéa
ann.	=	Annexe
art.	=	Article
ATF	=	Arrêt du Tribunal fédéral
CEDH	=	Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (RS 0.101)
CF	=	Conseil Fédéral
<i>Cf.</i>	=	<i>Conférer</i> (voir)
ch.	=	Chiffre
consid.	=	Considérant (d'une décision/d'un arrêt)
CP	=	Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (RS 311.0)
CPP	=	Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (RD 312.0)
CPPF	=	Code de procédure pénale français
Cst.	=	Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (RS 101)
éd.	=	Édition
édit.	=	Éditeur(s)
etc.	=	<i>et cetera</i>
FF	=	Feuille fédérale
<i>Ibid.</i>	=	<i>Ibidem</i> (au même endroit [ouvrage, article, publication])
<i>Id.</i>	=	<i>Idem</i> (la même [référence])
JdT	=	Journal des Tribunaux
let.	=	Lettre
N	=	Numéro marginal
p./pp.	=	page/pages
Pacte ONU II	=	Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 (RS 0.103.2)

par.	=	Paragraphe
phr.	=	Phrase
Protocole n° 7	=	Protocole n° 7 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (RS 0.101.07)
RS	=	Recueil systématique du droit fédéral
ss	=	Et suivants
TF	=	Tribunal fédéral

*« Dans un procès, on n'est pas innocent,
on le devient. »*

Dominique INCHAUSPÉ in L'innocence judiciaire.

I. Introduction

Depuis la nuit des temps, nos ordres juridiques ont affaire à l'erreur judiciaire. L'une des premières erreurs judiciaires recensée¹ est celle des procès de Jeanne d'Arc, au XVe siècle. En effet, en 1431 cette dernière fut accusée d'hérésie par le tribunal ecclésiastique puis condamnée à mort, brûlée vive, pour un crime qu'elle n'avait pas commis. Dès lors, beaucoup d'affaires similaires ont pu être recensées à travers le monde. En effet, nous savons aujourd'hui que des centaines de personnes innocentes ont passé des années derrière les barreaux, pour des crimes qu'elles n'avaient pas commis, voir même dans les couloirs de la mort². Dans certains cas, ces personnes ont pu être innocentées puis libérées, tandis que dans d'autres cas plus tragiques, les prisonniers ont été exécutés avant de pouvoir être innocentés par de nouvelles preuves. Finalement, il en existe encore bien d'autres dont nous n'entendrons jamais parler.

La reconnaissance des erreurs judiciaires a montré la fragilité et les limites du système judiciaire, ce qui a amené certains États à abolir la peine de mort³. Selon l'ACAT⁴, aujourd'hui « plus de deux-tiers des pays dans le monde ont aboli la peine de mort en droit ou en pratique »⁵.

Par ailleurs, au sein de nos ordres juridiques, cohabitent plusieurs sortes d'erreurs judiciaires, tel que l'erreur judiciaire en matière pénale et l'erreur judiciaire en matière civile⁶. L'erreur judiciaire en matière pénale, plus précisément en matière criminelle, a des répercussions considérablement plus lourdes pour les condamnés et leurs proches puisqu'elle touche directement les droits fondamentaux, et en particulier à la liberté des personnes⁷.

¹ GARNOT, p. 7.

² Cornell Center, p. 5.

³ *Id.*

⁴ Action des chrétiens pour l'abolition de la torture.

⁵ ACAT, La peine de mort dans le monde (https://www.acat.ch/fr/sinformer/information_generale/peine_de_mort) [05.05.2019].

⁶ Eliane DE VALICOURT traite au titre I de la première partie de son ouvrage, de l'erreur judiciaire en matière civile, DE VALICOURT, *op. cit.* pp. 39 ss et 121 ss.

⁷ DONGOIS/AMSLER /CALDERARI, p. 1.

De plus, l'erreur judiciaire n'est pas définie de la même façon dans tous les ordres juridiques. En effet, selon la doctrine majoritaire suisse elle est un « concept à géométrie variable »⁸ relatif à la « procédure de révision en vigueur dans les différents États [...] mais aussi du système de justice pénale qui est appliqué »⁹.

Ce mémoire a pour ambition d'illustrer le mécanisme menant aux erreurs judiciaires. Après une présentation de la procédure inquisitoire et la procédure accusatoire, opposant les pays de droit civil et les pays de *Common law*, nous donnerons une définition comprenant une qualification et une catégorisation de l'erreur judiciaire, mettrons en lumière les causes potentielles de celle-ci ainsi que les conséquences y relatives, sans pour autant prétendre à l'exhaustivité.

Nous analyserons la dimension en droit comparé et mettrons en exergue différentes illustrations d'erreurs par le biais de cas pratiques. Enfin, une conclusion viendra présenter un regard critique et synthétiser la réflexion afin de proposer une solution.

En préambule, il convient de préciser quelques éléments. Selon une étude du spécialiste de droit pénal, le professeur Martin KILLIAS¹⁰, entre 1995 et 2004, deux cent trente-sept erreurs enregistrées ont été commises par différentes instances judiciaires suisses¹¹. Cette étude¹², se basant sur les demandes en révision admises dans les différents cantons, a permis de mieux comprendre les causes de ces erreurs ainsi que de leur ampleur.

Les constatations de cette étude révèlent que les cas de moindres importances, telles que les ordonnances pénales¹³, font l'objet de la plus grande partie des demandes en révision admises en Suisse.

Par ailleurs, l'auteur montre¹⁴ qu'il serait possible d'éviter un grand nombre d'erreurs judiciaires en analysant les faits de façon plus rigoureuse, notamment en auditionnant l'accusé à chaque fois. Une autre source principale d'erreurs judiciaires consiste dans les faux témoignages et les identifications erronées des témoins oculaires, véritable problématique pour le juge et la procédure. Les jugements quant à eux, également source d'erreurs, le sont généralement à cause d'une sanction inappropriée, du fait par exemple, que la responsabilité restreinte n'ait pas été prise en compte alors qu'une expertise psychiatrique montrait une maladie mentale justifiant une peine moins lourde.

⁸ *Ibid*, p. 3.

⁹ *Id*.

¹⁰ Criminologue suisse et professeur à l'Université de droit de Saint-Gall.

¹¹ Rapport de recherche, p. 18.

¹² *Ibid*, p. 4.

¹³ Sont incluses les amendes et les sentences municipales.

¹⁴ Rapport de recherche, p. 4.

L'erreur judiciaire englobe ainsi de nombreuses situations et ne se résume pas uniquement à l'emprisonnement de personnes innocentes.

Partant, dans les pages qui suivront, nous analyserons l'histoire de la procédure pénale, les deux grands systèmes procéduraux, à savoir le système inquisitoire et le système accusatoire, la notion d'erreur judiciaire en droit suisse, en droit français et en *Common law*. Nous examinerons ensuite les causes potentielles de l'erreur judiciaire, tel que l'utilisation de l'ADN, nous nous questionnerons sur les répercussions des aveux et des témoignages – impliquant entre autres le rôle de la police, les expertises – les tâches de l'expert, les convictions du juge – incluant la fonction du juge et sur la médiatisation, amenant parfois à la commission d'erreurs judiciaires et finirons par l'illustration de cas pratiques dans ces différents États.

II. Procédure inquisitoire vs Procédure accusatoire

1. Historique

Les sources historiques de la procédure pénale nous apprennent que dans pratiquement toutes les civilisations deux grands systèmes se sont succédés : le système accusatoire et le système inquisitoire. Ainsi, le droit pénal a débuté par le système accusatoire puis débouché sur le système inquisitoire. Seuls les États-Unis, l'Angleterre et les pays de *Common law* n'ont pas adhéré au système inquisitoire et sont restés avec leur ancien système, la procédure accusatoire. Par ailleurs, une fusion partielle de ces deux systèmes est apparue lors de la Révolution française entraînant des systèmes mixtes de procédure pénale s'inscrivant entre le système accusatoire et inquisitoire¹⁵.

Cette revue historique, qui implique des éléments de droit comparé, nous permettra de mieux comprendre comment la problématique de l'erreur judiciaire se manifeste. De surcroît, notre analyse comprenant des éléments de droit comparé, les différences de système seront pertinentes dans la revue de la notion même d'erreur judiciaire.

Procédure accusatoire

La procédure accusatoire est la plus ancienne des deux procédures. Son nom découle du fait que celle-ci est « déclenchée par une accusation et qu'elle se déroule sous la forme d'un combat simulé, organisé en des formes solennelles, entre deux adversaires, arbitré par le juge et auquel ce dernier met fin en donnant raison à l'un ou à l'autre »¹⁶.

En premier lieu, ce système a été identifié en Grèce, puis à Rome¹⁷ où il fut utilisé jusqu'à la chute de la République romaine. Les défauts et les limites de cette procédure ont amené le Bas-empire romain à adopter le système inquisitoire. En effet, « le jugement par des pairs, l'accusation populaire, la publicité et l'oralité des débats [...] »¹⁸ amènent une inefficacité manifeste de la justice d'une part, dans la recherche de preuves dans une procédure et d'autre part, dans la quête de trouver des citoyens, non corrompus, souhaitant exercer le rôle d'accusateur lors d'un procès.

¹⁵ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 40.

¹⁶ *Ibid.*, p. 40-41.

¹⁷ Dans les « législations orientales et méditerranéennes », *Ibid.*, p. 43.

¹⁸ *Id.*

Par la suite, le système accusatoire est retrouvé chez les Francs et les Germains. Ce système est alors transmis, par le biais du droit germanique, jusqu'au Moyen-âge où la justice seigneuriale et les cours féodales ont le rôle de tribunal. Dès le XIII^e siècle, le processus de changement de procédure s'opère, passant de l'accusatoire à l'inquisitoire. Dès lors, dans toute l'Europe le système accusatoire disparaît, hormis en Angleterre¹⁹.

Procédure inquisitoire

La procédure inquisitoire « tire son nom de la formalité initiale qui domine tout le déroulement ultérieur du procès et pèse sur sa solution : l'enquête (*inquiso*) »²⁰. Ce système diffère de la procédure accusatoire notamment du fait qu'il est plus complexe et plus scientifique que cette dernière. En effet, ses principaux fondements sont « l'enquête secrète pour découvrir le coupable et l'emploi de la question ou de la torture pour obtenir l'aveu »²¹.

Comme observé *supra*, la procédure inquisitoire est née durant le Bas-Empire romain puis s'est étendue jusqu'à nous au travers des juridictions ecclésiastiques. L'Église, à la fin du XII^e siècle, en s'adressant à des juges ecclésiastiques, spécialistes du droit romain, est devenue une juridiction particulièrement bien aménagée et a servi de modèle aux juridictions laïques modernes. Dès le XIII^e siècle, la procédure inquisitoire a remplacé peu à peu la procédure accusatoire ayant comme conséquence que « la procédure inquisitorial canonique a pénétré la pratique judiciaire laïque de l'Europe occidentale »²². Par ailleurs, le système inquisitoire de la procédure pénale sera très peu modifié jusqu'à la fin de l'Ancien Régime.

