

Quand la justice commet l'irréparable, parcours sinueux de la personne condamnée en quête de son innocence

**Mémoire
Maîtrise en droit - avec mémoire**

Catherine Faucher

Université Laval
Québec, Canada
Maître en droit (LL. M.)

et

Université Toulouse 1 Capitole
Toulouse, France
Master (M.)

RÉSUMÉ

Les erreurs dans les cours de justice sont possibles et bien réelles encore de nos jours. La procédure en droit pénal a connu au cours des derniers siècles des modifications et mutations signes de son évolution. Citons comme exemple : les contrôles en cours d'enquête et les avancées technologiques rendant la preuve plus certaine ; les protections supplémentaires accordées à la personne accusée comme droits et garanties afin de la protéger ainsi que l'efficacité procédurale, nouvel enjeu pour réduire les délais passant par le plaidoyer de culpabilité. Or, il demeure toujours impossible de totalement contrer l'erreur judiciaire. Dans ce mémoire, nous étudierons les erreurs judiciaires et la demande en révision de la condamnation pénale en droit français et canadien. Nous nous attarderons particulièrement à l'erreur née durant l'enquête qui se perpétue en l'instance, en identifiant ses causes, et les moyens en place pour la contrer. Ainsi, nous pourrions déterminer si ceux-ci sont efficaces dans les faits. Enfin, nous examinerons plus attentivement dans les deux régimes le remède prévu à l'erreur judiciaire qu'est la demande en révision afin de bien comprendre les motifs pour y accéder et ainsi déterminer son efficacité comme réparation du tort subi par la personne condamnée, mais innocente suite à une condamnation définitive.

ABSTRACT

Mistakes in the courts are possible and very real even today. The procedure in criminal law has known during the last centuries modifications and changes signs of its evolution. Examples include: controls under investigation and technological advances making proof more certain; the additional protections afforded to the accused person as rights and guarantees to protect him, as well as procedural efficiency, a new challenge to reduce the delays in the guilty plea. However, it is still impossible to completely counter miscarriage of justice. In this brief, we will study judicial errors and the request for review of the criminal conviction in French and Canadian law. We will focus in particular on the error born during the investigation which is perpetuated in this instance, by identifying its causes, and the means in place to counter it. Thus, we will be able to determine whether these are effective in practice. Finally, we will examine more carefully in the two regimes the remedy provided for a miscarriage of justice, which is the request for review in order to fully understand the reasons for acceding to it and thus determine its effectiveness as compensation for the harm suffered by the convicted person, but innocent following a final conviction.

TABLE DES MATIÈRES

RÉSUMÉ.....	II
ABSTRACT	III
TABLE DES MATIÈRES	IV
ABRÉVIATIONS	VI
<i>REMERCIEMENTS</i>	VII
INTRODUCTION	1
PARTIE I : LA PRÉVENTION DE L'ERREUR JUDICIAIRE	22
CHAPITRE I : LA PRÉVENTION PAR MESURES DE CONTRÔLE.....	22
SECTION I – LES MESURES DE CONTRÔLE DANS LE RÉGIME FRANÇAIS	25
SOUS-SECTION I – LES MESURES DE CONTRÔLE DURANT L'ENQUÊTE ÉCRITE DU JUGE D'INSTRUCTION	25
SOUS-SECTION II – LA LIBERTÉ ET LA COMMUNICATION INTÉGRALE DE LA PREUVE	29
SOUS-SECTION III – UNE INTIME CONVICTON ENCADRÉE ET UN APPEL SUR LES FAITS DE LA SENTENCE	35
SECTION II – LES MESURES DE CONTRÔLE DANS LE RÉGIME CANADIEN	38
SOUS-SECTION I – LE MESURES DE CONTRÔLE DURANT L'ENQUÊTE POLICIÈRE	38
SOUS-SECTION II – L'ENQUÊTE PRÉLIMINAIRE	44
SOUS-SECTION III – LE VOIR DIRE SUR LA RECEVABILITÉ DE LA PREUVE.....	46
CHAPITRE II : L'ERREUR NÉE AU COURS DE L'INSTANCE	50
SECTION I – LES CAS EMBLÉMATIQUES DANS LA JURISPRUDENCE FRANÇAISE ET CANADIENNE	51
SOUS-SECTION I – AFFAIRE OMAR RADDAD	52
SOUS –SECTION II – AFFAIRE OUTREAU	56
SOUS–SECTION III – AFFAIRE MARSHALL.....	61

SOUS-SECTION IV – AFFAIRE SOPHONOW	65
SECTION II – LES DÉFAILLANCES	70
SOUS-SECTION I – LES DÉFAILLANCES SYSTÉMIQUES	70
SOUS-SECTION II – LES DÉFAILLANCES HUMAINES	76
PARTIE II : LE REMÈDE À L’ERREUR JUDICIAIRE	85
CHAPITRE I : LA PROCÉDURE EN RÉVISION DE LA CONDAMNATION	85
SECTION I – SURVOL HISTORIQUE	87
SOUS-SECTION I – SURVOL HISTORIQUE EN FRANCE	87
SOUS-SECTION II – SURVOL HISTORIQUE AU CANADA	92
SECTION II – LES MOTIFS ET CRITÈRES D’ADMISSIBILITÉ	97
SOUS-SECTION I – LA PROCÉDURE EN FRANCE	97
SOUS-SECTION II – LA PROCÉDURE AU CANADA	106
CHAPITRE II : LA RECONNAISSANCE	116
SECTION I – L’ORDONNANCE RÉPARATRICE	117
SOUS-SECTION I- LE RÉGIME FRANÇAIS	117
SOUS-SECTION II- LE RÉGIME CANADIEN	120
SOUS-SECTION III- LES AUTRES CORRECTIONS DE LA CONDAMNATION INJUSTE SANS ERREUR	121
SECTION II – NATURE D’ULTIME RECOURS	125
SOUS-SECTION I- SES EFFETS EN FRANCE	125
SOUS-SECTION II – SES EFFETS AU CANADA	127
SOUS-SECTION III – SURVOL DES IMPACTS SUR LA PERSONNE CONDAMNÉE	129
CONCLUSION	135
BIBLIOGRAPHIE	139

ABRÉVIATIONS

C.cr.	Code criminel canadien
Cass crim	Cour de cassation, Chambre criminelle
CF	Cour fédérale du Canada
Cons. Const.	Conseil constitutionnel
CP	Code pénal
CPP	Code de procédure pénale
CSC	Cour suprême du Canada
GRC	La Gendarmerie royale du Canada
GRCC	Groupe de la révision des condamnations criminelles
MBCA	Cour d'appel du Manitoba
ONCA	Cour d'appel de l'Ontario
ONSC	Cour supérieure de l'Ontario
QCCA	Cour d'appel du Québec
QCCS	Cour supérieure du Québec
QCP	Question prioritaire de constitutionnalité
RCS	Recueil de la Cour suprême du Canada

REMERCIEMENTS

C'est désormais le moment de présenter le résultat du travail des derniers mois qui a été pour moi l'occasion d'enrichir mes acquis académiques et personnels. J'ai eu la chance de pouvoir réaliser ce projet de retour aux études que je planifiais depuis plus d'un an et ce, malgré les difficultés qui se sont ajoutées durant mon parcours rendant celui-ci des plus incertain dans le contexte mondial actuel. Cette dernière année m'a appris l'essence même des mots adaptation et résilience qui ont pris toute leur signification au quotidien.

Je ne peux penser clore cette aventure sans remercier ceux qui y ont contribué de loin ou de près, en commençant par le professeur Alexandre Stylios par sa disponibilité et sa compétence, je ne pouvais espérer un meilleur appui et directeur de recherche. Je tiens à remercier également le professeur Antoine Botton pour son enthousiasme face à mon projet de recherche et d'avoir contribué à enrichir ma culture juridique française.

Je remercie Me Ariane Gagnon-Rocque pour son enseignement et son expertise en tant qu'avocate criminaliste. Vos conseils ont su bien me guider dans ma démarche et m'ont permis de cheminer sur des aspects pertinents à traiter au sein de ce travail.

Sans compter mes proches pour leur appui inconditionnel dans tous les projets que j'entreprends, merci de croire en moi et me permettre d'atteindre mes objectifs de vie. Un merci spécial, à une personne que je considère comme un mentor et un ami qui a été présent dès le premier jour officiel dans ma carrière d'avocate, Monsieur Vital Lévesque. Chacun de nos échanges et discussions enrichissent ma vie à plusieurs niveaux merci de m'aider à devenir une meilleure avocate et de la confiance que vous me témoignez, notre relation m'est précieuse.

Enfin, merci à Pascal mon amoureux, pour son appui indispensable dans les derniers mois et avoir contribué positivement à l'achèvement de ce projet qui me tient à cœur.

Je souhaite que ce travail ait la qualité souhaitée et saura répondre à vos attentes.

« Un procès, vois-tu, se gagne à coup d'évidences. C'est dans les livres qu'on répète que le doute doit profiter à l'accusé. Dans la réalité les choses vont autrement. Pour que le jury abandonne l'accusé, le doute ne suffit pas. L'accusé c'est l'ennemi objectif de ceux qui le jugent. Il est dans le box entre des gendarmes. Il n'y serait pas, ressent-on confusément, s'il n'avait rien fait. Après tout, juges, procureur, policiers ne l'ont pas amené là sans savoir ce qu'ils faisaient. Si donc cet homme est accusé, il faut bien qu'il y ait de bonnes raisons pour cela. Reste à démontrer qu'il n'y en a pas. Mais ne t'y trompe pas, le système, le décor jouent contre toi. »

Me Henry Torrès à Robert Batinder

L'Exécution, 1973¹

¹ Collection *Livre de poche*, les Éditions Grasset et Fasquelle, Paris, 1973, à la p 44.

INTRODUCTION

Le préjugé aveugle nous a perdus ; la raison éclairée nous plaint aujourd'hui ; le public, juge de l'honneur et de la honte, réhabilite la mémoire de mon père ; le Conseil confirmera l'arrêt du public, s'il daigne seulement voir les pièces. Ce n'est point ici un de ces procès qu'on laisse dans la poudre d'un greffe, parce qu'il est inutile de les publier ; je sens qu'il importe au genre humain qu'on soit instruit jusque dans les derniers détails de tout ce qu'à pu produire le fanatisme, cette peste exécration du genre humain².

Extrait de la lettre et déclaration de Pierre Calas écrite le 23 juillet 1772, à Châtelaine lors de la confirmation de son exécution.

En France, l'affaire Calas est l'une des erreurs judiciaires les plus connues dans le pays qui remonte au 18^e siècle. Elle reposait notamment sur un fort préjugé religieux. Les textes sacrés dictent notamment des règles de conduite pour prévenir l'irréparable. Les Évangiles par exemple indiquent : « Vous ne commettrez pas d'injustice dans les jugements. Tu n'avantageras pas le pauvre, et tu ne favoriseras pas le grand ; tu jugeras ton prochain selon la justice³ ». Cette justice devrait en principe, permettre de traduire l'accusé en justice, éventuellement de le faire condamner, et donc de permettre un mal d'être puni et ainsi créer une libération pour le peuple. L'image qu'on a souvent donnée de la justice repose principalement sur cette femme avec un bandeau sur les yeux, pour nous rappeler que tous sont égaux devant la loi, témoignant ainsi de son impartialité. Au vu de toutes les erreurs connues qui ont éclaboussé les institutions judiciaires depuis quelques siècles, on peut tout aussi dire que l'image nous renvoie en même temps à l'aveuglement dont la justice peut se rendre parfois coupable⁴. Dans les sociétés occidentales, c'est particulièrement le droit canon qui a façonné les premières règles, lois et punitions en droit pénal. Ces règles faisaient particulièrement appel à la morale religieuse, aux notions de bien et de mal. Les

² VOLTAIRE, *L'affaire Calas*, collection Les livres qui ont changé le monde, Éditions Flammarion en partenariat avec Le Monde, Paris, 2009, à la p 49.

³ Voir, paroles de l'Évangile catholique, ces références à la justice était déjà nombreuses dans ses premiers écrits insérés dans les recueils religieux, en ligne : < <https://www.gotquestions.org/Francais/injustice-Bible.html> >. Voir aussi Lévitique 19.15 < <https://www.gospelmag.fr/bible/levitique+19#3> >

⁴ Jacques VERGÈS, *Les erreurs judiciaires*, collection Que sais-je?, 3^e éd, Paris, Presses Universitaires de France, 2019.

premières peines étaient tout aussi inspirées de ces principes moraux. Ce qui nous porte à croire que cette façon de juger laissait largement place à des inégalités, préjugés, idées préconçues ou illogiques, surtout lorsque le système de preuve était fondé sur un mode surnaturel. D'ailleurs, la plupart des erreurs judiciaires à cette époque tiraient leur existence de tous ces préjugés entre autres sur la race, la religion et le statut social. Le procès ou plutôt le jugement rendant justice était ce qu'on appelait l'ordalie c'est-à-dire, une « épreuve judiciaire dont l'issue, réputée dépendre de Dieu ou d'une puissance supérieure, détermine la conclusion d'un procès⁵ ». Au Moyen Âge, les ordalies étaient appelées jugement de Dieu ; ordalie du fer rouge, de l'eau bouillante, ordalie par l'eau, par le feu⁶. L'auteur Robert Jacob dans son ouvrage mentionne à ce sujet l'évolution qu'a connue l'institution judiciaire et son détachement face au sacré à travers les années dans les sociétés occidentales. Il écrit s'agissant de l'ordalie que son déclin progressif s'est fait à partir de 1215 et s'explique formellement par un argument théologique de plus en plus populaire, mais aussi par l'histoire technique de la procédure, qui allait devenir plus rationnelle grâce à l'évolution des structures de l'Église, la croissance économique et démographique et l'apparition d'officiers de justice rémunérés⁷.

L'auteur remarque que l'utilisation du jugement de Dieu allait avoir des conséquences immédiates et à plus long terme sur la culture juridique, parmi lesquelles la dette de justice du roi, puis de l'État (notion inconnue en Chine comme dans la Rome antique) et l'autonomie du juge à l'égard du pouvoir politique (l'idée de séparation des pouvoirs)⁸. On voit donc de plus en plus un désir d'introduire des méthodes permettant une rationalisation des règles de preuve en droit pénal surtout en ce qui concerne l'Europe continentale. À ce sujet, l'auteur Jean-Louis Halperin mentionne que :

⁵ Anne-Françoise DEBRUCHE, « Juger sur la terre comme au ciel ? La grâce des juges : L'institution judiciaire et le sacré en Occident », (2016), Revue québécoise de droit international : R.Q.D.I., Vol. 29 N°1, au para 3, en ligne : < [Juger sur la terre comme au ciel ? La grâce des juges : L'institution judiciaire et le sacré en Occident, Paris, Presses universitaires de France, 2014, \(2016\) 29 RQDI no 1, 213 - 219](#) >. Voir aussi Robert JACOB, *La grâce des juges : l'institution judiciaire et le sacré en Occident*, Paris, Presses Universitaires de France, 2014.

⁶ Voir, Dictionnaire *Usito*, Université de Sherbrooke, en ligne : < <https://usito.usherbrooke.ca/d%C3%A9finitions/ordalie> >

⁷ DEBRUCHE, *supra* note 5 au para 6.

⁸ *Ibid.*

[l]es historiens du droit considèrent que le haut Moyen Âge constitue une rupture avec l'emploi des ordalies, des épreuves auxquelles doivent se plier soit les seuls accusés (ordalie unilatérale de l'eau, du feu), soit les deux parties (ordalie bilatérale du duel judiciaire). Ces preuves, qui font appel au «jugement de Dieu», sont généralement qualifiées d'«irrationnelles» ou de «surnaturelles», et les historiens s'interrogent sur les «raisons» (la croyance sincère dans l'intervention divine, l'emploi des ordalies comme menace psychologique ou comme moyen de pression sur les relations des parties) qui ont amené les juges – et pendant un certain temps les clercs – à croire en leur autorité. Avec la redécouverte des compilations de Justinien en Occident à la fin du XI^e siècle et la renaissance de l'étude du droit romain qui part de la Bologne, les juristes élaborent une « théorie des preuves légales », c'est-à-dire un ensemble de règles censées lier le juge pour l'amener d'une manière aussi objective que possible à la *probatio plenissima*, la preuve complète, réputée plus claire que le jour⁹.

Le droit anglais a quant à lui connu une évolution différente, on a vu une rationalisation de ses règles de preuves beaucoup plus tôt, et ce dès le XI^e siècle influencé par la conquête normande. En effet, l'un des premiers effets de la conquête normande a consisté à donner une nouvelle substance, un nouveau contenu normand aux énoncés du droit saxon et cette influence normande a atteint aussi la procédure¹⁰. Comme l'explique l'auteur Alexandre Stylios, « il se développe finalement un droit dont le nouveau contenu est beaucoup plus rationnel. Ce droit deviendra une science très sophistiquée dira Blackstone, qui finira par en reconnaître les qualités beaucoup plus tard¹¹ ». La rationalisation de la preuve s'est opérée différemment dans le régime français et anglais. Ce même auteur décrit ces différences en faisant référence à l'aveu judiciaire, il écrit :

Le continent européen qui subit directement l'influence de la renaissance du droit romain (sous l'égide du droit canon), introduit un système de preuve légale. Dans cette phase du Moyen Âge, les preuves surnaturelles ordaliques ont été remplacées et l'aveu judiciaire est devenu reine des preuves. L'aveu lie le juge qui ne dispose d'aucune liberté d'appréciation quant à cette preuve. [...] Le juge rend la justice au nom du Roi et au nom de Dieu. Le système de preuves légales permet d'encadrer l'exercice de cette mission divine en enlevant au juge tout pouvoir discrétionnaire ou toute liberté d'appréciation des preuves légales. L'aveu prononcé devant le juge prend dès lors une dimension déterminante et constitue dans ce régime des preuves légales une preuve pleine dont la force probante est concluante. Il devient la pièce essentielle de la

⁹ Jean-Louis HALPERIN, « La preuve judiciaire et la liberté du juge », (2009), Int Communications Figures de la preuve, 84, aux pp 22-23, en ligne :< https://www.persee.fr/doc/comm_0588-8018_2008_num_84_1_2504 >

¹⁰ Alexandre STYLIOU, *L'aveu dans les traditions occidentales accusatoire et inquisitoire : Une histoire de l'aveu en droit pénal*, collection Dikè, Québec, Les presses de l'Université Laval, 2021, au para 2.1.1.1.1.2.2. à la p 198.

¹¹ *Ibid.*

procédure. L'importance de cette preuve justifie l'usage de la torture. Les îles britanniques, par leur insularité géographique et par le développement distinct du pouvoir politique royal, échappent à l'influence du droit romano-canonique. Avec l'institution du *jury* d'origine, les jurés constituent leur propre preuve d'un crime sur la base des informations dont ils sont personnellement la source ou qu'ils collectent dans leur environnement immédiat. La preuve testimoniale va devenir le procédé de preuve prépondérant du régime de preuve en construction dans ce cadre procédural¹².

Les principes de justice divine ont été de plus en plus écartés pour faire place à une importante montée des droits humains et heureusement à de nouvelles méthodes de punir. Le droit anglais a subi ces transformations dès les XV^e et XVI^e siècles au moment de la Révolution anglaise comme l'écrit l'auteur Stylios, précité :

Reconnaissons toutefois avec Harold J. Berman que la majorité des réformes majeures de sa procédure intervient en réalité entre les XVI^e et XVIII^e siècles. Les travaux de John H. Langbein sur l'évolution historique de la procédure anglaise et de son droit de la preuve illustrent également ce point de vue. Or, ces changements dans le droit anglais trouvent leurs origines dans une révolution politico-religieuse de l'Angleterre, dont les points culminants sont 1640 sur le plan politique de l'avènement du protestantisme au plan religieux¹³.

La France a vécu ces bouleversements qu'à partir du XVIII^e siècle, ce qu'on a appelé le siècle des Lumières¹⁴. Une des plus grandes influences de cette époque est certainement Cesare Beccaria, le père du droit pénal moderne, « qui a fondé le paradigme du *garantisme* pénal en définissant le droit pénal comme un système de garanties pour l'individu¹⁵ ». On a vu apparaître des textes réactionnaires et davantage de gens mettre en œuvre des révolutions afin d'apporter des changements au droit en vigueur, une montée du pouvoir du peuple dans des démocraties de plus en plus affirmées. Ces changements se sont fait sentir par un besoin d'accorder désormais plus de considération à la personne derrière le coupable et tranquillement une émergence d'idéaux de justice, mettant de l'avant le respect de la dignité humaine dans ses méthodes punitives. Cette avancée a permis de soutenir le concept de loi tel que nous le connaissons aujourd'hui à savoir la loi, l'image de son existence sociale et le reflet du mouvement qui l'anime et est : « selon le terme consacré, l'expression

¹² *Ibid* au para 2.1.2 aux pp 232-233.

¹³ *Ibid* au para 2.2.1.1 à la p 279.

¹⁴ *Ibid* au para 2.2.1 à la p 278.

¹⁵ Cesare BECCARIA, *Des délits et des peines*, Préface de Philippe Audegean, Paris, Éditions Payot & Rivages, 2014, à la p 23.

de la volonté générale [...] la loi garantit ainsi aux justiciables et aux juges eux-mêmes le respect d'un minimum de justice distributive, de cette égalité géométrique qu'évoquent avec force Aristote (L'Éthique à Nicomaque)¹⁶».

On voit au 19^e siècle des mutations procédurales s'opérer ce qui coïncidera avec la fin du jugement de Dieu¹⁷. Comme l'explique, l'auteur Jacob, précité, la place de Dieu dans la vérité judiciaire sera légèrement transformée entre autres par la généralisation du serment promissoire, qui est celui de dire vrai, prêté par les jurés continentaux et les jurys anglais. Ce serment va permettre désormais :

[d]e préparer leur conscience à juger : la vérité judiciaire n'est plus quelque chose qui s'affirme sous la caution de Dieu, c'est quelque chose que l'on promet, avec l'aide de Dieu, de mettre au jour. D'autre part, l'Église allait développer une nouvelle procédure d'enquête qu'elle transmettrait aux cours temporelles, et qui visait, à doter le juge d'une légitimité nouvelle assurant l'autorité de son jugement¹⁸.

Cette nouvelle procédure d'enquête a également permis l'émergence d'un droit moderne de la preuve¹⁹. La recherche de la vérité dans l'instance continue de préoccuper notre système de droit pénal moderne. Des différences procédurales entre les régimes français et anglais sont déjà visibles à cette époque et seront la source de nos règles actuelles avec les dissemblances que l'on connaît toujours aujourd'hui dans le modèle inquisitoire et accusatoire. Dans les systèmes civilistes, tel que la France, le recours à la procédure d'enquête canonique ou ce qu'on appelle de nos jours inquisitoire, exige une séparation rigoureuse du fait et du droit, on dira que c'est une vérité factuelle de l'avoir été, où la légitimité du jugement provient d'une reconstruction minutieuse des faits²⁰. Comme l'explique l'auteur Stylios, précité, en faisant référence de nouveau à l'aveu :

Nous montrons comment la procédure pénale inquisitoire française accorde à l'objectif de vérité un espace plus important qu'en *common law* à partir du XIX^e siècle. L'aveu doit permettre au juge français non seulement de lier le contrevenant à son crime, mais il doit aussi lui fournir des explications sur le crime et l'accusé. En disposant de ces informations, le juge français peut éventuellement et concomitamment prononcer un

¹⁶ Éliane DE VALICOURT, *L'erreur judiciaire*, collection Logiques juridiques, Paris, L'Harmattan France, 2005, à la p 29.

¹⁷ DEBRUCHE, *supra* note 5 au para 8.

¹⁸ *Ibid* au para 11.

¹⁹ *Ibid* au para 8.

²⁰ *Ibid*.

verdict de culpabilité et la peine qui lui est associée ou un verdict d'acquiescement, l'aveu n'étant pas déterminant pour lui. La *common law* va évoluer autrement. Le juge anglais va se limiter, quant à lui, à vérifier les conditions d'admissibilité de la confession dans le procès. Si elle est exclue, le jury n'appréciera rien. Si elle est admise en preuve, l'exercice d'appréciation de la crédibilité ou de la force probante de la confession relèvera du jury qui accepte, interprète son contenu en l'état et apprécie la force probante de cette preuve autonome²¹.

La procédure pénale française va évoluer d'un système de légalité des preuves vers un système de liberté de preuves, la procédure pénale anglaise a évolué quant à elle d'un système de liberté de preuves vers un système de légalité des preuves qui va énoncer de nombreuses règles d'admissibilité pour que le jury ne soit pas induit en erreur par des preuves qui ne rencontrent pas de prérequis de fiabilité²².

De nos jours, toutes ces notions de justice un peu abstraites qui faisaient dès lors appel à un jugement de Dieu ont laissé place désormais à des notions qui s'apparentent davantage à l'éthique. Cette éthique « qui comme l'enseignait Socrate, reste le problème essentiel et consiste à rechercher ce bien pour l'Homme identique au bonheur²³ ». L'erreur judiciaire fait appel à des notions d'éthique, principe fondateur de plusieurs concepts de droit contemporain. Comme l'écrit l'auteure De Valicourt dans son ouvrage :

Dans ce monde à la recherche de valeurs morales perdues, l'interrogation éthique se trouve projetée au firmament intellectuel et se pose avec une acuité particulière s'agissant de l'erreur du juge puisque corrélativement se pose le problème épineux de sa responsabilité. Or, le terme responsabilité n'a-t-il pas des implications aussi bien juridiques qu'éthiques puisqu'il se réfère à des obligations et à des devoirs ? Et, c'est précisément lorsqu'un magistrat vient à manquer à ses devoirs, enfreindre ses obligations, voire méconnaître le principe de précaution que naît l'erreur judiciaire²⁴.

Au sujet de la détermination de la vérité et du rôle des juges de la justice pénale, l'auteure, précitée, mentionne que c'est d'ailleurs pour accéder à la vérité judiciaire que le magistrat, Homme de vérité, doit être indépendant, impartial et désintéressé²⁵. Elle ajoute que :

²¹ STYLIOS, *supra* note 10 aux pp 278 à 279.

²² *Ibid* à la p 279.

²³ DE VALICOURT, *supra* note 16 à la p 26.

²⁴ *Ibid*.

²⁵ *Ibid* à la p 121.

Si notre justice actuelle est laïque, tel n'a pas toujours été le cas. Bien que les juges n'aient jamais été que de simples mortels, on considérait jadis que la vérité leur était comme soufflée par Dieu. Cette conception a disparu depuis longtemps de notre droit mais elle n'a pas perdu son sens en tant qu'elle illustre la relativité de la vérité judiciaire, soumise à l'évolution des croyances fondamentales des Hommes²⁶.

Encore aujourd'hui, il demeure difficile de qualifier ce concept de vérité, car celle-ci se transforme en une vérité judiciaire lors de l'instance qui vient travestir la vérité réelle, chacun transforme sa propre vérité et constat que le système risque d'échouer dans sa recherche de la vérité par le procès pénal. La conception traditionnelle du système judiciaire en comparaison avec celle dite rationaliste, tient pour acquis que le procès criminel mène à une reconnaissance exacte des faits à la base de l'infraction reprochée à l'accusé ou, autrement dit, à une reconstitution des faits suffisamment représentative de ce qui est survenu dans la réalité pour que le verdict qui en résulte corresponde à la culpabilité ou la non-culpabilité réelle de l'accusé²⁷. L'auteure Juliette Vani dans son ouvrage oppose cette vision traditionnelle de la recherche de la vérité celle de la théorie narrative du procès. Cette dernière théorie « permet de s'interroger sur la capacité du processus de détermination des faits tel qu'il existe aujourd'hui à atteindre l'exactitude prétendue par la vision traditionnelle²⁸».

L'erreur ou en latin « error », dont sa source étymologique est le dérivé du verbe latin « errare » ou errer en français, voulant dire faire fausse route, au sens figuré on lui donne le sens de « se tromper »²⁹. La notion d'erreur judiciaire ne trouve pas de consensus dans le domaine juridique sinon elle est limitée ou ambiguë. Une décision canadienne de 2004 soulève que dans le milieu judiciaire « on ne saurait parler d'erreur judiciaire avant que toutes les voies de recours ordinaires aient été épuisées. Ce qui témoigne là encore d'une conception de la justice sacralisée et singulièrement déconnectée de la réalité concrète³⁰ ». L'erreur judiciaire est tellement sous-estimée. Elle n'est définie nulle part dans les codes,

²⁶ *Ibid* aux pp 121-122.

²⁷ Juliette VANI, Une histoire de vérités : perspective narrative sur le procès criminel, Montréal, Les éditions Thémis, prix mémoire 2017, à la p 2.

²⁸ *Ibid*.

²⁹ Voir, Orthodidacte Dictionnaire, « Quelle est l'étymologie du mot erreur? », en ligne : < <https://dictionnaire.orthodidacte.com/article/etymologie-erreur> >

³⁰ Jean-Claude BERNHEIM, *Les erreurs judiciaires*, Groupeéditions éditeurs, Montréal, 2010, à la p 12.

ce qui suppose que le législateur n'est pas enclin à reconnaître l'ampleur de son existence.

L'auteur Jean-Claude Bernheim est à ce sujet d'avis que :

Ceci explique pourquoi, au Canada comme en France, aux États-Unis, en Australie, en Nouvelle-Zélande et en Angleterre, aussi bien dans la loi que dans la réglementation, l'erreur judiciaire n'est pas définie. Le pouvoir n'ose pas s'aventurer dans un champ miné qui pourrait remettre en question cette aura que revêt la justice. Il ne faut pas mettre en péril cette représentation collective qu'a le public de la justice et de l'erreur judiciaire, définies de manière restreinte et ce limitant aux cas avérés par des enquêtes publiques de condamnation erronée³¹.

Afin de nous éclairer davantage au Canada la jurisprudence et plus précisément la Cour suprême (ci-après : CSC) dans l'affaire *Fanjoy c. La Reine* sous la plume du juge McInthye définit l'erreur judiciaire comme :

[t]oute erreur qui prive l'accusé d'un procès équitable, dans les termes suivants : « une personne qui est accusée d'un crime a droit à un procès équitable selon la loi. Toute erreur qui se produit au cours du procès et qui prive l'accusé de ce droit constitue une erreur judiciaire³².

Cette définition a été reprise par cette même cour en 2003 dans l'affaire *R. c. Arradi*³³. On comprend qu'au Canada la CSC a choisi d'adopter en tant que plus haut tribunal du pays, une définition large en tenant compte des droits de l'accusé. Selon l'auteur Bernheim, précité, pour prendre en considération davantage le contexte qui résulte de l'erreur judiciaire, on doit être conscient de la dimension émotive qui s'y rattache face à tous les justiciables qui sont soumis au système judiciaire, les mêmes qui ne sont pas érudits et davantage ignares en la matière³⁴. La définition préconisée de l'auteur est la suivante :

[l]'erreur judiciaire comme une condamnation, confirmée ou non par un tribunal supérieur, dont la décision est devenue irrévocable et non susceptible d'appel « en vertu des lois et des procédures existantes », et que la personne, ayant été l'objet de cette condamnation, est innocentée ou a été acquittée, ou dont la peine a été réduite considérablement³⁵.

L'auteur remarque également que la définition a évolué dans les années 80. Le contexte pouvait justifier une définition plus restrictive, puisque l'objectif était à ce moment de

³¹ *Ibid* à la p 13.

³² [1985] 2 RCS 233 au para 11 [*Fanjoy*]

³³ BERNHEIM, *supra* note 30, à la p 13. Voir aussi *R. c. Arradi*, 2003 1 RCS 280 au para 39 [*Arradi*].

³⁴ *Ibid*.

³⁵ *Ibid* à la p 15.

mettre en évidence la problématique de l'erreur judiciaire, en insistant sur la nécessité d'agir en conservant en même temps une définition restreinte. Le but était essentiellement de mettre en lumière l'existence de ces injustices. Depuis l'arrivée dans la sphère judiciaire des nouvelles technologies tels que l'ADN ou preuves scientifiques, les autorités ne pouvaient plus désormais ignorer le phénomène qui était alors confirmé par ces données qui venaient avec une certitude quasi parfaite que la personne avait subi une erreur dans sa condamnation. Venait s'ajouter l'importance du respect des droits et libertés des citoyens qui était devenu partie prenante des discours politiques³⁶. Les coûts associés au fonctionnement des instances d'appel ne pouvaient plus être négligés³⁷. En ce qui concerne le Québec, par exemple en 2009, presque la moitié des causes entendues infirmait une décision antérieure en appel, il y avait certainement des questionnements à soulever sur l'efficacité des tribunaux canadiens au vu de ces statistiques³⁸. Une telle situation ne devait plus être tolérée³⁹. Ces derniers changements se sont opérés vers les années 2010.

Du côté de la France, nous n'avons pas non plus d'indice ou définition dans le *Code de procédure pénale*⁴⁰ (ci-après : CPP) nous permettant de déterminer précisément le concept entourant la notion d'erreur judiciaire qui pourrait nous éclairer sur la présence d'un consensus dans ce pays sur cette question. La doctrine française nous enseigne au sujet de l'erreur judiciaire reconnue dans le cadre de la demande en révision de la condamnation que :

Il peut cependant se révéler après qu'un jugement ou un arrêt est passé en force de chose jugée, qu'il a été rendu à la suite d'une erreur de fait, conséquence, par exemple, d'un faux témoignage, d'une méprise ou plus simplement d'un concours de circonstances malheureuses. C'est l'erreur judiciaire qui, lorsqu'elle a pour effet la condamnation d'un innocent, ne frappe pas seulement la victime directe de l'injustice, mais trouble et scandalise la conscience collective en même temps qu'elle jette le discrédit sur l'institution judiciaire⁴¹.

³⁶ *Ibid.*

³⁷ *Ibid.*

³⁸ *Ibid.*, Voir l'annexe A sur les appels recueillis par la Cour d'appel du Québec de 1998-2007, à la p 114.

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ *Code de procédure pénale*, 33^e édition, LexisNexis, France, 2021.

⁴¹ Voir Henri LANGEVIN et Magali LAFOURCADE, Jurisclasseur procédure pénale, « Fasicule 20 : Demandes de révision », article 622 à 626-1, LexisNexis SA, Document, en ligne : < <https://www.lexis360.fr> >, Encyclopédies, téléchargé le 01/11/2020 au para 2 à la p 2.

Au fil de nos recherches, nous avons réussi à comprendre que l'erreur judiciaire est condamnable pour la France et considérée comme inexcusable pour les défenseurs de la cause. On remarque que les membres du milieu juridique sont également d'avis que le système actuel ne répond pas suffisamment à la problématique et qu'il sous-estime encore de nos jours ses impacts, par le manque de considération de cette question et de solutions viables. Les principes de justice atteints lors de la survenance d'une erreur dans le processus judiciaire sont désormais trop souvent oubliés ou négligés par le législateur actuellement, l'auteur Jacques Vergès dénonce cet oubli, il rappelle dans son ouvrage que :

Dans un fameux arrêt, la chambre criminelle de la Cour de cassation proclamait que, lors d'une procédure en révision d'une condamnation pénale injustifiée, la présomption d'innocence devait s'appliquer aux juges et non pas au condamné. (...) Cette attitude de l'institution judiciaire est d'autant plus étonnante qu'elle ne correspond pas aux mises en garde des plus hauts représentants de la culture nationale au cours des siècles. Montaigne affirme que la condamnation d'un innocent est « plus criminelle que le crime » ; La Bruyère déclare qu'« un innocent condamné est l'affaire de tous les honnêtes gens » ; Chateaubriand écrit qu'« il y a plus grave que tuer un innocent, c'est le déclarer coupable » ; Victor Hugo proclame qu'« un juste assassiné dans la forêt des lois » est pour l'humanité un malheur plus grand que 100 000 hommes tombés sur un champ de bataille⁴².

Que ce soit dans le régime français ou canadien, la possibilité d'erreur est toujours présente de nos jours dans les cours de justice. L'auteur Vergès est de cet avis, selon lui les erreurs judiciaires sont plus nombreuses que le système actuel le reconnaît. Il décrit l'erreur judiciaire réussie comme le crime parfait, puisque l'innocent a beau crier, personne ne le croira « il faut un concours exceptionnel de circonstances pour qu'elle apparaisse à la vue de tous et un effort supplémentaire pour que le corps judiciaire la reconnaisse⁴³ ». L'auteur est un fervent avocat engagé et plaide pour une réforme efficiente du système judiciaire pénal français. Pour lui, l'erreur judiciaire est trop rarement considérée et réparée et cela est dû en grande partie aux trop grands pouvoirs actuels des juges d'instruction, souvent au détriment de celui des avocats de la défense. Le système de justice n'est pas infaillible et il faut que ces participants apprennent à admettre plus souvent leurs torts. Selon ce même auteur, il ne serait pas négatif de changer les mentalités à ce sujet et cela pourrait être même davantage bénéfique finalement sur la confiance du public envers nos systèmes pénaux.

⁴² VERGÈS, *supra* note 4, à la p 4.

⁴³ *Ibid* à la p 3.

Même pouls de la situation au Canada, les défenseurs des droits des victimes de l'erreur judiciaire, tel que l'auteur Bernheim, précité, affirme que :

Maintenant, les gouvernements doivent non seulement admettre cette réalité incontournable et agir en prenant des mesures pour réduire les risques d'erreurs judiciaires, mais aussi assurer une indemnisation équitable à ceux et celles qui sont victimes des ratés du système de justice pénale. Il en va non seulement de la crédibilité du système de justice pénale, mais aussi de sa légitimité⁴⁴.

Dans certaines situations, la source de l'erreur judiciaire devient difficile à identifier puisque régulièrement il s'agit plus souvent d'une escalade d'erreurs qui engendre le déni de justice. L'auteur Dominique Inchauspé exprime cette idée que l'erreur commise maintes fois ne repose pas sur une seule personne et que tous sont éclaboussés⁴⁵. Selon lui, le professionnalisme de tout le monde est remis en cause et elle « déshonore tous les personnels qui y concourent : les juges ont commis l'irréparable ; les avocats ont été incapables de la prévenir ; les enquêteurs ont désigné un innocent à l'opprobre de la justice⁴⁶ ». L'erreur judiciaire est donc parfois évidente et d'autres fois plus obscure à déceler, il n'en demeure pas moins que celle-ci est irréparable, car, comme dans la calomnie, il en reste toujours quelque chose⁴⁷. C'est précisément pour cette raison que nous sommes d'avis que malgré le fait qu'il ne puisse exister une réparation intégrale de l'erreur dans un processus judiciaire il doit y avoir à tout le moins une reconnaissance de celle-ci par le système de justice. Jérémie Bentham dans les *Traité de législation civile et pénale* lors de leur première traduction en 1802 écrivait : « Une erreur de la justice est par elle-même un sujet de deuil ; mais cette erreur une fois connue ne soit réparée par des dédommagements proportionnels, c'est un renversement de l'ordre social⁴⁸. »

En présence d'une condamnation à la peine capitale, l'erreur judiciaire revêt une tout autre signification. Dans les siècles passés, un nombre important de personnes innocentes ont été mises à mort par pendaison ou encore décapitées. Encore de nos jours certains pays ont des lois en vigueur qui autorisent la peine capitale. *Amnesty International* a recensé en 2020 au

⁴⁴ BERNHEIM, *supra* note 30 à la p 15.

⁴⁵ Dominique INCHAUSPÉ, *L'erreur judiciaire*, Paris, Presses Universitaires de France, 2010, Introduction.

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ DE VALICOURT, *supra* note 16 à la p 23.

⁴⁸ *Ibid* à la p 154.

moins 18 cas de personnes condamnées à mort qui ont été innocentées : au Cameroun (trois personnes), en Chine (une), aux États-Unis (six), à Singapour (une), à Taiwan (une) et en Zambie (six)⁴⁹. La peine capitale étonnement a été abolie seulement en 1981 en France, devenant le 36^e État à adopter une telle mesure, alors qu'elle était le dernier membre de la Communauté économique européenne (ancêtre de l'Union européenne) à l'appliquer⁵⁰. Le Canada a aboli la peine capitale après des années de débats sur la question le 14 juillet 1976. C'est le gouvernement de Pierre Elliot Trudeau qui réussit à faire adopter la loi de justesse au Parlement, à 130 voix contre 124⁵¹. Le déni de justice devient encore plus inconcevable dans ces circonstances. Des groupes de défense des droits ont vu le jour dans des pays où la peine de mort est toujours appliquée, comme les États-Unis, afin de réparer les erreurs avec une preuve d'ADN qui pourrait prouver l'innocence de la personne condamnée à tort en attente de son exécution⁵². À l'heure actuelle, plusieurs condamnés innocents se battent pour faire reconnaître une erreur dans leur processus judiciaire alors qu'ils sont dans le couloir de la mort depuis un bon nombre d'années. À ce sujet, une étude démontre :

Il arrive cependant des cas où les personnes se trouvant dans le couloir de la mort se voient innocenter peu avant leur exécution. Toutefois, il n'en reste pas moins que plusieurs années de leurs vies ont été gâchées à cause d'une erreur judiciaire. En fait, selon une étude de l'Académie américaine des sciences, sur tous les condamnés à mort dans les trente années précédant l'année 2004 et se chiffrant à près de 7500 individus,

⁴⁹ Selon les données officielles publiées par l'organisme Amnistie International en 2021, une personne est innocentée quand, après la conclusion du procès et de la procédure d'appel, elle est disculpée des faits qui lui étaient reprochés ou acquittée du chef d'accusation pesant sur elle ; elle est par conséquent considérée comme innocente au regard de la loi, en ligne : < <https://www.amnesty.org/download/Documents/ACT5037602021FRENCH.PDF> >. Voir aussi le *Rapport mondial de l'organisme Amnistie International sur les condamnations à mort et exécutions en 2020*, Date de publication en ligne du rapport en 2021, en ligne : < <https://www.amnesty.org/download/Documents/ACT5037602021FRENCH.PDF> >.