De plus, la codification des règles procédurales de certains États d'Europe a eu lieu grâce à la procédure inquisitoire. En France, par exemple, « les grandes lignes de la procédure inquisitoire furent arrêtées par l'Ordonnance de Blois de 1498, [...] et surtout l'Ordonnance de Saint-Germain-en-Laye de 1670, [...] dite Ordonnance criminelle, qui devint le Code procédural de l'Ancien Régime »²³. En Allemagne et en Espagne, les principes de la procédure inquisitoire furent également codifiés.

¹⁹ *Id.*

²⁰ *Ibid*, p. 44.

²¹ *Id.*

²² *Ibid*, p. 46.

²³ *Id.*

2. Procédure accusatoire

La procédure accusatoire s'oppose en tout point à la procédure inquisitoire. En effet, ces différences résident notamment dans l'exercice de l'accusation, dans le rôle du juge et dans les moyens de preuve.

Dans les pays de *Common law*, le processus de poursuite commence par une accusation de la victime elle-même ou de ses parents envers son opposant auprès de l'autorité publique concernée. Par ailleurs, « en cas de désistement de l'accusateur, la poursuite est abandonnée »²⁴. *A contrario*, lorsque l'accusé avoue avoir commis l'infraction dont il est accusé, sa culpabilité alors reconnue, il ne tient plus qu'au juge de fixer la peine.

Le rôle du juge dans la procédure accusatoire est plutôt passif et consiste principalement en un rôle d'arbitre impartial entre les parties. En effet, il ne peut « procéder de sa propre initiative, ni pour saisir, ni pour rechercher les preuves »²⁵. Il ne peut que « répondre aux questions qui lui sont posées et à statuer sur les preuves produites par les parties devant eux »²⁶. Finalement, la procédure accusatoire est publique, oral et contradictoire.

Comme le souligne parfaitement M. INCHAUSPÉ, directeur de l'Institut National des Hautes Études de la Sécurité et de la Justice (INHESJ), « les Anglo-Saxons font à l'audience ce que les Français confient à l'instruction et à l'enquête préliminaire : démêler l'affaire »²⁷. En effet, lors d'une audience, un homme libre est jugé, lors d'un procès public, par un jury. L'enquête avant le procès est rapide, peu organisé et, en principe, « les preuves qui y sont collectées ne sont pas utilisables pendant le jugement : elles ne servent qu'à justifier le renvoi au procès »²⁸. Par ailleurs, l'accusation n'est pas tenue de communiquer l'entier du dossier à la défense, ou de produire des preuves qui pourraient innocenter l'accusé, par exemple, parce que ce ne serait pas un fait punissable. De plus, le jury, composé de citoyens appelés à rendre un verdict dans un procès, voit ses décisions souveraines du fait de sa prééminence sur le juge.

Pour les Anglo-Saxons, la preuve orale et directe, durant l'audience, d'un témoin est primordiale. De nos jours, les condamnations qui reposent uniquement sur un aveu sont encore autorisées par la *Common Law*. En effet, « aucune corroboration n'est exigée en Grande-Bretagne et, aux

²⁴ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 41.

²⁵ *Id.*

²⁶ *Id.*

²⁷ INCHAUSPÉ, p. 5.

²⁸ *Id.*

États-Unis, on demande seulement que soit prouvé que le crime a bien eu lieu ; par exemple, que le corps ait été retrouvé. Seule l'Ecosse exige des preuves extérieures à l'aveu »²⁹. Partant, lorsqu'une confession est obtenue, l'enquête s'arrête.

En résumé, le système accusatoire possède des principes plutôt favorables à la défense, donc aux innocents accusés à tort, du fait des « audiences rapides après l'arrestation, liberté sous caution de principe, jugement par les pairs pour la plupart des infractions importantes, preuves qui se constituent devant la cour et qui ne sont pas collectées par des enquêtes antérieures, obligation pour l'accusation de rapporter la preuve de la culpabilité au-delà d'un doute raisonnable couplée avec le droit, pour l'accusé, de rester silencieux [...] ».³⁰

De plus, il ne faut pas oublier qu'il est toléré que la défense ne divulgue que partiellement le dossier à la défense et qu'un simple aveu, donné sous la pression policière par exemple, peut faire condamner une personne innocente.

Finalement, la recherche de la vérité n'est pas la même dans les pays de droit civil où celle-ci a une place centrale dans la procédure pénale et les pays de *Common law* où une autre approche est utilisée pour la gestion des conflits : le *plea bargain*³¹, qui dénote une approche plus pragmatique de la justice, par opposition à une justice de droit continental où les principes juridiques sont respectés de manière plus absolue.

²⁹ *Ibid*, p. 8.

³⁰ *Ibid*, p. 12.

³¹ Il s'agit d'une négociation de peine, soit la « possibilité pour un inculpé de se voir notifier un chef d'inculpation moins grave s'il accepte de plaider coupable », Larousse.

3. Procédure inquisitoire

La procédure inquisitoire, quant à elle, ne relève pas uniquement de l'initiative des parties. En effet, dans les pays de droit civil, le juge possède un rôle actif du procès et en a donc la parfaite maîtrise. Il peut ainsi se fonder sur les éléments de preuves qui lui sont apportés par les parties et, s'il le souhaite, aller chercher d'autres éléments par ses propres moyens, en demandant par exemple une expertise, afin d'établir sa propre opinion. Cette instruction est secrète, écrite et non contradictoire.

Les pays de droit civil, contrairement aux pays de la *Common Law*, ont une obligation d'enquêter « à charge comme à décharge et notamment de se méfier des déclarations des parties et des faux aveux »³² relevant de l'article 47 de la *Constitutio criminalis carolina* de 1532. Cette loi du Saint-Empire romain germanique est ainsi à l'origine de la maxime d'après laquelle la cour a le devoir de constater d'office les faits déterminants. Dès lors, il est attendu que tous les éléments tendant à innocenter l'inculpé soient pris en compte. A défaut, lors d'un refus intentionnel consistant à cacher des preuves ou à ne pas prendre en considération des éléments d'une telle importance, il s'agit-là d'une infraction pénale revêtant la forme d'un abus d'autorité³³ ou d'une infraction contre l'intégrité de la procédure, dans la majorité des pays européens. La violation de ces règles déontologiques par des magistrats a déjà eu lieu en Suisse, en Italie et en Allemagne, notamment.

Afin de limiter le pouvoir excessif des magistrats, la procédure inquisitoire se pourvoit notamment de l'appel. Ce moyen de droit consiste à dénoncer une décision devant un juge supérieur. La procédure accusatoire ne connaît pas ce moyen de droit du fait que la justice exprimée par le jury est souveraine, ce qui a déjà pour effet de limiter le pouvoir du juge.

Concernant le droit de consulter le dossier, la Constitution fédérale suisse protège ce droit en son article 29 al. 2 de la Constitution fédérale suisse³⁴. Par conséquent, avant d'être jugée, la personne mise en prévention a le droit de consulter son dossier et ainsi de préparer correctement sa défense sans se faire surprendre pas la partie adverse, garantissant ainsi son droit d'être entendue.

³² *Ibid*, p. 71.

³³ En Suisse, il s'agit de l'art. 312 CP.

³⁴ CST ; RS 101.

4. Différences principales

La différence fondamentale entre ces deux systèmes est « l'existence, en procédure inquisitoire, d'un dossier écrit qui réunit la totalité des investigations effectuées avant procès »³⁵. En effet, toutes les opérations d'enquêtes sont soumises à un procès-verbal, lors notamment de l'audition des témoins, des suspects, des individus mis en examen, des transcriptions d'écoutes téléphoniques.

Ainsi, la procédure inquisitoire est caractérisée par « l'existence d'une enquête approfondie avant procès dont la fiabilité est assurée par des garanties de forme »³⁶. Il faut alors apporter au tribunal des éléments certains, qui seront débattus puis jugés par le tribunal. Partant, le système veut que « l'enquête avant procès collecte les preuves ; l'audience les anime »³⁷.

La procédure accusatoire, quant à elle, qui a lieu devant la *Trial Court*, est également composée à titre principal de ces deux opérations mais de manière différente. En effet, « c'est à son audience que les preuves se constituent, en particulier par l'audition de témoins qui font l'objet d'*examinations* et de *cross examinations* »³⁸. C'est pourquoi, l'enquête précédant l'audience est pressée, voire expéditive. Ainsi, il n'est point besoin de soumettre à la juridiction un dossier complet, comme pour la procédure inquisitoire, car seul est attendu une collecte minimale d'éléments contre le suspect, servant à légitimer la tenue du procès.

³⁵ *Ibid*, p. 145.

³⁶ *Id.*

³⁷ *Id.*

³⁸ INCHAUSPÉ, p. 145.

5. Systèmes mixtes

Les systèmes mixtes se sont développés dès le XIX^e siècle et se sont étendus à tous les pays d'Europe continentale, sauf pour les pays anglo-saxons. Ces systèmes tiennent leur nom du fait d'une combinaison entre les éléments du système accusatoire et du système inquisitoire et sont le fruit d'une inefficacité des deux procédures analysées *supra*. En effet, le système accusatoire a montré de nombreuses imperfections et carences de même que le système inquisitoire qui, entaché de vices, a provoqué de multiples excès, telle que la torture entraînant la condamnation d'un nombre considérable d'innocents. En outre, l'arbitraire a découlé de l'absence de « publicité, de défense et de contradiction ».³⁹ De surcroît, ces excès ont amené une grande vague de critiques, dès la première moitié du XVIII^e siècle, de la part d'écrivains et de juristes de renom tels que Montesquieu, Voltaire, Beccaria se dressant contre les erreurs judiciaires, la torture et les inégalités, entre autres.

Par conséquent, aucun des deux systèmes n'apportant de solution satisfaisante ou de garanties nécessaires, les systèmes mixtes ont été créés afin de garantir la bonne administration de la justice répressive. Ainsi, « [...] le progrès, dans la voie de la civilisation juridique, consiste à emprunter à chacun de ces types de procédures leurs meilleurs éléments et à organiser un type mixte dont une partie de la procédure est emprunté au système inquisitoire et dont l'autre reprend toutes les garanties et toutes les qualités du système accusatoire »⁴⁰.