⁵⁰ Voir, article par La Rédaction, « Chronologie de l'abolition de la peine de mort en France », Date de publication en ligne le 26 février 2019, Vie publique (République Française), en ligne : < <https://www.vie-publique.fr/eclairage/19491-abolition-de-la-peine-de-mort-en-france-chronologie> >. Voir aussi Encyclopédie Wikipédia, en ligne : < [https://fr.wikipedia.org/wiki/Peine_de_mort_en_France#:~:text=La%20France%20a%20aboli%20la.europ%C3%A9enne\)%20%C3%A0%20l'appliquer](https://fr.wikipedia.org/wiki/Peine_de_mort_en_France#:~:text=La%20France%20a%20aboli%20la.europ%C3%A9enne)%20%C3%A0%20l'appliquer) >

⁵¹ Voir, article par Radio-Canada « 40e anniversaire de l'abolition de la peine de mort au Canada », Date de publication en ligne le 14 juillet 2016, Dernière modification le 18 juin 2019, Radio-Canada, en ligne : < <https://ici.radio-canada.ca/nouvelle/792850/peine-mort-abolition-canada-pendaison-peine-capitale-justice-crime-emprisonnement-code-criminel> >

⁵² Voir, *The Innocence project* aux États-Unis, founded in 1992 by Peter Neufeld and Barry Scheck at Cardozo School of Law, exonerates the wrongly convicted through DNA testing and reforms the criminal justice system to prevent future injustice, en ligne : < <https://innocenceproject.org/about/> >

près de 4,1% d'entre eux se verraient innocenter, ce qui équivaut près de 307 vies innocemment condamnées à mourir pour un crime qu'ils n'ont pas commis !⁵³

L'impact de l'erreur judiciaire est préoccupant pour les États-Unis, comme rapporté récemment dans une déclaration de Robert Dunham le directeur de cet organisme indépendant qu'est le Centre d'information sur la peine (DPIC) :

[2]019 a failli être l'année de l'exécution d'innocents. Deux condamnés à la peine de mort ont été innocentés cette année après plus de 40 ans derrière les barreaux, ce qui porte à 166 le nombre total de détenus dans les couloirs de la mort dont l'innocence a finalement été reconnue par la justice, selon le rapport annuel du DPIC. Deux exécutions ont également été repoussées en raison de sérieux doutes sur la culpabilité des condamnés. Mais, selon le DPIC, deux prisonniers ont été exécutés malgré "les doutes substantiels sur leur culpabilité". "Nos tribunaux et autorités ignorent trop fréquemment des erreurs potentiellement meurtrières et prennent trop souvent des mesures pour cacher la vérité", a ajouté M. Dunham. Pour lui, cela explique pourquoi le soutien public à la peine de mort ne cesse de décliner⁵⁴.

Bref, la personne condamnée innocente dans une situation aussi déplorable subit une grave atteinte à sa dignité humaine, ce qui représente assurément une raison incontestable de permettre une meilleure reconnaissance et un processus de révision facilitant.

Il est depuis longtemps reconnu que les systèmes français et canadien accordent une importance au principe de préserver en tout temps la confiance de la société envers la justice assise même de leurs principes fondamentaux de justice. Les justiciables sont en droit de s'attendre que les règles de droit censées protéger la collectivité soient appliquées, et ce, sans abus. La CSC dans l'affaire *R c. Khan* a d'ailleurs pris soin de rappeler qu'une apparence même de partialité dans le cadre de toute procédure judiciaire mine la confiance du public envers l'institution et par le fait même cause inmanquablement une erreur judiciaire puisque « des manquements graves et flagrants aux principes fondamentaux de justice naturelle peuvent engendrer automatiquement une « erreur judiciaire », sans qu'il

⁵³ Voir, article par Mélanie Beauregard, «La non-efficacité de la peine de mort », Date de publication en ligne octobre 2016, Alterjustice, en ligne : < <https://www.alterjustice.org/dossiers/articles/161010-non-efficacite-peine-de-mort.html> >

⁵⁴ Voir, article par SudOuest.fr avec AFP, « Peine de mort : trop d'erreurs judiciaires, de moins en moins d'exécutions aux États-Unis », Date de publication en ligne le 17 décembre 2019, SudOuest France, en ligne : < <https://www.sudouest.fr/justice/peine-de-mort-trop-d-erreurs-judiciaires-de-moins-en-moins-d-executions-aux-etats-unis-2366526.php> >

soit nécessaire de déterminer si le procès était ou paraissait inéquitable⁵⁵ ». La Cour confirme que « l'existence d'une appréhension raisonnée de partialité de la part du juge du procès entraîne automatiquement une « erreur judiciaire », sans qu'on doive pousser l'analyse plus en profondeur pour tenter d'apprécier les conséquences de sa partialité⁵⁶ ».

Les principes de présomption d'innocence et le droit à une défense pleine et entière dans le cadre de l'instance pénale sont reconnus comme des principes fondamentaux communs dans les deux pays, et une attention particulière doit être faite dans le cadre de la détention provisoire durant l'instance. Les tribunaux doivent considérer le droit de la personne accusée à la mise en liberté sous caution en l'attente de son procès. La CSC dans l'arrêt *Hall* a rappelé que :

Le refus d'accorder la mise en liberté sous caution à une personne simplement accusée d'une infraction criminelle porte nécessairement atteinte à la présomption d'innocence. Tel est le contexte du présent pourvoi, contexte où le « fil d'or » qui illumine la trame de notre droit criminel risque d'être rompu. C'est dans ce contexte qu'il faut examiner les dispositions autorisant la détention avant le procès⁵⁷

Malgré cela, force est de constater qu'actuellement, les régimes français et canadien dénotent des lacunes quant à la détention avant le procès. En droit canadien le principe de liberté de la personne accusée en attente de son procès est fort et promulgué au rang constitutionnel puisqu'inséré dans la *Charte canadienne des droits et libertés*⁵⁸ (ci-après : CCDL). En effet, la procédure accusatoire a pour principe que la libération sous caution doit être ordonnée à la première occasion. La détention provisoire doit demeurer une exception et le pouvoir du juge de garder la personne accusée détenue est exercé sous certains critères précis uniquement. La CSC s'exprime ainsi :

À mon avis, les principes de justice fondamentale ne permettent pas qu'une disposition autorisant l'incarcération laisse une large place à l'arbitraire. C'est d'autant plus vrai dans le contexte de la garantie constitutionnelle contre la privation de liberté sous caution sans juste cause qu'énonce l'al. 11e). Puisque la détention avant le procès est une mesure extraordinaire dans notre système de justice pénale, l'imprécision dans la

⁵⁵ [2001] 3 RCS 823 au para 70 [*Khan*]

⁵⁶ *Ibid.* Voir aussi *R. c. Curragh Inc.*, [1997] 1 RCS 537 aux para 5-7.

⁵⁷ Voir, *R. c. Hall*, [2002] 3 RCS 309 au para 48 [*Hall*]

⁵⁸ *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R-U), 1982, c 11.

définition des motifs la justifiant peut être encore plus injuste que l'imprécision dans la définition d'une infraction. [Je souligne]⁵⁹.

En dépit des principes établis voulant que la liberté prime sur la détention avant le procès, nous constatons une trop grande utilisation de celle-ci dans les deux régimes, puisque les chiffres démontrent une croissance actuelle du taux d'incarcération dans le cadre de la détention provisoire, et ce, dans les deux pays⁶⁰.

L'erreur judiciaire dont il sera question au sein de notre mémoire portera sur la peine privative de liberté qui constitue la plus grave atteinte injustifiée et est irréversible, commune aux deux systèmes de justice pénale étudiés. Celle qui constitue une perte inestimable, qui laisse un coupable en toute impunité et entraîne une atteinte à la dignité de la personne par des journées injustifiées d'emprisonnement, qui rappelons-le est la peine la plus attentatoire. La CSC dans *R. c. Hall*, a rappelé que :

La liberté du citoyen est au cœur d'une société libre et démocratique. La liberté perdue est perdue à jamais et le préjudice qui résulte de cette perte ne peut jamais être entièrement réparé. Par conséquent, dès qu'il existe un risque de perte de liberté, ne serait-ce que pour une seule journée, il nous incombe, en tant que membres d'une société libre et démocratique, de tout faire pour que notre système de justice réduise au minimum le risque de privation injustifiée de liberté⁶¹.

Les tribunaux doivent être conscients de leur rôle important au cœur du pouvoir judiciaire, la CSC dans l'arrêt *Hall*, précité, l'a réitéré en précisant que ce rôle :

[r]evêt une importance encore plus grande en droit criminel où les ressources considérables de l'État et, très souvent, le poids de l'opinion publique jouent contre l'accusé. Les tribunaux ne doivent donc pas prendre à la légère leur responsabilité constitutionnelle d'examiner attentivement la manière dont le législateur a autorisé la détention de l'accusé en l'absence d'une déclaration de culpabilité⁶².

Le présent mémoire sera donc, une occasion d'aborder certains aspects entourant l'erreur judiciaire pénale privative de liberté. Plus précisément, nous reposerons notre étude essentiellement sur la procédure et les règles de preuves issues de chacun des régimes.

⁵⁹ Voir, *Hall supra* note 57 au para 72.

⁶⁰ Valérie PINEL, *La détention provisoire et son impact sur les droits des justiciables*, mémoire de maîtrise en droit, Université Laval, 2019, aux para 6-7.

⁶¹ Voir, *Hall supra* note 57 au para 47.

⁶² *Ibid* au para 50.

Nous nous attarderons donc aux problématiques en lien directement avec ses lacunes dans la procédure pénale actuelle qui occasionnent des erreurs judiciaires. Nous ne traiterons donc pas de l'erreur en elle-même, mais bien de la procédure qui encadre l'enquête et l'instance. Nous tenterons entre autres de démystifier plus directement les causes de l'erreur née durant l'instance ainsi que le remède à la suite de la survenance de celle-ci passant par la procédure en révision de la condamnation pénale. En France et au Canada, l'erreur judiciaire tire sa source d'une procédure pénale différente. Comme nous l'avons soulevé précédemment, le droit pénal a subi une lente rationalisation de ses règles de preuve au cours des derniers siècles. En droit français, on a retenu le principe de la preuve libre où la plupart des éléments de preuve sans égard à leur forme seront admis et donc où l'effet de surprise est pratiquement improbable. Cette rationalisation de la preuve en droit anglais est beaucoup plus présente et a conduit à des règles de preuves strictes et sophistiquées particulièrement en droit canadien. L'auteur Halperin, précité, à cet effet souligne :

Du fait de l'importance donnée au jury, le droit anglais est réputé pour ses exigences en matière de preuves (*evidence*), notamment des règles strictes d'exclusion ou d'admission des témoins afin d'éviter que les jurés (présumés plus inexpérimentés que les juges) ne soient trompés. Sous l'influence des écrits de Locke (*An Essay Concerning Human Understanding, 1690*), se développe aussi en Angleterre toute une réflexion sur la meilleure méthode de recherche des preuves⁶³.

Nous remarquons également que certaines règles de preuve dans le régime canadien et plus largement en droit anglo-saxon issu de principe de *common law* se sont bâties sur le spectre de la peur de l'erreur judiciaire. Nous faisons référence par exemple aux règles du ouï-dire :

C'est en Angleterre que la règle d'interdiction du ouï-dire a été élaborée à la suite de retentissantes erreurs judiciaires. Les juges anglais pensèrent alors que l'exclusion du ouï-dire réduirait le risque de non-véracité de la preuve [...]. La règle du ouï-dire est spécifique aux systèmes de *common law* où l'on a élaboré des règles d'admissibilité de la preuve. L'interdiction de la preuve par ouï-dire en *common law*, fondée dans son principe, interprétée à l'extrême, conduit à des règles sophistiquées. La règle traditionnelle est que le ouï-dire ne peut être admis en preuve. Cette règle générale, au fil des années, a été touchée par une série d'exceptions, notamment dans le droit criminel canadien⁶⁴.

⁶³ HALPÉRIN, *supra* note 9 aux pp 24-25.

⁶⁴ Sonet ST-LOUIS, *L'élaboration des règles de preuve et de procédure au niveau des tribunaux pénaux internationaux dans le contexte de la diversité des systèmes juridiques nationaux : le cas du ouï-dire*,

Les règles entourant les concepts de l'aveu et des confessions sont aussi issues de cette peur, citons comme exemple les propos du juge Binnie de la CSC dans une décision de 2010 :

[p]ortant sur l'interrogatoire, le droit au silence et les confessions, le juge Binnie, dissident, affiche également la même préoccupation quant au risque d'erreur judiciaire lié à une fausse confession : Il convient de rappeler que des personnes détenues ou arrêtées peuvent être parfaitement innocentes des faits qu'on leur reproche. Le peloton grandissant des victimes d'erreurs judiciaires au Canada — au nombre desquelles figurent notamment celles qui portent les noms maintenant familiers de Donald Marshall, David Milgaard, Guy Paul Morin, Thomas Sophonow, Ronald Dalton, Gregory Parsons et Randy Druken — témoigne des dangers d'une vision policière étriquée et de l'injustice des enquêtes policières qui en découle. [...] Mais, malgré l'intérêt porté à la question des fausses confessions et à l'erreur judiciaire, la règle canadienne des confessions découlant de l'arrêt *Oickle* privilégie une approche en faveur de la recevabilité de l'aveu au détriment du droit au silence du suspect. La pertinence et la fiabilité apparente de la confession à la manifestation de la vérité demeurent sans le dire un critère prépondérant. À l'instar de la justice française, il demeure difficile pour la justice canadienne de se passer d'une confession⁶⁵.

En plus de ses concepts de *common law* qui sont des héritages des erreurs passées et le résultat d'une crainte d'en créer de nouvelles, on constate au sein du *Code criminel canadien*⁶⁶ (ci-après : C.cr.) un certain nombre de contrôles codifiés permettant une meilleure appréhension des situations pouvant créer une brèche d'ouverture à une erreur. On retrouve au stade de l'enquête policière un certain nombre de décisions qui doivent faire l'objet d'évaluation par un tribunal et d'une décision par un juge de paix. Comme exemple : la décision d'émettre ou non un mandat d'arrestation en vertu de l'article 507 C.cr. ou de perquisition en vertu de l'article 487 C.cr., ou encore la dénonciation qui sera faite à la suite d'une arrestation sans mandat en vertu de l'article 504 C.cr. Lorsqu'une enquête préliminaire en vertu des articles 535 et suivants C.cr. est tenue devant le juge, ce dernier exerce aussi un pouvoir de contrôle dans la preuve qui sera introduite à l'audience, à terme si celle-ci est insuffisante, il pourrait considérer qu'il n'y a pas de matière à procès. Par conséquent, le régime canadien contrôle de cette manière certains actes des autorités d'enquête.

mémoire de maîtrise en droit, Université du Québec à Montréal, 2006, à la p 5. Voir aussi Jean Pradel, *Le droit pénal comparé*, Paris, Les éditions Dalloz, 2^e éd, à la p 452.

⁶⁵ STYLIOS, *supra* note 10, aux pp 335-336.

⁶⁶ *Code criminel*, L.R.C. 1985, c C-46.

Au sein du régime français, on retrouve aussi des indications nous permettant de croire que l'erreur judiciaire privative de liberté est aussi une préoccupation. Plusieurs concepts issus de la procédure inquisitoire laissent penser que le système a mis en place des mesures lui permettant de mieux contrôler les possibilités qu'une erreur survienne durant l'instance. Nous n'avons qu'à soulever le rôle important qu'occupe le juge d'instruction qui gère entre autres, la procédure d'enquête, les preuves soumises au dossier, les expertises à compléter, les interrogatoires. Il occupe une place importante dans la recherche de la vérité, il est reconnu qu'il est une assise de la procédure inquisitoire française et représente donc, l'agent désigné pour assurer un équilibre nécessaire entre les parties et ainsi écarter les risques d'erreur dans l'enquête ou au procès. Comme le mentionne l'auteur St-Louis, précité :

Ce qui est différent dans le système inquisitoire qui est, de par ses origines, un système qui repose sur l'enquête d'un juge savant. Son rôle consiste avant tout à sélectionner les preuves en écartant celles qu'il ne soumettra pas au juge du procès. Ce qui minimise et rend impossible le risque d'une évaluation incorrecte d'un élément de preuve, voire impensable⁶⁷.

Nous aborderons ces contrôles au sein de la procédure pénale plus amplement dans la première partie de ce mémoire.

Force est de conclure que malgré le fait que les deux régimes aient pris au fil des années un certain nombre de précautions, afin de rendre une justice équitable exempte d'erreurs pouvant affecter l'équité procédurale, il demeure toujours des failles afférentes à tout système sous gestion humaine. Toutes ces préoccupations précédemment soulevées nous permettent de confirmer que l'erreur judiciaire, par l'impact qu'elle a sur la liberté et la dignité humaine de la personne condamnée erronément, est particulièrement préoccupante pour un système de justice pénale. Les régimes français et canadien ont mis en place et façonné des contrôles comme mesures préventives pour obvier l'erreur judiciaire. Si malgré tout l'erreur venait à survenir, des procédures réparatrices ont été mises en place, comme la demande en révision de la condamnation. Au vu de tous ces éléments nous identifierons les questions générales de recherches suivantes : comment les mesures de contrôle actuelles dans les régimes français et canadien afin d'obvier les risques de faire naître une erreur

⁶⁷ ST-LOUIS, *supra* note 64 à la p 6.

judiciaire, source originelle de la demande en révision d'une condamnation pénale, constituent-elles une armure efficace contre une potentielle décision erronée ? Et de quelle manière la demande en révision pourrait-elle constituer une réparation adéquate de l'atteinte qui n'a pu être évitée ?

Nous avançons que les mesures de contrôle actuelles dans les deux régimes ne réussissent pas toujours suffisamment à contrer la survenance de l'erreur au sein de l'instance et que la procédure en révision pour cause d'une condamnation injustifiée n'est pas une réparation adéquate.

Tel qu'il a été précisé précédemment, notre démarche sera complétée dans une perspective comparatiste entre les systèmes pénaux français et canadien. Cette méthode n'est pas nouvelle en soi et a déjà fait l'objet de plusieurs études passées. Toutefois, nous croyons que la comparaison en droit pénal franco-canadien demeure pertinente à plusieurs niveaux. L'auteur M. Otto Pfersmann écrit « Le droit comparé est dès lors l'instrument le plus puissant pour décrire le droit national⁶⁸ ». D'abord, puisque la procédure pénale entre les deux régimes comporte plusieurs disparités importantes principalement dues à leur origine qui diffère. Le système canadien reposant sur la procédure accusatoire par son héritage anglo-saxon et la procédure inquisitoire française vestige du droit germano-romain. Nous sommes conscients qu'une comparaison à l'identique n'est pas envisageable, toutefois il est certainement possible de soulever des éléments significatifs qui nous permettront de compléter une comparaison valable en droit comparé et ainsi tirer des conclusions satisfaisantes. Nous confirmons notre affirmation de par le fait que les deux pays partagent au cœur de leurs institutions plusieurs principes communs en droit, entre autres par l'importance qu'ils accordent au respect du droit, la constitution et la démocratie. Ces éléments structurels de comparaison sont pour nous une nécessité afin de rendre la démarche valable scientifiquement pour tout chercheur en droit. Dans son ouvrage, l'auteure Béatrice Jaluzot parle de cette approche par le contexte, elle écrit :

⁶⁸ Otto PFERSMANN , « Le droit comparé comme interprétation et comme théorie du droit », (2001) Intl Revue internationale de droit comparé : R.I.D.C. 2-2001, Vol. 53 N°2, à la p 287, en ligne : https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_2001_num_53_2_17976 >

L'approche contextualiste cherche à appréhender le « droit en action ». Ces nouvelles approches mettent l'accent sur le contexte de la règle de droit, qui doit s'expliquer en termes de facteurs environnementaux, tels que l'économie, la politique, la sociologie, etc. [...] Par exemple, L. Friedman estime que la comparabilité de deux normes dépend fondamentalement de savoir si elles appartiennent à des sociétés dont les structures sociales sont similaires⁶⁹.

Essentiellement, notre démarche se concentrera principalement sur le droit positif national en passant par l'étude approfondie de la procédure pénale des deux pays, ce qui nous permettra de mettre en lumière la solution préconisée par chacun des systèmes et ainsi de mieux comprendre leur contexte propre. Notre approche comparatiste se voudra plus qu'une simple comparaison du droit interne, elle nous servira aussi à exporter des procédés externes. Selon l'auteure Ponthoreau l'approche en droit comparé permet différentes méthodes de comparaisons permettant une meilleure compréhension du droit national de chaque pays :

Le comparatiste vise à proposer un autre regard sur son propre droit à la différence du spécialiste d'un droit étranger. Il peut aussi faire d'autres choix ; privilégier soit une comparaison intégrative qui accentue les similarités soit, au contraire, une comparaison différentielle qui insiste sur les différences ou encore essayer d'identifier des principes communs aux systèmes juridiques comparés⁷⁰.

La première partie de cette étude sera consacrée à l'identification des sources de l'erreur judiciaire née durant l'instance afin de déterminer la manière choisie par les régimes afin de la prévenir. Nous observerons les contrôles au sein de la procédure qui ont été mis en place pour obvier les risques de faire naître une erreur. Nous observerons leur effet ainsi que leur raison d'être par l'étude de la jurisprudence tant française que canadienne. Nous serons en mesure de confirmer que les garanties procédurales, pour la plupart constitutionnalisées, ne constituent pas toujours de réels remparts pour se prémunir contre les erreurs judiciaires, et ce, dans les deux régimes. Les raisons diffèrent d'un régime à l'autre, nous remarquons toutefois que la procédure inquisitoire assurerait, en théorie, une meilleure égalité que la procédure accusatoire. Cependant, en réalité cela pourrait laisser entrevoir que le régime

⁶⁹ Béatrice JALUZOT, « Méthodologie du droit comparé : bilan et prospective », (2005), Intl Revue internationale de droit comparé : R.I.D.C. 1-2005, Vol. 57 N°1, à la p 43, en ligne : <https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_2005_num_57_1_19332>

⁷⁰ Marie-Claire PONTTHOREAU, « Le droit comparé en question(s). Entre pragmatisme et outil épistémologique », (2005), Intl Revue internationale de droit comparé : R.I.D.C. 1-2005, Vol. 57 N°1, à la p 10, en ligne : <https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_2005_num_57_1_19331>

français est moins enclin à la révision et a plus de difficulté à admettre la faute ou l'erreur. La France considérerait que son système avec le juge d'instruction agit comme un instrument invincible dans la recherche de la vérité. Selon les données statistiques⁷¹, la France dénote moins de demandes de révision et la place devant le Canada, mais dans les faits on ne peut garantir que c'est réellement le cas. Les conséquences d'ignorer l'erreur sont importantes et causent des préjudices. Néanmoins, l'échec des deux régimes dans une protection efficace contre l'erreur est visible et nous avançons que c'est également dû au fait que la problématique est le résultat d'un problème systémique de toute gestion humaine.

La seconde partie du mémoire sera consacrée à la procédure en révision d'une condamnation pénale à proprement parler, quant à la forme et le fond. Nous passerons en revue les motifs pour en faire la demande, en commençant par la confirmation que la décision est définitive et les recours d'appel sont épuisés. Nous traiterons ensuite davantage de la demande elle-même, afin d'analyser l'efficacité de principe et factuelle du processus. Nous terminerons par l'étude des étapes subséquentes et l'effet du choix de réparation. Nous avançons d'ores et déjà que la procédure en révision n'est pas efficace et qu'elle ne répond pas adéquatement au principe qui l'a consacré. Nous considérons que la procédure en révision est trop peu utilisée et ne joue pas le rôle qu'on lui a confié, nonobstant les délais importants qui y sont associés. Les groupes de révision sont surchargés et la législation des deux pays ne fait pas de la procédure en révision leur priorité et cela transparaît dans les faits et données répertoriées.

⁷¹ Selon les données officielles publiées par la Cour de cassation depuis 2014, les causes ayant menées à une révision depuis cette date concernent des personnes décédées ou il s'agit pas d'une cause criminelle qui constitue le critère de comparaison dans le cadre de notre recherche entre les régimes étudiés, en ligne : <https://www.courdecassation.fr/autres_juridictions_commissions_juridictionnelles_3/cour_revision_reexamen_9507/decisions_revision_9510/>. Voir aussi article par CNews, « Retour sur les grandes 9 erreurs de la justice française depuis 1945 », Date de publication en ligne le 22 février 2021, CNews, en ligne : <<https://www.cnews.fr/france/2021-02-22/retour-sur-9-grandes-erreurs-de-la-justice-francaise-depuis-1945-134904>>. Voir aussi article par Kirk MAKIN, « Condamnations injustifiées », Date de publication en ligne le 6 mars 2015 Dernière modification, le 24 avril 2015 Encyclopédie Canadienne, en ligne : <<https://www.thecanadianencyclopedia.ca/fr/article/condamnations-injustifiees>>

PARTIE I : LA PRÉVENTION DE L'ERREUR JUDICIAIRE

Dans cette première partie, il sera question des mécanismes mis en place par les régimes français et canadien afin d'obvier les risques de produire une erreur judiciaire, nous verrons comment les mesures de contrôle actuelles sont efficaces (**Chapitre I**).

Pour la suite nous entamerons l'étude de cas dans la jurisprudence afin d'établir les défaillances les plus communes reconnues dans les deux régimes pénaux pour ainsi mieux les identifier et contrer (**Chapitre II**).

CHAPITRE I : LA PRÉVENTION PAR MESURES DE CONTRÔLE

Les erreurs dans les cours de justice sont certainement un revers des plus disgracieux. Ces erreurs jettent un regard déplorable sur la justice censée protéger tous ses justiciables. Elle sème le doute sur l'efficacité et l'égalité de traitement dont tous doivent bénéficier lors d'un passage dans le processus judiciaire. On remarque que la plupart du temps l'erreur prend racine au stade de l'enquête, c'est pourquoi au fil des ans les régimes français et canadien ont apporté des modifications à leur procédure pénale. Afin de mieux obvier les risques que des erreurs judiciaires surviennent, les systèmes de justice pénale français et canadien ont mis en place un certain nombre de contrôles. Ces mesures de contrôle se retrouvent sous différentes formes et sont issues parfois de la loi, mais aussi de la jurisprudence comme c'est le cas au Canada. Celles-ci doivent être considérées comme de véritables outils dans la lutte aux erreurs judiciaires, en effet peu importe le modèle procédural, que ce soit sous le modèle inquisitoire ou accusatoire, les mesures de contrôle sont essentielles. Cette position est également partagée par l'auteur Herbert L. Packer dans son article «Two Models of the Criminal Process», ce dernier mentionne l'importance de ces contrôles afin de diminuer les risques d'erreur. L'auteur Packer présente deux modèles procéduraux, le *Due Process Model* et le *Crime Control Model*. Le *Due Process Model* est décrit comme un parcours à obstacle qui met l'accent sur la protection des droits de l'accusé au cours du procès tandis que le *Crime Control Model* est davantage décrit par l'auteur comme une chaîne de montage qui a comme objectif principal la mise en œuvre efficace du droit pénal et encourage le plaider coupable. Le *Crime Control Model* accorde beaucoup d'importance à la capacité des différents intervenants par leur compétence respective. Celle-ci serait

suffisante et fiable pour reconstituer fidèlement les faits réels de l'affaire et ainsi faire ressortir la vérité. Tandis que le *Due Process Model* met l'accent sur la possibilité que les erreurs surviennent dans la reconstitution des faits par les différents intervenants. Bien que les modèles ont évolué et que des progrès ont été réalisés, l'auteur Packer est d'avis que l'erreur demeure toujours possible dans tout processus à gestion humaine, il écrit :

Even then the distrust of factfinding processes that animates the Process Model is not dissipated. The possibilities of human being what they are, further scrutiny is necessary, or at least must be available, lest in the heat of battle facts have been overlooked suppressed. How far this subsequent scrutiny must be available hotly controverted today; in the pure Due Process Model the answer would be: at least as long as there is an allegation of factual error has not received an adjudicative hearing in a factfinding context. The demand for finality is thus very low in the Due Process Model⁷².

Les auteurs Penney, Rondinelli, Stribopoulos écrivent au sujet des enjeux qui diffèrent entre les deux modèles procéduraux issus de la théorie de Packer :

The Crime Control Model's emphasis on efficiency in convicting and punishing the guilty also means that evidence that is illegally or unconstitutionally obtained should always be admissible. The search for truth should take precedence over concerns about the manner in which evidence was acquired. Under the Crime Control Model, the criminal process is viewed as an inappropriate forum for identifying and remedying police and prosecutorial misconduct. Criminal trials should not get bogged down with such collateral matters and should instead focus on convicting and punishing the guilty.[...] Unlike the Crime Control Model, which emphasizes efficiency and places great faith in police officers and prosecutors, the Due Process Model is informed by considerable scepticism. First, there is scepticism regarding the utility of the criminal sanction as an instrument for social control. Next, there is scepticism regarding the effectiveness of informal fact-finding procedures and the supposed infallibility of official actors within the criminal justice system. The result is a strong preference for procedures that are both adversarial and judicial in their structure. Under the Due Process Model, the individual who comes up against the apparatus of the criminal justice system is seen as vulnerable and in need of protection from the excesses of those responsible for investigating and prosecuting crime. On this view, the potential for abuse of official power pervades every part of the criminal process, from investigation to appeal. Such abuses may lead to wrongful convictions, *i.e.*, the conviction of a person who did not commit the offence charged. Under the Due Process model, the only antidote to this danger is scrupulously fair procedures. In contrast to the preoccupation with efficiency that informs the Crime Control Model,

⁷² Herbert L. PACKER, « Two Models of the Criminal Process », *University of Pennsylvania Law Review*, vol. 113, no.1, 1964, à la p 14, en ligne : < www.jstor.org/stable/3310562 >

the Due Process Model is obsessed with quality control. Quality control is achieved by strict adherence to legal rules and procedures that confine, structure and check the exercise of discretion by criminal justice officials, including police officers, prosecutors and judges. Hence, the obstacle course metaphor. The Due Process Model is not solely concerned with preventing wrongful convictions, however. Under this model, “the means” of the criminal process matter just as much as “the ends”. “Legal guilt” and “factual guilt” are equally important concerns. Consequently, it is not enough to show that an accused person committed the crime charged, it is also necessary to establish that the process followed in acquiring the evidence and trying the allegation was Criminal trials are therefore considered appropriate forums to pursue claims of police and prosecutorial misconduct. Sensible remedies for such misconduct include the exclusion of improperly obtained evidence or, in more extreme cases, the dismissal of charges. In addition, because police misconduct does not necessarily lead to criminal charges, other remedies are also required, including tort, internal discipline and robust civilian oversight. Under the Due Process Model trials are not perceived as an undesirable burden. Rather, they are seen as the logical and proper culmination of the criminal process. Guilty pleas, in contrast, are frowned upon for at least two reasons. First, they preclude the discovery and remedying of procedural irregularities. Second, they court the risk that innocent persons might plead guilty to obtain some advantage (such as a speedy resolution of the case or a reduced sentence). Given these dangers, guilty pleas should be rare and be subject to safeguards to ensure that the accused is acting in a voluntary and informed manner⁷³.

L’auteur Kent Roach dans son article «Wrongful Convictions: Adversarial and Inquisitorial Themes» a également mentionné qu’à première vue il peut être évident de croire que le modèle inquisitoire peut protéger davantage contre les condamnations erronées entraînant une erreur judiciaire que celui accusatoire. Selon lui, il demeure pertinent de comparer les deux types de procédures afin d’en connaître leurs limites et ainsi être en mesure d’apporter des réformes efficaces pour mieux contrer les possibilités d’erreur judiciaire⁷⁴.

⁷³ Steven PENNEY, Vincenzo RONDINELLI et James STRIBOPOULOS, *Criminal Procedure in Canada*, 2nd Ed., LexisNexis Canada Inc., 2017, aux para 1.80, 1.81, 1.84, 18.6, 18.7 à 1.90, Document consulté en ligne : Lexis Advance QuickLaw le 11 août 2021.

⁷⁴ Kent ROACH, « Wrongful Convictions: Adversarial and Inquisitorial Themes » *North Carolina Journal of International Law*, vol. 35, no.2, article 5, 2010, aux pp 390 à 393, en ligne : < <https://scholarship.law.unc.edu/ncilj/vol35/iss2/5> > et Voir aussi : Maximo LANGER,. « La portée des catégories accusatoire et inquisitoire », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, vol. 4, no. 4, 2014, aux pp 707 à 728, en ligne : < <https://doi.org/10.3917/rsc.1404.0707> >

Dans ce présent chapitre, nous avons identifié certains de ces contrôles préventifs et allons donc discuter davantage de leurs effets sur l'enquête et l'instance en droit français (**Section I**) et canadien (**Section II**). Ainsi nous pourrions déterminer si ceux-ci sont efficaces pour obvier les risques de subir une erreur judiciaire.

Section I – Les mesures de contrôle dans le régime français

Lors de la phase d'instruction, il ne s'agit pas tant de l'erreur de la juridiction de jugement, que de sa prévention. Cependant, cette phase de prévention est également sujette à l'erreur. L'intervention d'un organe de contrôle peut s'avérer être une véritable nécessité, pour la sauvegarde des intérêts privés, comme pour la sauvegarde de l'intérêt général.

De surcroît, il n'ait plus à démontrer que la procédure pénale est gouvernée par de nombreux principes, dont les droits de la défense, la présomption d'innocence, la célérité de la procédure, et le principe du contradictoire, qui se doivent d'être garantis au stade de l'instruction. En la matière, le respect de ces principes se matérialise au travers des prérogatives de la chambre de l'instruction⁷⁵.

Sous-section I – Les mesures de contrôle durant l'enquête écrite du juge d'instruction

Certaines mesures de contrôle lors de l'enquête par le juge d'instruction permettraient une meilleure assurance de la recherche de la vérité lors de l'enquête pénale. La différence la plus notable entre la procédure inquisitoire française et l'accusatoire canadienne résiderait en l'existence d'un dossier écrit qui réunit l'ensemble des enquêtes effectuées avant le procès. En effet, la procédure inquisitoire requiert que chaque acte d'enquête fasse l'objet d'un procès-verbal comme exemple, nous avons relevé : les auditions des suspects, témoins, personnes mises en examen, surveillances, transcription d'écoutes téléphoniques⁷⁶. L'enquête par le juge d'instruction est entièrement écrite et selon l'auteur Inchauspé, précité, cette enquête est une force en droit français et permet de mieux contenir les possibilités d'erreur grâce à ses nombreuses garanties relativement à sa forme, il écrit :

⁷⁵ Xavier PIN, dir, *L'erreur judiciaire : Apprendre à douter pour lutter contre les erreurs judiciaires*, collection Droit privé et sciences criminelles, Paris, L'Harmattan, France, 2015, à la p 72.

⁷⁶ INCHAUSPÉ *supra* note 45 à la p 145.

La procédure inquisitoire se caractérise par l'existence d'une enquête écrite approfondie avant le procès dont la fiabilité est assurée par des garanties de forme. Il s'agit de fournir au tribunal des éléments certains sur lesquels, après les débats qui commentent les preuves, le tribunal portera son jugement. L'enquête avant le procès collecte les preuves ; l'audience les anime⁷⁷.

Ce dossier français que l'on peut qualifier de complet au moment du procès est soumis à différents contrôles et existe à propos de deux types d'enquêtes préalables qui dépendent de l'infraction et de sa gravité. Nous faisons référence ici à l'enquête à propos de l'information qui est conduite par un juge d'instruction dans les affaires dites criminelles les plus graves tel que le meurtre ou encore l'enquête préliminaire pour les autres dossiers qui est conduite par le parquet⁷⁸. Cette règle est d'ailleurs posée par l'article 81 CPP qui mentionne que le juge d'instruction : « procède, conformément à la loi, à tout acte d'information qu'il juge utile à la manifestation de la vérité [...] Il est établi une copie de ces actes ainsi que de toutes les pièces de la procédure ; [...] le greffier vérifie la conformité du dossier reproduit avec le dossier original ». De plus, ces actes d'information, dans un système de procédure écrite, doivent être matérialisés et réunis dans le dossier d'instruction, car celui-ci retrace l'intégralité des diligences accomplies⁷⁹. Par conséquent, cette façon de procéder permet d'obtenir les éléments du dossier complet assurant une meilleure recherche de la vérité au vu des garanties de formes auxquelles sont soumis les actes d'information qui comprennent autant ceux effectués par le juge d'instruction directement que par les officiers de police judiciaire agissant sous sa direction lors de son enquête⁸⁰.

D'autres prescriptions garantissant la forme dans le dossier écrit français sont aussi prévues. Par exemple, chaque pièce au fond est accompagnée d'un rapport de synthèse alors établi par les enquêteurs qui résument la totalité des investigations qu'ils ont effectuées lors de leur enquête⁸¹. Ces informations seront ensuite transmises au parquet qui établit un réquisitoire définitif qui consiste en un résumé de l'affaire mettant alors en avant les charges qui seront retenues contre les personnes mises en examen. Ensuite le juge d'instruction procède à la rédaction d'une ordonnance de renvoi devant le tribunal

⁷⁷ *Ibid.*

⁷⁸ *Ibid* à la p 146.

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ *Ibid.*

correctionnel ou la cour d'assises, celle-ci est en quelque sorte un résumé une nouvelle fois de l'affaire et doit présenter de façon distincte les éléments à charge et à décharge pour chacune des personnes renvoyées devant la juridiction⁸². Cette façon de procéder dans le régime français permet donc, à la personne accusée d'être mise au courant des éléments à charge contre elle, mais aussi à décharge. Ceci permet alors une meilleure défense et meilleure recherche de la vérité puisque le dossier est étayé au complet et sans crainte que certains éléments soient cachés ce qui diminue grandement les possibilités qu'un effet de surprise survienne au moment du procès. En plus, une autre obligation quant à la forme du dossier écrit français repose sur celle du procès-verbal en temps réel des actes effectués. Cette obligation est ancrée depuis plusieurs années dans la procédure inquisitoire française. La *Grande Ordonnance criminelle de 1670* en faisait mention et prévoyait : « La déposition sera écrite par le greffier en présence du juge et signée par lui, par le greffier et le témoin, s'il sait on peut signer, sinon en sera fait mention, et chaque page sera cotée et signée par le juge, à peine de tous dépens, dommages et intérêts⁸³ ». L'enquête avant procès a donc pour fondement essentiellement la recherche de la vérité, ce principe de la procédure inquisitoire en France est aussi confirmé par l'article 81 CPP. On peut donc conclure que le juge français trouve le vrai puis il dit le droit⁸⁴.

Comme nous venons de le mentionner, les preuves doivent être accompagnées d'un procès-verbal attestant leurs garanties de formes, ce qui permet des preuves présumées certaines. Ces garanties de formes obligent à ce que tous les éléments collectés par l'enquête soient entourés de garanties de fiabilité ce qui permet une meilleure recherche de la vérité des faits avant leur jugement⁸⁵. Le CPP commande d'ailleurs que « dans les cas de procès-verbaux dressés par des officiers de police judiciaire, ces pièces soient transmises aux magistrats (procureur ou juge d'instruction) rapidement après les constatations effectuées⁸⁶ ». C'est

⁸² *Ibid* à la p 147. Voir aussi : depuis la *Loi n° 2007-291 du 5 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale*, il est exigé la présentation de façon distincte les éléments à charge et décharge pour chacune des personnes renvoyées devant la juridiction.

⁸³ *Ordonnance criminelle du mois d'août 1670*, faite à Saint-Germain-en-Laye, enregistrée par le Parlement de Paris le 26 août 1670, entrée en vigueur au 1^{er} janvier 1671, Titre VI, article 9, en ligne : < https://ledroitcriminel.fr/la_legislation_criminelle/anciens_textes/ordonnance_criminelle_de_1670.htm >

⁸⁴ INCHAUSPÉ *supra* note 45 à la p 147.

⁸⁵ *Ibid* à la p 148.

⁸⁶ Voir, article 429.

donc dire que pratiquement chaque acte ou information doit être attesté par un officier de justice en cours d'enquête avant d'être officiellement déposé dans le dossier écrit.

Il existe une autre mesure de contrôle au sein de la procédure pénale française, il est question du contrôle effectif de l'enquête par les magistrats et les avocats. Plus particulièrement, les enquêtes judiciaires effectuées par la police nationale ou la gendarmerie qui sont d'abord placées sous le contrôle des magistrats du parquet et de l'instruction⁸⁷. En effet, l'article 81 CPP prévoit qu'en matière d'instruction :

[s]i le juge d'instruction est dans l'impossibilité de procéder lui-même à tous les actes d'instruction, il peut donner commission rogatoire aux officiers de police judiciaire afin de leur faire exécuter tous les actes d'information nécessaires dans les conditions et sous les réserves prévues aux articles 151 et 152. Le juge d'instruction doit vérifier les éléments d'information ainsi recueillis.

À la lecture des articles 151 et 152 mentionnés sous l'article 81 on comprend que ceux-ci font référence à des restrictions et balises des pouvoirs donnés par les magistrats ou officiers de police ou gendarmerie. L'article 151 CPP prévoit que :

Le juge d'instruction peut requérir par commission rogatoire tout juge de son tribunal, tout juge d'instruction ou tout officier de police judiciaire, qui en avise dans ce cas le procureur de la République, de procéder aux actes d'information qu'il estime nécessaire dans les lieux où chacun d'eux est territorialement compétent. La commission rogatoire indique la nature de l'infraction, objet des poursuites. Elle est datée et signée par le magistrat qui la délivre et revêtue de son sceau. Elle ne peut prescrire que des actes d'instruction se rattachant directement à la répression de l'infraction visée aux poursuites. Le juge d'instruction fixe le délai dans lequel la commission rogatoire doit lui être retournée avec les procès-verbaux dressés pour son exécution par l'officier de police judiciaire. À défaut d'une telle fixation, la commission rogatoire et les procès-verbaux doivent lui être transmis dans les huit jours de la fin des opérations exécutées en vertu de celle-ci.

Quant à l'article 152, il prévoit les pouvoirs donnés par le juge d'instruction lors de la commission rogatoire ceux-ci doivent être exécutés dans les limites données par ce dernier. L'article 152 dispose en effet que :

Les magistrats ou officiers de police judiciaire commis pour l'exécution exercent, dans les limites de la commission rogatoire, tous les pouvoirs du juge d'instruction.

⁸⁷ INCHAUSPÉ *supra* note 45 à la p 152.

Toutefois, les officiers de police judiciaire ne peuvent pas procéder aux interrogatoires et confrontations des personnes mises en examen. Ils ne peuvent procéder à l'audition des parties civiles ou du témoin assisté qu'à la demande de ceux-ci. Le juge d'instruction peut se transporter, sans être assisté de son greffier ni devoir en dresser procès-verbal, pour diriger et contrôler l'exécution de la commission rogatoire, dès lors qu'il ne procède pas lui-même à des actes d'instruction. À l'occasion de ce transport, il peut ordonner la prolongation des gardes à vue prononcées dans le cadre de la commission rogatoire. Dans tous les cas, mention de ce transport est faite sur les pièces d'exécution de la commission rogatoire.

Le contrôle le plus important des enquêtes par la police judiciaire dans la procédure inquisitoire française est souvent plus tard dans le cadre de la revue par les magistrats de la portée des preuves collectées, et ce, via l'examen du dossier écrit⁸⁸. L'auteur Inchauspé, précité, fait mention d'une autre forme de contrôle a posteriori qui va intervenir *de facto* :

[p]resque plus important que ceux effectués *de jure* par les magistrats : celui effectué en principe par les avocats des parties lorsque le dossier est mis à leur disposition. C'est le moment où un coup d'œil critique peut être porté. D'éventuelles mauvaises orientations peuvent être détectées, des parties prises possibles, le caractère incomplet de l'enquête décelé. Beaucoup d'intervenants judiciaires ne mesurent pas la portée d'une telle revue. Ils s'imaginent que le dossier peut être truqué. Or, l'autocensure des enquêteurs dans leur envie éventuelle de tronquer une enquête est forte : sachant que leurs procès-verbaux seront lus et relus par les juges d'abord, par les avocats ensuite, par la juridiction de jugement ensuite, ils ne s'autorisent par les déviances invraisemblables de leurs homologues anglo-saxons. Ensuite, et pour la même raison, ils savent que telle ou telle faiblesse de leur enquête apparaîtra clairement à la lecture de leurs actes et ils s'efforcent de présenter un travail complet et soigné (en particulier, la gendarmerie)⁸⁹.

Sous-section II – La liberté et la communication intégrale de la preuve

La procédure inquisitoire française a comme principe de permettre à l'avocat de la défense d'obtenir une copie du dossier au juge d'instruction, et ce, en vertu du paragraphe 3 de l'article 114 CPP, il est prévu :

Après la première comparution ou la première audition, les avocats des parties ou, si elles n'ont pas d'avocat, les parties peuvent se faire délivrer copie de tout ou partie des pièces et actes du dossier. La délivrance de cette copie doit intervenir dans le mois qui

⁸⁸ *Ibid* à la p 153.

⁸⁹ *Ibid*.

suit la demande. Si le dossier a fait l'objet d'une numérisation, cette copie est remise sous forme numérisée, le cas échéant par un moyen de télécommunication selon les modalités prévues à l'article 803-1. La délivrance de la première copie de chaque pièce ou acte du dossier est gratuite.

En effet, le juge d'instruction est tenu selon l'article 114 CPP de rendre accessible le dossier de procédure à seul l'avocat de la partie ce qui exclut les parties privées, ceci a été confirmé par la Cour de cassation⁹⁰. La Cour a aussi déterminé dans une autre décision que la communication du dossier de l'information réservé à seul l'avocat n'est pas contraire aux dispositions de l'article 6 § 3 de la *Convention européenne des droits de l'Homme* qui n'impose pas la remise du dossier de l'information à une personne poursuivie avant la saisine de la juridiction de jugement⁹¹. La jurisprudence de l'article 114 CPP confirme aussi que le dossier mis à la disposition du conseil de l'inculpé doit comprendre toutes les pièces de la procédure⁹². Cette mise à disposition du dossier de la procédure doit être portée en mention au procès-verbal ce que confirme la Cour⁹³. Selon l'alinéa 4 de l'article 114 CPP, la possibilité de se faire délivrer une copie des pièces de l'information en cours n'est ouverte à l'avocat de la personne concernée qu'après la première comparution de celle-ci en qualité de personne mise en examen. La jurisprudence nous indique que :

[m]éconnaît le sens de cet article la chambre de l'instruction qui, invoquant l'équilibre des droits des parties garantis par l'article préliminaire du même code et le droit d'information des victimes, énonce que, dès lors qu'est intervenue la première comparution de la personne mise en examen, toutes les parties doivent pouvoir se voir délivrer une copie des pièces de la procédure et fait droit, en conséquence, à la demande d'une partie civile non encore entendue par le juge d'instruction⁹⁴.

La mise à disposition du dossier, nous comprenons est une entrave au principe du secret de l'enquête dans la procédure inquisitoire française. Les auteurs Ambroise-Castérot et Combeau dans leur article décrivent les nouveaux enjeux entraînés par l'augmentation des droits de la défense dans le droit pénal français qui jusque alors rendait l'accès au dossier

⁹⁰ Cass crim., 22 janv. 2002, no 00-82.215.

⁹¹ Voir *Code de procédure pénale supra* note 40 et Cass crim., 16 déc. 2009, no 09-86.298. Voir aussi Cass crim., 26 juin 1995, no 95-82.333 : Bull. crim. No 235., Cass crim., 2 mai 1903 ; DP 1905, 1, 23 et S. 1905, 1, 301.

⁹² Cass crim., 21 févr. 1967, no 65-93.037 : Bull. Crim. No 72, Cass crim., 15 avr. 1904 : Bull. Crim. No 186 ; DP 1907, 1, 470.

⁹³ Cass crim., 27 févr. 1963, no 62-92.388 : Bull. Crim. No 96.

⁹⁴ Cass crim., 25 oct. 2011, no 11-81.677 : Bull. Crim. No 217 ; RSC 2012, p 195, obs. Danet.

au strict minimum dans la phase d'enquête. En effet, l'article 11 du CPP prévoit « Sauf dans le cas où la loi en dispose autrement et sans préjudice des droits de la défense, la procédure au cours de l'enquête et de l'instruction est secrète ». C'est la loi Constans du 8 décembre 1897 qui fit entrer l'avocat de l'inculpé dans le cabinet du juge d'instruction ce qui lui ouvrit alors un droit d'accès au dossier de la procédure et a donc affaibli corrélativement l'antique puissante règle du secret⁹⁵. Jusqu'à ce que le Conseil constitutionnel déclare la garde à vue contraire à la Constitution, les éléments du dossier d'enquête pour des raisons associées au secret de l'enquête sont demeurés inaccessibles à la personne en garde à vue et c'est la loi du 14 avril 2011 qui est venue assouplir la règle du secret⁹⁶. Depuis la loi du 27 mai 2014 le gardé à vue assisté ou non d'un avocat a droit à un accès à certaines pièces du dossier en vertu de l'article 63-4-1 CPP⁹⁷. Les auteures, précitées soulevaient certaines préoccupations quant à la divulgation du dossier, elles écrivent que :

On a pu s'interroger sur la conventionalité du secret de l'instruction : est-il possible de priver la personne mise en examen d'un accès direct au dossier de l'affaire ? La Cour européenne, saisie de la question dans l'affaire *Menet c/ France* n'a pas jugé notre procédure contraire au droit conventionnel : « La Cour rappelle que le caractère secret de la procédure d'instruction peut se justifier par des raisons relatives à la protection de la vie privée des parties au procès et aux intérêts de la justice, au sens de la deuxième phrase de l'article 6 § 1 de la Convention et que, si cet article peut jouer un rôle avant la saisine du juge du fond, les modalités de son application durant l'instruction dépendent des particularités de la procédure et des circonstances de la cause ». Mais sur ce point aussi une évolution se fait jour, *via* le Conseil constitutionnel cette fois. Le 9 septembre 2011, les Sages ont en effet considéré que les dispositions de l'article 175 du code de procédure pénale prévoyant la communication des réquisitions définitive du ministère public aux seuls avocats des parties contraires à la constitution. Depuis, l'article litigieux a été modifié et les parties, non assistées d'un conseil, peuvent se voir directement communiquer les réquisitions du parquet⁹⁸.

⁹⁵ Voir la *Loi du 8 décembre 1897 ayant pour objet de modifier certaines règles de l'instruction préalable en matière de crimes et de délits* JORF du 10 décembre 1897. Voir aussi Coralie AMBROISE-CASTÉROT et Chantal COMBEAU. « La procédure pénale dans la balance : entre secret et transparence », *Les Cahiers de la Justice*, vol. 3, no. 3, 2014, à la p 374, en ligne : < <https://doi.org/10.3917/cdlj.1403.0373> >

⁹⁶ *Ibid* à la p 376. Voir aussi Cons. const. 30 juill. 2010, no 2010-14/22 QPC.

⁹⁷ *Ibid*. Voir aussi Cons. const. 30 juill. 2010, no 2010-14/22 QPC, AJDA 2010. 1556. Voir aussi Loi no 2011-392 du 14 avr. 2011 relative à la garde à vue. Article 63-1. L'avocat n'est pas obligatoire : art. 63-3-1 du code de procédure pénale. L'assistance d'un avocat est un simple droit : art. 63-1.

⁹⁸ *Ibid* à la p 381. Voir aussi CEDH 14 juin 2005, *Menet c/ France*, JCP 2005. I. 159, no 5, obs. F. Sudre, *RPDP* 2005. 969, obs. E. Vergés. CEDH 14 juin 2005, *Menet c/ France*, préc., § 50. Dans sa décision du 9 septembre 2011, le Conseil constitutionnel a estimé que « dès lors qu'est reconnue aux parties la liberté

L'article 114-1 CPP, qui fait interdiction à une partie à qui une reproduction des pièces ou actes d'une procédure d'instruction a été remise par son avocat en application des dispositions de l'article 114, ne s'applique pas au réquisitoire définitif remis directement aux parties⁹⁹. En somme, la personne accède à son dossier et a donc connaissance des éléments recueillis par l'enquête ce qui lui permet en fin de compte de mieux préparer sa défense et assurer une meilleure égalité face à l'appareil judiciaire. La communication du dossier permet aussi que les procureurs ne dissimulent pas entre eux des éléments de l'enquête puisqu'il n'y a rien de tronqué dans la preuve déposée dans le dossier écrit.

Ensuite, dans le régime français la preuve est libre donc, en principe et sous réserve de certaines conditions (l'objet de procès-verbal valide), cela signifie que tout élément de preuve collecté au cours de l'enquête préalable est recevable. Nous constatons en effet que contrairement au Canada, la France n'a dans sa procédure pénale aucune disposition ou règle de preuve comme la *Loi de la preuve au Canada*¹⁰⁰ qui prévoit des garanties et restrictions. L'article 427 CPP prévoit expressément que :

Hors les cas où la loi en dispose autrement, les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve et le juge décide d'après son intime conviction. Le juge ne peut fonder sa décision que sur des preuves qui lui sont apportées au cours des débats et contradictoirement discutées devant lui.

Nous comprenons alors que dans les faits aucune limite n'est imposée sur la nature des preuves présentées au juge. Il serait donc possible par exemple de déposer en preuve : des témoignages de tiers ou d'enquêteurs directs ou indirects ; des dépositions de suspect puis de mise en examen, de prévenus ou d'accusés ; des éléments matériels saisis ; des documents écrits rédigés par les suspects, par des tiers ou des administrations¹⁰¹. Dans la

de choisir d'être assistées d'un avocat ou de se défendre seules le respect des principes du contradictoire et des droits de la défense interdit que le juge d'instruction puisse statuer sur le règlement de l'instruction sans que les demandes formées par le ministère public à l'issue de celle-ci aient été portées à la connaissance de toutes les parties » et déclaré les mots « *avocat des* » dans la seconde phrase du deuxième alinéa de l'article 175, contraires à la Constitution. Dans une précédente décision relative à la « purge des nullités » par l'ordonnance de renvoi, le Conseil constitutionnel avait au contraire estimé que l'infériorité des droits d'une partie non assistée d'un avocat n'était pas contraire à la constitution, la personne ayant « décidé en toute liberté » de se défendre seule. *Décision no 93-326 DC du 11 août 1993, Loi modifiant la loi no 93-2 du 3 janvier 1993 portant réforme du code de procédure pénale, cons. 25.*

⁹⁹ *Ibid* à la p 382, voir note 42.

¹⁰⁰ *Loi sur la preuve au Canada*, L.R.C. 1985, c C-5.

¹⁰¹ INCHAUSPÉ *supra* note 45 à la p 154.

procédure pénale française, aucune règle n'interdit le ouï-dire contrairement à ce qui est prévu dans le régime canadien. La liberté de la preuve en droit français fait en sorte de permettre que l'aveu d'un suspect à un tiers hors toute procédure soit retenu contre lui, mais sa force est pesée par comparaison avec les autres éléments du dossier¹⁰². Puisque, « le juge jugeant examine les preuves dans leur ensemble. Son analyse synthétise le dossier écrit exhaustif qui lui est présenté et les débats oraux qui se tiennent devant lui¹⁰³ ».

Cependant, malgré ce principe de la preuve libre il faut mentionner que le régime français s'est tout de même doté de certaines règles afin de circonscrire certains éléments de preuves qui sont semblables aux règles particulières régissant le régime canadien. Effectivement, outre les règles de preuve plus tôt discutées en sous-section I en ce qui concerne la fiabilité de celles-ci et l'obligation de dresser un procès-verbal sur chaque acte d'enquête pour les contrôler et les authentifier, ils existent une deuxième catégorie prévue dans la procédure pénale française ce sont celles qui concernent la manière de les obtenir. Quant aux règles de collecte des preuves, elles sont simples et peu nombreuses¹⁰⁴. Citons comme exemple, l'article 92 CPP qui prévoit l'obligation que les procès-verbaux de perquisition sur commission rogatoire (donc à l'initiative d'un juge d'instruction) soient dressés et signés par deux personnes sur lesquelles les enquêteurs n'ont pas autorité si l'occupant des lieux n'est pas présent faisant référence à l'article 57 CPP¹⁰⁵. Il y a aussi les articles 100 à 100-7 CPP qui confèrent au juge d'instruction le pouvoir exclusif d'ordonner que soit pratiquée l'interception des correspondances émises par la voie des télécommunications, ce pouvoir, n'étant, en aucun cas, attribué aux officiers de police judiciaire agissant en enquête préliminaire¹⁰⁶. Toutes ces mesures représentent également des contrôles lors de l'enquête écrite du juge dans la procédure pénale française. Une dernière particularité dans le système inquisitoire concerne le statut du témoin et le serment, il n'y aurait pas en fin de compte d'obligation de prêter serment de dire la vérité. Ce qui diffère grandement en droit canadien qui accorde une grande importance à l'obligation de prêter serment, la CSC dans l'arrêt *B*.

¹⁰² *Ibid.*

¹⁰³ *Ibid.*

¹⁰⁴ *Ibid* à la p 155.

¹⁰⁵ *Ibid.*

¹⁰⁶ *Ibid.*

(*K.G.*)¹⁰⁷ l'a d'ailleurs rappelé. L'article 434-13 du *Code pénal français*¹⁰⁸ (ci-après : CP) prévoit en son paragraphe 2 une exemption de la peine prévue pour un témoignage mensonger, il dispose que : « Toutefois, le faux témoin est exempt de peine s'il a rétracté spontanément son témoignage avant la décision mettant fin à la procédure rendue par la juridiction d'instruction ou par la juridiction de jugement¹⁰⁹ ». La personne pourrait donc être condamnée pour avoir rendu un faux témoignage, mais ne subira pas de peine en raison de son mensonge. Nous pouvons ainsi penser que pour le droit français cette façon de faire permettrait une meilleure recherche de la vérité puisqu'elle considère la réalité de la faillibilité du témoignage humain. En droit canadien, le faux témoignage ou mensonge sous serment peut entraîner une accusation de parjure en vertu de l'article 131 du C.cr. qui prévoit qu'il s'agit d'un acte criminel passible d'une peine d'emprisonnement maximal de 14 ans. Le parjure est donc considéré comme une infraction de forte gravité puisque considéré comme un acte criminel, on y prévoit une peine d'emprisonnement qui dépasse alors la simple amende.

Enfin, en France la procédure pénale ne prévoit pas « d'audience ex parte (en l'absence d'une partie, en pratique la défense) ou inter partes (entre toutes les parties, mais hors présence des jurés) pour décider si telle preuve est recevable ou quelle en est la force probante (en particulier celles des aveux) : le dossier de l'enquête préalable au procès est posé sur le bureau du tribunal¹¹⁰. Ce qui constitue une autre grande différence avec le système accusatoire canadien qui a mis en place un contrôle qui consiste en le voir dire sur la preuve, cette audition est mise à part du procès et se fait hors jury, nous aborderons cette procédure plus amplement postérieurement puisqu'il agit d'ailleurs comme mesure de contrôle contre l'erreur judiciaire dans le régime canadien.

¹⁰⁷ *R. c. B. (K.G.)*, [1993] 1 R.C.S. 740.

¹⁰⁸ *Code pénal*, 33^e édition, LexisNexis, France, 2021.

¹⁰⁹ Voir, article 434-13.

¹¹⁰ INCHAUSPÉ *supra* note 45 à la p 157.

Sous-section III – Une intime conviction encadrée et un appel sur les faits de la sentence

L'intime conviction des juges encadrée permet aussi d'agir comme mesure de contrôle dans la procédure pénale française pour lutter contre l'erreur judiciaire. L'article 353 CPP prévoit :

Sous réserve de l'exigence de motivation de la décision, la loi ne demande pas compte à chacun des juges et jurés composant la cour d'assises des moyens par lesquels ils se sont convaincus, elle ne leur prescrit pas de règles desquelles ils doivent faire particulièrement dépendre la plénitude et la suffisance d'une preuve ; elle leur prescrit de s'interroger eux-mêmes dans le silence et le recueillement et de chercher, dans la sincérité de leur conscience, quelle impression ont faite, sur leur raison, les preuves rapportées contre l'accusé, et les moyens de sa défense. La loi ne leur fait que cette seule question, qui renferme toute la mesure de leurs devoirs : Avez-vous une intime conviction ?

C'est donc dire que comme l'explique l'auteure Aline Ficheau la loi décrit donc un double mécanisme : « une impression qui se dégage d'un ensemble de preuves – donc, son impression synthétique et intuitive – et l'analyse nécessaire qu'en fait la raison – soit la distance que commande une appréciation indépendante¹¹¹ ». En France, la décision sur la culpabilité est décidée par un jury de six (6) personnes (neuf (9) en appel) en plus de trois (3) magistrats professionnels qui siègent à leur côté dans les cours d'assises. La procédure de délibération se fait conjointement entre eux pour ensuite rendre une décision. Cette façon de procéder assurerait une meilleure égalité et bien-fondé de la décision en droit et en faits. Avant la réforme législative du 10 août 2011¹¹², les décisions des cours d'assises n'avaient pas l'obligation d'être motivées, à partir de cette date tout arrêt rendu par la cour d'assises doit être accompagné d'un document contenant les principaux éléments qui ont convaincu les juges afin de rendre un verdict d'acquiescement ou de culpabilité. Cependant, l'exigence de motivation de la décision ne demande pas compte à chacun des juges et jurés composant la cour d'assises des moyens par lesquels ils se sont convaincus¹¹³. Par la loi du

¹¹¹ Aline FICHEAU, *Les erreurs judiciaires*, mémoire de D.E.A droit et justice, Université de Lille II à Lille, 2002, aux pp 30-31.

¹¹² LOI n° 2011-939 du 10 août 2011 sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs [JORF n°0185 du 11 août 2011](#)

¹¹³ Voir, article 353, *Code de procédure pénale supra* note 40.

23 mars 2019¹¹⁴, cette même obligation est désormais prévue aussi pour le choix de la peine suite à une décision du Conseil constitutionnel du 2 mars 2018¹¹⁵.

Comme nous l'avons mentionné précédemment, la procédure française permet que le dossier complet soit accessible et la preuve est libre, ce qui a aussi une incidence au moment d'analyser comment l'intime conviction des juges est faite. En effet, le principe qu'aucune restriction n'est donnée dans l'administration de la preuve du dossier rend l'intime conviction des juges français plus libre que si des règles de preuves avaient rendues des éléments de preuves irrecevables et certaines recevables. Ce qui aurait pour effet de restreindre parallèlement l'intime conviction des juges ce qui n'est pas le cas, car le dossier français les admet toutes¹¹⁶. L'auteur Inchauspé, précité, est d'avis que :

Mais, en procédure française, l'existence d'un dossier complet – et, pour les juridictions correctionnelles, l'obligation de motiver les décisions – empêche l'esprit des juges de trop divaguer. Par contraste, dans les pays anglo-saxons, l'absence d'un dossier complet des investigations préalables au procès et l'absence de l'obligation de motiver un grand nombre de décisions libèrent à nouveau la conviction des juges. Au final, il semble donc que l'intime conviction des juges – qui est le mécanisme psychologique de tout un chacun – est plus encadrée en France que dans les pays anglo-saxons : en amont, un dossier complet et fiable est fourni aux juges français : en aval, et pour leur grande majorité, les décisions de justice doivent être motivées¹¹⁷.

La procédure inquisitoire française permet que la décision issue de la première instance soit appellable tant sur les faits qu'en droit ce qu'on appellera un appel *de novo*, ce qui permet de réviser une décision erronée au stade de l'appel et ainsi réparer l'erreur plus rapidement. Étant donné que la décision de culpabilité est donnée par des juges, et ce même dans les cours d'assises qui font appel à un jury, la décision est révisable sous les deux moyens. Ce qui n'est pas envisageable dans le modèle accusatoire puisque la décision donnée par le jury est présumée souveraine et non motivée, elle ne sera donc pas appellable sur les erreurs de faits seulement les erreurs de droit. La France permet donc une révision beaucoup plus valable au stade de l'appel et ainsi permet de diminuer les risques de subir une erreur

¹¹⁴ LOI n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice [JORF n°0071 du 24 mars 2019](#).

¹¹⁵ Décision n° 2017-694 QPC du 2 mars 2018.

¹¹⁶ INCHAUSPÉ *supra* note 45 à la p 159.

¹¹⁷ *Ibid.*

judiciaire perpétuelle. Somme toute, selon l'auteur Inchauspé, précité, il semblerait que les contrôles prévus dans le régime français aident à diminuer les risques de faire naître une erreur judiciaire, il est d'avis que :

[e]nquête préalable au procès approfondie, recherche exhaustive de la vérité, prise en compte «scientifique» des éléments collectés, communication de tout le dossier à la défense, des preuves libres, une intime conviction encadrée, un second degré de juridiction, la procédure inquisitoire paraît protéger les innocents plus que l'accusatoire. L'examen des révisions françaises semble le démontrer. En effet, le nombre de révisions de condamnations définitives est très faible¹¹⁸.

Il est important de comprendre que même si en apparence la procédure inquisitoire semble être plus égalitaire il ne faut pas confondre les chiffres et la réalité. En effet, selon les statistiques¹¹⁹, les erreurs judiciaires en France sont moins nombreuses que celles dans le régime canadien. Nous avons tendance à croire que ces chiffres doivent être analysés avec prudence, puisque certaines erreurs du passé, par exemple l'affaire Outreau, nous apprennent que la procédure du régime français aurait tendance à avoir plus de difficulté à admettre ses failles et accorde trop de respect à l'autorité de la chose jugée ce qui en fin de compte est encore plus déplorable comme situation.

Au final, on comprend que les principaux contrôles dans la législation française reposent sur l'ordonnance ou la décision du juge d'instruction, la procédure pénale a pour concept que le juge ainsi protège l'institution et les possibilités que survienne une erreur durant l'enquête et l'instance ensuite. Cependant, n'est-ce pas aussi un couteau à double tranchant ? N'est-il pas aussi délicat de faire reposer toutes ces décisions sur les épaules de la même personne ? Si sa vision à lui était erronée par des préjugés, des influences extérieures, des valeurs ? Après tout il est humain comme tous et donc sujet à l'erreur. Selon nous, la procédure pénale française n'est pas complètement en mesure de cette façon d'écarter efficacement l'erreur. Même le fait que toutes les décisions soient souvent prises par la même personne peut faire en sorte qu'il soit tout aussi difficile de détecter les failles commises. Nous pensons que l'affaire Outreau nous rappelle que cette vision erronée de la procédure entière laisse trop de place à cette éventualité et que les décisions devraient en

¹¹⁸ *Ibid* à la p 166.

¹¹⁹ Voir, CNEWS et MAKIN *supra* note 71.

principe être prises par différentes personnes qui auraient alors un point de vue nouveau au dossier. Cette idée est aussi partagée par l'auteur Vergès, précité :

La procédure inquisitoire, qui est la procédure française, donne aux juges un pouvoir sans contrôle autre que celui de leurs collègues, et l'erreur judiciaire, dès le départ d'une affaire, naît de l'opinion hâtive que ce fait le magistrat, aveuglé par ses préjugés religieux, de caste, sociaux ou politiques, aveuglé aussi par les apparences. Beaucoup de magistrats ont le courage intellectuel de corriger, procédure faisant, cette vision erronée. D'autres, malheureusement (une minorité sans doute, mais encore trop importante), par entêtement et faux amour-propre, acceptent de condamner plutôt que de se déjuger, surtout l'affaire passionne l'opinion. Alors, de l'erreur devient crime : les aveux sont extorqués, les témoignages ignorés quand ils gênent, sollicités quand ils soutiennent l'erreur, les expertises influencés.¹²⁰

Section II – Les mesures de contrôle dans le régime canadien

Au cours de la dernière décennie, plusieurs cas célèbres de déclaration de culpabilité injustifiée ont mis au jour les limites du système de justice criminelle¹²¹.

Sous-section I – Les mesures de contrôle durant l'enquête policière

Dans le régime canadien, on retrouve également certaines mesures de contrôle dans la procédure pénale. Nous avons choisi de faire l'étude de certaines d'entre elles afin de déterminer si elles sont efficaces. Certains de ces contrôles sont codifiés et d'autres sont issus de la *common law*. Le juge canadien doit toujours s'assurer que les preuves soumises au dossier respectent les droits constitutionnels protégés par la CCDL qui promulgue des garanties judiciaires à la personne accusée durant tout le processus pénal, et ce, dès son arrestation. Ainsi cela constitue un rempart contre une procédure inéquitable qui entraîne automatiquement en droit canadien une erreur judiciaire. Nous débuterons par la présentation des mesures de contrôle prévues pendant l'enquête au C.cr. La première mesure de contrôle que nous discuterons est celle qui concerne la procédure de dénonciation durant l'enquête policière prévue à l'article 504 du C.cr., on peut y lire :

¹²⁰ VERGÈS *supra* note 4 à la p 5.

¹²¹ BERNHEIM *supra* note 30 à la p 58. Voir aussi *R c. Khela* 2009 au para 89.

Quiconque croit, pour des motifs raisonnables, qu'une personne a commis un acte criminel peut faire une dénonciation par écrit et sous serment devant un juge de paix, et celui-ci doit recevoir la dénonciation, s'il est allégué, selon le cas : a) que la personne a commis, en quelque lieu que ce soit, un acte criminel qui peut être jugé dans la province où réside le juge de paix et que la personne : (i) ou bien se trouve ou est présumée se trouver, (ii) ou bien réside ou est présumée résider, dans le ressort du juge de paix; b) que la personne, en quelque lieu qu'elle puisse être, a commis un acte criminel dans le ressort du juge de paix; c) que la personne a illégalement reçu, en quelque lieu que ce soit, des biens qui ont été illégalement obtenus dans le ressort du juge de paix; d) que la personne a en sa possession, dans le ressort du juge de paix, des biens volés¹²².

Il faut considérer que le dépôt de la dénonciation est une étape importante en procédure pénale canadienne puisqu'elle marque le début officiel des accusations retenues contre la personne prévenue. Par le dépôt d'une dénonciation, la personne est officiellement accusée de l'infraction faisant l'objet de la dénonciation. Celle-ci bénéficie donc à partir de ce moment des protections accordées et prévues à l'article 11 CCDL. Le rôle du juge à cette étape est de contrôler si la dénonciation respecte les prescriptions prévues au C.cr. C'est grâce à la dénonciation que le tribunal acquiert compétence, ce qui explique qu'elle doit être absolument déposée avant la comparution de la personne prévenue¹²³. Étant donné son degré d'importance dans l'instance pénale, elle doit respecter certaines conditions de forme et fond et le juge qui entend la demande doit s'assurer qu'elles sont toutes respectées. La dénonciation doit être faite selon la Formule 2 au C.cr.¹²⁴, le dénonciateur peut avoir une connaissance personnelle de l'infraction reprochée ou posséder des motifs raisonnables de croire à sa perpétration¹²⁵. Un des critères des plus importants repose sur l'assermentation de cette dénonciation, si elle n'est pas assermentée elle devient directement nulle de nullité absolue¹²⁶, la Cour d'appel du Québec a rappelé que le juge de paix doit, conformément à l'article 504, et compte tenu des circonstances s'assurer : « que l'étape de l'assermentation est complétée et, ensuite, recevoir la dénonciation. À l'étape de la réception de la dénonciation, le juge de paix exerce une fonction ministérielle. Il n'a pas de pouvoir

¹²² *Code criminel supra* note 66.

¹²³ Ariane GAGNON-ROCQUE et Jessy HÉROUX, « Fascicule 5 : Arrestation, comparution et mise en liberté », *JCQ Preuve et procédure pénales* (QL) au para 63 à la p 5-38.

¹²⁴ *Ibid* au para. 65 à la p 5-38 et articles 506 et 788 C.cr.

¹²⁵ *Ibid* au para 67 à la p 5-39. Voir aussi *R. c. Boucher* [2002] J.Q. no 10000, para 16-17 (C.S.).

¹²⁶ *Ibid* au para 68 à la p 5-39. Voir aussi *Vinet c. R.* [2012] J.Q. no 1605, 2012 QCCQ 1178 au para 10.

discrétionnaire¹²⁷». Les pouvoirs du juge de paix sont donc de nature administrative plus que judiciaire, on comprend donc que dès que les conditions édictées à l'article 504 C.cr. sont remplies, le juge de paix doit recevoir la dénonciation, et ce, sans aucune discrétion à cet égard¹²⁸. En somme, une fois que la dénonciation allègue la commission d'une infraction par la personne mentionnée, le juge de paix a peu de pouvoir pour la rejeter au moment de sa présentation si celle-ci remplit toutes les conditions de formes et exigences énumérées, puisqu'il est mentionné à l'article 504 le terme «doit recevoir» donc il s'agit d'une compétence liée¹²⁹. Cependant, une fois la dénonciation confirmée le juge de paix devra décider s'il est justifié de contraindre la personne visée à comparaître pour répondre d'une accusation, il peut arriver que ce ne soit pas le même juge de paix qui prenne cette seconde décision¹³⁰.

Ensuite, il existe un second contrôle prévu à l'article 507 C.cr. qui concerne la procédure de dénonciation à la suite d'une arrestation qui permet de contrôler l'action policière au stade de l'enquête. C'est alors que le juge de paix aura le choix de confirmer ou infirmer la décision préalable du policier. L'article 504 C.cr. prévoit que la dénonciation peut être faite par quiconque ce qui inclut le citoyen ou la victime qui consultera le service de police qui verra à déposer ensuite la dénonciation officielle. Celle-ci fait office de document alléguant la commission d'une infraction par une personne identifiée et est présentée à un juge de paix qui a peu de discrétion pour la rejeter, mais qui doit par la suite décider s'il est justifié de contraindre la personne visée de comparaître pour répondre d'une accusation¹³¹. L'article 507 C.cr. prévoit certains pouvoirs du juge qui entend la dénonciation généralement faite par les policiers responsables de l'enquête ou encore le procureur des poursuites criminelles et pénales au paragraphe (1) on peut y lire :

Sous réserve du paragraphe 523 (1.1), le juge de paix qui reçoit une dénonciation faite en vertu de l'article 504 par un agent de la paix, un fonctionnaire public ou le

¹²⁷ Voir, *Duterville c. Québec (Procureure générale)*, EYB 2015-259000, 2015 QCCA 194. Voir aussi *supra* note 124 à la p 1049.

¹²⁸ *Supra* note 128 au para 73 à la p 5-40. Voir aussi *R. c. Ellis*, 2009 ONCA 483 para 48 et *McHale c. Ontario (Attorney general)*, 2010 ONCA 361 au para 43.

¹²⁹ Martin VAUCLAIR et Tristan DESJARDINS, *Traité général de preuve et de procédure pénales*, 27^e éd., Montréal, Les éditions Yvon Blais, 2020, au para 20.5 à la p 628.

¹³⁰ *Ibid* aux pp 628-630.

¹³¹ *Ibid* au para 20.4 à la p 628.

procureur général ou son représentant, autre qu'une dénonciation faite devant lui en application de l'article 505, doit, sauf lorsqu'un accusé a déjà été arrêté avec ou sans mandat : a) entendre et examiner, ex parte : (i) les allégations du dénonciateur, (ii) les dépositions des témoins, s'il estime utile; b) lorsqu'il estime qu'on a démontré qu'il est justifié de le faire, décerner, conformément au présent article, une sommation ou un mandat d'arrestation pour obliger l'accusé à comparaître devant lui ou un autre juge de la même circonscription territoriale pour répondre à l'inculpation.

En somme, la tâche du juge qui entend la dénonciation est de prendre connaissance des preuves au dossier qui confirment les éléments de l'infraction et ressortent des faits à sa face même (*prima facie*). Les agents qui complètent la demande pour la dénonciation doivent inclure des motifs inculpatives, mais aussi disculpatives afin que le juge qui entend la demande puisse se faire une idée complète de la situation. Le texte de l'article fait référence ici à la situation où la personne arrêtée a été remise en liberté par les agents de police, dans ce cas le juge de paix entendra la dénonciation et décidera de décerner une sommation ou un mandat d'arrestation. Dans le cas où la personne est détenue par la police elle aura comparu dans un délai de vingt-quatre heures ce qui aura permis entre temps de déposer une dénonciation devant le juge de paix. La Cour d'appel de l'Ontario confirme que pour décerner une sommation ou un mandat d'arrestation, le juge de paix qui préside la préenquête prévue à l'article 507 doit conclure que la dénonciation est valide *prima facie* et qu'il ressort de la dénonciation ou des témoignages une preuve *prima facie* de l'infraction reprochée¹³². Le fait que l'audition se déroule *ex parte* ne viole pas la CCDL¹³³. La préenquête représente les cas où les juges entendent des témoins sous serment et cette audition n'est pas du type contradictoire, la personne visée n'a pas le droit d'être présente¹³⁴. Les règles de preuves admissibles sont les mêmes que durant l'enquête préliminaire¹³⁵ que nous abordons dans ce même chapitre ultérieurement (**sous-section II**). À la suite de cette audition, le juge peut donc décider de décerner ou non une sommation ou un mandat d'arrestation après avoir décidé qu'il était justifié de le faire selon les critères prévus et la preuve entendue devant lui. Ces pouvoirs sont prévus au paragraphe (1) b) de l'article 507 et le choix de la procédure est prescrit au paragraphe 507 (4). Les auteurs Ariane Gagnon-Rocque et Jessy Héroux mentionnent :

¹³² R. c. *Whitmore* (1989), 51 C.C.C. (3d) 267 (C.A. Ont.) et Voir aussi Guy COURNOYER, Cournoyer-Ouellet, *Code criminel annoté 2021*, Montréal, Les éditions Yvon Blais, 2020 à la p 1053.

¹³³ *Ibid.*

¹³⁴ VAUCLAIR et DESJARDINS *supra* note 129 au para 20.12 à la p 631.

¹³⁵ *Ibid.*

Que le juge de paix devra opter pour une sommation sauf si, en raison des allégations du dénonciateur et des témoignages entendus, le cas échéant, et en vertu du sous-paragraphe 507 (1) a) C.cr., il croit, pour des motifs raisonnables, qu'il est nécessaire dans l'intérêt public de lancer un mandat d'arrestation à l'encontre du prévenu. Quant à cette notion d'intérêt public, comme pour le sous-paragraphe 495 (2) d) C.cr., il semble qu'elle s'évalue à l'égard de toutes les circonstances plutôt qu'uniquement à la lumière des préoccupations liées à la présence de l'accusé au tribunal et à la protection du public¹³⁶.

Seconde mesure de contrôle pendant l'enquête policière repose sur l'obligation de dénonciation pour l'obtention d'un mandat de perquisition prévue à l'article 487 du C.cr. qui prévoit la dénonciation pour mandat de perquisition, on y retrouve :

Un juge de paix qui est convaincu, à la suite d'une dénonciation faite sous serment selon la formule 1, qu'il existe des motifs raisonnables de croire que, dans un bâtiment, contenant ou lieu, se trouve, selon le cas : **a)** une chose à l'égard de laquelle une infraction à la présente loi, ou à toute autre loi fédérale, a été commise ou est présumée avoir été commise; **b)** une chose dont on a des motifs raisonnables de croire qu'elle fournira une preuve touchant la commission d'une infraction ou révélera l'endroit où se trouve la personne qui est présumée avoir commis une infraction à la présente loi, ou à toute autre loi fédérale; **c)** une chose dont on a des motifs raisonnables de croire qu'elle est destinée à servir aux fins de la perpétration d'une infraction contre la personne, pour laquelle un individu peut être arrêté sans mandat.

À la lecture de cet article, on comprend que plusieurs éléments doivent être pris en compte par le juge qui entend la demande pour l'obtention d'un mandat de perquisition. D'abord, il faut que l'objet de la perquisition soit en lien avec l'infraction, la CSC a précisé que :

L'expression « preuve touchant la commission d'une infraction », à l'art. 487 (1) b), englobe tous les éléments qui pourraient jeter la lumière sur les circonstances d'un événement qui paraît constituer une infraction. Cet article autorise le ministère public à rechercher et à obtenir des éléments de preuve pour réfuter les moyens de défense invoqués par l'accusé, y compris celui de la diligence raisonnable¹³⁷.