Ces procédures mixtes sont soumises à des régimes différents concernant l'instruction et la procédure de jugement. Elles se sont inspirées du modèle inquisitoire du fait que « le procès pénal mixte est scindé en plusieurs étapes (enquête de police, poursuite, instruction et jugement), dont la phase préliminaire est de type inquisitoire, alors que la phase finale du jugement s'inspire nettement des principes accusatoires ».⁴¹ En effet, l'enquête de police et l'instruction est inspirée du système inquisitoire par le fait que celle-ci est écrite, secrète et non contradictoire tandis que le jugement est emprunté au système accusatoire notamment par le fait que les débats devant le juge sont oraux, publics et contradictoire.⁴²

³⁹ PIQUEREZ/MACALUSO, p. 47.

⁴⁰ *Id.*

⁴¹ *Ibid.*, p. 48.

⁴² *Id.*

III. L'erreur judiciaire : comparaison internationale

1. En droit suisse

Selon la juriste et criminologue suisse Joëlle VUILLE, « en droit suisse, il y a erreur judiciaire lorsqu'une personne a été condamnée pénalement à tort⁴³, ou qu'un prévenu n'a, à tort, pas été condamné, ou n'a été condamné que pour une partie des faits qui auraient pu être retenus contre lui. Dans les deux cas, c'est-à-dire que l'erreur ait été faite en faveur ou en défaveur du condamné, il y a également erreur judiciaire si la qualification juridique retenue par la cour est erronée⁴⁴ [...], ou si la sanction est inappropriée malgré une qualification juridique correcte. Il y a également erreur judiciaire lorsqu'une personne a été reconnue coupable de faits qu'elle a effectivement commis si elle était irresponsable au moment de la commission de l'acte⁴⁵, et aurait donc dû être acquittée. [...] Dans le même sens, serait victime d'une erreur judiciaire celui qui aurait été condamné, aurait bien commis les actes dont on l'accuse, mais aurait agi en état de légitime défense sans que cette circonstance ne lui soit reconnue »⁴⁶. En revanche, ne peut être considéré comme victime d'une erreur judiciaire celui qui, reconnu coupable en première instance, est innocenté à la suite d'un recours ou d'un appel^{47/48}.

Par ailleurs, selon la professeure Nathalie DONGOIS, chargée de cours de droit à l'Université de Lausanne et collaboratrice scientifique du Fond National de la Recherche Suisse, la justice⁴⁹ n'est pas toujours synonyme d'équitable, ce qui fait parfois naître un sentiment d'injustice chez le justiciable⁵⁰. Selon l'auteure, les erreurs judiciaires n'existent que lorsque le droit est mal appliqué. *A contrario*, lorsque celui-ci est correctement employé, l'on ne peut pas parler d'erreur judiciaire, même s'il arrive que le droit soit moralement contestable, cela n'a aucun effet sur la possible reconnaissance d'une erreur judiciaire⁵¹.

⁴³ Selon l'auteure, « cela englobe les cas où le condamné n'a pas commis les actes pour lesquels il a été condamné, ou n'a commis qu'une partie des actes pour lesquels il a été condamné », VUILLE, p. 11.

⁴⁴ L'auteure donne comme exemple le cas d'une personne qui « a été reconnue coupable de meurtre alors qu'elle avait en réalité, commis un assassinat [...] », *Id.*

⁴⁵ « Les droits pénaux modernes s'accordent en effet sur le fait que seul peut être sanctionné celui qui, au moment de passer à l'acte, se rendait compte qu'il agissait de façon illicite et pouvait se déterminer d'après cette appréciation », *Id.*

⁴⁶ VUILLE, p. 11.

⁴⁷ *Ibid.*, p. 12.

⁴⁸ Dans l'affaire d'Outreau par exemple, les personnes accusées puis innocentées n'ont, en règle générale, pas été reconnues comme victimes d'erreur judiciaire nonobstant l'important dommage qu'elles ont subis.

⁴⁹ Selon le Petit Larousse, la justice se définit comme un « principe moral qui exige le respect du droit et de l'équité ».

⁵⁰ DONGOIS, p. 28.

⁵¹ DONGOIS/AMSLER/CALDERARI, p. 8.

Ainsi, « il y a erreur judiciaire en matière pénale, au sens strict du terme, lorsqu'un jugement (pénal) définitif et exécutoire est soumis, dans le cadre d'une demande de révision⁵², à un nouvel examen à la suite d'une erreur sur les faits et que ce nouvel examen donne lieu à une décision différente de celle contestée »⁵³. Par conséquent, les erreurs commises lors du processus de l'appréciation des faits peuvent être constatées dans un jugement ayant force de chose jugée et réparées par le biais de la procédure de révision, prévu par chaque système judiciaire⁵⁴. La révision peut être « en faveur ou en défaveur du condamné, est ouverte contre tout jugement ayant acquis force de chose jugée, c'est-à-dire également contre les contraventions »⁵⁵.

Les cas pour lesquels les conditions de l'ouverture d'une révision sont remplies sont divisés en deux catégories : le cas général et les cas spéciaux. Le cas général porte sur les moyens de preuve nouveaux⁵⁶ ou sur les faits⁵⁷. Les cas spéciaux concernent « la révision pour cause d'acte punissable (le juge qui a rendu le verdict était corrompu par exemple), la révision pour cause de contrariété de jugement (deux jugements concernant la même affaire ont condamné deux personnes différentes pour les mêmes faits) et la révision sur exigence d'une décision d'une juridiction internationale⁵⁸ »⁵⁹.

⁵² Selon l'auteur, « la révision est définie comme étant une voie de recours extraordinaire, dirigée contre une décision de condamnation, voire d'acquittement, revêtue de l'autorité de chose jugée, entachée d'une erreur de fait », DONGOIS/AMSLER /CALDERARI, N 28, p. 8.

⁵³ *Ibid*, p. 8.

⁵⁴ DONGOIS, p. 63.

⁵⁵ *Ibid*, p. 64.

⁵⁶ Pour les « moyens de preuves », l'on peut citer comme exemple le témoignage, l'expertise, un nouvel aveu, selon le Titre 4 du Code de procédure pénale (CPP) (art. 139ss)

⁵⁷ Concernant les « faits nouveaux », l'on peut citer les indices, un faux témoignage, à l'authenticité d'un document ou à des révélations postérieures au jugement, (Message CPP, FF 2006 1303).

⁵⁸ « Les arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme constatant une violation de la CEDH ne sont pas directement exécutoires dans l'État responsable de ladite violation. Toutefois, il existe un devoir de droit international de réparation du préjudice qui en résulte. Lorsque cela n'est pas possible parce que la condamnation est devenue définitive et exécutoire, alors il faut passer par la révision », DONGOIS, N 64, p. 64.

⁵⁹ *Ibid*, p. 64.

2. En droit français

En France, l'erreur judiciaire se définit de la même manière qu'en droit suisse et les motifs d'ouverture d'une révision sont les mêmes⁶⁰. En revanche, une différence existe dans les cas où des doutes subsistent quant à l'existence de la victime présumée, lors de condamnation pour homicide notamment. Contrairement au droit suisse, sont exclues du champ d'application les contraventions étant réputées infractions de peu de gravités. De plus, la révision n'est envisageable que lorsque celle-ci est en faveur du condamné.

Toutefois, en droit français, l'admission des révisions est passablement ardue. Cela s'explique notamment par le fait que lors de la réouverture d'un procès, suite à une demande de révision, « le principe sacré de l'autorité de chose jugée »⁶¹ est remis en question. Ainsi, afin de préserver la légitimité du système judiciaire et sa crédibilité⁶², la révision est « soumise à de strictes conditions »⁶³.

De surcroît, à la différence de la Suisse, la révision en France « vise exclusivement à exclure complètement la culpabilité même⁶⁴ de la personne condamnée à tort (ne serait-ce que sur la base d'un doute quant à la culpabilité, par la reconnaissance de son innocence sur la base d'un des motifs exposés à l'article 622 ou 626 CPPF⁶⁵). Un cas de figure révélant une culpabilité moindre – ne se traduisant donc pas par un acquittement – ne permet pas de consacrer une erreur judiciaire en France »⁶⁶.

Ainsi, il apparaît que le système français soit de nature plus stricte que le système suisse en matière d'erreur judiciaire.

⁶⁰ Cf. *supra* II. A, p. 11.

⁶¹ DONGOIS, p. 65.

⁶² *Id.*

⁶³ DONGOIS/AMSLER/CALDERARI, p. 14.

⁶⁴ Selon l'auteur, « une exemption de peine ne remet pas en question la culpabilité même reconnue d'un auteur, elle touche uniquement à sa portée qui est le fait de devoir – normalement – exécuter la peine prononcée dans le verdict de culpabilité », DONGOIS/AMSLER/CALDERARI, N 54, p. 14.

⁶⁵ CPPF (Code de procédure pénale français).

⁶⁶ DONGOIS/AMSLER/CALDERARI, p. 14-15.

3. En Common law

Il est intéressant de relever que concernant l'analyse de l'erreur judiciaire sous l'angle de la *Common law*, les auteurs ne traitent pas le sujet de la même manière que les pays de droit civil. En effet, les écrits concernant la Suisse et la France, décrivant un système inquisitoire, analysent principalement les demandes de révision, tandis que ceux qui s'intéressent au système accusatoire analysent spécialement les causes et les défaillances du système.

Dans son ouvrage traitant sur « [l]es erreurs judiciaires : un problème américain ? », Martin KILLIAS, expose sa définition de l'erreur judiciaire par « la condamnation définitive d'une personne innocente »⁶⁷.

Selon l'auteur, le système accusatoire composé de deux parties faisant de leur mieux pour convaincre un jury, sans s'inquiéter de la vérité matérielle notamment, est à même de produire un grand nombre d'erreurs judiciaires. Néanmoins, il a été recensé que sur une période de quinze ans, plus de trois cent condamnés à des peines privatives de libertés extrêmement longues ou à la peine de mort ont pu être innocentés grâce à l'avènement de l'ADN aux États-Unis⁶⁸. Ce qui représente un chiffre très élevé. Par ailleurs, les règles de procédures étant extrêmement importantes pour les pays de *Common Law*, représentent aussi un des points essentiels de l'erreur judiciaire dans ces pays.

Par conséquent, comme le relève un adage - dont les origines sont dures à trouver - « un inculpé innocent aurait meilleur temps de se faire juger en Europe, ceci à cause de la plus grande équité de la procédure et la priorité accordée à la recherche de la vérité matérielle, alors qu'un accusé coupable aurait intérêt à se faire juger aux États-Unis où les pièges du droit procédural lui offriraient de meilleures chances de tirer son épingle du jeu »⁶⁹.

⁶⁷ KILLIAS/DONGOIS, p. 70.

⁶⁸ GROSS S.R./JACOBY K./MATHESON D./MONTGOMERY N/PATEL S., *Exonerations in the United States 1989 Through 2003*, University of Michigan.

⁶⁹ KILLIAS/DONGOIS, p. 80.