L'article exige une évaluation sous le critère des motifs raisonnables de croire, la CSC dans l'arrêt *Morelli* a mentionné des mises en garde qui doivent être faites dans l'établissement du critère :

¹³⁶ GAGNON-ROCQUE et HÉROUX *supra* note 123 au para 82 p 5-43. Voir aussi *Lafleur c. R.* [2009] J.Q. no 4166, 2009 QCCQ 1073, au para 53.

¹³⁷ Voir, *CanadianOxy Chemicals Ltd. c. Canada (Procureur général)*, [1999] 1 R.C.S. 743, 23 C.R. (5th) 259, 133 C.C.C. (3d) 426. Voir aussi COURNOYER *supra* note 132 à la p 880.

Lorsqu'il demande une autorisation ex parte, comme dans le cas d'un mandat de perquisition, un policier – en fait, tout dénonciateur – doit faire particulièrement attention de ne pas faire le tri des faits pertinents dans le but d'obtenir le résultat souhaité. Le dénonciateur est tenu de présenter tous les faits pertinents, favorables ou non. Il peut omettre des détails non pertinents ou sans importance au nom de l'objectif louable de la concision, mais il ne peut pas taire des faits essentiels. Le policier dénonciateur doit donc éviter de présenter un exposé incomplet des faits connus et veiller à ne pas orienter le juge vers une inférence ou une conclusion à laquelle ce dernier ne serait pas parvenu si les faits omis lui avaient été divulgués¹³⁸.

Le juge lorsqu'il exerce ce contrôle doit avoir une attitude d'ouverture et non passive face à la preuve qui lui est présentée. La Cour d'appel de l'Ontario dans une décision de 2019 mentionne que :

Le juge de paix appelé à délivrer un mandat déploie des efforts appropriés pour apprécier pleinement la preuve invoquée à l'appui de la demande lorsqu'il cherche à obtenir des éclaircissements sur l'information fournie pour mieux apprécier la fiabilité de cette information et être à même de rendre une décision impartiale, et ce, en ne suggérant jamais ce que devrait être en substance le contenu des réponses à ses interrogations¹³⁹.

Il est intéressant de souligner que la doctrine de *common law* a donné aussi un pouvoir général de contrôle du juge pour l'abus de procédure qui lui permet de décréter l'arrêt des procédures lorsqu'il constate que le poursuivant en abuse¹⁴⁰. Cette intervention repose sur son pouvoir inhérent ou son pouvoir accessoire sur ses propres procédures¹⁴¹. Il a un pouvoir discrétionnaire d'émettre d'autres formes de réparation lorsqu'il est d'avis d'être en présence d'un abus de la procédure par la poursuite, cette décision est drastique et elle demeure peu utilisée dans les faits par les tribunaux canadiens. L'abus doit en être une qui répond aux manifestations les plus flagrantes d'abus du pouvoir du ministère public, cette procédure est oppressive et vexatoire et doit être démontrée par preuve prépondérante¹⁴².

¹³⁸ Voir, *R. c. Morelli* [2010] 1 R.C.S. 253. Voir aussi COURNOYER *supra* note 132 à la p 884.

¹³⁹ Voir, *R. c. Locknick*, 2019 ONCA 625. Voir aussi COURNOYER *supra* note 132 à la p 885.

¹⁴⁰ VAUCLAIR et DESJARDINS *supra* note 129 aux pp 644-645.

¹⁴¹ *Ibid.*

¹⁴² *Ibid.*

Sous-section II – L'enquête préliminaire

L'enquête préliminaire représente certainement une importante mesure de contrôle dans la procédure pénale canadienne. Or, depuis 2019 elle a subi des modifications importantes dans le but de limiter sa portée. En effet, par la *Loi modifiant le Code criminel, la Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents et d'autres lois et apportant des modifications corrélatives à certaines lois*¹⁴³, le législateur à l'article 536 (2) et (2.1) a choisi de limiter la tenue d'enquête préliminaire seulement pour les infractions passibles d'une peine d'emprisonnement de quatorze ans et plus abstraction faite des infractions prévues à l'article 469 C.cr. Ce qui nous comprenons, limite de beaucoup les possibilités des juges de contrôler la preuve et sa valeur probante puisque dans la majorité des cas l'infraction est de gravité moindre, les infractions passibles de ce type de peine sont réservées à de plus rares cas. Nous l'avons mentionné dans la section précédente, la dénonciation représente un premier contrôle du sérieux de l'accusation et celle-ci est de nature non contradictoire. L'enquête préliminaire agit comme un contrôle, mais qui est pour sa part de nature contradictoire et publique qui en principe se fait en présence aussi de la personne accusée ce qui n'était pas le cas au moment de la dénonciation¹⁴⁴. Les principaux pouvoirs du juge qui préside l'enquête préliminaire sont prévus au paragraphe 1 de l'article 537 C.cr. et sont par exemple : ajourner l'enquête ; changer le lieu de l'audition ; renvoyer le prévenu à la détention ; reprendre une enquête avant l'expiration d'une période pour laquelle elle a été ajournée ; ordonner par écrit que le prévenu soit amené devant lui ; permettre aux conditions qu'il juge à propos au prévenu qui en fait la demande d'être absent pendant tout ou partie de l'enquête. Il a aussi comme pouvoir en vertu de l'article 539 C.cr. « de rendre une ordonnance portant que la preuve recueillie lors de l'enquête ne peut être publiée ou diffusée de quelque façon que ce soit¹⁴⁵ ». Également en vertu de l'article 548 C.cr., il a le pouvoir à la suite de la cueillette des témoignages de renvoyer la personne accusée pour qu'elle subisse son procès ou ordonner sa libération si à son avis la preuve à l'égard de l'infraction n'est pas suffisante pour qu'il subisse un procès. Le juge au stade de l'enquête préliminaire n'a pas le rôle d'évaluer la crédibilité c'est le rôle du juge

¹⁴³ L.C. 2019, ch 25.

¹⁴⁴ VAUCLAIR et DESJARDINS *supra* note 129 au para 23.2 aux pp 719-720.

¹⁴⁵ *Code criminel supra* note 66.

des faits de le faire lors du procès, à ce stade il n'évalue que la valeur probante. À cet effet, la décision *R. c. Arcuri* nous rappelle que : « le juge ne se demande pas si, personnellement, il aurait conclu à la culpabilité de l'accusé. De même, le juge se demande uniquement si la preuve, si elle était crue, peut raisonnablement étayer une inférence de culpabilité¹⁴⁶ ».

Malgré les tentatives répétées d'en limiter sa portée par les nouvelles préoccupations d'efficacité procédurale depuis l'arrêt *Jordan*, l'enquête préliminaire est un bon moyen de découvrir la preuve déposée au dossier par le ministère public et confirmer sa valeur probante, et ce, même si les preuves ne sont pas consignées comme au procès¹⁴⁷. La jurisprudence dans les dernières années a limité de beaucoup les pouvoirs du juge de paix à l'enquête préliminaire puisqu'elle est désormais devenue facultative¹⁴⁸. Parmi les limitations auxquelles le juge président l'enquête préliminaire doit faire face, on retrouve le fait qu'elle n'est pas protégée par la CCDL. Le juge connaît une limitation de compétence pour octroyer une réparation constitutionnelle lors d'une violation de la CCDL, notamment pour prononcer un arrêt des procédures comme la CSC l'a décidé dans les arrêts *Chabot*¹⁴⁹ et *Doyle*¹⁵⁰. Cependant, ce principe a été nuancé plus tard en 1992 dans l'arrêt *Perreault c. Thivierge* par la Cour d'appel du Québec qui en arrive à conclure que même si la cour n'a pas de compétence pour octroyer une réparation, un juge de paix a toutefois une compétence préventive et a le pouvoir d'empêcher que se produise une violation des droits constitutionnels de la personne accusée¹⁵¹. La compétence du juge face à la CCDL est donnée lors de la procédure de voir dire que nous étudierons dans la section suivante. Somme toute, on constate que le juge de paix exerce un rôle de contrôle dans le cadre de l'enquête préliminaire, mais celui-ci est grandement limité par la jurisprudence de la CSC¹⁵². « Il doit uniquement constater l'existence d'une preuve *prima facie* d'une

¹⁴⁶ [2001] 2 RCS 828 au para 31.

¹⁴⁷ VAUCLAIR et DESJARDINS *supra* note 129 au para 23.1 à la p 719.

¹⁴⁸ *Ibid* à la p 720.

¹⁴⁹ Voir, *R. c. Doyle*, [1997] 1 R.C.S. 597, 610

¹⁵⁰ Voir, *R. c. Chabot*, [1980] 2 R.C.S. 985

¹⁵¹ Voir, *Perreault c. Thivierge* EYB 1992-58092, [1992] R.L. 581 (C.A.Q.). Voir aussi VAUCLAIR et DESJARDINS *supra* note 123 au para 23.6 et 23.7 à la p 721 et *R. c. S. (N.)* 2010 ONNA 670 aux para 29 et 31.

¹⁵² Voir, *R. c. Seaboyer*, [1991] 2 R.C.S. 577 et *R. c. Tapaquon*, [1993] 4 R.C.S. 535, 546. Voir aussi VAUCLAIR et DESJARDINS *supra* note 129 au para 23.5 à la p 721.

infraction. Par conséquent, si cette preuve existe, le juge de paix n'a d'autre choix que de renvoyer l'accusé à procès¹⁵³ ».

Sous-section III – Le voir dire sur la recevabilité de la preuve

Une autre mesure de contrôle insérée dans la procédure pénale canadienne repose sur ce que l'on nomme un voir dire tirant sa source de la *common law*. Cette procédure consiste en un débat sur l'admissibilité des éléments de preuve, on y discute donc de questions de droit et non de fait. La procédure de voir dire entend des contestations sur des éléments de preuve déposés par la couronne qui iraient à l'encontre d'un ou des droits protégés par la CCDL ou encore d'une règle de *common law* si ces éléments étaient admis dans le cadre du procès. Cette procédure se fait en parallèle du procès et donc, hors jury s'il y a lieu, on donne souvent l'image qu'il s'agit d'un petit procès dans le procès. Il existe deux catégories de voir-dire en droit canadien : le voir-dire constitutionnel et de *common law*, le déroulement de la procédure diffère en fonction de sa catégorie. Dans le cadre de sa défense la personne accusée peut faire une demande afin que certains éléments déposés en preuve par le ministère public soient écartés puisque obtenus dans des conditions qui iraient à l'encontre des droits protégés par la CCDL et qu'il est établi que, eu égard aux circonstances, leur utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice¹⁵⁴. Le recours pour l'exclusion de la preuve pour atteinte aux droits protégés par la CCDL est prévu au paragraphe 2 de son article 24. Les droits protégés par la CCDL sont par exemple, le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne prévus à l'article 7. La règle des confessions et le droit de garder le silence sont des principes de justice fondamentale constitutionnalisés aussi par l'article 7 CCDL¹⁵⁵. Le principe interdisant l'auto-incrimination fait aussi partie des principes de justice fondamentale et il est justifié par l'existence de la règle voulant que la poursuite présente une preuve complète¹⁵⁶. L'article 8 CCDL prévoit le droit de ne pas subir de fouilles, perquisitions ou saisies abusives, l'article 9 CCDL le droit à la protection contre une détention ou un emprisonnement arbitraire et l'article 10 CCDL le droit d'être informé en cas d'arrestation

¹⁵³ *Ibid.*

¹⁵⁴ *Ibid* au para 28.172 à la p 952.

¹⁵⁵ COURNOYER *supra* note 132 à la p 2058.

¹⁵⁶ *Ibid* à la p 2061.

ou de détention, dans les plus brefs délais des motifs de son arrestation ou de sa détention, d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat et d'être informé de ce droit. L'article 11 CCDL est une référence en droit pénal puisqu'il prévoit plusieurs des droits destinés à protéger la personne accusée dès son arrestation. Par exemple, tout inculpé a le droit de :

- a) d'être informé sans délai anormal de l'infraction précise qu'on lui reproche, b) d'être jugé dans un délai raisonnable, c) de ne pas être contraint de témoigner contre lui-même dans toute poursuite intentée contre lui pour l'infraction qu'on lui reproche d) d'être présumé innocent tant qu'il n'est pas déclaré coupable, conformément à la loi, par un tribunal indépendant et impartial à l'issue d'un procès public et équitable, e) de ne pas être privé sans juste cause d'une mise en liberté assortie d'un cautionnement raisonnable, h) d'une part de ne pas être jugé de nouveau pour une infraction dont il a été définitivement acquitté, d'autre part de ne pas être jugé ou puni de nouveau pour une infraction dont il a été définitivement déclaré coupable et puni¹⁵⁷.

Enfin, l'article 13 CCDL prévoit aussi une protection constitutionnelle pour qu'aucun témoignage incriminant donné par la personne accusée ne soit utilisé pour l'incriminer dans d'autres procédures, sauf lors de poursuites pour parjure ou pour témoignages contradictoires. Le paragraphe 11 d) de la CCDL qui énumère le droit à un procès juste et équitable est d'ailleurs un élément important dans la détermination d'une erreur judiciaire puisque la CSC a déjà décidé que même une crainte de partialité lors d'un procès est suffisante pour constituer une erreur judiciaire, comme dans la décision *R. c. Khan*¹⁵⁸. La CSC a mentionné dans une décision de 1997 avant l'arrêt *Khan* que :

Les cours de justice doivent respecter les plus hautes normes d'impartialité. L'équité et l'impartialité doivent être à la fois subjectivement présentes et objectivement démontrées dans l'esprit de l'observateur renseigné et raisonnable. Si les paroles ou les actes du juge qui préside suscitent, chez cet observateur, une crainte raisonnable de partialité, cela rend le procès inéquitable. Bien que la poursuite ne fasse pas l'objet d'une protection constitutionnelle explicite comme c'est le cas pour l'accusé, la poursuite peut faire une allégation de partialité, car c'est un principe de notre système juridique que le procès doit être équitable pour toutes les parties. Le fait pour un juge, par ses paroles ou ses gestes, de susciter une crainte de partialité constitue un excès de compétence¹⁵⁹.

Le voir-dire de *common law* est décrit ainsi par les auteurs Vauclair et Desjardins :

¹⁵⁷ *Charte canadienne des droits et libertés supra* note 58.

¹⁵⁸ Voir, *Khan supra* note 55.

¹⁵⁹ Voir *R. c. S. (R. D.)* [1997] 3 R.C.S. 484 au para 2 à la p 485. Voir aussi COURNOYER *supra* note 132 au para c) impartialité à la p 2178.

La jurisprudence a porté une attention particulière sur cette procédure lors de décisions portant sur l'admissibilité de confessions, vu le caractère souvent déterminant de l'aveu qui en découle. Le voir-dire est cependant utilisé dès qu'un élément de preuve doit satisfaire des conditions d'admissibilité. Lesquelles sont souvent établies par la jurisprudence. [...] On s'en sert pour toute question qui doit être tranchée par le juge, mais le plus souvent, il est utilisé pour déterminer si une preuve satisfait les critères d'admissibilité ou, inversement, pour contester l'introduction d'une preuve admissible¹⁶⁰.

Les pouvoirs du juge dans le cadre d'un voir dire nous permettent de confirmer que cette procédure agit comme mesure de contrôle en droit pénal canadien. La tenue du voir dire se fait soit à la demande des parties ou par le juge de sa propre initiative¹⁶¹. Au final, c'est le juge qui va décider s'il ouvre le voir dire ou non lorsqu'une partie en fait la demande, il contrôle donc sa tenue selon les circonstances et raisons évoquées¹⁶². Le juge qui entend la procédure exerce un pouvoir discrétionnaire sur son déroulement. Les auteurs Vauclair et Desjardins, précités, écrivent à ce sujet :

La jurisprudence reconnaît au juge un pouvoir discrétionnaire sur l'opportunité de tenir un voir-dire et la forme qu'il doit prendre. Il peut adapter la procédure aux questions à résoudre dans la mesure où il demeure équitable et ne cause aucun préjudice aux parties. Cela interpelle son pouvoir d'intervention dans le déroulement d'une instance criminelle. Bien souvent, une preuve testimoniale est présentée, mais la crédibilité n'étant pas toujours en cause, le juge peut décider que l'audition de témoins n'est pas toujours requise et adapter la procédure selon les circonstances et les questions à trancher¹⁶³.

Comme la procédure de voir dire est une audition à part du procès, le juge des faits, en d'autres termes celui du procès, ne devrait pas en principe avoir la connaissance qu'un voir dire a été tenu et le résultat de celui-ci, ou même de son contenu.

En résumé, nous avons complété dans ce premier chapitre l'étude des mesures de contrôle dans les régimes français et canadien qui permettent de contrer les possibilités d'une erreur dans le processus pénal et ainsi mieux la prévenir. Ces mesures bien qu'elles soient certainement valables ne constituent pas selon nous une armure efficace à tout point et

¹⁶⁰ VAUCLAIR et DESJARDINS *supra* note 129 au para 36.8 à la p 1250.

¹⁶¹ *Ibid* au para 36.10 à la p 1251. Voir aussi *R. c. Hodgson*, [1998] 2 R.C.S. 449 et *R. c. Brincheski* (2016), 338 C.C.C. (3d) 425, 2016 MBCA 73.

¹⁶² *Ibid*.

¹⁶³ *Ibid* au para 36.14 à la p 1253.

malheureusement le système est toujours aujourd'hui susceptible de produire des erreurs. Nous n'avons qu'à penser au contrôle exercé par le juge d'instruction qui n'est pas à l'abri de se fourvoyer avec ses nombreux pouvoirs ou encore le rôle de plus en plus limité du juge canadien dans le cadre de l'enquête préliminaire qui n'a désormais presque qu'aucune discrétion décisionnelle. Les contrôles dans les deux régimes diffèrent, mais on comprend toutefois que ceux-ci sont en place afin de circonscrire le rôle au maximum de chacun des intervenants. Comme nos institutions judiciaires sont des processus à gestion humaine on constate qu'éliminer l'erreur relève de l'impossible en soi, on remarque que les contrôles ne semblent pas avoir été suffisants dans le passé afin d'obvier toute possibilité d'erreur. Nul doute que si les mesures de contrôle sont mal adaptées ceci engendrera une sorte de routine sur le terrain par les intervenants qui pourraient alors passer outre certaines procédures afin d'assurer une meilleure efficacité procédurale. Ce qui éliminerait par conséquent les efforts mis dans les mesures de contrôle et garanties procédurales. Nous aborderons en deuxième chapitre les sources de l'erreur judiciaire dans les deux régimes ainsi nous pourrions être en mesure à travers l'étude de cas et l'identification précise des défaillances de mieux lutter contre elle et la prévenir dans l'avenir.

CHAPITRE II : L'ERREUR NÉE AU COURS DE L'INSTANCE

Les affaires Calas, Delouche, Outreau, Raddad, Dils en France; les affaires Philion, Marshall, Duguay-Taillefer, Delisle, Sophonow, toutes sont le résultat d'une mauvaise analyse des faits où la justice et ses intervenants tels que les avocats ; procureurs de la couronne ; les enquêteurs et les experts ne sont pas parvenus à faire ressortir la vérité dans l'instance. La plupart du temps l'erreur est commise dès les balbutiements de l'enquête de police, une mauvaise interprétation des faits, de mauvaises informations reçues et suivies, une mauvaise analyse de la scène de crime sont des exemples des défaillances que le système ou les humains qui en font partie ont commis. Depuis toujours, la question demeure : comment éviter ces erreurs ? Il demeure impossible de prévoir tous les cas où une faille pourrait se glisser de façon indésirable. Néanmoins, comprendre les sources de l'erreur judiciaire permet de les appréhender et ainsi mieux les contrôler. La meilleure façon de lutter contre l'erreur judiciaire est d'envisager des mesures législatives et mettre en place des contrôles efficaces afin de permettre aux personnes qui font partie du système de justice d'exercer convenablement la tâche qui leur est confiée. L'erreur judiciaire est couramment une cascade de mauvaises décisions ou interprétations erronées des faits par ses intervenants. Enfin, nous avons identifié précédemment certaines mesures de contrôle imposées par les législateurs et la jurisprudence en place afin de contenir la possibilité que l'erreur survienne en cours d'enquête. À la suite de l'étude de cas avérés, nous serons en mesure de démontrer que ces contrôles n'ont pas permis dans les faits de contenir efficacement les défaillances et l'erreur s'est quand même produite. Une multitude de facteurs extérieurs viennent aussi parfois détourner les règles de procédure prescrites dues en majorité aux personnes qui composent le système pénal.

Dans le présent chapitre, nous démontrerons que la prévention de l'erreur judiciaire passe d'abord par l'identification des sources de celle-ci qu'elle soit systémique ou humaine (**Section II**) ce que nous ferons à l'aide de rapport ou commission d'enquête par les institutions elles-mêmes et l'étude de cas emblématiques (**Section I**).

Section I – Les cas emblématiques dans la jurisprudence française et canadienne

Une condamnation injustifiée est un déni de justice dans le sens le plus fondamental du terme : un innocent a été condamné par une erreur pour un crime qu'il n'a pas commis; dans bien des cas, cela s'est soldé par des années d'incarcération longues et difficiles et tous ceux qui interviennent au sein du système de justice doivent s'efforcer d'éviter ce genre d'erreur judiciaire¹⁶⁴.

Les erreurs sont toujours une réalité et d'actualité. Elles demeurent une source de préoccupation pour l'institution judiciaire. Dans les dernières décennies au vu de toutes les erreurs qui ont éclaboussé le système de justice, ces intervenants et le législateur ont dû se rendre à l'évidence que celui-ci n'est pas infaillible malgré les précautions apportées à l'aide de mesures de contrôle. Nonobstant tous les efforts déployés afin de rendre le processus pénal équitable, il n'en demeure pas moins que le procès se joue trop souvent à force inégale. Comme l'écrit Robert Batinder :

Un avocat gagne rarement à biaiser avec la vérité. La défense n'est pas une partie de bonneteau. Mais au-delà de l'avocat se joue le sort de l'accusé, et dans notre système judiciaire, ses chances sont minces. Le procureur bénéficie au contraire d'une situation privilégiée, qu'il s'agisse de la police judiciaire qui est à ses ordres ou du prestige dont sa qualité de magistrat le pare aux yeux des jurés. À l'audience, l'avocat général siège à côté des jurés, à la même hauteur que la cour et domine la défense qui est pauvrement logée de l'autre côté, en contrebas. Cette différence de niveau entre l'accusation et la défense est bien le signe de la condition suppliante de celle-ci, dans notre justice¹⁶⁵.

Dans le cadre de notre présente étude, nous avons choisi de nous attarder sur certaines affaires emblématiques. Tout d'abord, nous discuterons pour la France, de l'affaire d'Omar

¹⁶⁴ Me Daniel A. Bellemare, sous-procureur adjoint du Canada, dans l'Avant-propos du Rapport du Groupe de travail sur la Prévention des erreurs judiciaires du Comité FPT des chefs des poursuites pénales.

¹⁶⁵ *Supra* note 1 à la p 36.

Raddad qui dans les faits n'est pas une erreur judiciaire au sens strict de la loi, encore aujourd'hui il n'a pas été innocenté officiellement par le système de justice au terme d'une procédure en révision de la condamnation. Il n'a bénéficié que d'une grâce présidentielle du président Jacques Chirac qui ne permet pas d'innocenter la personne condamnée, il n'est pas blanchi et demeure coupable aux yeux de la société¹⁶⁶. Cette affaire est pertinente à discuter puisqu'elle démontre que la reconnaissance d'une erreur judiciaire et l'obtention du droit à l'ouverture à la demande en révision peuvent représenter un parcours sinueux dans lequel la personne condamnée doit garder espoir, et ce même après 30 ans comme c'est actuellement le cas pour Monsieur Raddad. Nous aborderons ensuite la malheureuse affaire Outreau qui a ébranlé le système entier et a causé des répercussions et dommages collatéraux plus que désastreux, elle a permis de mettre en lumière les failles du système inquisitoire, ce qui est pertinent pour notre étude. Enfin, dans le régime canadien nous étudierons les affaires Donald Marshall fils et Sophonow qui ont tous deux mené à des commissions d'enquête pour cause des nombreux problèmes soulevés dans le système de justice pénale canadien. Les défaillances subies et relevées lors des commissions sont considérables. L'importance des réformes qui ont suivi fait en sorte que ces affaires sont pertinentes à étudier. Nous nous attarderons à ces cas qui pour trois (3) d'entre eux sont des cas de meurtre puisque ce sont ceux-ci qui sont les plus médiatisés. Ces meurtres suscitent l'intérêt de la population et nous constatons malheureusement qu'ils permettent d'apporter des réflexions et changements marquants. Cette réalité est problématique en soi puisque tous les autres cas d'erreur judiciaire moins médiatisés passent inaperçus, mais pourtant les conséquences sont aussi dévastatrices. Cette problématique sera discutée ultérieurement au sein de ce travail.

Sous-section I – Affaire Omar Raddad

En 2002 un travail universitaire sur les erreurs judiciaires françaises parlait de l'affaire comme telle : « L'affaire Omar Raddad n'est pas une erreur judiciaire, mais on peut espérer qu'elle le deviendra un jour. D'ailleurs, pour Roland Agret, « il s'agit certainement d'une erreur judiciaire, avec une volonté manifeste d'épargner le ou les vrais coupables, que bien

¹⁶⁶ FICHEAU *supra* note 111 à la p 32.

des gens connaissent¹⁶⁷ ». Voilà que le 21 juin 2021, la presse française annonçait que trente ans après le meurtre de Ghislaine Marchal, une expertise ADN pourrait entraîner une révision du procès du jardinier marocain, qui a toujours clamé son innocence¹⁶⁸. Les faits sont les suivants. Il s'agit du meurtre d'une femme Ghislaine Marchel en 1991. On y retrouve sur la scène de crime deux inscriptions en lettres de sang indiquant : « Omar m'a tuer », ce qui fut suffisant pour inculper Omar Raddad du meurtre de la femme. Ce dernier n'a pas cessé de clamer son innocence et soulever de nombreux éléments qui portaient à croire qu'il n'avait rien à y voir et semaient un doute sur sa culpabilité ou implication dans ce meurtre. Il a été condamné en 1994 à 18 ans de réclusion criminelle avant de bénéficier de la grâce présidentielle en 1996, depuis le jour de sa libération Monsieur Raddad se bat pour obtenir une révision de sa condamnation et être officiellement innocenté¹⁶⁹. Les principales défaillances dans ce dossier reposent sur des preuves d'expertise médico-légale et graphologique et une enquête mal complétée suivie de mauvaises décisions du juge d'instruction. D'abord, le juge d'instruction qui autorise la famille de la victime à incinérer le corps alors que les conclusions de l'expertise n'étaient pas encore en sa possession laissant potentiellement partir en fumée certains éléments primordiaux, laissant également un doute sur les dernières volontés mêmes de la victime qui répétait à qui le voulait qu'elle avait peur du feu et désirait être enterrée à son décès¹⁷⁰. Ce qui portait à croire que l'incinération s'est complétée rapidement et qui sait pour d'autres raisons permettant de mieux détruire certaines preuves. Cette erreur du juge d'instruction a engendré une problématique importante puisqu'on ne pouvait plus alors procéder à une demande de mesure exacte des doigts de la victime afin que l'on puisse les comparer avec les lettres tracées¹⁷¹. À noter que le rapport d'expertise avait « conclu que sous les ongles de la victime il n'y avait aucune trace de sang de chair, de poils ou de pellicules de cheveux d'Omar¹⁷² ». Autre fait surprenant, les lacunes quant aux expertises médico-légales qui sont

¹⁶⁷ *Ibid* à la p 48. Voir aussi INCHAUSPÉ *supra* note 45 aux pp 229 à 269.

¹⁶⁸ Voir, article par Lorraine DE FOUCHER et Michelle FINES, « L'affaire Omar Raddad, une enquête sans fin qui divise encore », Date de publication en ligne le 21 juin 2021, mise à jour le 22 juin 2021, Le Monde, en ligne : < https://www.lemonde.fr/societe/article/2021/06/21/l-affaire-omar-raddad-une-enquete-sans-fin-qui-divise-encore_6085068_3224.html >

¹⁶⁹ Voir, article Wikipédia « Affaire Omar Raddad », en ligne : < https://fr.wikipedia.org/wiki/Affaire_Omar_Raddad >

¹⁷⁰ FICHEAU *supra* note 111 à la p 46.

¹⁷¹ *Ibid.*

¹⁷² *Ibid.*

assez importantes et laissent à croire une enquête bâclée ou même biaisée pour des raisons qu'on ignore ce qui ne peut être prouvé officiellement. Aucune recherche d'ADN n'a été effectuée sur les inscriptions de sang trouvées sur la scène de crime ni sur l'objet arme du crime qu'est la barre de fer non plus sur le chevron de bois ; ces éléments n'ont fait l'objet d'une expertise que près de 10 ans après les faits¹⁷³. Il semblerait également que le juge d'instruction ne s'est pas arrêté à ses mauvaises décisions concernant la destruction de preuves corporelles, il a également ordonné la destruction d'une pellicule photo, qui renfermait peut-être des éléments de preuves plus que pertinents¹⁷⁴. D'autres erreurs tirent leur source des enquêtes de police telle que la modification du jour du crime pour faire accorder l'emploi du temps d'Omar avec les faits et la mort de la victime. En réalité, selon les informations transmises par ce dernier le jour de la mort il ne se trouvait pas en place et lieu, mais à Toulon dans la famille de sa femme. En plus, il semblerait que les enquêteurs étaient aveuglés par le fait que cet homme soit le coupable qu'ils étaient prêts à bâcler l'affaire ainsi. Comme l'écrit Jean-Marie Rouart « Quand la police n'a pas de preuve, mais des certitudes, elle a parfois tendance à confectionner des pièces à conviction qui corroborent des intuitions¹⁷⁵ ». Enfin, les dernières défaillances dans cette affaire reposent sur les expertises graphologiques. Celles-ci ont confirmé que l'auteur des inscriptions sur la scène de crime «Omar m'a tuer» était bel et bien la victime, ces expertises ont été contestées par la suite en 1997 et dans les faits ces résultats d'expertise sont le seul élément matériel contre Omar Raddad¹⁷⁶. Puisque étonnement l'enquête ne contient autrement que des témoignages de témoins qui auraient été favorables à la thèse de l'accusé :

[d]e ce fait, les enquêteurs ont tenté de camoufler les contradictions de l'enquête en privilégiant le mobile qu'aurait eu O. Raddad. En effet, ils ont affirmé qu'Omar aurait tué Mme Marchal pour l'argent, car il fréquentait régulièrement les prostitués, or il s'est avéré que cela ne s'est produit qu'une fois. [...] Toutes ces contradictions d'enquête auraient dû jouer en faveur d'Omar, or ce ne fut pas le cas, car le Président d'assises et l'avocat même d'Omar, Maître Vergès ont contribué à sa perte. En effet, le

¹⁷³ *Ibid* à la p 47.

¹⁷⁴ *Ibid*.

¹⁷⁵ *Ibid* à la p.46. Voir aussi Jean-Marie ROUART, *Omar, la construction d'un coupable*, Paris De Fallois, 2001, à la p 9.

¹⁷⁶ *Ibid* à la p 47. Voir aussi VERGÈS *supra* note 4 à la p 107.

Président est censé être impartial or lors du déroulement du procès sa conviction était flagrante, ce qui souleva de nombreuses critiques¹⁷⁷.

Bref, plusieurs défaillances dans la procédure d'enquête et analyse des preuves recueillies par des expertises médico-légales ou graphologiques ont mené directement à une recherche de la vérité biaisée et mal effectuée et dérogeant ainsi aux règles de l'art et les prescriptions du code et de la procédure habituelle. Les mesures de contrôle ont décidément fait échec ici. Sans compter que la défense de Monsieur Raddad n'a pas été suffisamment soutenue et que ce dernier aurait été mal épaulé par son procureur qui a failli à sa tâche de le défendre convenablement. Les expertises ont été très discutées dans cette affaire puisque la principale preuve pouvant mener à la condamnation de Omar Raddad reposait sur celles-ci. Ce qui remet en doute l'importance que l'on doit accorder à l'expert dans le cadre de la procédure et la valeur probante de ces expertises. Comme l'écrivent, les Professeurs Merle et Vitu, dans leur traité de procédure pénale à propos de la valeur probante du rapport d'expertise :

Le juge n'est pas lié par les conclusions de l'expert. L'expertise est en effet sujette à trop d'erreurs pour qu'elle puisse s'imposer aux magistrats et il faut rejeter l'opinion contraire des positivistes, favorables à ce qu'ils appelaient «l'expert juge du fait», dont l'avis eût lié le juge. En pratique, il est vrai, les magistrats ont une tendance fréquente à entériner purement et simplement les conclusions d'expertise, comme ils le font pour les témoignages et les autres preuves du procès, rapportés devant eux¹⁷⁸.

Au final, il sera intéressant de voir qu'elle sera la conclusion de cette affaire qui vient tout juste de refaire partie de l'actualité judiciaire et qui d'après ce qu'on en sait sera relancée à la suite d'une nouvelle preuve d'ADN après toutes ces années. Voilà que près de 30 ans qu'Omar Raddad se bat contre la justice française afin de faire reconnaître son innocence et accéder à la procédure de révision de la condamnation, que nous aborderons d'ailleurs en détail en seconde partie (**Partie II**). Comme le disait récemment le fils de Monsieur Raddad : « Mon père n'en veut pas à la justice française, cela fait trente ans qu'il attend qu'elle reconnaisse ses erreurs¹⁷⁹ ». Cette affaire ne serait-elle pas basée sur un préjugé racial tel que ce fut aussi le cas dans l'affaire Donald Marshall fils au Canada (**sous-section III**) le doute peut subsister en nous...

¹⁷⁷ *Ibid* à la p 48.

¹⁷⁸ VERGÈS *supra* note 4 à la p 105.

¹⁷⁹ Voir, DE FOUCHER et FINES *supra* note 168.

Sous-section II – Affaire Outreau

L'affaire Outreau est certainement une des affaires les plus connues en France bien qu'elle ne soit pas elle aussi une erreur judiciaire au sens strict du terme. La professeure Lazerges rappelle que :

La douloureuse affaire Outreau n'est pas une erreur judiciaire, ils ont tous été acquittés par une cour d'assises jugeant en appel. Mais il peut y avoir désastre judiciaire, séisme judiciaire, catastrophe judiciaire, fiasco judiciaire sans erreur judiciaire au sens strict [...] Outreau n'est pas une erreur judiciaire au sens strict, mais en est une au sens large qualifiable de drame de la détention provisoire à la française, en partie imputable aux délais d'audiencement y compris en première instance¹⁸⁰.

Celle-ci a d'ailleurs mené à une commission d'enquête parlementaire à la suite du procès des accusés. Afin de résumer les faits, il s'agit d'une affaire pénale d'agression sexuelle sur des mineurs concernant des faits qui se sont déroulés entre 1997 et 2000¹⁸¹. Plusieurs personnes ont été accusées et plusieurs victimes ont été identifiées. Le procès en cours d'assises a eu lieu en 2004 et l'appel en 2005. La plupart des personnes accusées ont été acquittées des faits qu'ils leur étaient reprochés, en effet treize (13) personnes ont été innocentées et quatre (4) ont été déclarées coupables, douze (12) enfants sont reconnus par la justice victimes de viols, d'agressions sexuelles, de corruption de mineurs et de proxénétisme¹⁸². L'affaire Outreau est très pertinente à étudier dans le cadre de l'analyse de l'erreur judiciaire puisqu'elle comporte plusieurs défaillances du système et de ses intervenants, on peut quasiment dire que tout était en place pour créer une véritable erreur judiciaire. Les défaillances sont nombreuses et reposent entre autres sur : les pouvoirs

¹⁸⁰ Christine LAZERGES, *Réflexions en révision*, Jurisclasseur Proc. Pén., art. 622, Fasc. 20, 2015, no 2. Voir aussi Dorothee GOETZ, *La révision en matière pénale*, thèse de doctorat en droit, Université de Strasbourg à Strasbourg, 2015, au para 15 à la p 16.

¹⁸¹ Voir, article Wikipédia « Affaire Outreau », en ligne : < https://fr.wikipedia.org/wiki/Affaire_d%27Outreau >. Voir aussi Philippe CONTE, Institutions judiciaires – Les galeux de la République à propos de « l'affaire d'Outreau », *Revue juridique*, La semaine juridique Édition Générale no 1-2, 11 janvier 2006, doct. 101, LexisNexis SA, Document consulté en ligne : sur <http://www.lexis360.fr> Encyclopédies Téléchargé le 27/05/2021. Voir aussi Jean PRADEL, Procédure pénale – les suites législatives de l'affaire dite Outreau, à propos de la loi no 2007-291 du 5 mars 2007, *Revue juridique*, La semaine juridique Édition Générale no 14, 4 avril 2007, doct. 138, LexisNexis SA, Document consulté en ligne : sur <http://www.lexis360.fr> Encyclopédies Téléchargé le 27/05/2021. Voir aussi William ROUMIER, Justice – La justice d'après Outreau ..., *Procédures* no 7-8, juillet 2006, alerte 26 LexisNexis SA, Document consulté en ligne : sur <http://www.lexis360.fr> Encyclopédies Téléchargé le 27/05/2021.

¹⁸² *Ibid.*

importants du juge d'instruction ; le non-respect de la présomption d'innocence ; le recours à un long emprisonnement préventif ; la trop grande importance donnée aux expertises psychiatriques ; les mauvaises analyses des professionnels (assistants sociaux, etc.) ayant recueilli la parole de l'enfant ; les associations de protection de l'enfance accusées de lobbying et d'exercer une forte pression sur les juges en dressant le spectre du scandale ; la parole de l'enfant victime jugée comme abusivement crue sans précaution ; la solitude du juge d'instruction ; l'inexpérience des juges ; la pénurie des moyens ; la procédure inquisitoire en elle-même ; le rôle vicieux des médias ; la pression sociale ; les mauvaises relations entre les magistrats et avocats de la partie civile et de la défense¹⁸³. Cette affaire a permis à la justice française de se questionner sur les défaillances du système et de ses professionnels afin de tenter de les corriger pour l'avenir, des réformes ont été proposées dans la législation à la suite de la tenue de la commission d'enquête. Il a été proposé par exemple de : réformer le régime de garde à vue ; rendre les enquêtes du parquet plus contradictoires ; limiter la détention provisoire ; limiter l'exercice des fonctions judiciaires isolées ; créer la collégialité de l'instruction ; refonder la chambre d'instruction ; garantir l'accès du dossier ; améliorer la qualité des expertises ; mieux protéger les intérêts des enfants ; redéfinir les conditions du recueil des déclarations des enfants ; repenser la gestion des carrières des magistrats ; responsabiliser les magistrats ; responsabiliser les médias ; rendre compte de la politique pénale devant le parlement et doter la justice de moyens dignes de sa mission¹⁸⁴. La responsabilité du juge est énormément mise en cause dans cette affaire comme problématique à corriger ainsi que la détention provisoire. D'ailleurs, cette longueur de temps passé en détention provisoire a même mené au suicide de l'un des accusés en l'attente du premier procès. Les motifs de la réforme à ce sujet en comportent deux principaux :

Les détentions provisoires ont été très longues et l'affaire a été très médiatisée. Les pièces du dossier ont été communiquées aux avocats avec énormément de retard, des moyens médiatiques considérables ont été utilisés, et on a pu assister à un basculement médiatique à mesure du procès, la prévention des détentions provisoires abusives. Le rapport parlementaire proposait de nouveaux butoirs à la limitation de la détention, mais plus l'affaire est complexe, plus la recherche de la vérité est longue. Il est cependant nécessaire de mieux encadrer la détention provisoire. Certains critères de

¹⁸³ *Ibid.*

¹⁸⁴ *Ibid.*

mise en détention sont maintenus [...] le critère de trouble public est supprimé [...] la présence de l'avocat est rendue obligatoire lors du débat contradictoire pour décider de la détention préventive¹⁸⁵.

C'est donc dire que cette affaire a eu un effet important sur le système et ses intervenants afin de mieux contrôler les risques de défaillances futures qui entraînent une erreur judiciaire. L'auteur Inchauspé écrit à propos de l'affaire Outreau :

L'affaire Outreau est plus grave encore que ce qui en a déjà été dit. En effet, tous les éléments nécessaires à la manifestation de la vérité – c'est-à-dire l'innocence de la quasi-totalité des accusés – étaient dans le dossier depuis le début. Le ressort fondamental de cette affaire n'a pas été compris, c'est-à-dire la capacité de mentir décuplée des personnes impliquées dans les affaires de mœurs. [...] L'erreur judiciaire à la française consiste en l'abus de la détention provisoire : les personnes acquittées ont été détenues de plus d'un an à près de trois ans¹⁸⁶.