Conclusion intermédiaire

Il convient tout d'abord de souligner que « toute erreur de la justice n'est pas une erreur judiciaire »⁷⁰. Ainsi, de ce postulat, nous pouvons en déduire que le dysfonctionnement de la justice n'est pas toujours synonyme d'erreur judiciaire, comme le démontre l'affaire d'Outreau, par exemple. En effet, malgré les dysfonctionnements à l'origine de cette affaire, il n'a pas été, selon la justice française, au sens juridique du terme, question d'erreurs judiciaires⁷¹ du fait notamment « qu'une commission spéciale a été chargée de mettre en avant les failles du système judiciaire français et de faire quelques propositions visant à empêcher que de pareils dysfonctionnements ne se reproduisent »⁷² après que les personnes mises en examen pour pédophilie aient été innocentées. En d'autres termes, un système appliqué correctement d'un point de vue formel n'équivaut pas à une erreur judiciaire, ce qui ne veut pas encore dire qu'il n'existe pas une erreur de justice au sens matériel.

De plus, il est intéressant d'observer que, comme analysé *supra*, les procédures de révision suisse et française, deux pays pourtant limitrophes et issus du même système de justice pénale (inquisitoire), amènent à des interprétations de l'erreur judiciaire différentes ainsi que de constater que le système accusatoire et le système inquisitoire divergent considérablement. En effet, il est intéressant de constater que le processus de recherche de la vérité n'est pas le même partout dans le monde. En effet, certains systèmes mettent la priorité sur la recherche de celle-ci, alors que d'autres recherchent le respect des règles formelles⁷³. Naturellement, même dans les pays Anglo-Saxons, les procureurs et les policiers sont tenus de rechercher la vérité. Néanmoins, pour que ces règles soient respectées, il faudrait que des mesures soient prévues afin de sanctionner ceux qui ne les respectent pas.

De plus, à l'aune des ouvrages traitant du sujet, il m'a semblé que, d'une part, les auteurs traitant du système suisse et français, analysent bien entendu les causes des erreurs judiciaires mais surtout ce qu'il se passe « après » une erreur judiciaire, soit sur le « comment découvre-t-on qu'il y a eu une erreur judiciaire », par l'analyse de la révision notamment, alors que ceux traitant du système américain, examinent plutôt le « avant », soit « qu'est-ce qui favorise la survenue de tels résultats », se focalisant ainsi d'avantage sur des éléments de type structurels des services impliqués.

⁷⁰ DONGOIS/AMSLER /CALDERARI, p. 5.

⁷¹ DONGOIS, p. 63.

⁷² *Id.*

⁷³ Ce deuxième groupe, concerne les pays Anglo-Saxons, tel que la Grande-Bretagne et les États-Unis.

Finalement, l'erreur judiciaire ne possède pas de définition universelle, chaque État possédant sa propre culture judiciaire et procédure pénale⁷⁴. Il y a donc « autant d'ordres juridiques que de définitions de l'erreur judiciaire »⁷⁵. On constate dès lors que la notion d'erreur judiciaire dépend du système juridique auquel elle appartient, et que des différences et des nuances peuvent exister au sein de système juridique d'apparence similaire.

Suite à cette première analyse se basant notamment sur l'historique des procédures judiciaires au niveau mondial, nous allons maintenant nous intéresser à des éléments plus concrets et précis pouvant entraîner des erreurs judiciaires.

⁷⁴ DONGOIS, p. 63.

⁷⁵ *Id.*

IV. Causes potentielles

1. Utilisation de l'ADN

Durant de nombreuses années, la détection d'erreurs judiciaires fut extrêmement complexe du fait qu'il n'existait aucun moyen fiable permettant d'établir la culpabilité ou l'innocence d'une personne. Puis, au début des années 1990, deux avocats américains « eurent l'idée d'utiliser l'ADN⁷⁶ pour prouver l'innocence de personnes clamant avoir été condamnées à tort⁷⁷ »⁷⁸. L'analyse ADN est ainsi devenue un outil permettant, dans certains cas, de remettre sensiblement en cause la véracité de certains verdicts. De cette façon, l'ADN permet désormais d'une part, aux enquêteurs de se focaliser sur les réels coupables en éliminant rapidement les suspects innocents et d'autre part de pouvoir affranchir les personnes condamnées à tort dans des procédures où l'ADN n'était pas encore utilisé.

Qu'est-ce que l'ADN ?

L'acide désoxyribonucléique ou ADN est une « substance chimique contenant l'information héréditaire humaine. Il s'agit d'une molécule filiforme qui se trouve dans chaque cellule du corps humain et qui contient l'information héréditaire humaine »⁷⁹.

L'ADN supposé unique, revêt donc un intérêt particulier⁸⁰, c'est-à-dire « propre à chaque individu (les jumeaux homozygotes exceptés), identique dans toutes les cellules de notre corps⁸¹ et immuable. L'analyse ADN vise à attribuer une trace à une personne, c'est-à-dire à déterminer qu'une trace et un profil de comparaison ont une source commune »⁸².

Les analyses ADN, un puissant exonératoire ?

Le corps humain regorge de cellules renfermant toutes de l'ADN. Il est ainsi très facile pour l'auteur d'un crime d'en laisser sur son passage⁸³, en saignant par exemple. De plus, l'ADN est « très variable

⁷⁶ L'application forensique de l'ADN fut découverte en 1985 par le britannique Alec JEFFREYS.

⁷⁷ Une telle formulation est « un abus de langage, car l'ADN à lui seul suffit rarement pour établir clairement l'innocence de quelqu'un. La plupart du temps, il crée toutefois des doutes tellement importants quant à la culpabilité de la personne que la condamnation ne peut plus être considérée comme fiable et est annulée », VUILLE, N 5, p. 10.

⁷⁸ *Id.*

⁷⁹ PIQUEREZ/MACALUSO, N 752, p. 500.

⁸⁰ Toutefois, ceci est « un postulat qui n'a jamais été démontré empiriquement, et dont l'implication pratique est en réalité assez limitée », Thèse de doctorat sur l'ADN, p. 34.

⁸¹ Il existe de rares exceptions : ainsi, si une personne a reçu une greffe de la moelle osseuse, ses cellules sanguines ont le profil génétique du donneur, tandis que les autres cellules de son corps conservent son propre profil génétique (COQUOZ & TARONI, 2006, p. 116), *in* Thèse de doctorat sur l'ADN, p. 34.

⁸² Thèse de doctorat sur l'ADN, p. 34.

⁸³ Par exemple, en perdant des cellules de peau, des cheveux, en saignant etc.

d'un individu à l'autre, si bien que son pouvoir discriminant entre plusieurs suspects possible est grand »⁸⁴. Par ailleurs, l'ADN résiste bien aux effets du temps. Ainsi, lorsque des pièces à conviction ont été « conservées correctement, il est possible de procéder à des analyses plusieurs décennies après les faits »⁸⁵, ce qui a permis à un grand nombre de personnes reconnues coupables en premier lieu, d'être innocenté.

Les analyses ADN sont-elles toujours fiables ?

Contrairement à certaines idées reçues, celles-ci « ne sont pas toujours infaillibles, et les résultats peuvent être mal interprétés, si bien que l'ADN lui-même a parfois été la cause d'erreurs judiciaires »⁸⁶. En effet, il n'est pas rare que des erreurs d'interprétation et de logistiques se glissent dans le processus tel que, entre autres, multiplier des fréquences non indépendantes⁸⁷, poser la mauvaise question⁸⁸ ou encore l'inversion du conditionnel⁸⁹.

Finalement, il arrive fréquemment qu'aucun matériel biologique ne soit retrouvé sur la scène de crime ou sur les pièces à conviction, l'ADN n'est alors d'aucune aide. Selon l'Innocence Project⁹⁰, seulement dans 5% à 10% des cas un ADN exploitable est trouvé.

⁸⁴ VUILLE, p. 74.

⁸⁵ *Id.*

⁸⁶ *Ibid.*, p. 75.

⁸⁷ Il s'agit du fait que « si on estime que des caractéristiques sont indépendantes les unes des autres, la fréquence d'apparition d'une certaine combinaison de ces caractéristiques se calcule en multipliant la fréquence de ces dernières », Thèse de doctorat sur l'ADN, p. 182.

⁸⁸ Le plus grand « risque d'erreur lors de l'évaluation d'une preuve scientifique résiderait donc dans une formulation inadéquate des questions plutôt que dans une mauvaise interprétation des résultats », ⁸⁸ Thèse de doctorat sur l'ADN, p. 184.

⁸⁹ Cette erreur est très commune et consiste à tenir « pour égales la probabilité d'observer la trace si l'hypothèse est correcte et la probabilité que l'hypothèse soit correcte au vu des fait qu'on observe telle trace », ⁸⁹ Thèse de doctorat sur l'ADN, p. 189.

⁹⁰ *The Innocence Project* a été fondé en 1992 par Peter NEUFELD et Barry SCHECK « afin d'exonérer les personnes condamnées à tort par le biais de tests ADN et réforme le système de justice pénale pour prévenir toute injustice future », (www.innocenceproject.org) [14.04.2019].

2. Aveux mensongers

L'aveu se définit dans le contexte judiciaire comme « les déclarations par lesquelles une personne reconnaît en totalité ou en partie le bien-fondé des accusations portées contre elle »⁹¹. Dans le cas des faux aveux, la personne avoue avoir commis les faits reprochés, alors que ce n'est pas vrai. Le fait d'être innocent et d'avouer des faits infondés semble impensable, pourtant l'histoire abonde de cas où des innocents se sont incriminés pour des crimes qu'ils n'avaient pas commis. Comme exemple, nous pouvons citer le cas de Richard ROMAN⁹², des innocentés dans l'affaire d'Outreau ou encore de Christian RANUCCI⁹³, exécuté en 1976.

Alors pourquoi avouer ?

De façon fréquente, le juge est confronté à des aveux mensongers de la part d'innocents s'incriminant pour des infractions qu'ils n'ont pas commises, la plupart du temps pour protéger un proche ou un tiers, ou dans le but d'attirer l'attention sur eux – ne mesurant pas l'incidence de leur auto-incrimination. Il arrive aussi parfois que certains, pris de panique, s'accusent afin de quitter au plus vite le lieu de l'interrogatoire. Dans ce dernier cas, généralement, la personne craignant la réaction de ses proches (famille, amis etc.) cherche à éviter de devoir leur expliquer sa présence dans un commissariat, par exemple. Ainsi, la peur de « la réaction des proches [...] est plus grande que la crainte même des suites judiciaires qui suivront ses faux aveux »⁹⁴.