Les défaillances dans l'affaire Outreau sont beaucoup trop nombreuses pour ne pas sérieusement se questionner sur celles-ci. Dès les premières investigations, il est patent que les affabulations sont prépondérantes¹⁸⁷. Les enfants ne portent aucune trace des agressions et leurs témoignages sont erronés auprès des travailleurs sociaux qui les récoltent. Des accusations sont portées sur des motifs dérisoires certains témoignages sont rétractés par leur auteur après que les accusations ont été portées. Sans compter que les expertises de crédibilité sont plus que douteuses. La démonstration que de fausses accusations sexuelles graves et circonstanciées peuvent être portées pour un motif dérisoire est apportée au dossier, ce qui est inquiétant pour la crédibilité de la justice¹⁸⁸. Dans l'affaire Outreau, il faut constater que malheureusement tout était dans le dossier réuni par le juge d'instruction, et presque depuis le début, mais personne n'a rien vu ou voulu voir¹⁸⁹. Cette affaire nous a permis d'identifier plusieurs défaillances systémiques et humaines qui mènent à la production de toute pièce d'une erreur judiciaire. Même dans ce cas-ci il s'agit d'évidences ignorées de tous, en effet, ni les juges, ni les policiers, ni la plupart des avocats, ni les jurés de la première cour d'assises n'ont réalisé que les trois quarts et peut-être davantage des

¹⁸⁵ *Ibid.*

¹⁸⁶ INCHAUSPÉ *supra* note 45 à la p 459.

¹⁸⁷ *Ibid.*

¹⁸⁸ *Ibid* aux pp 464-465.

¹⁸⁹ *Ibid* à la p 467.

personnes mises en examen étaient innocentes¹⁹⁰. Tous sont éclaboussés en l'espèce, d'abord, le premier juge d'instruction qui ne sait pas lire les pièces qui démontrent le contraire de ce qu'il croit¹⁹¹. Son attitude illustre ce qui est reproché aux juges d'instruction à longueur de dossier : instruire à charge, dans leur analyse des preuves ceux-ci voient souvent le verre à moitié plein quand il est à moitié vide¹⁹². Autres intervenants qui ont échoué dans leur tâche au sein de cette affaire, les policiers qui portent une lourde responsabilité dans ce désastre : eux aussi ont vu défiler dans leurs locaux des heures durant des innocents à plusieurs reprises¹⁹³. Les juges des libertés et de la détention ont aussi contribué à l'erreur, mais en partie dû à une défaillance systémique quant au déroulement dans les faits des auditions devant eux, comme l'explique l'auteur Inchauspé, précité :

Les juges des libertés et de la détention se sont aussi convaincus de la culpabilité des personnes mises en examen. Ces juges pouvaient davantage se tromper : dans les affaires criminelles, ils ne voient les intéressés qu'au moment du placement en détention puis, un an plus tard, pour le renouvellement du mandat de dépôt et ensuite six mois en six mois. Il leur est donc difficile de «ressentir» l'innocence du mis en examen. De plus, il leur est remis juste avant le débat contradictoire devant eux un dossier très volumineux dont il est impossible de faire la synthèse dans l'heure qui précède. [...] À nouveau se pose le problème du volume du dossier; a fortiori si la demande de mise en liberté n'est pas étayée par un écrit circonstancié qui émane de l'avocat. Or, dans cette affaire, le nombre de demandes de mise en liberté présentées par les avocats a été infime. Néanmoins, les différents magistrats qui se sont succédé en tant que JDL n'ont pas rempli leur mission : ils ont placé en détention treize des quatorze personnes plus tard innocentées et ils les y ont maintenues¹⁹⁴.

Le procureur de la République dans l'affaire a aussi contribué à l'erreur puisqu'il a été convaincu pendant toute l'instruction de la culpabilité des personnes mises en examen, il n'a jamais vu les intéressés, il n'assiste pas aux auditions chez le juge même si la loi l'autorise, il n'est pas présent lors des placements en détention provisoire, enfin il n'a lu que le dossier et encore cette lecture aurait dû le conduire à mesurer l'invraisemblance des accusations portées¹⁹⁵. Il ne faut pas oublier la participation malheureuse de la majorité des avocats de la défense qui eux aussi semblent être convaincus de la culpabilité des accusés

¹⁹⁰ *Ibid.*

¹⁹¹ *Ibid.*

¹⁹² *Ibid* aux pp 467-468.

¹⁹³ *Ibid* à la p 468.

¹⁹⁴ *Ibid* aux pp 468-469.

¹⁹⁵ *Ibid* à la p 469.

qui entrainera une carence à l'instruction¹⁹⁶. Les magistrats de la chambre d'instruction, le second juge d'instruction, la chambre d'instruction ont aussi tous participé au maintien de l'injustice dans le dossier. Cependant, la succession d'erreurs ne s'arrête pas là, elle se perpétue jusqu'aux assises. L'auteur Inchauspé, précité, est d'avis que le drame se rejoue devant la cour d'assises de Saint-Omer, à ce sujet, il écrit :

[c]'est-à-dire devant trois nouveaux magistrats et neuf jurés populaires. Ces nouveaux intervenants ont une chance que leurs prédécesseurs n'ont pas eue : devant eux, Myriam Badaoui avoue à deux reprises qu'elle ment de façon éhontée. [...] Pourtant, la cour condamne six des accusés que celle de Paris acquitte ensuite et dont l'innocence ne fait aucun doute. De plus, la cour de Saint-Omer prononce à leur rencontre des peines supérieures à celles requises par le parquet ! [...] Néanmoins, le peuple souverain – en principe garant des libertés individuelles, raison pour laquelle il constitue les jurés – se trompe lourdement sur cette affaire : il condamne au moins six innocents (ceux qui seront acquittés en appel) en aggravant les peines requises par le parquet et peut-être quatre autres. La cour de Saint-Omer (juges et jurés) s'est déshonorée¹⁹⁷.

Enfin, selon ce même auteur, la vraie cause ici de l'erreur judiciaire outre le fait que le système entier a échoué, est que les personnes impliquées dans une affaire de mœurs que ce soit les accusés, victimes ou témoins possèdent une capacité de mensonge décuplée par rapport à la moyenne pénale, pourtant déjà très élevée¹⁹⁸. Il est d'avis que l'affaire Outreau permet de mettre en lumière cette problématique dans les accusations de cette nature que toutes les personnes impliquées dans le processus pénal devraient adopter une réflexion différente face à ce type de dossier, et particulièrement dans l'affaire Outreau. Selon lui la seule attitude de la justice en présence d'accusations dans une affaire de mœurs doit être la recherche, non de leur mobile, mais seulement de leur crédibilité objective¹⁹⁹. Il se questionne à l'effet qu'est-il possible, dans les faits, que tant d'enfants aient été abusés par tant d'adultes au même endroit alors qu'ils ne présentent aucune trace de sévices et qu'aucun témoin n'a vu des violeurs et leurs chiens défiler dans l'immeuble ?²⁰⁰

¹⁹⁶ *Ibid.*

¹⁹⁷ *Ibid* aux pp 470-471.

¹⁹⁸ *Ibid* à la p 471.

¹⁹⁹ *Ibid* à la p 474.

²⁰⁰ *Ibid.*

Finalement, cette affaire nous apprend aussi que tous ne sont pas égaux devant la justice et que la vulnérabilité de certains est exacerbée par l'incompétence de l'avocat censé assurer leur défense ce qui nous apparaît des plus déplorable. En effet, plusieurs de par leur statut social ont reçu une meilleure défense et ont fait preuve de combativité devant la cour ce qui a influencé à certains égards l'impression sur leur culpabilité ou innocence en comparaison à ceux qui avaient une attitude davantage passive. Le déroulement de l'affaire porte à croire comme l'explique ce même auteur :

Une telle passivité leur nuit d'abord à eux-mêmes, mais aussi à la défense en général : si une majeure partie des personnes mises en examen ne demande pas sa liberté, les juges pensent que les accusations sont fondées. Il n'est pas certain que les personnels judiciaires aient pris la mesure, à l'occasion d'Outreau, du fatalisme de la France d'en bas (auquel leurs avocats n'ont pas suppléé) et des conséquences sur les erreurs judiciaires²⁰¹.

Il faut aussi rappeler qu'une des personnes accusées dans le désespoir s'est suicidée derrière les barreaux durant le temps passé en détention provisoire, qui comme nous l'avons souligné était beaucoup trop long et a été plus que problématique dans cette affaire. Il s'agit certainement d'une des conséquences les plus déplorables.

Sous-section III – Affaire Marshall

L'affaire Donald Marshall fils est certainement l'une des plus marquantes des dernières décennies en droit pénal canadien, elle a d'ailleurs mené à une commission d'enquête par les autorités canadiennes afin de faire la lumière sur les défaillances ayant mené à cette erreur judiciaire. On a qualifié l'emprisonnement de Donald Marshall fils comme l'une des causes les plus controversées de l'histoire du système de justice pénale du Canada²⁰². Puisqu'« il a été la première victime publicisée de condamnation pour meurtre injustifiée à voir sa condamnation annulée, ce qui a préparé le terrain pour d'autres, comme David Milgraad et Guy Paul Morin²⁰³ ». Cette affaire a aussi fait l'objet de questionnement

²⁰¹ *Ibid* aux pp 483-484.

²⁰² Voir, article par Edward BUTTS, « Donald Marshall fils », Date de publication en ligne le 6 août 2009, dernière modification le 2 septembre 2020, l'Encyclopédie Canadienne, en ligne : < <https://www.thecanadianencyclopedia.ca/fr/article/marshall-donald-fils> >

²⁰³ *Ibid*.

puisque plusieurs éléments nous font croire qu'elle est empreinte de racisme et donc basée sur une discrimination ou profilage raciale²⁰⁴. Le résumé des faits de l'affaire est le suivant : il s'agit d'un homme Donald Marshall fils, chef de file mi'kmaq, activiste autochtone accusé du meurtre de Sandy Seale, une jeune noire de 17 ans. Plusieurs défaillances du système et de respect de la procédure pénale ont été identifiées également dans cette affaire nommons comme exemple : le peu d'expérience des agents du service de police en matière d'homicides, le fait qu'aucune autopsie n'a été pratiquée sur le corps de la victime et que la scène de crime n'était pas sécurisée et ni photographiée en plus de la réalisation d'une recherche sommaire pauvre en éléments de preuve et une absence de l'arme du crime²⁰⁵. Le manque d'expérience des policiers était flagrant et ses lacunes dans leur enquête ont eu des répercussions dès le début des accusations et a créé une erreur judiciaire. Entre autres, ceux-ci malgré les offres de l'accusé Marshall d'offrir son aide pour retrouver les réels coupables, les enquêteurs ne vont que recueillir sa déclaration officielle que deux jours plus tard²⁰⁶. Donald Marshall fils va donner une description complète des deux hommes suspects, mais la police préfère ne pas faire enquête sur les informations transmises²⁰⁷. Ils vont interroger rapidement Monsieur Marshall et vont conclure que c'est lui qui a poignardé la victime et ils ne s'attardent même pas à une perquisition de son domicile afin de tenter de retrouver l'arme du crime pour corroborer les faits²⁰⁸. La police dans des circonstances douteuses va même réussir à obtenir après les interrogatoires de trois adolescents qui auraient été présents la nuit du meurtre sur les lieux, deux déclarations affirmant que Donald Marshall fils avait poignardé Sandy Seale et suite à ces informations va procéder à son arrestation officielle pour meurtre le 4 juin²⁰⁹. Le 2 novembre 1971, il est reconnu coupable du meurtre de Sandy Seale et condamné à la prison à vie. Donald Marshall fils n'a jamais cessé de clamer son innocence et c'est en mai 1983 qu'il sera officiellement acquitté. Il s'avère que 10 jours après la condamnation de Donald Marshall fils, un homme va déclarer à la police que c'est Roy Ebsary qui a poignardé

²⁰⁴ Voir, article par Radio-Canada, « Affaire Donald Marshall : une erreur judiciaire empreinte de racisme », Date de publication en ligne le 24 janvier 2020, Radio-Canada, en ligne : < <https://ici.radio-canada.ca/nouvelle/1488023/donald-marshall-erreur-judiciaire-micmac-nouvelle-ecosse-archives> >

²⁰⁵ BUTTS, *supra* note 202.

²⁰⁶ *Ibid.*

²⁰⁷ *Ibid.*

²⁰⁸ *Ibid.*

²⁰⁹ *Ibid.*

Sandy Seale, les enquêteurs rejettent cette preuve et considèrent le dossier clos, cette nouvelle preuve ne sera pas non plus dévoilée à l'avocat de Donald Marshall fils ni au procureur de la couronne responsable de l'appel de la condamnation²¹⁰. C'est en février 1982 que la police va demander l'appui de la Gendarmerie royale canadienne (ci-après : GRC) afin d'enquêter sur ces informations et par la suite l'enquête de la GRC va révéler :

De graves lacunes dans le traitement du dossier par le service de police de Sydney et dans les procédures judiciaires. Des témoins avaient été intimidés par la police et avaient donné un faux témoignage. Des preuves qui appuyaient la réponse à l'accusation de Donald Marshall fils n'avaient pas été présentées. Même les avocats qui défendaient Donald Marshall fils doutaient de son innocence. Ils n'avaient donc pas tenté de vérifier son récit des événements qui s'étaient déroulés au parc Wentworth. Toute la gestion de l'affaire avait été teintée de racisme. Certains agents du service de police de Sydney étaient reconnus pour leurs préjugés à l'égard des Premières Nations. Un des membres du jury qui avait reconnu Donald Marshall fils coupable avait avoué ses préjugés à l'égard des non-Blancs²¹¹.

Par la suite, les trois personnes qui avaient témoigné sur le fait que c'est Donald Marshall fils qui a poignardé la jeune Seale ont rétracté leur témoignage face à la GRC²¹². Les enquêteurs ont retrouvé par la suite à l'ancien domicile de Roy Ebsary le couteau, l'arme du crime qui portait des traces génétiques de Sandy Seale et Donald Marshall fils²¹³. On a alors reconnu Roy Ebsary coupable d'homicide involontaire. C'est finalement le 29 mars 1982 que Marshall fils va obtenir une libération conditionnelle après avoir purgé 11 ans en prison pour un crime qui n'avait pas commis²¹⁴. Après le triste constat des échecs dans le processus judiciaire pénal canadien, une commission royale est nommée par décret le 28 octobre 1986 afin de faire la lumière sur les causes qui ont mené à cette erreur judiciaire. En 1990, le rapport de la Commission Royale d'Enquête sur la cause Marshall (ci-après : *Rapport Marshall*) s'est penché sur chaque étape du processus et a démontré la grossièreté de l'erreur judiciaire²¹⁵. Plusieurs lacunes au niveau des services de police sont intervenues dans cette affaire menant à l'erreur dans la condamnation, entre autres les incompétences,

²¹⁰ *Ibid.*

²¹¹ *Ibid.*

²¹² *Ibid.*

²¹³ *Ibid.*

²¹⁴ *Ibid.*

²¹⁵ Danielle Y RAYMOND, « Justice Denied, the Law Versus Donald Marshall », *Dalhousie Journal of Legal Studies* 206, 1992 CanLIIDocs 16, à la p 206 en ligne : <https://canlii.ca/t/2mgg>. Voir aussi Micheal HARRIS, Toronto : Harper Collins, 1990, à la p 411.

les manques d'intégrité, les mensonges, les obstacles bureaucratiques, mais surtout devant les préjugés qui ont mené au cauchemar de l'emprisonnement injustifié²¹⁶. Comment arriver à comprendre les mauvaises décisions et entraves à l'équité procédurale flagrantes, citons comme l'exemple le fait :

Au procès, le procureur ne divulgua pas tout aux avocats de la défense et ces derniers ne firent pas d'efforts pour approfondir davantage. Sans témoin oculaire pour corroborer la version de Marshall selon laquelle deux autres individus auraient été sur les lieux du crime, il fut trouvé coupable et condamné à la prison à perpétuité. Onze années devaient passer avant que les preuves multiples établissant son innocence soient acceptées par le système qui l'avait emprisonné à tort²¹⁷.

Les conclusions de la Commission dans le *Rapport Marshall* sont à l'effet que :

Les torts causés à Donald Marshall fils résultaient des attitudes racistes et de l'incompétence de la police, des procureurs et des juges tout au long du processus. Les commissaires déclarent ceci : « Le système de justice pénale a laissé tomber Donald Marshall fils à chaque étape de son procès, de son arrestation et de sa condamnation injustifiée, en 1971, jusqu'à son acquittement par la Cour d'appel, en 1983, et même au-delà²¹⁸.

Au vu de ce triste constat, l'auteure Y. Raymond rapporte les propos de l'auteur Harris dans son ouvrage à ce sujet, elle écrit :

Lorsque l'on voit que nos institutions judiciaires peuvent commettre des erreurs aussi flagrantes, nous devons sérieusement considérer l'éventualité de l'existence de préjugés dans leur sein. La Commission Royale d'Enquête souligne l'influence néfaste des préjugés raciaux et des pressions politiques qui ont mené à la condamnation initiale de Marshall. [...] le système et son processus ne sont que le reflet des personnes qui meublent les échelons²¹⁹.

Cependant, il faut constater que plusieurs changements ont été apportés à la procédure et au processus pénal depuis le *Rapport Marshall*. Des règles de divulgation de la preuve sont posées par la common law et se retrouvent dans l'arrêt de 1990 *R. c. Stinchcombe* qui énonce les principes devant guider les processus de divulgation et communication du dossier par la poursuite à la défense. On y retrouve entre autres :

²¹⁶ *Ibid.*

²¹⁷ *Ibid.*

²¹⁸ BUTTS *supra* note 202.

²¹⁹ Y RAYMOND *supra* note 215.

La divulgation de la preuve fait partie du droit de l'accusé de présenter une défense pleine et entière selon l'article 7 de la Charte. La poursuite a l'obligation de divulguer tous les renseignements pertinents. La poursuite a l'obligation de divulguer tout fait substantiel connu de la poursuite qui soit favorable ou non à l'accusé (si le ministère public pêche, ce doit être par inclusion). Il est bien entendu que l'obligation de divulguer n'est pas absolue. La poursuite peut refuser de divulguer certains documents pour absence de pertinence. » Quant à la pertinence, la Cour Suprême mentionne à la page 345 : « Si les renseignements présentent une certaine utilité, alors ils sont pertinents et c'est à la défense et non à la poursuite de décider s'il s'agit d'une utilité suffisante pour qu'ils soient produits en preuve²²⁰.

La Cour du Québec a rappelé toute l'importance en droit pénal canadien de la règle de la divulgation de la preuve elle écrit que :

La communication de la preuve est un élément essentiel dans l'application du droit criminel. Dans *R. c. Taillefer*[1], on mentionne : P. 313 : « Dégagée par une jurisprudence née de la common law, explicitée à l'aide des principes constitutionnels de la Charte canadienne des droits et libertés, consacrée par l'arrêt prononcé par notre Cour dans *R. c. Stinchcombe*, 1991 CanLII 45 (CSC), [1991]3 R.C.S. 326, cette obligation a pris rang parmi les règles essentielles de la procédure pénale canadienne. Elle facilite le déroulement du procès, mais, d'abord, contribue à assurer la protection du droit des prévenus à une défense pleine et entière. D'ailleurs, dans le passé, une conception de la divulgation de la preuve comme un acte de bonne volonté et de coopération du ministère public a contribué à des erreurs judiciaires désastreuses. À ce propos, il suffit de rappeler que la Commission royale sur la poursuite de Donald Marshall Jr. a identifié l'omission de divulguer toute la preuve pertinente comme l'une des causes de l'erreur judiciaire qui a privé Donald Marshall de sa liberté durant 11 ans pour un crime qu'il n'avait pas commis (*Royal Commission on the Donald Marshall, Jr., Prosecution : Findings and Recommendations (1989), vol. 1, p. 238 et suiv.*)²²¹.

Sous-section IV – Affaire Sophonow

L'affaire Sophonow est l'une des plus désastreuses en droit canadien postérieurement à l'affaire Marshall discutée précédemment, malheureusement l'une n'a pas appris de l'autre. Cette affaire a aussi fait l'objet d'une commission d'enquête suite à l'erreur judiciaire dont Monsieur Thomas Sophonow a été victime. Ce dernier « tient une place à part parmi les victimes d'une condamnation injustifiée au Canada, car il est jugé trois fois pour le même

²²⁰ [1991] 3 R.C.S. 326 aux para 16 et 17.

²²¹ *R. c. l'Écuyer*, 2010 QCCQ 9173 au para 15.

crime avant qu'il soit innocenté²²²». Les principales lacunes dans cette affaire reposent encore une fois sur les mêmes que nous avons trop souvent vues dans le passé dans le cadre d'autres affaires telles que : les mauvaises enquêtes de police bâclées et restreintes ainsi que la pression ou le désir des autorités d'obtenir une condamnation dans le dossier et le non-respect des règles de procédure dans le processus d'enquête et judiciaire. Thomas Sophonow est accusé du meurtre par strangulation le 23 décembre 1981 d'une employée de comptoir de beignes nommée Barbara Stoppel âgée de 16 ans dans un centre commercial au Manitoba. Les témoins oculaires qui placent Sophonow sur les lieux du crime à l'heure présumée et un élément matériel soit la corde qui aurait servi à étrangler Madame Stoppel sont les deux principaux éléments de preuve de l'accusation. Les enquêteurs chargés de l'affaire ayant le désir de trouver le coupable et obtenir condamnation dans le dossier font subir à Thomas Sophonow un interrogatoire poussé et agressif dans des conditions illégales au vu de la loi actuelle. Par exemple, « il n'est pas informé de son droit à un avocat et fait l'objet d'une fouille à nu abusive. Pour forcer sa confession, la police lui dit que ses empreintes sont trouvées dans le magasin de beignes et que cinq témoins l'ont déjà identifié²²³ ». À force de pression des enquêteurs en situation d'autorité et l'interrogatoire qui est intransigeant, Monsieur Sophonow fini par flancher et fait une déclaration l'incriminant du meurtre persuadé qu'il a subi une perte de mémoire et que c'est finalement lui le coupable. Il se confesse à la police et au moment de faire cette déclaration « seulement 15 minutes de son interrogatoire et de sa confession sont transcrites²²⁴ », dissimulant par le fait même l'étendue de la conduite déplorable et illégale des policiers. Ce qui laisse croire qu'ils ont agi de mauvaise foi ayant en toute connaissance de cause que ce qu'ils faisaient risquait de compromettre les droits du suspect. Le 12 mars 1982, il est officiellement accusé du meurtre de Sandra Stoppel. Les enquêteurs chargés de l'enquête viendront ajouter une preuve à celles déjà recueillies qui sont bien ténues, à l'effet que lors de sa détention en attente de son procès, « trois dénonciateurs sous garde disent qu'ils l'ont

²²² Voir, article par Kirk MAKIN, « Affaire Thomas Sophonow, Date de publication en ligne le 6 janvier 2016, dernière modification le 4 janvier 2016, l'Encyclopédie Canadienne, en ligne : < <https://www.thecanadianencyclopedia.ca/fr/article/affaire-thomas-sophonow> >. Voir aussi *R. v. Sophonow*, 1984 CanLII 124 (CSC), *R. v. Sophonow* (no2), 1986 CanLII 104 (MBCA), *R. v. Sophonow* 1984 CanLII 2912 (MBCA).

²²³ *Ibid.*

²²⁴ *Ibid.*

entendu avouer son crime²²⁵ ». Lors de son premier procès, Thomas Sophonow reposera sa défense sur une preuve d'alibi le plaçant en un autre lieu au moment du crime, ce qui l'empêche d'être présent en lieu et place dans les heures connues de la commission du crime. Son premier procès va se terminer sous un désaccord du jury le 6 novembre 1982, ce qui entrainera à être jugé une seconde fois, où il sera alors finalement condamné le 17 mars 1983. Malheureusement, la saga judiciaire dans l'affaire Sophonow ne s'arrête pas là, il subira un troisième procès à la suite de la décision de la cour d'appel qui invoquera que la défense n'a pas été communiquée adéquatement au jury, et donc annule le verdict et ordonne la tenue d'un nouveau procès, cette même décision sera confirmée en CSC neuf mois plus tard²²⁶. Thomas Sophonow subira un troisième procès qui débutera le 4 février 1985 où à terme il sera reconnu coupable de meurtre au deuxième degré. Par la suite, la cour d'appel du Manitoba annule sa condamnation et prend soin au passage de mettre en évidence de nombreuses erreurs commises par le juge. Elle conclut « qu'il ne serait pas approprié de le juger une quatrième fois et prononce son acquittement le 12 décembre 1985. La CSC rejette l'appel de la Couronne sur la décision et met fin à la poursuite une fois pour toutes²²⁷ ». Comme nous l'avons mentionné précédemment, cette affaire a fait l'objet d'une commission d'enquête afin d'étudier l'erreur judiciaire. Les résultats de cette enquête sont désastreux à l'égard des policiers et l'incompétence de ceux-ci devient une préoccupation grandissante dans la sphère publique. Le juge responsable de la commission d'enquête Peter Cory, ancien juge de la CSC, arrive à plusieurs conclusions et échecs dans le processus d'enquête des policiers et du processus pénal en général. Son rapport de 2001 fait état que :

L'affaire Thomas Sophonow comme un exemple flagrant de la vision étroite où tous les autres suspects viables ne sont pas pris en considération et où la police crée assidûment un dossier sur un homme qu'elle croit coupable. Pour illustrer, le juge parle de la destruction de preuves provenant de BC Hydro, qui conclut que la corde utilisée pour étrangler Barbara Stoppel est produite non pas par la fabrique de Washington, mais par l'entreprise du Manitoba. [...] dénonce vivement «les injustices surprenantes» des procédures policières, qui comprennent l'utilisation de l'hypnose pour raviver la mémoire de John Doerksen et la fouille à nu «scandaleuse» de Thomas Sophonow pendant son interrogatoire. [...] les photos qui sont montrées aux témoins

²²⁵ *Ibid.*

²²⁶ *Ibid.*

²²⁷ *Ibid.*

sont faites de la façon qui contribue aux résultats recherchés par les policiers. La police pousse les témoins oculaires à faire des conclusions qui leur sont avantageuses, car les photos sont organisées de telle façon que Thomas Sophonow soit la personne choisie. [...] Enfin, le recours aux dénonciateurs sous garde, dont celui qui a 26 accusations de fraude abandonnées après son témoignage contre Thomas Sophonow, est condamné²²⁸.

D'autres recommandations sont versées dans le rapport, visant particulièrement : l'interrogatoire des suspects par la police ; le processus d'identification des témoins oculaires (séance d'identification par photo seule ou en groupe) ; les directives données lors du procès par le juge au jury ; le processus d'enquête sur les suspects (vision étroite des choses, carnets des policiers, les pièces déposées devant le tribunal ou obtenues lors de l'enquête) ; le traitement des objets servant à établir un lien entre des suspects et un crime ; les questions préjudiciables soulevées sans preuve suffisante ; le climat de méfiance entre les avocats de la couronne et de la défense et enfin le traitement de la preuve de l'alibi et des délateurs incarcérés²²⁹.

Tout ce non-respect aux règles d'équité procédurale du procès pénal est certainement une grave atteinte et doit être corrigé. Cette préoccupation a été bien expliquée par l'auteure Dianne L. Martin, elle écrit :

Unthinking faith in the propriety of investigative and prosecution conduct contributes to the idea that rules that advance the search for truth are those that assist the prosecution to present a wider array of inculpatory evidence. Rules that are relied on by the defence are often categorized as advancing "fairness," without recognition that proper investigation practices, whether justified as ensuring fairness or not, will also, in most cases, contribute to reliability. This odd bias is apparent even in the context of a wrongful conviction, where almost none of the prosecution evidence is true, and the wrong person was selected as a suspect, investigated, prosecuted and convicted. For example, in dealing with jailhouse informants, "the most deceitful and deceptive group of witnesses known to frequent the courts," Justice Cory, in his recommendations arising out of the wrongful conviction of Thomas Sophonow, was concerned only that "their presence as witnesses signals the end of any hope of providing a *fair trial*" (emphasis added). The Thomas Sophonow case illustrates the limits of formal due process well. Sophonow was tried three times for the December 1981 murder by strangling of Barbara Stoppel in Winnipeg, Manitoba, before finally being not just acquitted but exonerated in 2000. He should never have been convicted at all. There

²²⁸ *Ibid.* Voir aussi *Rapport Sophonow*, Province of Manitoba, Manitoba Justice, « The Inquiry Regarding Thomas Sophonow : Thomas Sophonow Inquiry Report », en ligne : < <https://digitalcollection.gov.mb.ca/awweb/pdfopener?smd=1&did=12713&md=1> >.

²²⁹ *Ibid* Voir, *Rapport Sophonow*

was no known connection between Stoppel and Sophonow, and the prosecution's case which rested on highly dubious eyewitness testimony, was augmented by jailhouse informers. No fewer than 11 had come forward before the third trial. Justice Cory was moved to make remarkably detailed findings and recommendations to limit the use of such testimony in the future. He framed his findings in the context of providing the accused with a fair trial: Their testimony has all too often resulted in a wrongful conviction. When such a miscarriage of justice occurs, the entire system of justice suffers. *Indeed, the entire community suffers as a result of the demonstrated inability to provide the accused with a fair trial.* How many wrongful convictions must there be before the use of these informants is forbidden or, at least, confined to very rare cases. In the rare case that they are called, their testimony should automatically be subject to the strongest possible warning to jurors to approach it with great caution. Lawyers, particularly Crown Counsel and Judges, must be made aware of the irreparable damage that these informants can cause to the administration of justice in Canada. [Emphasis added.] This definition of due process as a concern primarily of fairness to an accused obscures issues of evidence reliability and investigative misconduct²³⁰.

À la fin de son rapport, le juge Cory émet la recommandation suivante voulant que soit constitué, dans l'avenir, un organisme indépendant pouvant rapidement et efficacement se pencher sur les affaires qui auraient donné lieu à des condamnations injustifiées²³¹. Il donne comme exemple le Royaume-Uni, où il existe un excellent modèle de ce genre d'organisme et il espère que sera prise des mesures afin d'étudier la création d'un tel organisme au Canada²³². Ce type de comité indépendant n'a toujours pas été officiellement créé vingt (20) ans plus tard au Canada, mais des discussions sont d'actualité et il semblerait que sa création soit imminente²³³. Nous croyons que ceci représente une façon de plus de lutter contre les erreurs judiciaires et surtout éviter la perpétration de l'injustice pendant plusieurs années.

Nous remarquons des ressemblances importantes dans ces quatre (4) cas étudiés. Les affaires Raddad et Marshall empreintes de préjugés raciaux ont trompé les policiers. Les affaires Raddad et Outreau ont accordé une importance démesurée aux expertises faites dans le dossier sans les contre-valider convenablement. Les affaires Raddad, Sophonow et

²³⁰ Dianne L. MARTIN, « Extradition, the Charter and Due Process: Is Procedural Fairness Enough? » The Supreme Court Law Review : Osgoode's Annual Constitutional Cases Conference, vol.16, article 6, 2002, aux pp 165-166, en ligne : < <https://digitalcommons.osgoode.yorku.ca/sclr/vol16/iss1/6> >

²³¹ Voir, *Rapport Sophonow supra* note 228.

²³² *Ibid.*

²³³ Voir, article par RADIO-CANADA « Un comité indépendant pourrait se pencher sur les erreurs judiciaires », Date de publication en ligne le 2 mars 2020, Droit-inc., en ligne : < <https://www.droit-inc.com/article26348-Un-comite-independant-pourrait-se-pencher-sur-les-erreurs-judiciaires> >

Marshall ont révélé des failles dans le recueillement des témoignages entraînant l'enquête sur de fausses pistes et une vision tunnel par les enquêteurs. En somme, ils sont tous le résultat de mauvaises décisions des policiers ou du juge d'instruction chargés de l'enquête qui subissent régulièrement une pression de trouver rapidement le ou les coupables. Ces affaires nous permettent de constater que de mêmes défaillances surviennent dans le système accusatoire et inquisitoire.

Nous aborderons désormais, la seconde partie de ce deuxième chapitre en identifiant les défaillances sources de l'erreur judiciaire née durant l'instance, et ce, afin de mieux la comprendre et ainsi la prévenir.

Section II – Les défaillances

Sous-section I – Les défaillances systémiques

La justice n'aime pas reconnaître ses erreurs ...

Les conséquences des erreurs judiciaires étant irréversibles, la justice n'a pas d'autres solutions que d'allouer des dommages et intérêts à ses victimes, mais est-ce suffisant ?

Ne faudrait-il pas attaquer les erreurs judiciaires à leur source, c'est-à-dire mettre en lumière leurs causes pour mieux les combattre ?²³⁴

Précédemment, nous avons identifié les mesures de contrôle mises en place afin de contrer l'erreur judiciaire. Force est de constater que ces mesures ne peuvent que fonctionner que dans les circonstances idéales. Dans les faits lorsqu'une erreur survient malgré tout nous pouvons que conclure que les circonstances idéales n'ont pas été réalisées. Nous avons choisi d'identifier dans ce chapitre les défaillances des erreurs passées pour ainsi mieux les prévenir. Nous constatons que ces mesures de contrôle ne remplissent pas toujours leur raison d'être, comme l'explique l'auteure Aline Ficheau, précitée :

Le législateur a mis en place un garde-fou contre les erreurs judiciaires, car il a prévu qu'en cas de doute, les jurés doivent en principe acquitter. Cependant, malgré ce

²³⁴ BERNHEIM *supra* note 30 à la p 21. Voir aussi FICHEAU *supra* note 111 à la p 7.

garde-fou, l'erreur judiciaire existe, et ce pour deux raisons, soit parce que cette garantie judiciaire a été bafouée, soit parce que l'issue du procès a été influencée²³⁵.

Si nous faisons l'analyse d'abord du système pénal français, nous pouvons à l'aide de nos recherches identifier certaines lacunes dans le système à proprement parler qui engendrent la commission d'une erreur judiciaire. Comme exemple citons, la possibilité qu'une influence ait été exercée au cours du procès qu'elle soit extérieure ou existe au sein même du système. L'auteure Ficheau, précitée, identifie certaines influences extérieures qui peuvent modifier l'issue du procès et occasionner une erreur judiciaire. D'abord, elle fait référence à l'opinion publique sur une affaire criminelle et le rôle des médias qui s'intéressent à ces affaires. Elle donne par exemple les cas où certaines personnes seraient suspectées par les policiers, mais sans véritable preuve pouvant faire l'objet d'une information judiciaire. Par la pression publique de trouver un coupable les autorités pourraient se laisser influencer par l'opinion publique et trouver facile la version qui court ce qui devient alors une source d'erreur judiciaire²³⁶. L'auteure Ficheau mentionne toutefois que bien que cette possibilité s'est déjà concrétisée dans le passé²³⁷, cette éventualité demeure rare dans les faits et heureusement, car cette accusation sans fondement laisse des traces importantes aux yeux de la société. Elle confirme que cet exemple est rare, car si les personnes faisant l'objet de la rumeur sont suspectées, elles sont rarement condamnées du fait de l'enquête minutieuse menée par la police²³⁸. Cependant, la conséquence perverse est que même si la personne est disculpée, aux yeux de l'opinion publique elle demeure coupable surtout si le crime n'a pas été élucidé²³⁹.

Comme seconde influence extérieure, il y a aussi les médias qui peuvent jouer un rôle déplorable. La situation problématique se trouve dans l'impact que peuvent avoir les médias au niveau de l'influence sur les jurés et le verdict, souvent on y voit des affaires très médiatisées où les limites sont constamment dépassées. L'auteure Ficheau, précitée, décrit le rôle pervers des médias dans les affaires criminelles en France ainsi :

²³⁵ FICHEAU *supra* note 111 à la p 24.

²³⁶ *Ibid* à la p 25 Voir aussi Maurice LAILLER, *Les erreurs judiciaires et leurs causes*, l'affaire Rispal et Galland, Paris, 1897 aux pp 29 et 275.

²³⁷ *Ibid.*

²³⁸ *Ibid.*

²³⁹ *Ibid.*

À la différence des États-Unis où les jurés sont isolés avant le procès, les jurés français sont quant à eux exposés à toutes les influences extérieures même s'ils s'engagent à ne pas lire la presse. Mais les procès étant très médiatisés, les jurés sont forcément conditionnés par les médias. Le principe français est que l'instruction doit rester secrète, pourtant on s'aperçoit que les médias sont toujours au courant du début de l'enquête relativement intéressante pour leur audimat. Le secret de l'instruction est bafoué par la presse cependant la justice a une part de responsabilité dans cette entrave, car comme le constate Daniel Soulez la Rivière « leurs cartes judiciaires signées par le premier président de la Cour d'appel de Paris leur permet l'accès aux couloirs du palais de justice réservés aux juges d'instruction²⁴⁰.

C'est donc dire que les médias peuvent être une aide afin de transmettre l'information au public par leur couverture des affaires criminelles, parfois même ce sont eux qui ont permis de faire la lumière sur des affaires de corruptions politico-financière²⁴¹, mais peuvent aussi constituer une influence négative dans certains cas. Il faut dire aussi que le système participe à engendrer cette problématique puisqu'il permet une latitude dans l'information que les médias reçoivent ce qui alimente les propos parfois diffamatoires et une influence négative sur l'issue du procès dans certains cas.

Autre aspect important de cette influence des médias réside dans le fait que plus souvent qu'autrement le message véhiculé dans les nouvelles judiciaires compromet et bafoue considérablement le principe de la présomption d'innocence assise et pierre angulaire du système pénal français et canadien. Ce qui devient des plus problématiques et affecte le processus judiciaire et les droits garantis à la personne accusée, mais présumée innocente encore au stade du procès. L'auteure Ficheau, précitée, soulève pertinemment cette problématique systémique, elle écrit :

Les médias ne respectent pas le principe de la présomption d'innocence dans la mesure où dès qu'un individu est suspect dans une affaire criminelle, les journalistes sont amenés à déterminer contre l'accusé un courant défavorable. Ils n'hésitent pas à étaler leurs antécédents judiciaires, leur vie privée. Il existe tout un arsenal répressif contre la presse, cependant il n'est jamais mis en œuvre, car la justice a besoin de la presse. Ainsi le débat se déplace de la salle d'audience vers le public ce qui a pour effet de créer un véritable pré-jugement par la presse alors que le procès n'a pas encore eu lieu. Comment les jurés peuvent-ils se défaire de l'ambiance médiatique défavorable à l'accusé ? « La chronique judiciaire a laissé place au journalisme d'investigation. Ce n'est pas le procès qu'on raconte au public. La presse rend la justice avant la justice.

²⁴⁰ *Ibid* à la p 26.

²⁴¹ *Ibid*.

La conviction du public sur la culpabilité est établie, non pas au moment où elle devrait l'être, c'est-à-dire pendant le déroulement du procès, mais au moment où se font les investigations, qui devraient normalement être couvertes par le secret²⁴².

Au Canada, l'auteur Bernheim, précité, remarque la même problématique quant aux pressions que l'opinion publique peut avoir sur le travail des enquêteurs, en particulier quand il est question de crime grave²⁴³. Il avance que dans ce cas le public a tendance à exiger que l'on trouve le ou les coupables rapidement et lorsque ceux-ci sont identifiés, la justice doit être expéditive et punitive, ce qui met de la pression sur le système judiciaire qui aura tendance à procéder dans la précipitation, faisant fi de la présomption d'innocence²⁴⁴. Ce qui est des plus inquiétant au sein d'une institution judiciaire qui a pour principe consacré et assise le respect de la présomption d'innocence.

En droit canadien, l'erreur judiciaire tire sa source par d'autres causes de défaillances systémiques. Certaines commissions canadiennes d'enquête ont été formées et plusieurs rapports ont été émis suite à la reconnaissance de condamnations injustifiées. Deux de ces cas notoires les affaires Marshall et Sophonow ont été l'objet de notre étude antérieurement dans ce chapitre (**section I**). Ces rapports ont fait état des défaillances du système et ont émis des recommandations afin d'y remédier et ainsi préserver une saine administration de la justice et une confiance du public envers l'institution. Parmi les défaillances systémiques ayant mené à des erreurs on note : les limites de la preuve scientifique et les experts ; l'utilisation du polygraphe ; la procédure de poursuite pour l'utilisation d'indicateurs en détention ; l'absence d'examen indépendant des condamnations injustifiées ; la relation entre la couronne et la défense ; les pouvoirs limités de la Cour d'appel ; la procédure de dépôt des accusations et enfin le manque de clarté des considérations d'intérêt public²⁴⁵. En ce qui concerne les limites de la preuve scientifique, le *Rapport du Groupe de travail du comité FPT*²⁴⁶ (ci-après le *Rapport*) soulève que ces limites doivent être appréciées par toutes les parties dans une procédure judiciaire et expliquées au jury. Une mise en garde est

²⁴² *Ibid* aux pp 26-27.

²⁴³ BERNHEIM *supra* note 30 à la p 58.

²⁴⁴ *Ibid*.