Les policiers quant à eux, se servent parfois de stratégies, à la limite de la manipulation mentale pouvant de ce fait, amener à des erreurs judiciaires. En effet, ceux-ci usent « du bluff à l'épreuve de force en passant par la déstabilisation »⁹⁵, en dépit de la dangerosité que de telles méthodes présentent lorsqu'elles manquent de fondement »⁹⁶. Ainsi, il arrive que la menace exercée sur la personne par la police – telle que par exemple devoir passer la nuit au poste en vue de subir des interrogatoires si elle s'obstine à nier les faits - est telle que la personne, sous la pression, fait de faux aveux. Par ailleurs, il arrive également que certaines personnes, victimes de brutalités policières, avouent afin de faire cesser les coups, même si ce genre de cas est plutôt rare.

⁹¹ VUILLE, p. 32.

⁹² Accusé à tort du meurtre de la jeune Céline JOURDAN en 1988, après avoir « avoué ».

⁹³ Accusé à tort de l'enlèvement et du meurtre de la petite Marie-Dolorès RAMBLA, après avoir « avoué ».

⁹⁴ DONGOIS, p. 66.

⁹⁵ Selon l'auteure, « le policier est ainsi amené à jouer différents rôles. Ainsi Clément à répertorié trois types de rôle : le comédien (change de registre afin de déstabiliser la personne interrogée), le tacticien (guide la personne interrogée de telle sorte qu'il n'y a plus d'échappatoire pour cette dernière sinon l'aveu) et le combattant (adepte du combat psychologique avec le suspect interrogé », DONGOIS, N 65, p. 66 (Cf. Clément S., « Terra incognita : la pratique des auditions et interrogations », Revue de la Gendarmerie Nationale, 4, 2003, pp. 90-95.

⁹⁶ DONGOIS, p. 66.

Les faux coupables suscitent de réelles difficultés pour la police et le juge, car leurs aveux ont une répercussion certaine sur la continuation de la procédure. Selon un rapport français, les policiers admettent que malgré que l'aveu ne soit officiellement pas un moyen de preuve plus probant qu'un autre, il est en pratique, l'élément central permettant de « boucler l'enquête »⁹⁷.

Les faux aveux peuvent se classer en trois catégories : en premier lieu il y a le faux aveu volontaire et spontané, dont le but est généralement de protéger un tiers ou d'attirer l'attention, surgissant principalement lors d'affaires fortement médiatisées. En deuxième lieu, il y a l'aveu dit de résignation, exprimé de manière à se soustraire à la pression de l'interrogatoire, à des violences, ou afin d'obtenir un avantage, tel que le droit de téléphoner, de rentrer à la maison ou de dormir. Finalement, il y a les aveux dit de persuasion, dans les cas où la police lui a démontré qu'elle est responsable et où la personne se met à y croire.

Par ailleurs, plusieurs études^{98/99} ont été menées au sujet des faux souvenirs et il a été démontré que de faux souvenirs des faits incriminés peuvent émerger grâce aux techniques d'interrogatoires de la police. Ainsi, la mémoire devient malléable et les faux aveux favorisés par des facteurs situationnels, tel que l'isolement sensoriel. En effet, « en enfermant la personne dans une petite pièce dénuée de toute décoration, sans fenêtre et aux murs épais, l'enquêteur cherche à minimiser les distractions et à supprimer tout ce qui pourrait soulager la tension ressentie par la personne interrogée »¹⁰⁰. L'isolement sensoriel devient un problème lorsque celui-ci se prolonge, altérant peu à peu les facultés cognitives de la personne et occasionnant fatigue, incertitude et autres besoins élémentaires. Le sujet devient alors fragile et il advient facile de lui faire avouer un comportement dont il n'a aucun souvenir.

Ainsi, toutes ces formes de faux aveux peuvent faciliter et résulter en des erreurs judiciaires, puisqu'une personne innocente peut être reconnue coupable.

⁹⁷ *Ibid*, p. 67.

⁹⁸ LE BIHAN Patrick / BÉNÉZECH Michel, Psychologie des faux aveux : données classiques et contemporaines *in* Annales médico-psychologiques, August 2013, Vol.171(7).

⁹⁹ POINSOT Rollon, Les ravages des faux souvenirs ou la mémoire manipulée *in* Journal de Thérapie Comportementale et Cognitive, 2011, Vol.21(1).

¹⁰⁰ VUILLE, p. 33.

3. Faux témoignages

En 1830, BENTHAM affirmait déjà que « les témoins sont les yeux et les oreilles de la justice »¹⁰¹, le témoignage faisant ainsi partie des preuves les plus importantes d'un procès, malgré le fait qu'il peut être mensonger, de façon délibérée ou inconsciente. Comme le souligne Nathalie DONGOIS, « le témoignage est un moyen de preuve pouvant facilement aboutir à, ou favoriser la commission d'une erreur judiciaire »¹⁰², d'où l'importance que le système judiciaire apporte aux autres moyens de preuves la même force probante qu'au témoignage. Le système judiciaire pénal suisse et français prévoit que le juge est « libre d'apprécier les preuves qui lui sont rapportées et de leur donner la force probante qu'il juge appropriée »¹⁰³. En d'autres termes, pour apprécier au mieux la portée d'un témoignage, le juge s'intéresse entre autres à la crédibilité du témoin, découlant directement de sa personne. Par conséquent, l'anonymat d'un témoignage ne saurait être toléré et utilisé que lorsqu'il existe d'autres éléments de preuve pouvant corroborer les dires des témoins anonymes¹⁰⁴.

En droit suisse, le témoin est défini par la procédure pénale. En règle générale, « les organes de police et de justice peuvent entendre en qualité de témoin toute personne pouvant donner des renseignements utiles à la manifestation de la vérité »¹⁰⁵. Ainsi, le témoin a un réel devoir d'information prévu notamment à l'art. 82 du Code de procédure pénale suisse¹⁰⁶ et est soumis à « une obligation de dire la vérité »¹⁰⁷ comme le stipule l'art. 307 al. 1 du Code pénal suisse¹⁰⁸ « celui qui, étant témoin, expert, traducteur ou interprète en justice, aura fait une déposition fausse sur les faits de la cause, fourni un constat ou un rapport faux, ou fait une traduction fausse sera puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire ». Une sanction est ainsi infligée lorsque la déposition est délibérément mensongère et consommée¹⁰⁹. Par ailleurs, en droit suisse le dol éventuel suffit. Ainsi, le témoin, qui fait une fausse déclaration à conscience qu'il s'agit d'un faux témoignage et que ses déclarations peuvent influencer le jugement et ainsi avoir des conséquences, mais prend le risque de le faire quand même, se rend coupable d'une infraction en vertu du Code pénal suisse.

¹⁰¹ BENTHAM J., *Traité des preuves judiciaires*, 1830, t. I, n°93.

¹⁰² DONGOIS, p. 68.

¹⁰³ *Id.*

¹⁰⁴ *Id.*

¹⁰⁵ *Ibid.*, 69.

¹⁰⁶ CPP ; RS 312.0.

¹⁰⁷ DONGOIS, p. 69.

¹⁰⁸ CP ; RS 311.0.

¹⁰⁹ En droit suisse, « le dol éventuel suffit, c'est-à-dire que si le témoin a conscience que ses déclarations peuvent avoir pour conséquence de constituer un faux témoignage et qu'il fait quand même sa déposition, il se rend coupable », DONGOIS, p. 69.

Les témoins sont-ils toujours fiables ?

Comme examiné au chapitre précédent concernant les aveux mensongers, la mémoire peut parfois nous jouer des tours et il est arrivé que de faux souvenirs surgissent. Il est déconcertant de réaliser que notre mémoire ne rejoue pas fidèlement les événements que nous avons vécus. Pourtant, aujourd'hui nous savons, grâce à de nombreuses études, que le processus contenant plusieurs étapes peu souffrir d'altérations, rendant la crédibilité des témoignages parfois discutable.

Afin de mieux comprendre, nous allons maintenant analyser le processus de mémorisation, qui peut se subdiviser en trois phases : l'acquisition de l'information, suivi d'une rétention de l'information et d'une phase de récupération de l'information. Lors de la première phase, soit lorsque le sujet perçoit l'événement, celui-ci focalise son attention plus ou moins consciemment sur certains éléments, au détriment d'autres. Cette phase de sélection est indispensable du fait que nous n'avons pas la capacité de nous souvenir de tout, ainsi un tri en amont est nécessaire. Puis, vient la phase de rétention de l'information pouvant aller de quelques minutes à quelques années. Durant cette phase, certains souvenirs resteront intacts tandis que d'autres connaîtront des distorsions « à la suite d'influences inconscientes, ou que de nouveaux éléments seront introduits dans notre mémoire »¹¹⁰. Finalement, la phase de récupération arrive, soit lorsque le sujet se souvient de l'information, « à ce stade, il doit recréer un souvenir afin de répondre à une interrogation spécifique relative à une partie de sa mémoire »¹¹¹. Ainsi, cette dernière phase est très sensible à la manière dont les questions d'un policier par exemple, lui seront posées.

Par ailleurs, il est intéressant de noter que « notre mémoire souffre de sept défauts principaux »¹¹² pouvant influencer les trois phases vues ci-dessus : « la mémoire est éphémère [...], [elle] dépend de l'attention que l'on porte aux choses [...], [elle] peut parfois se bloquer [...], [elle] attribue parfois des souvenirs à des sources fausses [...], [elle] est suggestible [...], [elle] peut être biaisée [...], un souvenir peut parfois se graver dans notre mémoire de façon quasiment indélébile [...] »¹¹³. Partant, aux vues des éléments exposés ci-dessus, il n'est pas inhabituel que plusieurs personnes ayant été témoins d'un accident par exemple, décrivent des histoires différentes. Ces éléments particuliers ont été analysés dans le détail pour bien démontrer que le témoignage dispose d'une force probante limitée et qu'il peut également, s'il est suivi, résulter en des erreurs judiciaires.

¹¹⁰ VUILLE, p. 28.

¹¹¹ *Id.*

¹¹² D. SCHACTER, *The seven sins of memory*, Boston, Houghton, Mifflin, 1999.

¹¹³ VUILLE, p. 29-30.

4. Expertises

Les expertises sont, en règle générale, sollicitées par un juge ou la direction de la procédure dans des affaires où des connaissances techniques particulières sont nécessaires afin de découvrir des indices et/ou des preuves et de les utiliser afin d'apprécier l'état de fait¹¹⁴. L'expert met ainsi à profit ses connaissances spécifiques et aide l'autorité pénale à « tirer des conclusions techniques de ces constatations et à renseigner l'autorité sur des principes généraux qui révèlent de son domaine de compétence »¹¹⁵. Ces dernières peuvent relever des sciences forensiques¹¹⁶, être de nature psychiatriques ou psychologiques ou autres.