²⁴⁵ Canada, Groupe de travail du comité FPT des chefs des poursuites pénales, « Rapport sur la prévention des erreurs judiciaires », 2004, publications Justice Canada, en ligne : < <http://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/ip-cj/rc-ccr/pej-pmj/pej-pmj.pdf> >. Voir aussi Michel F. DENIS, *La prévention erreurs judiciaires*, Développements récents en droit criminel, vol 264, Montréal, 2007.

²⁴⁶ *Ibid*.

également faite quant à la conservation adéquate du matériel médico-légal pour permettre des tests répétés. En plus, les scientifiques devraient travailler en tout temps pour contester ou réfuter une hypothèse plutôt que pour en prouver une, la défense devrait avoir accès à des experts légistes et enfin les scientifiques doivent être formés à témoigner afin que leurs preuves ne soient pas mal interprétées. Le *Rapport* synthétise un ensemble de recommandations au sujet de l'utilisation de ces expertises médico-légales, et ce, afin de diminuer le risque d'erreur, ces recommandations sont les suivantes :

Les laboratoires de médecine légale doivent être des entités indépendantes, non contrôlées par la police et la poursuite; il ne faudrait se fier à aucun test médico-légal discrédité, quelle qu'en soit la forme; le langage médico-légal devrait être uniformisé afin que l'on ne tire pas de conclusions trompeuses qui présenteraient le risque de confondre le juge des faits et de fausser le processus de recherche des faits; il faudrait créer une base de données pour suivre la déposition des témoins experts; les études ou les techniques scientifiques nouvelles devraient faire l'objet d'un examen spécial avant d'être admises en preuve; toutes les conclusions inculpatrices et disculpatoires devraient être communiquées à la défense, ce qui inclut un accès aux données brutes, aux laboratoires et aux experts médico-légaux et, si possible, aux échantillons eux-mêmes de manière à pouvoir effectuer des tests indépendants; il faudrait établir des procédures et des protocoles au sujet de la préservation des pièces à conviction et des notes, afin de permettre d'effectuer ultérieurement des tests dans le cas de révision ultérieure²⁴⁷.

De plus, quant aux preuves génétiques de plus en plus utilisées depuis les dernières années, elles sont également d'une grande utilité lors du procès, celles-ci doivent être aussi encadrées afin de ne pas devenir une source d'erreur. Rappelons qu'au Canada et à l'échelle mondiale, ce sont des preuves génétiques qui ont permis d'innocenter les personnes condamnées comme ce fut le cas pour David Milgraad et Guy Paul Morin²⁴⁸. Le *Rapport* recommande à ce sujet que :

Les preuves médico-légales soient conservées de façon sécuritaire afin de pouvoir procéder à la répétition des tests lorsque, la science étant en constant progrès, cela sera possible. Lorsque les expertises faites sont susceptibles de détruire la substance recueillie, il recommandait aussi qu'un registre très rigoureux et complet du processus suivi soit établi. [...] Aujourd'hui, le Canada est doté d'une Banque nationale des données génétiques. Elle se compose de deux collections ou fichiers génétiques. Un fichier de criminalistique, contenant des profils d'identification génétique établis à

²⁴⁷ F. DENIS *supra* note 245 aux p 66-67.

²⁴⁸ *Ibid* à la p 63.

partir de substances corporelles trouvées sur les lieux d'un crime, et un fichier des condamnés, contenant des profils d'identification génétique établis à partir de substances corporelles prélevées sur des personnes ayant fait l'objet d'une ordonnance post-condamnation²⁴⁹.

Les preuves génétiques sont très significatives désormais dans le processus judiciaire que ce soit pour condamné ou innocenté, ce type de preuve peut aussi permettre de démontrer la culpabilité de personnes accusées d'infraction très graves²⁵⁰. Les preuves génétiques ont un impact considérable puisqu'elles offrent de grandes possibilités de minimiser les risques d'erreurs judiciaires et conséquemment les erreurs elles-mêmes²⁵¹. L'auteur Michel F. Denis est à ce sujet d'avis que le système de justice pénale a tout intérêt à bien et mieux les utiliser puisqu'elles sont à l'avantage de tous et qu'elles doivent être encouragées dans tous les cas de crimes majeurs²⁵². Les propos de l'auteur MacFarlane à ce sujet sont également fort pertinemment en effet, il considère que :

Le risque qu'une preuve scientifique puisse induire en erreur un tribunal comporte plusieurs dimensions. Au point de vue organisationnelle, un laboratoire judiciaire est peut-être lié de trop près aux activités d'enquête et d'application de la loi, ce qui amène les experts à se sentir « alignés » sur la police. La nature même de la preuve proposée (ou la façon dont elle est représentée) peut être à ce point imprécise et conjecturale que la valeur probante qu'elle peut avoir, quelle qu'elle soit, est nettement supplantée par son effet préjudiciable. Lors du procès, l'avocat de la défense a besoin des outils nécessaires pour vérifier l'exactitude et la valeur de la preuve en procédant à un contre-interrogatoire efficace.²⁵³

Parmi les autres problèmes soulevés systémiques, on y retrouve l'absence de commission indépendante chargée d'examiner les condamnations injustifiées, au Canada encore en 2021, le comité n'a pas toujours pas vu le jour bien que le dossier fait l'actualité récemment dans des articles juridiques²⁵⁴, les intentions sont là, mais aucune démarche concrète ou officielle n'a été confirmée et le comité n'est pas créé. Le *Rapport* recommandait également de revoir la relation entre la couronne et la défense qui était une défaillance du

²⁴⁹ *Ibid* à la p 64.

²⁵⁰ *Ibid*.

²⁵¹ *Ibid* à la p 65.

²⁵² *Ibid*.

²⁵³ BERHNEIM *supra* note 30 à la p 47. Voir aussi Bruce MACFARLANE, *Convicting the Innocent – A triple failure of the justice system*, 2003 à la p 67, en ligne, URL : < www.isrcl.org/Papers/2007/MacFarlane.pdf >

²⁵⁴ Voir, article RADIO-CANADA *supra* note 233.

système, à cet effet on pouvait y lire que : « puisqu'il existe une atmosphère de suspicion entre la Couronne et le barreau de la défense qui doit être atténuée par des réunions régulières pour discuter des problèmes²⁵⁵ ». Enfin, deux autres aspects problématiques ont été soulevés. D'abord, en ce qui concerne la procédure de dépôt des accusations ce qui a mené à des recommandations supplémentaires énoncées à l'égard de la police et la Couronne pour minimiser les risques d'erreur dès le début de l'enquête²⁵⁶. En second, quant aux pouvoirs limités de la cour d'appel, il a été proposé qu'elle soit autorisée à entendre un doute caché au moment de décider d'annuler une condamnation ainsi que d'élargir et modifier ses pouvoirs de preuve nouvelle²⁵⁷. Trop souvent, un des facteurs largement responsables d'erreurs judiciaires est « la routine du travail » dans le fonctionnement du système de justice pénale²⁵⁸.

Sous-section II – Les défaillances humaines

Il en est de la justice comme toutes les institutions humaines, elle est sujette à l'erreur, nous devons le reconnaître, quelque pénible que soit cet aveu. Si consciencieux que puisse être les tribunaux répressifs, si expérimentés que se montre les magistrats qui dirigent l'action publique ou l'information, il arrive parfois qu'ils se trompent dans l'accomplissement de leur difficile mission et qu'alors ce produisent ces condamnations, ces poursuites imméritées qui, en frappant l'innocence, constituent plus qu'un malheur privé, un véritable public²⁵⁹.

Parmi les défaillances humaines comme cause de l'erreur judiciaire au Canada le *Rapport* a soulevé entre autres : l'appréciation du témoignage de l'expert lors du procès ; la formation inadéquate ou déficiente des participants au système judiciaire ; l'assistance inefficace de

²⁵⁵ Voir, *Rapport supra* note 245.

²⁵⁶ *Ibid.*

²⁵⁷ *Ibid.*

²⁵⁸ BERNHEIM *supra* 30 à la p 58.

²⁵⁹ *Ibid* prélude à la p 11.

l'avocat de la défense ; la communication de la preuve déficiente ; l'avertissement au jury mal donné. Nous pouvons ajouter à celles-ci les idées préconçues ou vision tunnel des enquêteurs²⁶⁰ ; l'identification par témoin oculaire et les témoignages connexes défaillants²⁶¹ ; le traitement de l'aveu ou les fausses confessions²⁶² ; la manière d'obtenir des déclarations²⁶³ ; la faillibilité des témoins²⁶⁴ ; la rigueur du travail des policiers²⁶⁵ ; l'utilisation des délations²⁶⁶ ; les pressions sur les procureurs de la couronne²⁶⁷ ; la déformation professionnelle des juges²⁶⁸.

Nous avons déjà abordé la problématique de l'identification oculaire et le témoignage des témoins, ainsi que la mauvaise directive au jury dans les affaires Sophonow et Marshall. Le problème des idées préconçues ou vision tunnel a aussi fait l'objet des commissions d'enquête dans ces mêmes affaires, on a alors conclu à la nécessité de faire une distinction entre les fonctions de la police et celles du procureur de la couronne²⁶⁹. Une recommandation est à l'effet que l'on dispense aux agents de police une formation obligatoire et régulière sur les idées préconçues afin d'éviter ce genre de distorsion lors de l'analyse de la situation sous enquête²⁷⁰. Lors de la commission d'enquête Sophonow, le *Rapport* énonçait par la suite les recommandations suivantes à cet effet :

Un policier indépendant de l'enquête devrait être responsable de toute procédure d'identification; le témoin devrait systématiquement être avisé que l'auteur du crime n'est peut-être pas dans la parade d'identification; le suspect ne devrait pas être mis en évidence par rapport aux autres participants à une parade d'identification; tout commentaire fait par le témoin devrait être noté ou idéalement enregistré; ne pas aviser le témoin du bien-fondé ou non de l'identification faite; le résultat de toute séance d'identification devrait être communiqué à la défense, quel qu'ait pu être le résultat.²⁷¹

²⁶⁰ *Ibid* aux pp 23-25.

²⁶¹ *Ibid* aux pp 30-32.

²⁶² *Ibid* aux pp 25-28.

²⁶³ *Ibid* aux pp 28-29.

²⁶⁴ *Ibid* aux pp 29-30.

²⁶⁵ *Ibid* aux pp 32-33.

²⁶⁶ *Ibid* aux pp 34-35.

²⁶⁷ *Ibid* aux pp 49-53.

²⁶⁸ *Ibid* aux pp 55-56.

²⁶⁹ F. DENIS *supra* note 245 à la p 55.

²⁷⁰ *Ibid*.

²⁷¹ Voir, *Rapport supra* note 245.

Nous allons maintenant discuter brièvement de l'appréciation du témoignage expert, de la formation des intervenants déficiente et les fausses confessions. Nous avons déjà abordé dans la section précédente la question de la preuve médico-légale comme une défaillance systémique, cependant son appréciation lors du procès par le témoignage de l'expert relève davantage d'une défaillance humaine. C'est pourquoi nous sommes d'avis que cette appréciation peut également être considérée comme source de l'erreur. À ce sujet, l'auteur F. Denis, précité, est d'avis que le témoignage d'expert et expertise médico-légale sont réellement un outil désormais indispensable et une preuve solide, cependant sa mauvaise utilisation est aussi un grand risque d'erreur judiciaire :

Par contre, un témoignage d'expert entaché, taillé sur mesure et non corroboré, exprimé en des termes et en un langage scientifiques, et basé sur des faits non fiables et sur des éléments scientifiques en fin de compte discrédités, est depuis longtemps reconnu comme une cause importante de condamnation injustifiée. La prémisse de base du témoignage scientifique d'un expert est que l'opinion qu'il rend est l'aboutissement d'un raisonnement désintéressé, objectif et scientifiquement sûr. Cependant, certaines opinions d'expert peuvent présenter des difficultés; parfois, il semble que les experts ne soient pas tout à fait impartiaux; certains sont loin d'être experts. Le témoignage d'un expert est parfois considéré comme quasi infaillible, et il arrive qu'on lui accorde une valeur probante qu'il ne le mérite pas, faussant ainsi le processus ordinaire de recherche des faits. Il arrive aussi que la science révèle ultérieurement que les opinions avancées et auxquelles on a donné beaucoup d'importance étaient erronées²⁷².

Quant à la formation déficiente des intervenants du système, il a été démontré que celle-ci pouvait constituer une faiblesse et source d'erreur judiciaire de même que la mauvaise assistance de l'avocat de la défense²⁷³. En effet, l'auteur F. Denis, précité, souligne que la responsabilité de prévenir les condamnations injustifiées incombe à tous ceux qui interviennent au sein du système de justice pénale²⁷⁴. Il est d'avis que les agents de police, les procureurs de la Couronne, les experts médico-légaux, les juges et les avocats de la défense ont tous un rôle à jouer pour s'assurer que l'on ne condamne pas un innocent pour un crime qu'il n'a pas commis²⁷⁵. Le Groupe de travail du Comité FPT en arrive à ce même

²⁷² F. DENIS *supra* note 245 aux pp 65-66.

²⁷³ Les enquêtes Morin et Sophonow ont toutes deux indiqué que la formation des participants au système judiciaire constitue un aspect clé de n'importe quelle réponse au problème des condamnations injustifiées, ainsi qu'un moyen de les prévenir.

²⁷⁴ F. DENIS *supra* note 245 à la p 68.

²⁷⁵ *Ibid.*

constat et se dit d'avis que des programmes de formations destinées à prévenir les erreurs et visant tous les intervenants devaient être mis sur pied²⁷⁶. Leurs propos sont à l'effet qu'il est fort utile de dépenser des fonds publics pour ces genres de programmes, compte tenu de l'impact possible pour les personnes condamnées à tort, de l'effet sur la confiance du public en l'administration de la justice et des coûts financiers associés à l'établissement de commissions d'enquête et au versement de dédommagements²⁷⁷.

Il existe aussi des situations où l'avocat de la défense par efficacité procédurale ou pour des considérations personnelles exerce une pression sur son client. En effet, au Canada il arrive que certains avocats de la défense exercent, à l'occasion, des pressions sur leurs clients afin qu'ils plaident coupables pour clore un dossier rapidement, ou par incompetence, sans tenir compte de leurs arguments²⁷⁸. Il arrive aussi que l'inexpérience et le manque de préparation du dossier puissent jouer un rôle déterminant dans l'issue d'un procès²⁷⁹. Cette problématique peut être susceptible de se produire par exemple dans un système où l'accès à un avocat est difficile pour les personnes à faible revenu. Au Québec, cette problématique a été soulevée par des avocats de la défense concernant les dossiers d'aide juridique. Les montants accordés sont tellement peu élevés que certains avocats en font une pratique à gros volume et «à rabais», ne voulant pas plaider le dossier «au fond» étant donné les montants ridicules offerts. Ils forceront leur clientèle à bas revenu à plaider coupable pour raccourcir les procédures et éviter la préparation à un procès.

Soulignons également le rôle des juges et des tribunaux dans l'échec, l'auteur Bernheim, précité, le souligne :

Il y a un autre aspect qui est rarement soulevé : le fait que les tribunaux accordent traditionnellement leur confiance aux policiers, sans analyse critique. Souvent, les juges ne remettent pas assez en question les propos, les actions et les sérieux des enquêtes policières malgré les lacunes évidentes soulevées par les avocats de la défense

²⁷⁶ *Ibid.*

²⁷⁷ *Ibid.*

²⁷⁸ BERNHEIM *supra* note 30 à p 54. Voir également Isabel KESSLER, « A Comparative Analysis of Prosecution in Germany and the United Kingdom : Searching for the Truth or Getting a Conviction ? », dans C. Ronald Huff et Martin Killias, *Wrongful Conviction : International Perspective on Miscarriage of Justice*, Philadelphia, Temple University Press, 2008, aux pp 213-247.

²⁷⁹ *Ibid.*

ou évidentes suite à ce qui est exposé devant le tribunal. Lorsqu'ils le font, il y a une retenue face à leur responsabilité et à leur « méprise »²⁸⁰.

Le dernier point d'importance comme défaillance humaine réside dans les aveux et fausses confessions. Comme le dit ce même auteur, la première chose à signaler en matière d'aveu est qu'il représente la « reine des preuves²⁸¹ ». Il peut mettre fin à une enquête qui allait s'avérer longue et compliquée et les tribunaux accorde à l'aveu une grande valeur probante²⁸². Il s'agit certainement d'une bonne raison pour laquelle les enquêteurs et policiers tentent rapidement dans le cadre d'une enquête d'obtenir des aveux, et ce parfois au détriment des droits et garanties constitutionnelles de la personne suspectée. Malheureusement, certains interrogatoires se déroulent dans des circonstances qui font de l'aveu pour une personne ignare des lois et vulnérable face au système et la police qu'elle peut même craindre comme la solution à son arrestation et les questions qui lui sont adressées, c'est en ayant à l'esprit cette déclaration qu'il faut analyser le concept du droit au silence en législation canadienne²⁸³. « En effet, même si ce droit est reconnu et plus ou moins balisé par la jurisprudence (*R. c. Otis*, 2000), tout demeure une question d'interprétation du contexte dans lequel se passe l'interrogatoire, contexte, qu'il n'est pas toujours facile d'exposer²⁸⁴ ».

En réponse à ces situations nébuleuses, nombreuses sont les commissions d'enquête au Canada qui ont fait des recommandations portant sur la prise de déclaration. Par exemple :

Dans les enquêtes portant sur Donald Marshall et sur Guy Morin, les commissaires recommandaient que les interrogatoires des suspects soient enregistrés. [...] Me Kaufman, juge retraité de la Cour d'appel du Québec, suggère que le juge dans le cadre du voir-dire et le jury dans l'appréciation de la valeur probante de la déclaration puissent tenir compte de l'inobservation de cette procédure. Dans l'enquête Sophonow, Me Peter Cory, juge retraité de la Cour suprême du Canada, suggère même qu'une déclaration de l'accusé qui n'est pas enregistrée, au moins en audio, soit en principe inadmissible; selon lui, une déclaration prise de façon manuscrite par les policiers comporte trop de risques d'erreurs²⁸⁵.

²⁸⁰ *Ibid* à la p 56. Voir aussi *Gillet c. R.*, (2004) C.S., Montréal, 500-01-017682-037, 15 janvier 2004, p.47.

²⁸¹ *Ibid* à la p 25.

²⁸² *Ibid* à la p 26.

²⁸³ *Ibid* à la p 27.

²⁸⁴ *Ibid*.

²⁸⁵ F. DENIS *supra* note 245 aux pp 57-58.

En droit français les causes de défaillances sont semblables à celles énumérées au sujet de l'aveu, l'article 428 CPP dispose qu'il s'agit d'un élément de preuves parmi les autres et laissé à l'appréciation du juge. Selon l'auteure Fichéau, précitée :

Il est vrai que les coupables surpris par leur arrestation avouent spontanément pour se rétracter par la suite, dès lors qu'ils auront pris conscience des conséquences de leurs actes. Cependant, il se peut que parmi eux il y ait de « vrai-faux » coupables qui s'accusent pour différentes raisons. Les enquêteurs ne font pas la différence entre les coupables et les innocents qui s'accusent, car ils ne prêtent pas suffisamment attention aux raisons pour lesquelles ils sont parfois amenés à avouer. Et pourtant, le nombre de faux aveux est plus important qu'on ne pourrait le penser, c'est ce que nous allons voir à travers les différentes causes qui poussent les individus à avouer²⁸⁶.

Les différentes causes auxquelles l'auteure fait mention sont : les personnes fragiles face au système judiciaire ; les pratiques qui font l'usage de brutalité policière²⁸⁷ ; la mauvaise transcription des procès-verbaux confirmant l'aveu²⁸⁸ ; l'aveu fait dans le but de protéger un proche²⁸⁹ et l'unique témoignage qui peut être déterminant dans un procès, car il peut paraître sincère, mais il peut s'avérer faux et être ainsi à l'origine d'une erreur judiciaire²⁹⁰. Nous constatons également que dans le régime français les autres défaillances récurrentes sont similaires au régime canadien et peuvent provenir par exemple des intervenants du système tels que les experts. Bien que l'indépendance des experts est censée assurer davantage de fiabilité à l'égard de leurs résultats scientifiques, ils ne sont pas non plus à l'abri de causer une erreur. Comme nous l'avons abordé dans l'affaire Outreau, l'expert n'est pas infaillible et il faut éviter de placer le rapport d'expertise au rang sacramentel. Il arrive fréquemment que :

Les conclusions d'expertise sont techniques et échappent à la compétence des magistrats. Il est vrai que l'entrée de la preuve scientifique dans les prétoires pose problème aux magistrats et aux jurés qui se retrouvent face à un domaine qui leur échappe. C'est la raison pour laquelle ils auront trop tendance à ne pas discuter les résultats d'expertise, cela est bien dommage, car un débat contradictoire peut être nécessaire pour comprendre ce que signifient réellement les résultats apportés. «

²⁸⁶ FICHEAU *supra* 111 à la p 12.

²⁸⁷ *Ibid* aux pp 13-14.

²⁸⁸ *Ibid* à la p 15.

²⁸⁹ *Ibid* à la p 16.

²⁹⁰ *Ibid* à la p 17.

L'expert dit sa vérité scientifique comme l'enquêteur a dit sa vérité policière. Et pour le juge qui les a choisis et leur fait confiance, ces vérités deviennent la vérité²⁹¹.

Enfin, comme c'est le cas pour le Canada, en France l'erreur peut être causée par des défaillances lors de l'enquête par le juge d'instruction conjointement avec les enquêteurs de police. Comme le souligne l'auteure Fichéau :

Une erreur judiciaire se crée parfois dès le début de l'enquête, les fautifs sont donc les enquêteurs et le juge d'instruction. Notre procédure pénale française est basée sur le système inquisitoire, ce qui signifie que le magistrat a pour mission de rechercher la vérité à charge comme à décharge. [...] Ainsi, le juge d'instruction ne doit pas prendre la culpabilité pour seul point de mire, mais la vérité. Il ne doit pas avoir à l'encontre du suspect une présomption de culpabilité, il doit aussi bien rechercher les éléments de preuves qui vont servir à confondre le suspect que ceux qui seront utiles pour le disculper²⁹².

Comme nous l'avons soulevé dans le cadre du régime canadien, bien malheureusement en pratique les choses sont tout autres et les notions procédurales deviennent parfois difficiles à appliquer et c'est ce qui cause l'erreur judiciaire. Afin d'éviter les écarts entre ces notions et leur application, Fichéau à ce sujet, mentionne :

Les enquêteurs se doivent d'être vigilants et de porter plus d'attention aux protestations des accusés afin d'en vérifier les moindres détails. La routine n'atteint pas les enquêteurs, car les juges d'instruction surchargés de travail ont tendance à faire confiance aux dires des policiers. Il arrive souvent qu'une enquête commencée par un magistrat soit confiée à un autre en plein cours. Or généralement, les magistrats qui reprennent le dossier sont de jeunes juges d'instruction qui voulant bien faire instruisent plus à charge, car ils considèrent le non-lieu ou l'acquittement comme une défaillance de leur part²⁹³.

Nous trouvons pertinent également de glisser un point sur le plaidoyer de culpabilité largement utilisé dans les dernières décennies en droit canadien par efficacité procédurale. Pour la personne accusée, le fait de plaider coupable est parfois influencé par d'autres facteurs qui n'ont aucun lien avec sa réelle culpabilité ou son innocence. Elle pourrait choisir de le faire pour éviter par exemple un long procès avec une issue incertaine sous le conseil de son procureur ou encore afin d'obtenir un allègement de peine. La personne accusée mal conseillée ou qui ne réalise pas l'incidence de son choix peut alors se retrouver

²⁹¹ *Ibid* à la p 20. Voir aussi Henri LECLERC, *Un combat pour la justice*, 1994 à la p 271.

²⁹² *Ibid* à la p 21.

²⁹³ *Ibid* à la p 23.

victime d'une erreur. Cette situation est survenue dans l'affaire *Duguay-Taillefer*²⁹⁴, un cas de condamnation injustifiée récente qui a mené à une commission d'enquête, la *Commission Poitras*²⁹⁵ en 1998 qui s'est penchée sur les méthodes policières lors des enquêtes afin de mettre la lumière sur plusieurs failles dans le système canadien et plus précisément au Québec. Deux jeunes hommes étaient co-accusés du meurtre d'une jeune adolescente à Val-d'Or dans le nord du Québec, l'un d'eux épuisé par les pressions exercées sur lui entre autres par les policiers et la publicité transmise par les médias, avait choisi de finalement plaider coupable à une infraction moindre afin d'en finir et passer à autre chose. Il a alors purgé des années derrière les barreaux pour être finalement plus tard acquitté et libéré suite à la reconnaissance d'une erreur judiciaire. C'est donc dire que le plaidoyer de culpabilité ne fait pas foi de tout et ne permet pas d'assurer totalement un respect des droits et garanties procédurales. Tout nous porte à croire qu'il s'agit peut-être même d'une situation qui engendre plus que l'on peut le croire des erreurs judiciaires qui passent alors inaperçues au quotidien dans notre système de justice.

Il faut aussi toutefois souligner que parfois l'erreur est impossible à prévoir et imprévisible pour cause d'élément nouveau inconnu au moment du procès dû par exemple à l'arrivée de nouvelles technologies qui permettent de réévaluer la preuve soumise au moment du procès. Encore dans le cas d'une personne qui change substantiellement son témoignage après plusieurs années, ces éléments ne peuvent être considérés comme une source de défaillance identifiable puisque impossible d'en évaluer la substance en temps opportun.

C'est pour toutes ces raisons que nous croyons que les mesures de contrôle ne répondent pas adéquatement, ils ne réussissent pas à absorber toutes les possibilités d'erreurs, en grande partie dues au fait que le système en est un composé d'humains susceptibles de commettre des erreurs. Nous l'avons vu, les mesures de contrôle ne sont pas suffisantes encore. Nous croyons que la solution demeure dans l'imposition de meilleurs mécanismes

²⁹⁴ Voir, *R. c. Taillefer*, 2003 CanLII 70 (CSC), *Taillefer et Duguay c. R.* 1995 CanLII 4592 (QCCA), *Taillefer c. Québec (Procureur général)*, 2015 CanLII 4840 (QCCS), *Taillefer c. R.*, 2006 CanLII 4717 (QCCS), *Taillefer c. R.*, 2006 CanLII 4682 (QCCS), *Taillefer c. R.*, 2001 CanLII 40094 (QCCA), *Taillefer c. R.*, 2001 CanLII 2487 (QCCA)

²⁹⁵ Québec, Rapport Commission d'enquête chargée de faire enquête sur la Sûreté du Québec, Poitras, Lawrence A. Pour une police au service de l'intégrité et de la justice : rapport de la Commission d'enquête chargée de faire enquête sur la Sûreté du Québec, Sainte-Foy, Québec : Publications du Québec, 1998, 5 vol., en ligne : < https://www.bibliotheque.assnat.qc.ca/DepotNumerique_v2/AffichageNotice.aspx?idn=67755 >

de correction par différents décideurs et non un seul afin de contrôler davantage chaque acte et décision portés par chaque intervenant au stade de l'enquête. Ce qui permettrait de jeter un regard nouveau sur le dossier présenté. De plus, il serait avantageux de permettre davantage de cas d'ouverture d'appel ou révision des décisions. De cette façon, il serait possible d'augmenter les chances d'éviter qu'elle ne se perpétue dans le temps. Par conséquent, ces procédés correctifs hâtifs permettraient aussi d'éviter la procédure en révision qui comme nous le verrons en deuxième partie est loin d'être facilitée ou acquise pour la personne condamnée en quête de son innocence.

PARTIE II : LE REMÈDE À L'ERREUR JUDICIAIRE

Dans cette deuxième partie, il sera question de la procédure de révision de la condamnation dans les régimes français et canadien. Nous verrons comment elle a été constituée au cours des derniers siècles et quels sont les critères et motifs pour en faire la demande afin de valider si elle est efficace. **(Chapitre I).**

Pour la suite nous terminerons par l'étude des étapes subséquentes à la reconnaissance passant par l'ordonnance réparatrice et ses effets afin d'établir si elle répond adéquatement à réhabiliter la personne condamnée, mais innocente. Nous glisserons un mot également sur les autres formes de corrections sans erreur. **(Chapitre II).**

CHAPITRE I : LA PROCÉDURE EN RÉVISION DE LA CONDAMNATION

Comme nous l'avons abordé au chapitre précédent, l'erreur judiciaire demeure difficile à contrer, et ce, même avec l'aide des mesures de contrôle et les droits et garanties procédurales prévues par les lois canadiennes et françaises. Parfois même l'erreur est en aucun cas prévisible et se révèle grâce à l'évolution de la technologie ou la découverte d'un élément nouveau inconnu, au moment de rendre jugement. Il en est malheureusement de la justice comme toutes les institutions humaines ; elle ne saurait prétendre à l'infaillibilité²⁹⁶. C'est la raison pour laquelle la plupart de nos systèmes sont dotés de mécanismes correctifs. Toutefois, la question essentielle demeure, ces mécanismes sont-ils les bons ? Nous croyons indispensable que les mesures de réparation des systèmes de justice française et canadienne soient à tout le moins suffisamment efficaces pour réparer les torts causés. Une journée passée en détention est une de trop pour la personne innocente et le système qui supporte la décision erronée. Il demeure déplorant de constater que nos systèmes de justice pénaux ont de la difficulté à admettre s'être trompés et reconnaître les conséquences subies par la victime de cette méprise. Nous n'avons qu'à penser à l'affaire Outreau en France et ses conséquences considérables sur plusieurs personnes innocentées. La même réflexion peut être faite pour le Canada, pensons entre autres aux affaires ; Marshall discutée au chapitre précédent, Duguay-Taillefer²⁹⁷ et Delisle²⁹⁸ plus récemment. Dans le

²⁹⁶ FICHEAU *supra* note 111 à la p 49. Voir aussi Louis JARDIN, *Les erreurs judiciaires et leur réparation*, thèse soutenue à Caen, 1897, à la p 9.

²⁹⁷ Voir, Affaire Duguay-Taillefer *supra* note 294.

²⁹⁸ R. c. *Delisle* 2016 QCCS 6299.

prochain chapitre, nous nous attarderons à démystifier plus directement la demande en révision exceptionnelle d'une condamnation injustifiée. Pour ce faire, nous étudierons la procédure en révision en débutant par un court survol historique nous permettant de comprendre sa source et sa forme actuelle, et ce, dans les deux régimes (**Section I**). Ensuite, nous discuterons des motifs et critères afin d'accéder à la procédure, ainsi nous évaluerons s'ils permettent un accès réel à la révision (**Section II**). L'étude du remède à l'erreur judiciaire permettra de comprendre, à terme, si la procédure de révision répond, dans les faits, adéquatement à réparer le tort subi puisque celle-ci représente la dernière et ultime étape pour la personne condamnée qui désire faire reconnaître son innocence. Comme nous l'avons démontré en première partie de ce mémoire et résumé avec brio dans la thèse écrite par Dorothée Goetz, l'erreur judiciaire est un phénomène complexe et actuellement encore sous-estimé :

Rendre la justice s'avère être un exercice difficile. C'est pourquoi le magistrat en charge de cette mission doit présenter le maximum de garanties. Les barrières de protection mises en place afin de garantir une bonne justice ne permettront pourtant pas d'écarter totalement le risque de l'erreur judiciaire. Premièrement, le juge n'est pas à l'abri des faiblesses humaines, de certains préjugés, voire de carences professionnelles susceptibles d'altérer son jugement. «Pour grands que soient les rois, ils sont ce que nous sommes, ils peuvent se tromper comme les autres hommes. Les juges ne sont pas d'une autre essence». Deuxièmement, «toute décision dommageable ne procède pas nécessairement d'un manquement ni même d'une faute. Ce n'est pas faire outrage à notre système judiciaire que de considérer que des éléments nouveaux peuvent apparaître, inconnus au moment de la décision, qui sont susceptibles de renverser les éléments de preuve initialement retenus.» Pour ces deux raisons, l'erreur judiciaire, désormais puissamment relayée par les médias, est une réalité ancienne. En dehors de son aspect théologique, la crucifixion du Christ présente aussi un intérêt juridique important puisqu'elle est encore aujourd'hui considérée, par certains, comme une erreur judiciaire²⁹⁹.

²⁹⁹ GOETZ *supra* note 180 au para 11 à la p 15.

Section I – Survol historique

Sous-section I – Survol historique en France

« *Les plus courtes erreurs sont toujours les meilleures*³⁰⁰ »

En France, la Commission nationale consultative des droits de l'homme admettait le 13 février 2014 que :

L'acte de juger, étant une œuvre humaine est, par essence, faillible. Il peut ainsi se révéler qu'une décision définitive a été rendue à la suite d'une erreur de fait, conséquence, par exemple d'un faux témoignage, d'une méprise ou plus simplement d'un concours malheureux de circonstances. L'image d'un innocent expiant un crime qu'il n'a pas commis est ce qu'évoque traditionnellement l'erreur judiciaire, dont la procédure de révision reste le mode privilégié de correction.³⁰¹

L'admission de cette procédure spéciale en révision en droit français et dans d'autres pays est relativement nouvelle et n'a pas toujours eu la reconnaissance qu'elle a aujourd'hui, bien que nous croyons qu'elle ne soit pas suffisamment acquise encore de nos jours. Comme l'écrit l'auteure Goetz, précitée, dans sa thèse de doctorat :

L'aptitude d'un système judiciaire à reconnaître la faillibilité de ses décisions définitives est étroitement liée au modèle de gouvernance démocratique. Selon Maître Jean-Denis Bredin, « l'erreur judiciaire est en effet un concept qui ne peut exister que dans les pays démocratiques, car pour éclater, elle a besoin d'un environnement judiciaire particulier, une Justice qui se donne pour but de rechercher la vérité avec un minimum de garanties pour les libertés individuelles. La remise en cause des décisions judiciaires doit toutefois être l'exception pour ne pas risquer de discréditer la justice d'où l'instauration du recours en révision, un tel préalable ne pouvant se concevoir dans les pays où la justice est au service du pouvoir exécutif. Si elle reconnaissait ses erreurs, elle mettrait alors directement en cause le système politique qu'elle a pour but essentiel de protéger». En outre, l'état actuel du droit de la révision est le fruit d'une

³⁰⁰ MOLIÈRE, *L'Étourdi*, Acte IV, scène 3. Voir aussi Cédéric RIBEYRE, *La réforme des procédures en révision et de réexamen ou comment mieux comprendre l'erreur judiciaire*, Droit pénal no 10, 2014, étude 17, LexisNexis SA, Document consulté en ligne : sur <http://www.lexis360.fr> Encyclopédie Téléchargé le 20/05/2021.

³⁰¹ Voir, *Avis sur la révision des condamnations pénales en cas d'erreur judiciaire*, Commission nationale consultative des droits de l'homme, (Assemblée plénière – 13 février 2014), NOR : CDX1403909V, Journal officiel de la République française, 21 février 2014, texte 78 sur 111, à la p 78 au para 2.

évolution historique tiraillée, dès son origine, entre l'exigence d'une justice en quête de la vérité et la nécessaire garantie de la stabilité des décisions définitives³⁰².

Lorsque nous portons une vision sur le parcours historique qu'a connu la demande en révision d'une condamnation erronée dans le régime français et même plusieurs autres régimes en général, on comprend que l'état de la procédure pénale du pays a une incidence directe sur la forme de correction que prendra la procédure et le mécanisme de réparation. Par exemple, un régime basé sur une procédure inquisitoire ne réagira pas de la même façon à l'erreur et n'utilisera pas le même remède que celui de la procédure de type accusatoire. Comme l'explique l'auteure Éline de Valicourt, précitée :

Certains pays comme l'Allemagne, l'Autriche, la Norvège, la législation fédérale Suisse et quelques pays de l'Europe de l'Est considèrent le triomphe de la vérité comme étant le but principal de la révision et admettent ce recours exceptionnel qu'il soit à l'avantage ou détriment du condamné. Dans d'autres pays au contraire, y règne la crainte d'une atteinte grave à l'autorité de la chose jugée, la révision n'est pas autorisée. C'est le cas du Royaume-Uni, du Mexique, ou de certains états des États-Unis d'Amérique. Néanmoins, dans ces pays, l'autorité publique a le souci de réparer les conséquences des erreurs par le biais de grâce qui constitue selon M. Kern, le seul remède aux erreurs commises par les sentences passées en force de chose jugée³⁰³.

La procédure en révision telle qu'on la connaît aujourd'hui en France s'est historiquement forgée principalement durant la période s'étalant de 1789 à 1989 où elle a subi de nombreux aménagements³⁰⁴. L'auteur Fournié écrit :

Ce n'est pas faire outrage à notre système judiciaire que de considérer que des éléments nouveaux peuvent apparaître, inconnus au moment de la décision, qui sont susceptibles de renverser les éléments de preuve initialement retenus. C'est au contraire, lui rendre grâce que de souligner qu'il a développé au fil du temps des instruments de correction de ses erreurs. La procédure de révision, existant depuis le Code d'instruction criminelle de 1808, participe de ces correctifs³⁰⁵.

³⁰² GOETZ *supra* note 180 aux pp 13-14.

³⁰³ DE VALICOURT *supra* note 16 aux pp 181-182.

³⁰⁴ GOETZ *supra* note 180 à la p 31.

³⁰⁵ FOURNIÉ, François, « Réviser la revision », - À propos de la nouvelles procédure de révision et de réexamen des condamnations pénales, La Semaine Juridique Édition Générale no 27, 2014, 777 LexisNexis SA, Document consulté en ligne : sur <https://www.lexis360.fr> Encyclopédies Téléchargé le 20/05/2021, à la p 1.

Au début du 19^e siècle fortement inspiré de la *Déclaration des droits de l'homme*³⁰⁶, le *Code d'instruction criminelle*³⁰⁷ (ci-après : CIC) reconnaissait courageusement que : « la confiance dans l'infailibilité des jurés devait être des plus modérée, qu'il fallait ne pas se faire de cette magistrature une opinion trop favorable, car il n'y a pas de garantie absolue contre l'erreur des Hommes³⁰⁸ ». À cette époque le CIC prévoyait dans ses articles 443 à 447 trois cas d'ouverture à la révision en matière criminelle en omettant toutefois d'aborder la question de la réparation pécuniaire³⁰⁹. En effet :

[o]n pensait alors que l'erreur était réparée par le seul fait que la justice avait reconnu sa faute. [...] Ensuite, sous l'impulsion de philosophes, Voltaire en particulier, et sous la pression de l'opinion publique, les articles 443 à 447 du CIC a donné lieu à plusieurs modifications favorables au renforcement de la révision³¹⁰.

Nous n'avons pas été étonnés de constater au moment de faire l'étude historique législative de la procédure en révision pénale que la plupart de ces modifications et réformes ont été en grande partie influencées par le contexte social et judiciaire du moment. Il n'y a eu aucune réforme de la procédure en révision pendant 104 ans avant la loi du 23 juin 1989.³¹¹ D'ailleurs à ce sujet, l'auteure Goetz précitée mentionne que :

L'analyse historique de la révision permet de constater que jusqu'à la loi de 2014 l'évolution de la révision s'est souvent opérée sous le seul effet de l'actualité judiciaire, maîtresse du calendrier législatif. La révision, perçue comme une menace pour l'autorité de la chose jugée, a de ce fait été fortement encadrée par le législateur afin d'en limiter considérablement sa portée. Enfin, les interventions du législateur se sont souvent effectuées dans la précipitation au gré de l'actualité judiciaire et de l'émoi populaire. La modification de la loi pouvait être ressentie « moins comme la conséquence d'un besoin que comme une réponse à un appel³¹².

À cet effet, l'auteur Carbonnier est aussi de cet avis et donne comme exemple que :

³⁰⁶ *Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789* en ligne : <https://www.legifrance.gouv.fr/contenu/menu/droit-national-en-vigueur/constitution/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789>

³⁰⁷ *Code d'instruction criminelle de 1808* en ligne : https://ledroitcriminel.fr/la_legislation_criminelle/anciens_textes/code_instruction_criminelle_1808/code_instruction_criminelle_1.htm

³⁰⁸ GOETZ *supra* note 180 aux pp 32-33.

³⁰⁹ *Ibid.*

³¹⁰ *Ibid.*

³¹¹ *Ibid* à la p 36.

³¹² *Ibid* aux pp 38-39.

[l]e droit pénal, « appelle des coups de théâtre ». Finalement, à force de coups de théâtre, la loi de 1989 a vu le jour au gré des affaires FISHER, ELLENBERG, VAUX, BORRAS et DREYFUS. [...] Elle était le fruit d'une intervention législative menée dans l'urgence pour faire face aux attentes de l'affaire SEZNEC. Ce texte s'exposait au risque d'être bâti sur des fondations fragiles, issues des « coups de théâtre » précédents et de porter en son sein les stigmates des erreurs du passé. C'est pourquoi il sera démontré que réviser la révision était nécessaire³¹³.