L'intervention d'un spécialiste est donc parfois de mise dans des cas où la recherche de la vérité demande certaines connaissances scientifiques et techniques, que le juge ne possède pas¹¹⁷. Dans certains cas, le recours à un expert est même obligatoire, comme le mentionne l'art. 20 CP lorsqu'il existe des « doutes sur la responsabilité [pénale] de l'auteur »¹¹⁸.

Le juge, rappelons-le, a une large liberté d'appréciation des faits. Il n'est ainsi pas tenu de suivre à la lettre les conclusions d'une expertise mais est plutôt amené à « donner un sens au résultat scientifique de sorte que les sources potentielles d'erreurs ne manquent pas »¹¹⁹. Selon la doctrine majoritaire, il n'est pas rare qu'un juge soit tenté de croire aveuglément une expertise forensique venant du fait qu'il ait une confiance quasi absolue quant à la « fiabilité de ce moyen de preuve »¹²⁰. Néanmoins, il a été démontré que les expertises ne sont pas infaillibles dû au fait que des « erreurs de manipulation sont possibles et l'expert peut se tromper dans l'évaluation qu'il fait [...] »¹²¹, ces expertises pouvant être volontairement ou involontairement erronées.

Par ailleurs, il n'est pas rare que certaines conclusions d'experts se contredisent, les conclusions y relatives étant sujettes à interprétation. En effet, « établir une relation entre une trace digitale retrouvée sur les lieux de l'infraction et un suspect potentiel ou, le plus souvent une autre trace, n'équivaut pas à en déduire sa culpabilité »¹²². L'établissement de ce lien permet certes de savoir que le suspect était présent sur les lieux, mais ne donne en aucun cas la raison de sa présence ni le

¹¹⁴ JEANNERET/KUHN, N 13001.

¹¹⁵ DONGOIS/AMSLER /CALDERARI, p. 76.

¹¹⁶ Par exemple, l'analyse d'empreintes digitales, d'ADN ou de traces.

¹¹⁷ *Ibid*, p. 71.

¹¹⁸ Dans ces cas-là, le juge recourt généralement auprès d'un psychiatre et/ou psychologue.

¹¹⁹ *Ibid*, p. 77.

¹²⁰ *Id*.

¹²¹ *Id*.

¹²² DONGOIS, p. 72.

moment précis. En effet, la personne aurait très bien pu se trouver sur les lieux, pour une raison tout à fait légitime, bien avant la commission de l'acte reproché.

Par conséquent, les expertises posent certaines difficultés et représentent une importante source d'erreurs judiciaires du fait que leurs conclusions ont une incidence importante dans la décision de la responsabilité de l'auteur par le juge, entre autres. En effet, de multiples condamnations ont découlées, plus ou moins directement, de la « fiabilité reconnue des accusations portées par des personnes se considérant comme des victimes, notamment des enfants, après que les experts ont conclu à l'absence de trouble psychiatrique ou psychologique »^{123/124}. Ainsi, une vraisemblance des accusations portées est établie, écartant tout doute, rendant coupable l'auteur présumé des faits.

¹²³ *Ibid*, p. 73.

¹²⁴ Les expertises psychiatriques et/ou psychologiques relèvent des sciences humaines et non des sciences exactes.

5. Conviction du juge¹²⁵

En premier lieu, il convient de rappeler que le juge « ne fait qu'appliquer correctement la loi »¹²⁶, au sens large. Il est ainsi tenu d'appliquer la loi convenablement, de sorte qu'il n'est pas entièrement libre, et le jugement « n'est rien d'autre qu'une mise en œuvre rationnelle de la loi – sous réserve des cas où le juge doit interpréter le texte légal et donc créer le droit par le biais de son activité jurisprudentielle »¹²⁷. Par ailleurs, un pouvoir d'appréciation des faits lui étant reconnu, il est habilité à moduler l'application du droit.

L'intime conviction est un principe qui repose sur le fait « qu'aucun moyen de preuve n'a de valeur probante supérieur à une autre »¹²⁸. Par exemple, dans une affaire de meurtre, un témoignage ne devrait pas être plus important qu'une expertise. Ainsi, le juge est tenu de les apprécier librement à l'aune des circonstances concrètes de chaque cas d'espèce. En matière pénale, ce principe prévaut en droit suisse comme en droit français, comme en témoignent l'art. 249 CPPS et les art. 353 et 427 du CPPF¹²⁹.

En Suisse, jusqu'en 1934, le système dit de « preuves légales » dominait le principe dit de « l'intime conviction ». En effet, à cette époque existait une classification des moyens de preuves reposant sur la force probante qui leur était reconnue, plus ou moins importante. Ainsi, certaines preuves, considérées comme ayant un caractère probant notablement fort, étaient dominantes et devaient s'imposer au juge. Celles-ci, appelées preuves pleines¹³⁰, se composaient d'aveux ou de deux témoignages concordants. Ce système fut remplacé par le principe de l'intime conviction car il en découlait un trop grand nombre d'erreurs judiciaires dues, entre autres, aux faux témoignages et aux faux aveux.

Par ailleurs, selon la doctrine majoritaire, la justification du choix de ce système est dû au fait qu'en matière criminelle « la culpabilité ne devrait pas uniquement se fonder sur certains moyens dont la force probante s'imposerait au juge, car des doutes¹³¹ sont toujours possibles. A l'inverse, la

¹²⁵ Sous ce chapitre, il convient de comprendre le terme de « juge » dans son sens générique portant également, en matière criminelle, sur un jury à qui il revient de statuer sur l'innocence ou la culpabilité du prévenu.

¹²⁶ DONGOIS/AMSLER /CALDERARI, p. 96.

¹²⁷ *Id.*

¹²⁸ DONGOIS, p. 74.

¹²⁹ *Id.*

¹³⁰ Les preuves pleines « entraînaient la condamnation à une peine ordinaire, tandis que les preuves semi-pleines (un seul témoignage par exemple) ne pouvaient se solder que par la condamnation à une peine réduite. Quant aux preuves imparfaites (qui se définissent par la négative, c'est-à-dire qu'elles correspondent à celles qui ne sont ni pleines, ni semi-pleines), elles étaient jugées insuffisantes pour condamner », *Ibid*, N 76.

¹³¹ Selon le principe *in dubio pro reo*, « tout doute quant à la culpabilité d'un prévenu doit lui profiter en ce sens que le juge doit renoncer à toute peine à son encontre », *Ibid*, N 78, p. 75.

conviction du juge ne peut pas se reposer exclusivement sur une appréciation subjective sans présenter certaines limites »¹³². Ainsi, le principe de l'intime conviction du juge possède certaines limites, ce dernier devant respecter la légalité, il ne peut que fonder sa décision sur « des preuves produites lors du procès et soumises à la libre discussion des parties, conformément au principe du contradictoire »¹³³.

Par ailleurs, certains auteurs, composant la doctrine majoritaire, se questionnent sur le fait de savoir si « la décision du juge mérite ou non d'être contrôlée afin de s'assurer que lesdites limites à sa subjectivité aient été respectées [...] »¹³⁴. Ainsi, ne serait-il alors pas question de « vider de son sens le principe même de l'intime conviction »¹³⁵ par le biais d'un tel contrôle ? La France a répondu à la première question par la négative, s'opposant à la « motivation des décisions des Cours d'assises »¹³⁶, estimant qu'il n'est pas possible de formuler par écrit ses sentiments, auquel la Cour européenne des droits de l'Homme¹³⁷ a répondu que la motivation « entre dans la notion de procès équitable [et] devrait non seulement inquiéter la France, mais surtout témoigner de la non-opposabilité entre motivation et intime conviction »¹³⁸. Par conséquent, la doctrine majoritaire estime que du moment où les décisions sont motivées, le système de l'intime conviction ne nécessite pas d'être remis en cause, partant du principe qu'elles peuvent faire l'objet d'un contrôle s'assurant que celle-ci s'est formée de façon raisonnable, associant subjectivité et objectivité à l'aune des preuves fournies.

De plus, il est intéressant de relever que certains éléments peuvent influencer considérablement les jurés et/ou les juges, soumis à leur intime conviction, par exemple par « l'ordre de présentation des preuves (effet sériel) ou encore le fait que plus le crime commis est grave moins les indices ont besoin d'être probants pour entraîner la condamnation du prévenu (paradoxe de la condamnation »¹³⁹.

¹³² *Ibid*, p. 75.

¹³³ *Id*.

¹³⁴ *Ibid*, p. 75.

¹³⁵ *Id*.

¹³⁶ *Id*.

¹³⁷ CEDH, 19 décembre 1997, HELLE c/ Finlande, Rec. 1997, VII, (<http://hudoc.echr.coe.int>) [22.04.2019].

¹³⁸ DONGOIS, p. 77.

¹³⁹ *Id*.

Partant, selon la doctrine majoritaire, même si le système de l'intime conviction du juge ne mérite pas d'être remis en cause, il semble difficile d'affirmer que celle-ci puisse être dépourvue d'erreur, qu'il soit question d'un juge professionnel, laïc ou même d'un jury¹⁴⁰. En effet, comme analysé *supra*, les erreurs judiciaires peuvent trouver leurs sources lors de l'administration des preuves¹⁴¹, mais aussi dans des cas où le juge se forme une intime conviction erronée, sur un fondement d'éléments de preuves pourtant non viciés. De ce constat, il est intéressant de remarquer que la liberté d'appréciation des preuves engendre à son tour un risque d'erreur judiciaire.

¹⁴⁰ DONGOIS/AMSLER /CALDERARI, p. 97.

¹⁴¹ Dû à des expertises erronées, de faux témoignages ou de faux aveux, notamment.

6. Médiatisation

Qu'un prévenu soit coupable ou innocent, les journalistes n'ont pas le pouvoir formel de condamner quelqu'un. Cependant, les médias jouent un rôle important, que l'on soit au niveau de la criminalisation¹⁴², de la décriminalisation¹⁴³ ou bien au niveau de l'enquête ou d'une mise en examen. En effet, un certain nombre d'affaires ont montré que les médias peuvent avoir un effet néfaste en créant « un climat tel que l'acquittement devient impossible malgré des doutes sérieux quant à la culpabilité du suspect »¹⁴⁴, amenant ainsi à des erreurs judiciaires. *A contrario*, il est arrivé que l'emballlement des médias ait un effet bénéfique du fait qu'il ait amené à l'acquittement de personnes innocentes.

Effets néfastes

En 1995, en Australie, Henry KEOGH fut condamné à vingt-six ans de prison pour le meurtre de sa fiancée, Anna CHENEY, puis finalement libéré vingt ans plus tard en appel. Malgré le fait qu'il ait toujours clamé son innocence, il a été accusé d'avoir assassiné Anna, jeune et en bonne santé, retrouvée morte dans sa baignoire, pour toucher une assurance-vie de plus d'un million de dollars, qu'il avait contracté sur sa tête¹⁴⁵. Avant même que « les résultats d'autopsie ne soient reconnus, et durant les longs mois menant au procès, les médias titrèrent constamment sur « le meurtre » dont Anna avait été victime, et rapportèrent avec moult détails la façon dont son fiancé s'y était pris, selon l'accusation, pour se débarrasser d'elle [...] »¹⁴⁶. Finalement, il s'avéra qu'Anna était décédée de façon accidentelle.

En 2000, en France, l'affaire d'Outreau a suscité une forte émotion auprès de l'opinion publique et a montré un dysfonctionnement clair dans l'institution judiciaire française et dans les médias¹⁴⁷. Certains journaux avaient relayé des infamies sur les suspects, sans jamais procéder à une seule vérification, pointant un doigt accusateur sur les protagonistes en déclarant « que les abus étaient établis avec certitude, qu'aucun doute n'était possible, en nommant les personnes considérées comme responsables, en filmant leur domicile et leurs proches [...] »¹⁴⁸. Alors que nous savons maintenant qu'ils étaient innocents.

¹⁴² Action de criminaliser (ériger une action en infraction), LAROUSSE.

¹⁴³ Action de décriminaliser (enlever son caractère criminel à un acte), LAROUSSE.

¹⁴⁴ VUILLE, p. 60.

¹⁴⁵ R. MOLES, « Losing their grip, The case of Henry KEOGH », Adelaide, Elvis Press, 2006.

¹⁴⁶ *Ibid*, p. 60 – 61.

¹⁴⁷ Le Monde.

¹⁴⁸ VUILLE, p. 61.

En 2001, aux États-Unis, Steven HATFILL est devenu la cible du FBI « dans l'enquête sur les attaques à l'anthrax dont certains médias et deux sénateurs avaient été victimes »¹⁴⁹. Le FBI avait commencé à traquer Steven HATFILL parce qu'il était soumis à une forte pression médiatique du fait que certains journalistes pensaient HATFILL coupable. Par la suite, il fut innocenté et reçu en guise de dédommagement six millions de dollars ainsi qu'une somme dont le public ne connaît pas le montant.

Chiffres

Des chercheurs américains ont enquêté sur la façon dont certains médias exposent les suspects¹⁵⁰ en parcourant « tous les articles paraissant dans quatorze journaux américains majeurs sur une période de huit semaines, ainsi que des extraits (pris au hasard) de 200 journaux télévisés californiens sur une période de deux ans »¹⁵¹ et en ont conclu que « 19 à 27% des suspects (présumés innocents à ce stade !) y étaient présentés en des termes négatifs, surtout lorsqu'il s'agissait de suspects afro-américains ou hispaniques »¹⁵².

Effets bénéfiques

Au début des années 1980, au Texas (USA), Johnny BINDER est accusé puis condamné pour un braquage qu'il n'avait pas commis. Son annonce fut rapidement reconnue par la juge en charge de l'affaire, le procureur et le chef de police lors de la découverte de preuves mettant en cause les réels coupables. Nonobstant ces preuves, « la justice texane refusa de la libérer, sous prétexte qu'aucun instrument juridique ne permettait de prendre en compte ces nouveaux éléments »¹⁵³. Afin de dénoncer une telle aberration, le journal *Houston Post* s'empara de l'affaire et la publia afin de la faire connaître au grand public, ce qui suscita une telle indignation de la part de la population, que la juge ordonna la libération de Johnny BINDER en violation de la loi texane.

Dans l'affaire Henry KEOGH¹⁵⁴, il fut également question d'effets bénéfiques découlant de la couverture médiatique occasionnée par le décès de sa fiancée, après avoir souffert de celle-ci. En effet, « la mise à jour d'éléments remettant sérieusement en cause les compétences du médecin

¹⁴⁹ *Ibid*, p. 60.

¹⁵⁰ D. DEVINE, « Jury decision-making, The state of the science », New York, New York University Press, 2012, p. 74.

¹⁵¹ VUILLE, p. 61.

¹⁵² *Id*.

¹⁵³ C. R. HUFF/A. RATTNER/E. SAGARIN, « Convicted but Innocent: Wrongful Conviction and Public Policy », Thousand Oaks, (Sage Publications) 1996, p. 17ss.

¹⁵⁴ *Cf. supra* VI, p. 28.

légiste ayant autopsié la victime n'avait pas permis de rouvrir le cas. Ce ne fut que lorsque plusieurs chaînes de télévision investiguèrent elles-mêmes et exposèrent les graves problèmes survenus durant l'enquête que la justice accepta de réexaminer l'affaire »¹⁵⁵.

La pression exercée par les médias n'a à regret pas toujours comme objectif la recherche de la vérité. En effet, cette pression peut se révéler néfaste pour la réputation d'une personne innocente, par exemple, ou pour les policiers qui se voient accusés de ne pas réussir à trouver le coupable, assez rapidement entre autres, et qui, de ce fait, peuvent être tentés de « se fier à n'importe quel aveu ou information, voire de créer des preuves, pour déclarer avoir trouvé le coupable »¹⁵⁶. Ainsi, la médiatisation peut favoriser la commission d'erreurs judiciaires.

Selon certains auteurs, cela doit être « perçu[es] et accepté[es] comme des risques inhérents à toute médiatisation gardant à l'esprit l'intérêt du droit à l'information »¹⁵⁷ mais en aucun cas ceux-ci ne doivent se substituer au juge en négligeant la présomption d'innocence, en utilisant les mots « accusé » ou « innocent » par exemple, avant que le juge n'ait prononcé son verdict.

On constate donc que les médias jouent également un rôle important, par l'influence et la pression qu'ils exercent sur les magistrats. Cette pression pouvant même se manifester de manière indirecte, voir inconsciente auprès des juges, est particulièrement intéressante puisqu'elle met en exergue la relation entre le domaine juridique et l'influence de l'opinion publique, un élément qui n'est *a priori* pas supposé influencer l'application du droit, du moins sous une approche théorique formelle du droit.

¹⁵⁵ VUILLE, p. 62.

¹⁵⁶ DONGOIS, p. 79.

¹⁵⁷ *Ibid*, p. 81.

V. Réparation de l'erreur judiciaire

1. Droit supranational

Le droit à la réparation d'une erreur judiciaire, par le biais d'une indemnité, est garanti par les art. 3 du Protocole additionnel n° 7 à la CEDH¹⁵⁸ et art. 14 ch. 6 Pacte ONU II¹⁵⁹ - possédant plus ou moins la même teneur - lorsque celle-ci a « entraîné la révision d'une décision de condamnation ou de mesure de grâce »¹⁶⁰. En effet, selon l'art. 3 du Protocole additionnel n° 7 à la CEDH « 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'État concerné, à moins qu'il ne soit prouvé que la non-révélation en temps utile du fait inconnu lui est imputable en tout ou partie ».

Les conditions de l'art. 3 du Protocole additionnel n° 7 à la CEDH sont passablement strictes. Ainsi, pour « qu'un justiciable victime d'erreur judiciaire soit indemnisé selon le droit conventionnel [...] il faut d'abord que cette personne ait été déclarée coupable d'une infraction par une décision définitive et qu'elle ait subi une peine »¹⁶¹. Puis, la condamnation doit avoir été annulée ou la grâce octroyée du fait d'un « fait nouveau ou nouvellement révélé »¹⁶². Somme toute, le droit à l'indemnité peut être exclu ou réduit si la personne n'a pas révélé le fait inconnu en temps utile.

2. Droit suisse

En Suisse, la réparation de l'erreur judiciaire est régie par l'art. 436 al. 4 CPP stipulant que « le prévenu qui, après révision, est acquitté ou condamné à une peine moins sévère a droit à une juste indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure de révision. S'il a subi une peine ou une mesure privative de liberté, il a également droit à une réparation du tort moral et à une indemnité dans la mesure où la privation de liberté ne peut être imputée sur des sanctions prononcées à raison d'autres infractions ». Cet article garantit le droit à une indemnité lorsqu'une erreur judiciaire a été démontrée par le biais d'un jugement d'acquittement émis après révision. Ainsi, celui qui est victime d'une erreur judiciaire a droit à une réparation lorsque la procédure en révision aboutit.

¹⁵⁸ Protocole additionnel n° 7 à la CEDH ; RS 0.101.07.

¹⁵⁹ Pacte ONU II ; RS 0.103.2.

¹⁶⁰ PIQUERET/MACALUSO, p. 734.

¹⁶¹ PIQUERET/MACALUSO, p. 734.

¹⁶² *Id.*

VI. Illustrations pratiques

1. Dans les pays de droit civil

En Suisse : L'affaire Popesco

En 1945, à Genève, Maria POPESCO alors âgée de 25 ans, est arrêtée puis accusée d'avoir empoisonné sa belle-mère et sa femme de chambre et de tentative d'empoisonnement sur son beau-père¹⁶³. Le 20 décembre 1946, elle fut condamnée à la réclusion à vie par la Cour d'assises de Genève pour les faits susmentionnés, une première pour une femme en Suisse. Au demeurant, à aucun moment Maria POPESCO ne cessa de clamer son innocence.

Avec l'aide de ses avocats, elle demanda à deux reprises la révision de son procès afin de montrer les lacunes évidentes de la procédure. Elle fut déboutée une première fois mais pu, à la deuxième, prouver que son procès en 1945 avait été réalisé de façon trop expéditive. Ainsi, elle réussit à obtenir de nouvelles analyses toxicologiques qui montrèrent l'incohérence du dossier. Malgré cela, elle fut à nouveau déboutée.

En effet, en 1945 toute l'accusation reposait sur le fait qu'elle était en possession de barbituriques, substance qui avait été retrouvé dans le corps des victimes et qui avait, prétendument, causé leur mort par empoisonnement. Cependant, il fut démontré par des experts que cette substance se trouvait en grande quantité dans les médicaments de type somnifère que les victimes prenaient régulièrement.

En 1957, Maria POPESCO déposa une demande en grâce auprès du Grand Conseil genevois, après onze ans et demi de prison, qui fut acceptée par une écrasante majorité.

Selon la publication du Grand Conseil de la République du canton de Genève « une personne condamnée ou son représentant légal peut former un recours en grâce »¹⁶⁴. En effet, à teneur de l'art. 383 du Code pénal « par l'effet de la grâce, toutes les peines prononcées par un jugement passé en force peuvent être remises, totalement ou partiellement, ou commuées en des peines plus douces ».

Maria POPESCO fut donc libérée à la suite de cette décision en grâce.

¹⁶³ MATTHEY-CLAUDET, p. 7.

¹⁶⁴ Grand Conseil : Mode d'emploi, p. 9.