Effectivement, on remarque que c'est cette approche humaniste qui a guidé les nouvelles règles de procédure codifiées en vertu du CPP. Comme mentionné précédemment la procédure en révision prévue dans le CPP représente réellement une exception et c'est ce qui la rend singulière en droit pénal français. Rappelons qu'en principe la décision bénéficie de l'autorité de la chose jugée qui est définie comme suit :

La chose jugée, dont l'article 6 du Code de procédure pénale fait l'une des causes d'extinction de l'action publique, est la situation qui se réalise lorsque, toutes les voies de recours ayant été épuisées ou les délais pour les exercer écoulés, une décision juridictionnelle est devenue définitive. Lorsqu'il en est ainsi la paix sociale, le respect dû aux décisions de justice, les nécessités de la répression s'opposent à ce qu'une telle décision puisse être remise en question. C'est pourquoi, en vertu du principe de l'autorité de la chose jugée, la décision pénale devenue définitive bénéficie de la présomption d'être l'expression de la vérité, ce qu'exprime l'adage *res judicata pro veritate habetur*³¹⁴.

Quant à la solution actuelle adoptée en droit français elle repose sur ce qu'on peut considérer comme médiane et rend nécessaire une entrave à l'autorité de la chose jugée dans le cas d'une erreur judiciaire. C'est alors que l'on considère que :

L'autorité de la chose jugée, socialement indispensable pour éviter que les procès ne s'éternisent, n'en est pas moins entachée d'un « *vice congénital* » : au nom de la présomption de vérité, elle fait triompher la valeur de la sécurité sur celle de la justice. Il est donc logique qu'en cas d'erreur judiciaire ayant entraîné la condamnation d'un innocent, ladite présomption soit écartée, au nom de la sauvegarde de la justice³¹⁵.

L'auteur Henri Angevin souligne à ce sujet avec pertinence que :

³¹³ *Ibid.*

³¹⁴ ANGEVIN et LAFOURCADE *supra* note 41 à la p 2.

³¹⁵ Voir, *Avis sur la révision des condamnations pénales en cas d'erreur judiciaire*, *supra* note 301 au para 4 à la p 78. Voir aussi Henri MOTULSKY, *Pour une délimitation plus précise de l'autorité de la chose jugée*, Rec. Dalloz 1968, chron., à la p 14.

[e]ntre les deux impératifs que constituent le respect de l'autorité de la chose jugée et la nécessité de réparer l'erreur judiciaire, la marge de manœuvre des législateurs est étroite. S'il est indispensable qu'une soupape de sûreté soit prévue pour permettre de réexaminer une décision répressive définitive lorsqu'il existe sinon une certitude, du moins suffisantes présomptions qu'elle a été prononcée à la suite d'une erreur de fait, l'exercice de ce recours exceptionnel doit, sous peine de ruiner le principe de l'autorité de la chose jugée, être subordonné à des conditions strictement déterminées³¹⁶.

D'ailleurs, l'auteure Goetz précitée soulève à ce sujet toute la difficulté que peut représenter l'exercice de soupeser ces différents principes :

[i]l en ressort qu'«il y a quelque chose de supérieur au principe de l'autorité de la chose jugée, c'est la justice elle-même». Cette forte affirmation qu'il convient d'appréhender avec circonspection a toutefois l'avantage de mettre l'accent sur la singularité de la révision, tiraillée entre «le juste et l'utile»³¹⁷.

On comprend alors que la demande en révision d'une condamnation pénale occupe une place d'exception en droit français. En effet, elle est une voie de recours extraordinaire dont l'objet est de permettre, par exception au principe de l'autorité de la chose jugée, l'annulation, parce qu'elle était entachée d'une erreur de fait, d'une décision pénale déclarative de culpabilité devenue définitive³¹⁸. En droit français, avant de pouvoir accéder à une demande en révision judiciaire, la décision doit avoir acquis un statut définitif et donc non susceptible d'appel. Les recours mis en place par le législateur afin de corriger la décision erronée le plus hâtivement débute dès le pourvoi en cassation prévu à l'article 567 CPP. Cependant, comme l'explique l'auteure Ficheau, précitée, la Cour de cassation est en fin de compte inutile pour réformer et inhabile face à une décision qui serait entachée d'une erreur judiciaire :

Il y a donc un recours possible, cependant, il faut bien comprendre qu'il ne s'agit nullement de rejurer l'affaire. La Cour de cassation sanctionne les vices de forme, le viol de la loi, ou les règles de procédure. [...] En fait, la Cour de cassation ne se prononce réellement que sur d'éventuelles erreurs de procédure, 97% des recours sont rejetés, ce qui se comprend, les Cours d'assises étant présidées par des magistrats rompus à ce genre d'exercice, ils ne laissent pas passer la moindre erreur de procédure. Mais l'erreur commise par la justice est plus souvent une erreur de fait qu'une erreur

³¹⁶ *Ibid* au para 5. Voir aussi ANGEVIN et LAFOURCADE *supra* note 41.

³¹⁷ GOETZ *supra* note 180 au para 6 à la p 13.

³¹⁸ ANGEVIN et LAFOURCADE *supra* note 41.

de droit. « Si intègres que soient les juges, si expérimentés qu'on les suppose, ils peuvent se tromper dans l'interprétation des faits qui leur sont soumis³¹⁹.

Nous pouvons en conclure que la demande en révision issue de la procédure pénale française occupe un statut particulier et singulier.

Sous-section II – Survol historique au Canada

On ne croirait vraiment que des magistrats n'ont pas le courage d'avouer et de reconnaître que d'autres magistrats se sont trompés³²⁰.

Les erreurs judiciaires pénales ont certainement, comme nous venons de le voir dans le régime français, contribué à réformer la procédure pénale que ce soit afin de mettre en lumière les nombreuses problématiques ou encore prévenir la reproduction des mêmes erreurs du passé et ainsi renforcer la confiance du public envers le système judiciaire. Cette dynamique de la justice met en jeu l'importance de réprimer les crimes et protéger les personnes innocentes qui est essentielle pour le bon fonctionnement de l'appareil judiciaire. Les auteurs J. Noriss et al, ont pertinemment soulevé cette interaction entre la protection de la société et l'objectif de répression du crime en son sein, dans leur ouvrage, ils écrivent :

Our findings nevertheless make clear that efforts to reduce justice system errors importantly serve the goals of crime control just as they advance the ideals of due process. We can and should extend our appreciation of the harms generated by wrongful convictions to include the profound toll taken on public safety and crime control efforts when the true perpetrators of crime remain at large to reoffend and claim new victims. This perspective is critical to helping reframe issues associated with wrongful convictions, fashioning and implementing innocence-related policies, and enacting broader criminal justice reforms. As others have pointed out (Acker, 2013; Baumgartner et al., 2018; Thompson and Baumgartner, 2018), an awareness of the expansive circle of harm created when innocent persons are convicted and the guilty escape punishment is important to help inspire a more fully informed and meaningful debate about the flaws in our justice system and how to alleviate them.

³¹⁹ FICHEAU *supra* note 111 aux pp 50-51.

³²⁰ BERNHEIM *supra* note 30 à la p 56.

Indeed, efforts to reduce wrongful convictions can benefit a vast body of innocents, not only the wrongly accused but also untold numbers of citizens who will be spared victimization by the true perpetrators of crime who have eluded justice³²¹.

Comme ce fut le cas en France, le Canada a vu ses règles de procédure pénale se modifier au fil des dernières années à plusieurs niveaux. Les réformes se sont accélérées à la suite de la découverte d'erreurs. En effet, comme le souligne l'auteur et journaliste judiciaire Kirk Makin, précité :

La découverte de plusieurs cas de personnes condamnées à tort a sans doute été le processus juridique dominant au Canada au cours des cinquante dernières années. Un réseau national d'avocats, de journalistes et d'organismes juridiques a remis en cause avec acharnement toute une série de condamnations potentiellement injustifiées en portant ces cas devant différentes cours et en défendant leurs dossiers en public pour obtenir la libération de prisonniers dont certains d'entre eux ont déjà passé plusieurs dizaines d'années derrière les barreaux³²².

Plus précisément, il est possible de faire une corrélation de ces changements importants à la procédure pénale dans le système canadien et le cas discuté précédemment en première partie, l'affaire Marshall. Cette affaire représente un des plus graves cas d'atteinte et erreur judiciaire au Canada dans les dernières décennies. Elle a permis au système judiciaire pénal canadien de constater les failles malgré les efforts constants pour les obvier par les mesures de contrôle qui se sont bâties sur le spectre de la peur de l'erreur judiciaire, héritage de notre droit anglo-saxon. Le législateur canadien, par la conjoncture de l'époque ; le développement important des tests d'ADN et de l'analyse génétique ainsi que de nouvelles technologies permettant une meilleure assurance de l'innocence ou la culpabilité de la personne suspectée, enfin la pression publique et la découverte que de graves erreurs se produisaient, a compris qu'il fallait voir à réformer les méthodes correctives suite à un procès inéquitable. Tous ces éléments ont certainement contribué à des modifications législatives afin de redonner une image et confiance en la justice réparatrice et non expéditive et négligée. Comme le mentionne à nouveau l'auteur Makin :

³²¹ Robert J. NORRIS et al., « Criminology & Public Policy, original article law and the courts : The criminal costs of wrongful convictions Can we reduce crime by protecting the innocent ? », 2020, American Society of Criminology à la p 367, Volume 19, Issue May 2020, p 367-388, en ligne : < <https://onlinelibrary-wiley-com.acces.bibl.ulaval.ca/dot/epdf/10.1111/1745-9133.12463> >

³²² Voir, article MAKIN, *supra* note 71.

Avant l'annulation, en 1983, de la condamnation pour meurtre de Donald Marshall dans l'affaire R. c. Marshall, la simple notion que de graves erreurs judiciaires puissent être commises au Canada n'était que rarement envisagée, encore moins la possibilité que des dizaines de personnes innocentes pouvaient être derrière les barreaux. Cette confiance dans le système s'est désagrégée dans les 30 années qui ont suivi. À la suite de la disculpation de Donald Marshall, plus de 20 personnes condamnées pour meurtre ont été libérées après que la fiabilité des preuves versées à leur dossier ou l'impartialité du tribunal chargé de les juger a été sérieusement remise en cause. Ces révisions ont largement bénéficié de l'arrivée des tests d'ADN dans les années 1980. Depuis, les représentants de l'État abandonnent les poursuites et remettent en liberté le prévenu lorsque des preuves ADN permettant de l'exclure scientifiquement de la liste des suspects³²³.

D'ailleurs, il est reconnu que le Canada est l'un des pays qui a démontré une ouverture à la révision de condamnation et probablement plus enclin à avouer ses torts contrairement par exemple à la France où l'on sent une réticence constate en ce sens, et ce, au détriment des victimes de l'erreur. Bref, l'impression donne que le régime français réussit mieux à éviter les erreurs ce qui serait démontré par les chiffres plus bas en matière de demande en révision, mais il semblerait que ce soit simplement une apparence de bon élève qui en réalité pourrait être davantage néfaste. Pensons à l'affaire Outreau qui a démontré toute la faiblesse du système basé sur la procédure inquisitoire. L'auteur Makin, précité est d'avis que le Canada fait partie des pays où les institutions ont admis l'importance de reconnaître ses erreurs et par conséquent voir à réformer les décisions erronées :

Le Canada est partout reconnu comme étant un pionnier de la détection et de la correction des cas de condamnation injustifiée. Un modèle politico-juridique s'est mis en place et sert de norme dans de tels cas. [...] Des cours aussi élevées que la Cour suprême du Canada ont mentionné l'importance de certaines condamnations injustifiées qui ont été hautement médiatisées et ont expliqué les raisons de l'erreur. Dans un arrêt fondamental de 2001 concernant l'affaire États-Unis c. Burns, la Cour suprême déclare que la possibilité qu'une condamnation soit injustifiée doit être la première raison invoquée par le Canada lorsqu'il refuse d'extrader un accusé vers un pays qui pratique la peine capitale, sauf si le gouvernement demandant l'extradition offre l'assurance que l'accusé ne sera pas mis à mort³²⁴.

L'auteur ajoute que cette reconnaissance s'est davantage fait sentir dans le cadre des enquêtes publiques qu'a connues le Canada dans les dernières décennies qui ont permis d'apporter des améliorations marquantes à la procédure pénale :

³²³ *Ibid.*

³²⁴ *Ibid.*

Le Canada fait également partie du petit nombre de pays qui a minutieusement étudié la nature de ces erreurs judiciaires dans le cadre d'une enquête publique. Des enquêtes de ce type ont été menées dans les cas de Donald Marshall fils, Guy Paul Morin, Thomas Sophonow, James Driskell et David Milgaard. Deux enquêtes indépendantes ont été menées pour trois dossiers à Terre-Neuve concernant les personnes suivantes : Gregory Parsons, Ronald Dalton et Randy Druken. Ces études ont permis de formuler des centaines de recommandations visant à rectifier les procédures de police, le processus des poursuites et les méthodes gouvernementales pour faire en sorte d'éviter au mieux les condamnations injustifiées³²⁵.

Nous croyons que même si le Canada semble s'en sortir assez bien en comparaison à d'autres pays semblables, un problème demeure et c'est justement ce qui nous porte à conclure que la procédure en révision de la condamnation en droit pénal canadien en vertu de l'article 696 C.cr. est mal adaptée et ne répond pas adéquatement au but premier. À voir comment la procédure est menée et le nombre de personnes qui doivent être déployées pour supporter un cas d'erreur, il devient difficile de croire en son efficacité. On comprend que la demande dans les faits est faite par la personne qui se dit victime d'une erreur qui vient de recevoir une décision défavorable en cour d'appel. La démarche consiste grosso modo à une demande auprès du gouvernement qui serait davantage sujet à succès par des pressions politiques, sociales, des médias, des défenseurs de la cause, les avocats, du ministère ou ministre de la Justice auprès des instances gouvernementales. Justement n'est-il pas là le problème ? De cette façon on nous fait comprendre que la victime potentielle de l'erreur doit passer par toute cette «mascarade» afin de bénéficier d'un intérêt envers sa cause. Comment est-il possible d'affirmer ensuite que la procédure en révision de la condamnation dans notre système de droit pénal canadien est efficace et équitable ? La personne qui en est victime doit se battre pendant des années et faire appel à plusieurs sources pour appuyer sa demande, sans ses appuis considérables et les moyens financiers et émotifs pour le faire comment y arrive-t-elle ? Surtout forcé de constater que toutes ces démarches rendent le parcours de la personne condamnée, mais innocente pour cause d'erreur judiciaire davantage sinueux. Cet aspect n'est selon nous pas suffisamment abordé et considéré par les autorités afin de mettre en place des réformes adéquates et efficaces.

Poursuivons par un survol historique législatif de la demande en révision qui se retrouve actuellement aux articles 696 et suivants du C.cr. Mentionnons d'abord que la procédure et

³²⁵ *Ibid.*

le pouvoir ministériel canadien actuels tirent leur source de la «prérogative royale de clémence» du ministre. En effet, le Rapport annuel 2020³²⁶ (ci-après : *Rapport 2020*) produit par le ministre de la Justice mentionne que :

Historiquement, le seul pouvoir de révision d'une condamnation criminelle existant en common law résidait dans la «prérogative royale de clémence», un ensemble de pouvoirs extraordinaires que détient la Couronne et qui lui permettait de gracier des délinquants, de réduire la sévérité des peines infligées et de corriger les erreurs judiciaires. Avec les années, le pouvoir du ministre a fait l'objet de plusieurs modifications législatives et, en 1968, l'article 690 du *Code criminel* a été adopté. Cette disposition est demeurée en vigueur pendant plus de trente ans³²⁷.

Ce pouvoir de prérogative royale ancien concept issu du droit anglais sème davantage la confusion que son contraire dans les faits, car laisse entendre un certain exercice de clémence par le ministre de la Justice qui pourtant on le comprend n'est absolument pas l'objectif de la demande en révision d'une condamnation. Afin d'éviter la confusion et entacher les décisions d'une mauvaise interprétation du concept de *common law*, la Cour d'appel du Québec a avec pertinence clarifié la notion pour la décrire ainsi :

La clémence et la révision des erreurs judiciaires seraient des concepts antinomiques. La clémence présuppose la culpabilité. Il s'agit d'un pardon accordé à la personne coupable. À l'opposé, la révision d'un dossier pour cause d'erreur judiciaire probable ne participe pas d'un principe de clémence, mais plutôt d'un idéal de justice. Reconnaître la probabilité qu'une erreur fût commise n'a rien à voir avec le pardon des offenses ou l'adoucissement d'un châtement³²⁸.

Désormais, et ce, depuis 1982 c'est le ministre de la Justice du Canada qui détient le pouvoir de réviser une condamnation criminelle erronée pour cause d'erreur judiciaire. Le régime prévoyant les demandes en révision est maintenant défini aux articles 696.1 à 696.6 du *Code criminel*, dans le *Rapport 2020*³²⁹, obligatoire en vertu du *Règlement sur les demandes de révision auprès du ministre (erreurs judiciaires)* (ci-après : *Règlement*)³³⁰ il est prévu que :

³²⁶ Canada, Ministère de la Justice du Canada, « Demandes de révision auprès du ministre, erreurs judiciaires, rapport annuel 2020 », en ligne : *Direction des communications, ministre de la justice, Ottawa* <http://publications.gc.ca/collection_2020/jus/J1-3-2020-fra.pdf>.

³²⁷ *Ibid.*

³²⁸ *Bilodeau c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2009 QCCA 746 [*Bilodeau*]

³²⁹ Voir, *Rapport 2020 supra* note 326.

³³⁰ DORS/2002-416.

Le processus de révision des condamnations commence par la présentation d'une « demande de révision auprès du ministre (erreur judiciaire) » ou une demande de révision d'une condamnation.[...] Le fait que le ministre décide qu'il existe des motifs raisonnables de conclure qu'une erreur judiciaire s'est probablement produite ne signifie pas que la personne condamnée est innocentée. En fait, une telle décision entraîne le renvoi de l'affaire devant le système judiciaire, au sein duquel les tribunaux peuvent trancher les questions de droit pertinentes en conformité avec la loi. Aux termes de l'article 696.5 du *Code criminel*, le ministre de la Justice doit présenter au Parlement un rapport annuel portant sur les demandes de révision (erreurs judiciaires) dans les six mois suivant la fin de chaque exercice³³¹.

Nous aborderons désormais, les critères et motifs d'admissibilité à la procédure en révision d'une condamnation criminelle erronée pour cause d'erreur judiciaire dans les régimes français et canadien afin d'identifier ses bases légales et enfin valider si la procédure est réellement efficace, ce que nous croyons ne pas être le cas actuellement.

Section II – Les motifs et critères d'admissibilité

Sous-section I – La procédure en France

« La réparation équitable de l'erreur du Juge passe par une pesée nécessaire de l'insoutenable et de l'indispensable. Il faut faire en sorte qu'à l'insoutenable légèreté de quelques-uns, réponde l'indispensable protection de tous les autres, c'est-à-dire de la Justice³³² »

Les modifications apportées depuis le 1^{er} octobre 2014 à la demande en révision de la condamnation pénale en droit français étaient motivées en grande partie par des considérations d'efficacité procédurale et le désir d'une meilleure reconnaissance des erreurs dans le processus pénal. Au final, le but de la réforme étant de conduire à corriger plus efficacement les erreurs judiciaires inhérentes à toute forme de justice humaine³³³, une simplification de ses voies de recours extraordinaires de la révision et réexamen d'une

³³¹ Voir, *Rapport 2020 supra* note 326.

³³² DE VALICOURT *supra* note 16 à la p 233.

³³³ RIBEYRE *supra* note 300 à la p 1.

décision pénale ainsi qu'un accroissement des garanties processuelles octroyées au demandeur³³⁴. La situation avant la réforme n'était pas resplendissante, en effet :

Les parlementaires ont mené leurs réflexions à partir d'un constat relativement éloquent : depuis 1989, date d'une importante réforme en matière de révision, 3 358 demandes ont été présentées à la Commission de révision des condamnations pénales et sur ces demandes, 2 122 ont été jugées irrecevables, 965 rejetées et 84 seulement ont conduit à la saisine de la Cour de révision. 51 décisions d'annulation ont alors été prononcées. Une demande de révision avait donc 1,5 % de chances d'aboutir. C'était insuffisant et l'objectif des parlementaires était clairement d'augmenter les chances de corriger les hypothétiques erreurs judiciaires, spectres de la procédure pénale. Aussi louable soit-il, l'objectif n'est pas simple à atteindre dans la mesure où il faut nécessairement composer avec le respect d'une certaine stabilité de la vérité judiciaire, qui passe par le principe – trop réducteur – de l'autorité de la chose jugée. Il a donc fallu respecter un certain équilibre entre ces deux objectifs, celui de l'équité et celui de la stabilité³³⁵.

Étant donné que la demande en révision est dirigée contre une décision revêtue de l'autorité de la chose jugée, la loi place la demande comme une voie de recours extraordinaire et par conséquent, son exercice demeure suspendu à des cas d'ouverture expressément et strictement prévus par la loi française. Comme l'écrit l'auteure Goetz, précitée :

Ces cas d'ouverture ont le devoir impérieux de faire coexister sereinement « ce noble sentiment qui germe et grandit dans nos cœurs et que l'on nomme justice» avec « cette convention sociale qui n'est autre que la justice écrite et que l'on nomme la loi». Aussi, en matière de révision, le législateur et les juges sont-ils de vrais équilibristes chargés de garantir d'un côté, la sécurité juridique liée à l'autorité de la chose jugée et, de l'autre côté, l'impérieuse nécessité de reconnaître et de réparer les erreurs judiciaires³³⁶.

Il faut mentionner que les demandes en révision sont aussi particulières par leur rareté. Lorsque l'on considère le nombre de décisions déposées et traitées chaque année le taux de réussite est très bas contrairement aux arrêts de cassation, depuis 1945 seulement onze (11) décisions en matière criminelle ont reçu une réponse positive à terme et ont été annulées³³⁷. Nous faisons référence ici aux révisions des procès de Jean Deshays, Jean Marie Devaux, Roland Agret, Guy Mauvillan, Rida Daalouche, Patrick Dils, Guilherme Ventura, Marc

³³⁴ *Ibid.*

³³⁵ *Ibid.*

³³⁶ GOETZ *supra* note 180 aux para 25-27 aux pp 20-21.

³³⁷ *Ibid.*

Machin, Loïc Sécher, Abdelkader Azzimani et Abderrahim El-Jabri et, enfin Christian Ianoco³³⁸.

Selon cette même auteure, la procédure en révision occasionne aussi malheureusement des retards dans la reconnaissance des erreurs judiciaires dans le système pénal français, toutefois elle demeure convaincue que le statut particulier et l'effet que peut avoir le renversement d'une décision de culpabilité requièrent prudence dans tout système de justice. À ce sujet, elle écrit :

Les noms des onze personnes innocentées tardivement font naître un sentiment diffus. Il se partage entre, d'un côté, la fierté d'une justice finalement victorieuse et, de l'autre côté, une gêne liée à la difficulté du parcours judiciaire parfois assimilé à un véritable chemin de croix. L'évocation de cette chronique judiciaire peut aussi nourrir un certain malaise par rapport aux décisions de rejet intervenues dans le cadre de certaines affaires. On se souviendra des cas Dominici, Seznec, Mis et Thiennot, Turquin, Raddad ou encore LePrince. Toutefois, il ne s'agit pas de rendre la procédure de révision responsable de tous les maux dont souffre la justice pénale. Destinée à anéantir une décision entachée d'une erreur, la révision doit être clairement distinguée d'autres procédés juridiques qui conduisent au pardon ou à l'oubli. [...] La réussite d'un pourvoi en révision a pour conséquence de détruire une décision définitive entachée d'une erreur. L'intensité de cette ambition dépasse largement celle du pardon ou de l'oubli³³⁹.

En résumé il est important de garder en tête que le fondement de la notion de révision demeure circonscrit et vise deux objectifs, comme l'auteur Daures le rappelle :

Le fondement de cette notion est double : accorder à la victime d'une erreur judiciaire une réparation morale et matérielle d'une part, exercer des poursuites ultérieures contre le véritable coupable, d'autre part. Cependant, pour des raisons évidentes tenant au nécessaire respect dû aux décisions de justice, son exercice est subordonné à des conditions de fond et de procédure assez strictes, quoique tout récemment assouplies³⁴⁰.

Le recours extraordinaire que représente la demande en révision d'une condamnation pénale en droit français est codifié aux articles 622 CPP et suivants, et même si cette procédure est régulièrement évoquée dans les médias à propos d'affaires célèbres, elle

³³⁸ *Ibid.*

³³⁹ *Ibid* aux pp 21-22.

³⁴⁰ Étienne DAURES, *Révision*, Répertoire Dalloz de droit pénal et de procédure pénale, no 44 et s., France, 2015 au para 2.

demeure « la grande oubliée de la doctrine et se voit assez peu commentée par les praticiens du droit³⁴¹ ». La loi n° 89-431 du 23 juin 1989 « relative à la révision des condamnations pénales » est considérée comme celle qui a introduit les règles les plus importantes qui sont les assises de la rédaction de l'article actuel³⁴². La demande en révision a subi une réforme importante sous la loi n° 2014-640 du 20 juin 2014, en effet, elle regroupe désormais sous le même titre au CPP les demandes en révision et réexamen, elle supprime la commission de révision et la cour de révision pour les substituer en une cour unique qui traite ensemble les demandes suivant deux formations composées de la commission d'instruction et la formation de jugement³⁴³. En plus la réforme de 2014 supprime les quatre (4) cas d'ouverture auparavant prévus pour conserver uniquement la production d'un fait nouveau ou la révélation d'un élément inconnu de la juridiction au jour du procès³⁴⁴.

Depuis la loi du 20 juin 2014, la personne condamnée qui envisage de saisir la Cour de révision peut formuler des demandes d'actes préalables nécessaires à la production d'un fait nouveau ou à la révélation d'un élément inconnu au jour du procès³⁴⁵. Cette demande en révision sous le régime français permet que celle-ci soit présentée par plusieurs intéressés en plus de la personne condamnée, tels que le ministre de la Justice directement ou les ayants droits. La demande en révision est adressée à la Commission d'instruction des demandes en révision composée de magistrats de la Cour de cassation désignés au sein de la Cour de révision et ayant pour mission de filtrer les demandes. Le président de la Commission d'instruction des demandes en révision dispose du pouvoir de rejeter les demandes manifestement irrecevables³⁴⁶.

De façon générale, les demandes en révision doivent remplir certaines conditions avant d'être évaluées plus attentivement, le premier aliéna de l'article 622 CPP dispose des conditions de fond. On y retrouve dans les conditions de recevabilité entre autres que les décisions susceptibles de révision sont celles dont la décision doit être pénale, déclarative

³⁴¹ Voir *Avis sur la révision des condamnations pénales en cas d'erreur judiciaire*, *supra* note 301 au para 6.

³⁴² *Ibid.* Voir également ANGEVIN et LAFOURCADE *supra* note 41.

³⁴³ ANGEVIN et LAFOURCADE *supra* note 41 à la p 1.

³⁴⁴ *Ibid.* Voir aussi Serge GUINCHARD et Jacques BUISSON, *Procédure pénale*, 13^e éd., Paris, LexisNexis SA, 2020 aux pp 1397-1398.

³⁴⁵ *Ibid.*

³⁴⁶ *Ibid.*

de culpabilité et définitive³⁴⁷. Ces critères s'ajoutent à d'autres que nous discuterons ultérieurement, comme l'expliquent les auteurs Angevin et Lafourcarde :

Il ne suffit pas, pour qu'une demande en révision soit recevable, que la décision contestée soit susceptible de révision, par son caractère pénal, déclaratif de culpabilité et définitif, conditions prévues par l'article 622. Le respect du principe de l'autorité de la chose jugée exigeant que la procédure de révision d'une condamnation pénale définitive ne puisse être mise en œuvre que dans les conditions prévues par la loi, il faut encore que la requête invoque la production d'un fait nouveau ou la révélation d'un élément inconnu de la juridiction au jour du procès de nature à établir l'innocence du condamné ou à faire naître un doute sur la culpabilité³⁴⁸.

L'auteure Goetz, précitée, décrit les deux principaux critères pour avoir accès à une demande en révision de la condamnation dans le régime français selon les articles 622 CPP et suivants, d'abord au sujet du statut définitif de la décision, elle écrit :

Il appert que l'erreur judiciaire susceptible d'être réparée par la révision doit revêtir certaines caractéristiques indispensables. Tout d'abord, elle est tenue de se manifester dans une décision devenue définitive au jour de la commission d'instruction statue. La révision ne peut donc s'exercer que lorsque toutes les voies de recours classiques sont définitivement fermées. [...] C'est ainsi qu'il est impossible de réviser une décision susceptible d'appel ou de pourvoi en cassation ou celle objet d'un pourvoi en cassation en cours d'examen. La procédure en révision qui autorise la remise en cause d'une décision définitive déroge donc au principe cardinal de l'immutabilité des décisions de justice revêtues de l'autorité de la chose jugée³⁴⁹.

Au sujet du deuxième critère important quant à la nature de l'erreur elle rappelle que l'erreur susceptible de révision demeure une erreur de fait, elle mentionne à cet effet que :

Ensuite, l'erreur judiciaire éligible à la révision doit obligatoirement correspondre à une erreur de fait tel un « un faux témoignage, une méprise ou plus simplement un concours de circonstances malheureuses ». L'erreur de fait, qui consiste à accorder une véracité à des faits éloignés de la réalité ou à nier l'existence d'éléments factuels, se distingue de l'erreur de droit qui repose sur une mauvaise appréciation de la règle de droit par le juge. Pour Faustin-Hélie la justice doit rechercher un équilibre « entre deux intérêts également puissants, également sacrés, qui veulent à la fois protégés, l'intérêt général de la société qui veut la juste et prompt répression des délits, l'intérêt des accusés qui est lui aussi un intérêt social et qui exige une complète garantie des droits de la collectivité et de la défense ». Toutefois, la révision doit porter sur une erreur de fait contenue dans une décision définitive de condamnation. C'est pourquoi seules les

³⁴⁷ *Ibid* aux pp 8-11. Voir aussi GUINCHARD et BUISSON aux pp 1395-1396.

³⁴⁸ *Ibid* à la p 12.

³⁴⁹ GOETZ *supra* note 180 aux para 13-14 aux pp 16-17.

décisions de nature pénale rendues par des juridictions répressives entrent dans le champ de la révision³⁵⁰.

Les personnes chargées d'évaluer les demandes en révision doivent respecter certaines conditions d'application au moment d'examiner le dossier. Il y a d'abord, l'étude de la nature du fait ou de l'élément invoqué :

[l]'interprétation qu'a faite la Cour de cassation de la nature du fait nouveau est très extensive. Ce peut être une décision de justice postérieure au jugement de la condamnation, une expertise nouvelle, des déclarations ou rétractations de tiers, de coaccusés ou de témoins, un document inconnu des juges qui ont prononcé la condamnation, ce qui n'exclut pas les faits ou éléments les plus divers telle qu'une découverte scientifique de nature à remettre en cause la matérialité de l'infraction. Ce peut être aussi la découverte en faveur du condamné, d'une cause légale d'irresponsabilité pénale, principalement l'existence au temps de l'action d'un trouble psychique ou neurophysique ayant aboli son discernement³⁵¹.

Également, l'évaluation de nouveauté du fait ou de l'élément invoqué au sens de l'article 622 CPP regroupe des sous-catégories énumérées et évaluées comme tel :

[u]n fait, une pièce ou tout autre élément inconnu lors de l'instruction et des débats qui ont précédé la condamnation dont la révision est demandée et qu'ignoraient par conséquent les juges qui l'ont prononcée. [...] La demande en révision peut être fondée, aussi bien sur un fait ou une pièce antérieurs à une pièce postérieurs à cette condamnation, [...] mais la demande ne saurait admise lorsque le fait ou la pièce sur lesquels il prétend s'appuyer ont été soumis aux débats de la juridiction et étaient connus des juges qui ont prononcé la condamnation [...] il n'importe toutefois que le fait ou la pièce aient été connus du condamné lui-même dès lors qu'il n'en a pas révélé l'existence et alors même qu'il aurait été en réalité le responsable de l'erreur de fait commise. Cette circonstance peut seulement avoir une incidence sur son droit éventuel à indemnité³⁵².

Quant au critère de fond que représente l'évaluation nécessaire de la portée du fait ou élément invoqué pouvant mener à une demande de révision et erreur, celui-ci est décrit ainsi par la doctrine :

[d]e nature à établir l'innocence du condamné ou à faire naître un doute sur sa culpabilité, il ne suffit pas, pour que le fait ou élément invoqué entre dans les prévisions de l'article 622, qu'il soit nouveau ou inconnu de la juridiction au jour du

³⁵⁰ *Ibid* aux para 16-17 aux pp 17-18.

³⁵¹ ANGEVIN et LAFOURCADE *supra* note 41 à la p 16.

³⁵² *Ibid* aux pp 16-17.

procès, mais il faut en outre qu'il soit de nature à établir l'innocence du condamné ou à faire naître un doute sur sa culpabilité³⁵³.

D'autres cas précis peuvent être considérés comme donnant ouverture à de nouveaux débats ou réexamen faisant ou non naître un doute sur la culpabilité du condamné³⁵⁴.

L'article 624 CPP ne prévoit aucune condition de forme en ce qui concerne la demande en révision : « aux termes de l'article 624 du Code de procédure pénale, la requête en révision, adressée à la commission d'instruction des demandes en révision et en réexamen, n'est astreinte à aucune forme particulière³⁵⁵ ».

En aucun cas, la décision d'acquittement ne peut faire l'objet d'une demande en révision. Bien que la question ait été envisagée lors des récents débats parlementaires, la révision ne peut intervenir à l'égard d'une décision d'acquittement ou de relaxe, étant expressément réservée aux décisions de condamnation pour crime ou délit, suivies ou non d'une peine.³⁵⁶

L'auteure Goetz dans sa thèse fait référence à l'Allemagne qui pour sa part admet les décisions d'acquittement en révision, elle écrit :

En outre, la décision attaquée doit admettre la culpabilité du requérant. L'erreur judiciaire susceptible d'être réparée par la révision ne peut que concerner un innocent victime d'une condamnation injuste alors, qu'à l'inverse, un coupable injustement acquitté ou relaxé ne pourra pas se réclamer de cette erreur. Contrairement, à l'Allemagne qui reconnaît la révision tant par rapport aux décisions de condamnations que d'acquittements ou de relaxes, il s'agit obligatoirement, en France, d'une erreur *in defavorem*. « Mode privilégié de correction » de l'erreur judiciaire, le pourvoi en révision est une procédure indispensable. En effet, il découle de la relativité de la vérité judiciaire que « l'erreur judiciaire constitue un phénomène banal et quotidien, qui ne mérite pas que l'on s'en offusque. S'il est en quête de la vérité des faits, le juge peut en effet seulement prétendre s'en approcher ; et s'agissant de l'appréciation juridique à laquelle il procède, toute opinion divergente émise par la juridiction de recours caractérise son erreur ; comme la vérité judiciaire, l'erreur présente donc elle-même un caractère relatif. Loin de se trouver reléguée dans les zones inavouables du droit, l'erreur se situe au cœur du système judiciaire, l'une des finalités de celui-ci étant de prévenir son apparition, et, à défaut, de la mettre en évidence afin d'en permettre la correction³⁵⁷.

³⁵³ *Ibid.*

³⁵⁴ *Ibid* aux pp 19-21 et 27.

³⁵⁵ *Ibid* à la p 31.

³⁵⁶ DAURES *supra* note 340 au para 11.

³⁵⁷ GOETZ *supra* note 180 aux para 18-19 à la p 18.

Parmi les autres changements, on y retrouve une meilleure conservation des preuves ayant servi au procès pénal par exemple, il est prévu l'enregistrement des débats d'assises, également que la personne condamnée peut s'opposer dans un délai de deux mois après qu'elle a été informé à la décision du parquet de détruire les scellées, qui peut faire l'objet d'un appel³⁵⁸. Il est d'ailleurs prévu ce même type d'examen à être réalisé tous les cinq (5) ans afin d'éviter tout dépérissement fâcheux des preuves ou sinon tant que la personne condamnée sera en vie.³⁵⁹

Une fois les étapes toutes franchises, la Cour de révision pourrait statuer sur le bien-fondé de la demande et prendre décision de l'admettre ou non. On nomme la dernière étape la mise en état du dossier. C'est-à-dire au moment où la formation de jugement de la Cour de révision est saisie par la Commission d'instruction d'une demande en révision, sa première démarche consiste à s'assurer, comme lui commande de le faire le 1^{er} alinéa de l'article 624-3 du CPP, que le dossier qui lui est soumis est en état d'être jugé³⁶⁰. Si elle estime qu'il ne l'est pas, elle ordonne l'exécution d'un supplément d'information. Viendra ensuite, une audition au cours des débats si le président de la cour la juge opportun, l'article 624-3 CPP dispose : « que le président de la cour peut, au cours des débats, demander l'audition par la formation de jugement de toute personne utile à l'examen de la demande³⁶¹ ». On comprend alors que cette nouvelle disposition issue de la loi du 20 juin 2014 accroit les pouvoirs du président de la formation de jugement, dans l'objectif de faciliter la manifestation de la vérité³⁶². L'audition de l'affaire se fait publiquement et peut être enregistrée, la partie civile peut aussi intervenir et les demandeurs être assistés d'un avocat³⁶³ et ont le droit d'obtenir une copie du dossier pénal³⁶⁴. La formation de jugement de la Cour de révision peut aussi à tout moment saisir la chambre criminelle de la Cour de cassation d'une demande de suspension de l'exécution de la condamnation³⁶⁵. Si la Cour n'est pas satisfaite de la preuve soumise devant elle ou si celle-ci ne satisfait pas les critères d'admissibilité, elle rejette la demande en révision. Tel que c'était aussi le cas avant la

³⁵⁸ RIBEYRE *supra* note 300 au para 8.

³⁵⁹ *Ibid.*

³⁶⁰ ANGEVIN et LAFOURCADE *supra* note 41 à la p 45.

³⁶¹ *Ibid* à la p 46.

³⁶² *Ibid.*

³⁶³ *Ibid.*

³⁶⁴ RIBEYRE *supra* note 300 au para 11.

³⁶⁵ ANGEVIN et LAFOURCADE *supra* note 41 à la p 47.

réforme de 1989, les nouvelles dispositions issues de la loi du 20 juin 2014 confirment toujours que la Cour de révision doit prononcer le rejet de la demande en révision et comme étant mal fondée. Et ce dans le cas où elle : « estime soit que les faits ou éléments invoqués à son soutien ne sont pas établis, soit qu'ils ne sont pas nouveaux ou inconnus de la juridiction au jour du procès, ils ne sont pas de nature à établir l'innocence du condamné ou à faire naître un doute sur la culpabilité³⁶⁶ ». La condamnation est alors maintenue, le requérant doit subir sa peine s'il ne l'a pas exécutée, et si la suspension en avait été ordonnée³⁶⁷. Le régime français prévoit aussi dans le cas d'une décision d'irrecevabilité, la possibilité de procéder au dépôt d'une nouvelle demande en cas de rejet d'une précédente, mais à condition qu'elle se fonde sur d'autres faits³⁶⁸. La réparation de l'erreur est assez large et peut s'étendre à toute autre personne victime de l'erreur et qui en aurait subi un préjudice, en effet :

Le condamné qui obtient, immédiatement ou à l'issue d'un nouveau procès, l'affirmation de son innocence, aura droit à réparation intégrale du préjudice matériel et moral que lui a causé la condamnation, exception faite de l'hypothèse où il se serait laissé condamner en vue de faire échapper aux poursuites l'auteur réel des faits. Toute autre personne qui aurait subi un préjudice du fait de la condamnation pénale peut demander une telle réparation³⁶⁹.

Nous verrons au deuxième chapitre, plus particulièrement les effets lorsque la demande en révision exceptionnelle est acceptée par la Cour de révision.

³⁶⁶ *Ibid* à la p 50.

³⁶⁷ DAURES *supra* note 340 au para 95.

³⁶⁸ ANGEVIN et LAFOURCADE *supra* note 41 à la p 50.

³⁶⁹ RIBEYRE *supra* note 300 au para 10.