En France : L'affaire Patrick Dils

Selon le site de la chaîne d'information en continue française CNEWS, « depuis 1945, la justice n'a reconnu que 9 erreurs judiciaires »¹⁶⁵, dont l'affaire Patrick DILS.

En 1987, Patrick DILS est arrêté et placé en garde à vue, à l'âge de seize ans, pour le meurtre de deux jeunes garçons, sur la base d'un témoignage. Dans un premier temps, celui-ci s'auto-accuse sous la pression policière¹⁶⁶ puis s'enferme dans un mutisme du fait notamment de sa jeunesse et de l'effroi de la situation. Par la suite, il se rétracte, mais la machine judiciaire déjà lancée, la juge d'instruction reste définitivement convaincue de sa culpabilité. Ainsi, le 27 janvier 1989, Patrick DILS est condamné à la réclusion criminelle à perpétuité par la Cour d'assises des mineurs, ne prenant pas en compte sa minorité qui aurait eu comme effet une réduction de peine. Son cas est devenu célèbre notamment par le fait qu'il fut dès lors « le plus jeune condamné à perpétuité de France »¹⁶⁷.

En 2002, des faits nouveaux – tel que le témoignage de nouvelles personnes - attestant de son innocence ayant été relayés à la Cour d'assises, elle reconnut alors son innocence. Patrick DILS aura passé quinze ans en prison et comme dédommagement pour cette erreur judiciaire, l'État français lui a versé un million cent-quarante-six mille euros.

Ce qui a permis à Patrick DILS d'être jugé pour les mêmes faits une troisième fois, à la suite d'une procédure en révision, est le double degré de juridiction prévu dans le système judiciaire français. Ce mécanisme témoigne « de l'importance des garanties procédurales existantes : le double degré de juridiction permet ainsi d'éviter – dans une certaine mesure – les erreurs de jugement »¹⁶⁸. Par conséquent, une erreur peut être plus facilement découverte par le biais de la soumission des mêmes faits à deux juridictions différentes.

En suisse, nous retrouvons le même mécanisme de double degré de juridiction, ce qui est bien entendu bénéfique pour corriger les erreurs judiciaires.

¹⁶⁵ CNEWS, Les 9 grandes erreurs de la justice française depuis 1945, 23 novembre 2018, (<https://www.cnews.fr/france/2018-11-23/les-9-grandes-erreurs-de-la-justice-francaise-depuis-1945-134904>) [11.04.2019].

¹⁶⁶ DILS, p. 5.

¹⁶⁷ DONGOIS/AMSLER /CALDERARI, p. 162.

¹⁶⁸ *Ibid*, p. 165.

2. Dans les pays de *Common law*

Grande-Bretagne : L'affaire Sally Clark

En 1996, Sally CLARK met au monde un premier fils, Christopher, qui décède dans son sommeil quelques mois plus tard à la suite d'une infection pulmonaire, selon une autopsie. En 1997, un nouvel enfant naît et meurt à nouveau quelques mois plus tard, après que son père ait tenté de le réanimer. A cette époque, le médecin-légiste conseille à la police d'ouvrir une enquête pour une possible maltraitance de la part des parents. La mère est alors poursuivie pour le meurtre de ses deux enfants et condamnée à la prison à vie le 9 novembre 1999.

Dans cette affaire, il n'y avait aucun témoin - puisque Sally était seule lorsque les deux enfants sont décédés - ainsi les seules preuves à charge étaient celles des experts médicaux. Les experts de la défense avaient déclaré que les causes de mort étaient inconnues du fait notamment des indices qui n'avaient aucune valeur probante et qu'il n'avait pas été démontré que celle-ci était violente ou négligente envers ses enfants. *A contrario*, les experts de l'accusation affirmaient que la mort des enfants était intentionnelle et qu'elle avait certainement dû les étouffer ou les secouer trop fort.

A plusieurs reprises, Sally CLARK a fait appel. Elle a même intenté un recours auprès de la Cour européenne des Droits de l'Homme, mais en vain. En 2003, elle sera finalement libérée grâce à des faits nouveaux, soit notamment que le médecin-légiste n'avait pas dévoilé le rapport montrant que le deuxième enfant était lui aussi décédé de cause naturelle.

Ce cas est intéressant du point de vue de l'erreur relevant des statistiques produites par des experts et de la mauvaise analyse de ceux-ci¹⁶⁹. En effet, selon le pédiatre Row MEADOW – intervenant comme témoin-expert – « la chance que deux enfants de la même famille (aisée et non fumeuse) meurent d'une mort subite du nourrisson était d'une sur 73 millions, ce qui reviendrait à dire, [...], que ce type d'événements n'arriverait qu'une fois par siècle en Angleterre »¹⁷⁰. En réalité, cette analyse¹⁷¹ constitue une démarche statistique erronée, qui plus est, a été mal interprétée par le procureur de l'époque¹⁷².

¹⁶⁹ Cf. *supra* IV. 4, p. 23ss.

¹⁷⁰ DONGOIS/AMSLER /CALDERARI, p. 222.

¹⁷¹ Celle-ci provient de « l'enquête sur les enfants mort-nés ou décédés » (CESDI), *Id.*

¹⁷² Selon l'auteur, « cette mauvaise interprétions est parfois intitulée le « sophisme du Procureur », *Id.*

Ainsi, le raisonnement de Row MEADOW était incorrect puisque son interprétation reposait sur la maxime que les morts subites chez le nouveau-né, dans une même famille, était des événements indépendants, ce qui n'est pas le cas¹⁷³.

Partant, sans rentrer plus dans le détail par soucis de concision, nous pouvons constater que les erreurs judiciaires peuvent reposer sur des éléments *a priori* insignifiants, telles que des erreurs statistiques, et exercer un impact majeur et déterminant sur la vie d'une personne.

¹⁷³ *Id.*

VII. Conclusion

En premier lieu, il convient de rappeler que l'erreur judiciaire n'est pas définie de la même manière partout dans le monde. En effet, la définition de celle-ci dépend notamment de l'existence ou non de la procédure en révision dans l'ordre juridique en question. Cette procédure extraordinaire permet entre autres de détecter et ainsi d'éviter les erreurs judiciaires. Cependant, pas tous les États en sont dotés, certains ne voyant pas la nécessité de la prévoir. La révision dépend donc « du système de justice pénale voulu ainsi que la culture juridique propre à chaque pays »¹⁷⁴.

Par ailleurs, l'erreur judiciaire a en commun que dans tous les systèmes juridiques celle-ci soulève la problématique de l'injustice et fondamentalement, lorsque quelqu'un est jugé pour un fait qu'il n'a pas commis cela pose un véritable problème, peu importe comment est traitée la suite.

Ainsi, il est intéressant d'observer que l'affaire d'Outreau par exemple, largement médiatisée, n'a pas été considérée par la justice française comme une erreur judiciaire au sens propre, d'où le fait que nous ne l'avons pas analysée sous les illustrations pratiques du chapitre VI. En effet, selon la justice française, le fait que les prévenus aient été acquittés suite à un procès en appel ne fait pas d'eux des victimes d'erreurs judiciaires. Certes, celle-ci reconnaît qu'ils ont subi un dommage sérieux, toutefois, pour qu'une erreur judiciaire soit admise il faut au préalable que les personnes aient été reconnues coupables de manière définitive, puis innocentées lors d'un procès en révision. En Suisse, le même système est appliqué.

En deuxième lieu, la justice est une invention de l'homme impliquant sa participation et, de ce fait, n'est pas infaillible. Les jugements, les expertises et les auditions ne sont par conséquent pas à l'abri d'erreurs judiciaires, qu'elles soient faites de façon accidentelle ou intentionnelle. De plus, comme nous l'avons vu, un grand nombre d'erreurs judiciaires sont la cause notamment de faux témoignages, d'expertises erronées faites par des experts ayant mal analysé les données ou d'aveux soutirés sous la menace ou la pression des policiers, entre autres. Ainsi, une multitude d'erreurs pourraient être évitées si la justice - regroupant le juge, le jury, les policiers et tous autres acteurs de la procédure – gardait à l'esprit que l'erreur humaine est possible et que par conséquent il est essentiel, voir primordial, de ne pas croire sur parole un témoin ou une expertise, par exemple, lorsque cela ne corrobore pas avec le reste du dossier.

¹⁷⁴ DONGOIS/AMSLER /CALDERARI, p. 227.

En troisième lieu, la recherche de la vérité, différente d'un pays à l'autre, a une place centrale dans la procédure pénale dans les pays de droit civil tandis que dans les pays de *Common law*, la méthode de négociation de peine - le *plea bargain* - est au centre des débats. La recherche de la vérité est, depuis bien longtemps, au cœur des préoccupations européennes, comme s'il s'agissait-là d'une garantie d'éviction de l'erreur judiciaire. Cependant, comme le souligne parfaitement la doctrine majoritaire, « l'histoire tend à montrer que la recherche de la vérité est souvent sacrifiée sur l'autel de la recherche d'un coupable, laquelle est largement déterminée par le type d'affaire en cause, le contexte médiatique, la pression ressentie »¹⁷⁵.

Par ailleurs, les répercussions de l'erreur judiciaire sont la condamnation pénale prononcée à tort, selon le Trésor de la langue française ainsi que l'erreur sur la culpabilité entraînant une condamnation, selon la définition du Larousse. D'autres part, les erreurs judiciaires sont plus nombreuses que ce que l'on pourrait croire et sont recensées partout dans le monde : en France, en Suisse, aux États-Unis ainsi qu'en Russie et en Inde, notamment.

La personne innocente clamant son innocence, doit remplir certaines conditions particulières qui doivent apparaître à la vue de tous pour que le système judiciaire puisse potentiellement l'admettre¹⁷⁶.

Finalement, les éléments présentés dans ce mémoire démontrent que les erreurs judiciaires ne sont pas des événements imprévisibles. De nos jours, nous connaissons certaines de leurs causes et savons comment les éluder. Ainsi, la première étape serait potentiellement de mener des enquêtes sur les erreurs judiciaires afin de connaître le nombre de personnes condamnées à tort, pour quels motifs et quelles conséquences. Lorsqu'une personne est reconnue victime d'une erreur judiciaire par un juge, l'État, en règle générale, fait des excuses formelles et octroie une compensation financière. Cependant, il serait plus intéressant de trouver une solution pour que cela ne se reproduise plus, soit de prévenir en amont plutôt que de réparer seulement. Or, en Europe occidentale il n'y a que très peu de recherches scientifiques sur le sujet et le thème est pratiquement absent du débat public. Par ailleurs, les erreurs judiciaires font notamment réfléchir à la question de la peine de mort puisque l'on constate que celles-ci sont très nombreuses et feront certainement toujours partie du processus pénal, même si les auteurs de la procédure devenaient plus vigilants.

¹⁷⁵ *Id.*

¹⁷⁶ VERGÈS, p. 3-6.