Sous-section II – La procédure au Canada

« *Mieux vaut dix coupables en liberté qu'un innocent en prison*³⁷⁰ »

Dans le régime canadien, la demande en révision occupe aussi une place d'exception et revêt un caractère singulier en soi au sein de la procédure pénale. D'abord, comme le régime français le prescrit la décision pour laquelle la révision est demandée doit être définitive, donc non plus susceptible d'appel devant les cours d'appel et la Cour suprême du pays. Dans les prochaines lignes nous aborderons la procédure et ses critères, cependant nous trouvons pertinent d'abord de discuter brièvement des cas où les cours d'appel peuvent agir afin d'annuler le verdict de culpabilité et ainsi remédier au stade de l'appel à une erreur judiciaire en vertu de pouvoirs prévus expressément au C.cr. Les cours d'appel donc dans plusieurs situations agissent comme remède à l'erreur judiciaire. Ce pouvoir des cours d'appel est prévu au paragraphe 1 a) (iii) de l'article 686 C.cr. et définit comme suit : « lors de l'audition d'un appel d'une déclaration de culpabilité ou d'un verdict d'inaptitude à subir son procès ou de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, la cour d'appel : a) peut admettre l'appel, si elle est d'avis, selon le cas : (iii) que, pour un motif quelconque, il y a eu erreur judiciaire ». Rappelons que la définition de l'erreur judiciaire en droit canadien a été établie par le juge McIntyre dans l'arrêt *Fanjoy*, précité, et depuis suivie par les tribunaux canadiens, elle est définie ainsi : « une personne qui est accusée d'un crime a droit à un procès équitable selon la loi. Toute erreur qui se produit au cours du procès et qui prive l'accusé de ce droit constitue une erreur judiciaire³⁷¹ ». Le régime canadien permet donc de rectifier une décision erronée pour cause d'erreur judiciaire au stade de l'appel dans certaines situations précises qui seraient considérées comme une atteinte grave à l'équité procédurale. L'auteur Tristan Desjardins explique bien l'effet de cet article 686 (1) a) (iii) C.cr., il écrit :

³⁷⁰ Voir *Avis complémentaire sur la révision des condamnations pénales en cas d'erreur judiciaire*, Commission nationale consultative des droits de l'homme (Assemblée plénière – 27 mars 2014) NOR : CDX1407747V, Journal officiel de la République française, 12 avril 2014, texte 47 sur 65, au para 2 à la p 47 ; Blackstone, député et juriconsulte anglais du XVIIe siècle. Cette permanence dans l'approche de la révision pour erreur judiciaire, notamment dans les deux derniers codes, est l'expression d'une conception humaniste de la procédure pénale qui plonge ses racines dans le siècle des Lumières.

³⁷¹ Voir, *Fanjoy supra* note 32 au para 11. Voir aussi *Arradi supra* note 33 au para 39.

Étant donné la structure de l’alinéa 686 (1) a) du Code criminel, le sous-alinéa 686(1) a) (iii) vise essentiellement des moyens d’appel fondés sur des questions mixtes de fait et de droit, les questions de fait étant principalement ciblées par le sous-alinéa (i) et les questions de droits faisant explicitement l’objet du sous-alinéa (ii). Il s’agit donc d’une disposition à caractère résiduel permettant à une cour d’appel d’infirmier un verdict ne pouvant être mis à l’écart par le biais des sous-alinéas 686 (1) a) (i) et (ii) du Code criminel. Indépendamment de cet exercice de catégorisation des moyens d’appel soulevés, il convient cependant de garder à l’esprit que cette disposition permet d’infirmier une déclaration de culpabilité lorsqu’il est démontré qu’il est survenu une erreur judiciaire grave qui, peu importe sa nature, a eu pour effet de priver l’accusé de son droit à un procès juste et équitable³⁷².

Un peu plus loin, il ajoute que :

Ce faisant, l’application de cette disposition ne dépend pas d’un exercice de caractérisation de l’erreur invoquée, mais plutôt de son impact tangible sur l’équité du procès. Le juge Doherty a mentionné à ce titre à l’occasion de l’arrêt *Morisse* : « [...] *Fanjoy*, like most cases where s. 686 (1) (a) (iii) has been invoked, involved prosecutorial or judicial misconduct in the course of the trial : e.g. see *R. v. Stewart* (1991) 62 C.C.C. (3d) 289 (Ont. C.A.); *R v. R* (A.J.) (1994), 20 O.R. (3d) 405 (C.A.). Such conduct obviously jeopardizes the fairness of a trial and fits comfortably within the concept of a miscarriage of justice. Nothing in the language of the section, however, suggests that it is limited to any particular type of error. In my view, any error, including one involving a misapprehension of the evidence by the trial judge must be assessed by reference to its impact on the fairness of the trial. If the error renders the trial unfair, then s. 686(1) (a) (iii) requires that the conviction be quashed³⁷³.

Parmi les décisions pouvant faire l’objet de cette disposition résiduelle réparatrice par les cours d’appel d’une erreur judiciaire pour iniquité procédurale, on retrouve entre autres : l’interprétation erronée de la preuve ; le verdict ne s’appuyant pas sur la preuve ; le verdict basé sur des conclusions de fait déraisonnables et spéculatives ; l’exhortation inappropriée du jury par le juge ; la crainte raisonnable de partialité dans la conduite judiciaire ; l’avocat en conflits d’intérêts ; le contre-interrogatoire de la poursuite abusive ; une apparence d’iniquité s’est dégagée du procès ; le juge du procès qui empêche l’accusé de présenter une défense pleine et entière en restreignant son droit de contre-interroger les témoins de la poursuite ou en concluant à la hâte de la culpabilité ; des commentaires sur le défaut de témoigner de l’accusé et une adresse de la poursuite au jury qui inciterait un langage

³⁷² DESJARDINS, Tristan, *Particularités de l’appel en droit criminel*, Chapitre 7, LegisPratique, Recours et procédure en appel, Éditeur LexisNexis Canada inc., 2011, au para 7-128 à la p 24.

³⁷³ *Ibid.*

incitativ ou exprimerait une opinion personnelle sur la culpabilité de l'accusé. S'ajoute aussi, l'accusé privé de son droit à l'assistance efficace de son avocat ; l'utilisation d'une preuve préjudiciable au procès ; une irrégularité dans le processus de divulgation de la preuve découverte après que le jugement ait été rendu ; une atteinte à la confiance du public ; la remise par inadvertance au jury de documents incriminants fortement l'accusé et jugés inadmissibles et un juge qui omet d'informer un jury qu'il ne doit pas tenir compte d'éléments faisant référence au silence de l'accusé. De plus, comme l'explique l'auteur Desjardins, précité, une cour d'appel peut considérer une accumulation de petites erreurs qui prises en somme font atteinte à l'équité du procès suffisamment pour constituer une erreur judiciaire comme prévu à l'alinéa (1) a) (iii) de l'article 686 C.c.r., il écrit :

Mentionnons cependant qu'une cour d'appel peut conclure à la survenance d'une erreur judiciaire même si l'appelant n'est pas en mesure de démontrer qu'une faute spécifique de son procureur a été de nature à lui causer un préjudice dans sa défense. En effet, une accumulation de petites erreurs peut compromettre l'issue du procès ou le caractère équitable des procédures même si ces erreurs, lorsque prises isolément, peuvent paraître sans réelles conséquences³⁷⁴.

De façon générale, la personne doit mentionner explicitement dans sa demande tous les motifs d'appel qu'elle entend invoquer, cependant en ce qui concerne l'alinéa (1) a) (iii) de l'article 686 C.c.r., les cours d'appel peuvent le soulever d'office lorsqu'elles jugent qu'il existe une possibilité qu'une erreur judiciaire soit survenue³⁷⁵.

Enfin, il est important de mentionner que dans son analyse de cet article 686 C.c.r. une cour d'appel afin de déterminer l'existence ou non d'une erreur judiciaire n'est pas limitative à l'examen du procès, en effet :

L'exercice visant à déterminer l'existence d'une erreur judiciaire ne se résume pas à l'examen du procès puisque le libellé du sous-alinéa 686 (1) a) (iii) du Code criminel ne limite pas son appréciation à la preuve ayant été présentée en cours d'instruction. Ainsi, un pourvoi pourra être accueilli en vertu du sous-alinéa 686 (1) a) (iii) si un appelant obtient l'autorisation de présenter une nouvelle preuve et qu'il appert, à la lumière de cette nouvelle preuve, qu'un jugement différent aurait pu être rendu. Notons d'ailleurs qu'une requête demandant la présentation d'une preuve nouvelle en

³⁷⁴ *Ibid* à la p 28.

³⁷⁵ Fascicule 14 : Appel et recours extraordinaires, au JPPP-14.1, JCQ *Preuves et procédure pénales (QL)* à la p 22.

appel est fréquemment reliée à un motif d'appel logé en vertu du sous-alinéa 686 (1) a) (iii)³⁷⁶.

Lorsque la personne accusée, mais innocente pour cause d'erreur judiciaire reçoit une décision défavorable en appel et a épuisé tous ces recours devant les cours d'appel du pays et que l'injustice demeure toujours, elle pourra entreprendre alors une demande en révision exceptionnelle de sa condamnation auprès du ministre de la Justice du Canada en vertu des articles 696 et suivants du C.cr. L'article 696.1 prévoit :

Une demande de révision auprès du ministre au motif qu'une erreur judiciaire aurait été commise peut être présentée au ministre de la Justice par ou pour une personne qui a été condamnée pour une infraction à une loi fédérale ou à ses règlements ou qui a été déclarée délinquant dangereux ou délinquant à contrôler en application de la partie XXIV, si toutes les voies de recours relativement à la condamnation ou à la déclaration ont été épuisées. La demande est présentée en la forme réglementaire, comporte les renseignements réglementaires et est accompagnée des documents prévus par règlement.

Comme nous l'explique la doctrine et la jurisprudence sur le sujet, le pouvoir de contrôle exceptionnel du ministre prévu est issu historiquement du pouvoir de clémence royale qui en 2002 a été modifié pour faire place au concept actuel sans perdre les caractéristiques d'autrefois. La Cour d'appel du Québec dans l'arrêt *Bilodeau*, précité a rappelé que :

À compter de l'entrée en vigueur du premier *Code criminel* (1892) jusqu'en 2002, toutes les dispositions de ce *Code* relatives à une demande de révision pour erreur judiciaire utilisaient l'expression « sur une demande de clémence de la Couronne ». Les nouvelles dispositions du *Code criminel* ne font plus référence à la prérogative royale de clémence. [...] Le professeur Dumont explique les raisons d'associer le pouvoir du ministre au principe de la clémence : Le caractère extraordinaire de ce pouvoir réside dans le fait que la procédure peut être déclenchée même si le *Code criminel* ne donne pas ouverture à cette procédure judiciaire ou même si le jugement de condamnation a un caractère définitif. On doit donc assimiler la décision discrétionnaire du ministre de la Justice, exorbitante du droit pénal canadien, à une forme statutaire de pardon. Par ce geste de clémence, le ministre de la Justice peut rouvrir un débat judiciaire réputé terminé. [...] Je conclus que les modifications législatives de 2002 n'ont pas altéré dans son essence la nature du pouvoir ministériel, tel que codifié depuis 1892. Le champ d'application de ce pouvoir se situe en dehors de la sphère traditionnelle du droit criminel en ce sens qu'il débute après l'extinction des recours judiciaires. Il s'agit d'un pouvoir discrétionnaire qui s'inscrit

³⁷⁶ DESJARDINS *supra* note 372 à la p 28.

historiquement comme l'une des formes d'exercice de la prérogative royale de clémence³⁷⁷.

Le pouvoir du ministre repose donc sur un pouvoir spécial de nature discrétionnaire qui va débiter uniquement après l'épuisement des recours judiciaires. La Cour dans ce même arrêt ajoute que :

Les commentaires de la sénatrice Landon Pearson sont une autre indication, si besoin était, que le législateur n'entendait pas modifier en profondeur la nature et les pouvoirs de redressement discrétionnaires et extraordinaires du ministre saisi des demandes de révision aux motifs d'erreur judiciaire. Ce système de révision des demandes de clémence au Canada est réservé aux personnes qui croient avoir été victimes d'une erreur judiciaire et qui ont épuisé tous les recours judiciaires à leur disposition. Les demandes de clémence sont adressées au ministre de la Justice du Canada qui détermine, à partir de nouveaux renseignements qui n'étaient pas disponibles au moment du procès ou de l'appel, s'il convient d'ordonner un nouveau procès. Le processus de révision est le dernier filet de sécurité pour les victimes d'une erreur judiciaire. Grâce à lui, les dossiers ayant pu faire l'objet d'une telle erreur sont remis au système judiciaire³⁷⁸.

Le processus de révision comporte quatre étapes : l'évaluation préliminaire, l'enquête, la préparation d'un rapport d'enquête et la décision du ministre³⁷⁹. La demande peut être présentée par la personne accusée, ou en son nom par le ministre de la Justice du Canada³⁸⁰. Le ministre de la Justice dans ce cadre n'occupe pas un rôle actif puisqu'il ne participe pas dans les faits personnellement aux évaluations préliminaires, ni aux enquêtes relatives aux demandes de révision et à la préparation des rapports d'enquête. Ces démarches sont faites en son nom et il s'agit de pouvoirs qui sont délégués au *Groupe de la révision des condamnations criminelles* (ci-après : GRCC). Ce n'est que dans le cadre d'une demande de révision qui se rend à l'étape de l'enquête que ce dernier devrait être consulté puisque c'est lui qui prendra la décision à ce sujet. Effectivement comme le mentionne le *Rapport 2020* du ministre de la Justice :

Au cours de cette dernière étape du processus de révision, le ministre de la Justice examine personnellement le rapport d'enquête et les documents à l'appui, qui comprennent généralement les observations du demandeur et de la partie poursuivante

³⁷⁷ Voir, *Bilodeau supra* note 328 au para 16, 19 et 25.

³⁷⁸ *Ibid* au para 24.

³⁷⁹ Voir, *Rapport 2020 supra* note 326.

³⁸⁰ VAUCLAIR et DESJARDINS *supra* note 129 au para 53.2 à la p 1909.

(habituellement le procureur général du gouvernement provincial), l'avis juridique et les recommandations du GRCC ou du mandataire de l'extérieur ainsi que l'avis juridique et les recommandations du conseiller spécial en matière de condamnations injustifiées. Le ministre décide ensuite d'accorder une mesure de redressement ou de rejeter la demande, en tenant compte de tous les éléments qui s'y rapportent, notamment : la question de savoir si la demande repose sur de nouvelles questions importantes qui n'ont pas été étudiées par les tribunaux ou par le ministre dans une demande de révision précédente; la pertinence et la fiabilité des renseignements présentés relativement à la demande; le fait que la demande de révision d'une condamnation ne doit pas tenir lieu d'appel ultérieur et les mesures de redressement prévues sont des recours extraordinaires³⁸¹.

Lorsque la demande en révision soulève une question qui nécessite l'assistance d'une cour d'appel afin d'émettre une opinion qui pourrait guider le ministre dans sa décision, il a le pouvoir avant de prononcer sa décision de renvoyer en tout temps une ou plusieurs questions soulevées par une demande à la cour d'appel afin d'obtenir son opinion³⁸², et ce, en vertu de l'article 696.3 C.cr. C'est souvent le cas lorsqu'il s'agit d'une question juridique déterminante pour l'issue de la demande, comme l'admissibilité de nouveaux éléments de preuve, car rappelons-le que le ministre de la Justice n'a aucune compétence pour juger le droit étant issu de l'organe exécutif et non judiciaire.

La Cour d'appel du Québec dans *Bilodeau* a précisé qu'en cours d'enquête le ministre peut demander l'opinion de la Cour d'appel sur toute question soulevée par la demande³⁸³. Et que : « si, à la suite de son enquête, le ministre est convaincu qu'il y a des motifs raisonnables de conclure qu'une erreur judiciaire s'est probablement produite, il peut ordonner, selon le cas, un nouveau procès ou une nouvelle audition en appel³⁸⁴ ». Au moment d'examiner la demande présentée devant lui le ministre de la Justice doit prendre en compte tous les éléments qui s'y rapportent, notamment il doit se demander si la demande repose sur de «nouvelles questions importantes», et ce, en vertu de l'article 696.4 C.cr. Ces nouvelles questions peuvent reposer entre autres sur des nouveaux renseignements ou éléments de preuve importants qui ont été omis d'être considérés par les tribunaux auparavant. Les pouvoirs du ministre doivent être exécutés personnellement sauf

³⁸¹ Voir, *Rapport 2020 supra* note 326.

³⁸² *Ibid* à la p 5.

³⁸³ *Bilodeau supra* note 328 au para 21.

³⁸⁴ *Ibid*.

pour les pouvoirs d'enquête³⁸⁵, ils sont assez larges et discrétionnaires et sont prévus expressément au paragraphe 3 de l'article 696.3 C.cr. et libellé comme suit :

Le ministre de la Justice peut, à l'égard d'une demande présentée sous le régime de la présente partie : **a)** s'il est convaincu qu'il y a des motifs raisonnables de conclure qu'une erreur judiciaire s'est probablement produite : **(i)** prescrire, au moyen d'une ordonnance écrite, un nouveau procès devant tout tribunal qu'il juge approprié ou, dans le cas d'une personne déclarée délinquant dangereux ou délinquant à contrôler en vertu de la partie XXIV, une nouvelle audition en vertu de cette partie, **(ii)** à tout moment, renvoyer la cause devant la cour d'appel pour audition et décision comme s'il s'agissait d'un appel interjeté par la personne déclarée coupable ou par la personne déclarée délinquant dangereux ou délinquant à contrôler en vertu de la partie XXIV, selon le cas; **b)** rejeter la demande.

La demande en révision suit une procédure régie par le *Règlement*. Les règles prévoient entre autres que la demande en révision doit avoir la forme prévue à l'annexe et doit comprendre les renseignements personnels sur le demandeur afin de l'identifier correctement, le détail de la déclaration de culpabilité, la mention qu'il est ou non incarcéré³⁸⁶. De plus, la demande devra contenir la date de l'enquête préliminaire, le cas échéant, les nom et adresse du tribunal, le nombre de requêtes préliminaires présentées ainsi que leur nature, la date de leur présentation et la décision rendue par le tribunal à leur égard³⁸⁷. La demande devra inclure également les informations relatives au procès tel que : la date à laquelle il a débuté ; les nom et adresse du tribunal ; le plaidoyer enregistré ; le mode de procès ; la date de la condamnation et celle du prononcé de la peine ; les nom et adresse de tous les avocats du procès ; le nombre de requêtes présentées pendant le procès ainsi que leur nature ; la date de leur présentation et la date de la décision rendue par le tribunal à leur égard ; le détail des appels devant la cour d'appel et devant la CSC ; les motifs de la demande et une description des nouvelles questions importantes sur lesquelles repose la demande, le cas échéant³⁸⁸. Dans tous les cas la demande doit être aussi accompagnée de certains documents par exemple : un consentement signé par le demandeur donnant au ministre le droit : d'avoir accès aux renseignements personnels le concernant qui sont nécessaires à l'examen de sa demande ; de rendre accessible les

³⁸⁵ VAUCLAIR et DESJARDINS *supra* note 129 au para 53.3 à la p 1910.

³⁸⁶ Voir l'article 2 a) du *Règlement supra* note 330.

³⁸⁷ *Ibid* voir l'article 2 b).

³⁸⁸ *Ibid* voir l'article 2(1) c).

renseignements personnels obtenus dans le cadre de l'examen de la demande à quiconque pour obtenir de celui-ci tout renseignement nécessaire à l'examen de la demande ; une copie conforme de l'acte d'accusation ou de la dénonciation ; une copie conforme de la transcription du procès, y compris, le cas échéant, de l'enquête préliminaire ; une copie conforme de tous les documents déposés par l'avocat du défendeur et par le procureur de la Couronne à l'appui de toute requête présentée avant le procès et pendant celui-ci ; une copie conforme de tout mémoire d'appel ; une copie conforme de tous les jugements rendus par les tribunaux ; tout autre document que le demandeur juge nécessaire à l'examen de la demande³⁸⁹. Une fois que ces étapes préliminaires sont franchies, le ministre sur réception d'une demande en révision qui remplit toutes les prescriptions de l'article 2 du *Règlement*, va transmettre un accusé de réception au demandeur et, le cas échéant, à la personne qui a présenté la demande en son nom afin de procéder à une évaluation préliminaire de la demande³⁹⁰. L'article 4 du *Règlement* prévoit que :

Une fois l'évaluation préliminaire terminée, le ministre : **a)** enquête sur la demande s'il constate qu'il pourrait y avoir des motifs raisonnables de conclure qu'une erreur judiciaire s'est probablement produite; **b)** ne mène pas d'enquête dans les cas où : **(i)** il est convaincu qu'il y a des motifs raisonnables de conclure qu'une erreur judiciaire s'est probablement produite et que, pour éviter un déni de justice ou pour des raisons humanitaires, une décision doit être rendue promptement en vertu de l'alinéa 696.3(3)a) du Code, **(ii)** il est convaincu qu'il n'y a pas de motifs raisonnables de conclure qu'une erreur judiciaire s'est probablement produite³⁹¹.

Par la suite, aux paragraphes 2 à 5 de l'article 4 il est prévu différents avis que le ministre va transmettre au demandeur, on peut y lire que :

Le ministre transmet au demandeur et, le cas échéant, à la personne qui présente la demande en son nom, un avis indiquant si une enquête sera ou non menée en application du paragraphe (1). Si le ministre ne mène pas d'enquête pour le motif visé au sous-alinéa (1)b)(ii), l'avis prévu au paragraphe (2) doit mentionner que le demandeur peut transmettre au ministre des renseignements additionnels à l'appui de la demande dans un délai d'un an à compter de la date d'envoi de l'avis.[...] Une fois l'enquête visée à l'alinéa 4(1)a) terminée, le ministre rédige un rapport d'enquête, dont

³⁸⁹ *Ibid* voir l'article 2 (2).

³⁹⁰ *Ibid* voir l'article 3.

³⁹¹ *Ibid* voir l'article 4.

il transmet copie au demandeur et, le cas échéant, à la personne qui présente la demande en son nom³⁹².

Dans le cas où le ministre transmet un avis de renseignement additionnel à la personne qui fait la demande et que cette dernière ne s'exécute pas ou n'a aucun renseignement à transmettre dans le délai imparti, le ministre peut rendre une décision en vertu du paragraphe 3 de l'article 696.3 C.cr.³⁹³. Enfin, le *Règlement* prévoit qu'une copie de la décision du ministre rendue en vertu du paragraphe 3 de l'article 696.3 C.cr. doit être transmise au demandeur ou à la présente qui fait la demande en son nom³⁹⁴.

On comprend qu'à cette étape la demande est quelque peu judiciairisée et se complète sous forme de demande administrative déposée auprès du ministre de la Justice issu d'un organe exécutif contrairement au régime français qui judiciarise chaque étape et permet une audition publique et contradictoire des motifs soulevés. Au sein du régime canadien, aucune audition n'est prévue en cours d'évaluation faite par le ministre, la demande se fait uniquement sous forme écrite. Le critère de vraisemblance d'erreur est assez large et ne suscite pas que le ministre juge le fond de l'affaire présentée auprès de lui, mais bien simplement qu'il soit convaincu selon un critère de raisonabilité que les preuves présentées sont suffisantes pour croire en leur vraisemblance. Les auteurs Vaclair et Desjardins, précités, soulignent qu'avant l'entrée en vigueur en 2002 les demandes en révision étaient rarissimes et encore aujourd'hui, ils écrivent :

Avant l'entrée en vigueur des articles 696.1 et suivants, de semblables demandes étaient très rarement accueillies. À cet effet, on peut mentionner que « de 1898 à 1953, [seulement] 17 ordonnances de nouveau procès ont été prononcées». La cour d'appel n'ayant aucune juridiction inhérente, la portée de ses pouvoirs en matière de révision est circonscrite par le libellé du renvoi effectué par le ministre dont elle ne peut élargir la portée³⁹⁵.

En résumé, l'exercice du pouvoir discrétionnaire du ministre repose sur des directives et principes généraux qui ont été intégrés dans le C.cr. Parmi les informations contenues au *Rapport 2020* on mentionne et rappelle que le recours prévu à l'article 696.1 C.cr. est un

³⁹² *Ibid* voir l'article 4 au para 2-5.

³⁹³ *Ibid*.

³⁹⁴ *Ibid* voir l'article 6.

³⁹⁵ VAUCLAIR et DESJARDINS *supra* note 129 au para 53.3 à la p 1910 ; En pratique, la forme des demandes et les étapes de l'examen par le ministre seront établis par règlements. Voir aussi : *Règlement*

recours extraordinaire utilisé lorsque toutes les voies d'appel conventionnelles sont épuisées, et ce, afin de s'assurer qu'aucune erreur judiciaire ne s'est produite, la demande en révision ne constitue pas un autre palier d'appel³⁹⁶. Cette demande exceptionnelle ne permet pas au ministre de substituer son opinion au verdict rendu dans le cadre du procès uniquement sur la base de son interprétation des mêmes éléments de preuve³⁹⁷. Ce qui revient aussi à comprendre que pour qu'un recours en révision puisse aboutir positivement il est nécessaire de faire davantage que de répéter les mêmes éléments de preuve et les mêmes arguments qui ont été présentés au procès et devant les tribunaux d'appel³⁹⁸. Les demandes en révision en vertu de l'article 696.1 C.cr. doivent reposer sur de nouvelles questions importantes qui n'ont pas été étudiées par les tribunaux ou qui ont surgi après que les voies d'appel conventionnelles aient été épuisées, il n'est donc pas suffisant pour la personne qui en fait la demande d'invoquer seulement de prétendues lacunes dans la preuve ou des points de droit déjà soumis au tribunal et examinés dans ces cas-là leur demande aura de fortes chances d'être rejetée³⁹⁹. Le rôle important du ministre est de déterminer la fiabilité et la pertinence des nouvelles questions quant à la culpabilité, il doit évaluer l'effet global de celles-ci lorsqu'elles sont considérées conjointement avec la preuve présentée au procès⁴⁰⁰. Ces nouvelles questions peuvent aussi être découvertes par le GRCC ou un avocat externe lors de l'examen indépendant en plus de la personne condamnée⁴⁰¹. Le critère pour accueillir une demande favorablement en vertu de l'article 696.1 C.cr. par le ministre repose sur la conviction qu'il y a des motifs raisonnables de conclure qu'une erreur judiciaire s'est probablement produite et il n'a donc pas besoin d'être convaincu de l'innocence de la personne et il n'est pas nécessaire de prouver de façon incontestable qu'il y a effectivement eu erreur judiciaire⁴⁰² ».

Nous aborderons désormais l'étude dans le prochain et dernier chapitre des ordonnances de réparation et autres formes de mesures correctives (**Section I**). Ainsi que l'effet de la nature d'ultime recours de la demande en révision de la condamnation pénale (**Section II**) afin de

³⁹⁶ Voir, *Rapport 2020 supra* note 326.

³⁹⁷ *Ibid.*

³⁹⁸ *Ibid.*

³⁹⁹ *Ibid.*

⁴⁰⁰ *Ibid.*

⁴⁰¹ *Ibid.*

⁴⁰² *Ibid.*

déterminer si celle-ci est suffisamment efficace pour la personne qui subit une injustice persistante.

CHAPITRE II : LA RECONNAISSANCE

Comme nous l'avons vu précédemment, ils existent dans les deux régimes, différentes étapes à compléter avant de soumettre une demande de révision de la condamnation pénale, par le fait même on constate son statut d'exception. Une fois que la demande a été évaluée et que les autorités concluent qu'effectivement le dossier présente une erreur judiciaire, quelles sont les options offertes à titre de réparation ? Dans cette dernière partie, nous discuterons et analyserons les étapes postérieures à la reconnaissance de l'erreur afin de déterminer si la demande en révision de la condamnation constitue une réparation adéquate pour la personne condamnée, mais innocente. Nous discuterons entre autres du choix de l'ordonnance qui sera fait suite à une décision favorable et les effets de celle-ci sur le système et la personne condamnée toujours en quête de son innocence. On comprendra alors que parfois le parcours est loin d'être fini, car la demande en révision ne fait pas en sorte d'assurer un acquittement sur le champ, effectivement dans certains cas le processus pénal doit recommencer. Nous discuterons aussi brièvement des autres formes de réparation possible sans cause d'erreur, par exemple la grâce présidentielle en France ou le pardon, rappelons que l'affaire Omar Raddad n'a bénéficié à ce jour que d'une grâce présidentielle qui n'a pas pour effet d'anéantir la condamnation et maintient toujours la culpabilité. La situation de Monsieur Raddad est en cours d'évolution à la suite d'une récente découverte d'éléments d'expertises, le débat est relancé, ce dernier a déposé une demande en révision récemment afin de faire enfin reconnaître son innocence. Cette grâce présidentielle nous porte à réflexion dans cette affaire en particulier à quoi sert-elle ?

Section I – L’ordonnance réparatrice

*S’il n’est pas de mission plus haute que celle de rendre justice, il n’en est pas de plus périlleuse*⁴⁰³.

*Si l’erreur est inévitable, le citoyen innocent n’est obligé de la subir qu’à condition qu’elle sera réparée dès qu’elle sera reconnue*⁴⁰⁴.

Sous-section I - Le régime français

Nous avons abordé précédemment les critères et motifs pour faire une demande exceptionnelle en révision de la condamnation, nous en sommes désormais à déterminer ce qu’il advient à la suite de la reconnaissance qu’une erreur a été subie par la personne condamnée. Une fois la demande en révision acceptée puisque conforme aux exigences prévues aux articles 622 CPP, le premier alinéa de l’article 624-7 CPP dispose que :

Si la formation de jugement de la Cour de révision estime fondée la demande en révision, elle annule la condamnation prononcée. [...] Normalement la formation de jugement de la Cour de révision ne statue que sur le rescindant, c’est-à-dire que son rôle se borne, si elle estime la demande en révision fondée, à prononcer l’annulation de l’arrêt de condamnation en laissant à la juridiction, du même ordre et du même degré que celle qui a prononcé cette condamnation, qu’elle désigne, le soin de procéder à un nouveau jugement au fond du demandeur en révision, redevenu prévenu ou accusé du fait de l’anéantissement de la décision qui l’avait condamnée. Ce prévenu ou accusé recouvre alors le bénéfice de la présomption d’innocence que sa condamnation passée en force de chose jugée lui avait fait perdre⁴⁰⁵.

Cette annulation peut intervenir avec ou sans renvoi⁴⁰⁶. Par exemple un renvoi sera prononcé afin de procéder à de nouveaux débats :

⁴⁰³ JARDIN *supra* note 296 à la p 1. Voir aussi GOETZ *supra* note 180 à la p 9.

⁴⁰⁴ Marie-Paul BERNARD, 1870, *De la réparation des erreurs judiciaires*, Revue critique de la législation et de jurisprudence 37; 360-415 et 481-523, Paris, Cotillon, 1871, 98p, en ligne : < <https://books.google.ca/books?id=3bAOAAAAYAAJ&hl=fr&ie=ISO-8859-1&output=html>>, à la p 29. Voir aussi BERNHEIM *supra* note 30 à la p 89.

⁴⁰⁵ ANGEVIN et LAFOURCADE *supra* note 41 à la p 51.

⁴⁰⁶ DAURES *supra* note 340 au para 98.

[q]ue lorsque des faits nouveaux pouvant être de nature à établir l'innocence du condamné résultent des constatations de l'enquête ordonnée, et du rapprochement de cette enquête avec toutes les autres pièces du procès, il y a lieu de casser l'arrêt de condamnation, mais avec renvoi pour être statué après de nouveaux débats oraux possibles contre l'individu soupçonné d'être le vrai coupable et qui a été acquitté⁴⁰⁷.

Au moment de rendre sa décision, la juridiction saisie du renvoi n'est alors pas liée par la décision précédente de culpabilité. Comme l'explique l'auteur Daures, précité :

La juridiction saisie sur renvoi dispose d'une entière liberté d'appréciation, elle peut soit proclamer l'innocence du condamné, soit confirmer la décision annulée et prononcer une nouvelle condamnation. Elle peut même fonder sa décision sur un motif autre que ceux retenus par la cour de révision pour annuler le jugement initial (Crim. 6 août 1945, Bull. crim. No94). Mais en aucun cas la sanction ne pourra être supérieure à celle résultant de la condamnation annulée, en application du principe de la prohibition de la « réformation *in pejus* » qui, commun à toutes voies de recours formées dans l'intérêt du condamné, interdit alors d'aggraver la peine (Crim. 31 juillet 1909, DP 1912. 1.79). De plus, pour des raisons d'équité, on admet que la partie de la peine subie en vertu de la première condamnation s'impute sur celle prononcée pas les juges de renvoi⁴⁰⁸.

En attente de la seconde audition et d'une décision au fond, il est possible de suspendre l'exécution de la condamnation. En effet, le premier alinéa de l'article 625 CPP prévoit que « la commission d'instruction ainsi que la formation de jugement peuvent saisir la chambre criminelle de la Cour de cassation d'une demande de suspension de l'exécution, de même que le condamné. Les membres de la chambre criminelle siégeant au sein de la cour de révision ne prennent pas part ni aux débats ni à la décision⁴⁰⁹ ». Au moment de rendre sa décision, la chambre criminelle peut décider d'imposer des modalités et conditions en lien avec une libération. L'auteur Daures à ce sujet écrit :

Lorsqu'elle ordonne la suspension de l'exécution de la condamnation, la chambre criminelle peut l'assortir de l'obligation de respecter tout ou partie des conditions d'une libération conditionnelle y compris celles résultant d'un placement sous surveillance électronique mobile. Elle précise dans sa décision les obligations ou interdictions auxquelles est soumis le condamné et désigne le juge de l'application des peines sous le contrôle duquel celui-ci est placé. Ce magistrat peut, selon les modalités prévues à l'article 712-6 du code de procédure pénale, modifier lesdites obligations et

⁴⁰⁷ *Ibid* au para 102. Voir aussi ANGEVIN et LAFOURCADE *supra* note 41 à la p 51.

⁴⁰⁸ *Ibid* au para 103.

⁴⁰⁹ *Ibid* au para 117.

interdictions. Ces dernières s'appliquent pendant une durée d'un an, renouvelable une fois par la chambre criminelle (art. 625, al.2 et 3)⁴¹⁰.

Dans certaines situations, de nouveaux débats seront impossibles, on ordonnera alors une annulation sans renvoi, ces situations reposent sur trois hypothèses soit : l'impossibilité immédiate de procéder à de nouveaux débats ; l'impossibilité ultérieure et l'inutilité de procéder à ces mêmes débats⁴¹¹. Dans l'hypothèse de l'impossibilité immédiate de procéder à de nouveaux débats, on y retrouve des situations prévues au troisième alinéa de l'article 624-7 CPP. Par exemple : l'amnistie ; le décès ; la contumace ou défaut de plusieurs condamnés ; l'irresponsabilité pénale ; la prescription de la peine ou de l'action. Cette liste n'est pas limitative. Quant à l'hypothèse qui mentionne l'impossibilité ultérieure de procéder à de nouveaux débats, il en est ainsi dans le cas où le demandeur au pourvoi, vivant sain d'esprit au moment de la condamnation prononcée contre lui, vient à décéder avant que la juridiction de renvoi ait statué⁴¹². En pareil cas, la Cour de révision, sur réquisition du procureur général, rapporte la désignation qu'elle avait faite de la juridiction de renvoi et révisé elle-même⁴¹³. Enfin la dernière hypothèse reposant sur l'inutilité de procéder à de nouveaux débats en vertu de l'article 624-7 CPP, par exemple :

[L]orsque « l'annulation du jugement ou de l'arrêt à l'égard d'un condamné vivant ne laisse rien subsister à sa charge qui puisse être pénalement qualifié ». Il faut alors que la cour ait acquis la certitude de l'innocence du condamné en sorte que de nouveaux débats seraient inutiles. On peut à cet égard citer l'arrêt de révision du procès Dreyfus (Crim. 12 juill. 1906, Bull. crim. No283; S. 1907, 1. 49, note Roux; DP 1908. 1. 553, rapp. Ballot-Beaupré). Cette faculté a été utilisée en cas de disparition d'un ou de plusieurs éléments constitutifs de l'infraction (Crim. 26 juin 1991, no 90-85.924, Bull. crim. No283), d'innocence du condamné établie (Crim. 28 juin 1994, no 92-84.510, Bull. crim. No 258), de contrariété de décision (Crim. 8 févr. 1989, no 88-83.706, Bull. crim. No 62) et de faux témoignage (Crim. 13 nov. 1968, Bull. crim. No 291)⁴¹⁴».

⁴¹⁰ *Ibid* au para 119.

⁴¹¹ *Ibid* au para 104.

⁴¹² *Ibid* au para 110. Voir aussi Cass Crim. 24 janv. 1919 Bull. crim. n° 22 et Cass Crim 28 févr. 1918, Bull. crim. n°115

⁴¹³ *Ibid*.

⁴¹⁴ *Ibid* au para 111-112.

Sous-section II- Le régime canadien

Comme nous l'avons vu précédemment, le régime canadien diffère à plusieurs égards en ce qui concerne la procédure pénale française. Nous avons pu en effet constater que la procédure issue du régime français prévoit des règles beaucoup plus complètes au sein de sa loi et circonscrit davantage toutes les étapes de la demande en révision. Contrairement à la France, le Canada a une approche en révision pénale beaucoup plus libérale, voire même en grande partie déjudiciarisée. C'est au paragraphe 3 de l'article 696.3 C.cr. que sont prévus les pouvoirs du ministre de la Justice comme discuté précédemment.

Lorsque le ministre de la Justice au terme de son enquête arrive à conclure à la vraisemblance d'une erreur, il peut ordonner la tenue d'un nouveau procès devant une cour de première instance et remettre l'accusation de départ. Ainsi remettre les parties en état avec tous les droits et garanties prévues en vertu de la CCDL à la personne accusée qui retrouvera par le fait même son droit à la présomption d'innocence. Le ministre peut aussi renvoyer le dossier en cour d'appel afin que celle-ci se penche sur le dossier comme s'il s'agissait d'un appel. La cour d'appel du Manitoba dans l'affaire *R. c. Ross* précise que :

Dans un renvoi, la seule source de compétence du tribunal se trouve dans les termes du renvoi lui-même. La partie XXI.1 ne définit pas la compétence et les pouvoirs d'une cour d'appel dans le cadre d'un renvoi fait par le ministre de la Justice. Le pouvoir d'ordonner un renvoi doit être exercé personnellement par le ministre de la Justice et seul ce dernier peut élargir la portée de ce renvoi⁴¹⁵.

On comprend alors que lorsque le ministre de la Justice renvoie le dossier dans une cour d'appel et que lui seul peut prévoir les pouvoirs de cette cour et donc ceux-ci devraient être précisés dans le renvoi lui-même. Enfin, l'article 696.4 du C.cr. prévoit les éléments sur lesquels devrait reposer la décision du ministre et est libellé ainsi :

Lorsqu'il rend sa décision en vertu du paragraphe 696.3(3), le ministre de la Justice prend en compte tous les éléments qu'il estime se rapporter à la demande, notamment :

- a)** la question de savoir si la demande repose sur de nouvelles questions importantes qui n'ont pas été étudiées par les tribunaux ou prises en considération par le ministre

⁴¹⁵ COURNOYER *supra* note 132 à la p 1574.

dans une demande précédente concernant la même condamnation ou la déclaration en vertu de la partie XXIV; **b)** la pertinence et la fiabilité des renseignements présentés relativement à la demande; **c)** le fait que la demande présentée sous le régime de la présente partie ne doit pas tenir lieu d'appel ultérieur et les mesures de redressement prévues sont des recours extraordinaires.

Bien que nous avons soulevé précédemment des préoccupations liées au fait que la demande en révision ne permet pas que la personne soit entendue dans le cadre d'une procédure contradictoire comme c'est le cas dans le régime français, il semblerait que les tribunaux canadiens aient tranché la question et ainsi confirmé que la procédure respecte les principes protégés par les institutions. Puisqu'une décision de la Cour fédérale (ci-après : CF) de 2001, confirme que la procédure en révision mise en place par le ministre n'est pas contraire aux principes de justice fondamentale⁴¹⁶. Selon nos constatations, le ministre n'aurait pas le pouvoir express de directement procéder à l'annulation de la condamnation contrairement au régime français dans lequel cette solution est possible dans certaines situations.

Sous-section III- Les autres corrections de la condamnation injuste sans erreur

Nous discuterons brièvement de l'amnistie et la grâce présidentielle en droit français et du pardon en droit canadien. Nous croyons qu'il demeure pertinent de différencier le concept d'amnistie et la révision d'une condamnation en droit pénal. Comme l'explique l'auteure Goetz précitée, il est important de différencier les deux concepts, car ceux-ci ne visent pas les mêmes objectifs en soi, elle écrit :

L'amnistie se différencie de la révision dans le sens où l'oubli n'est pas un gage de remise en cause de la vérité judiciaire. L'oubli peut d'ailleurs parfois constituer une gêne pour son bénéficiaire dont la culpabilité reste entière. C'est pourquoi, lorsque l'amnistié s'estime innocent, il est de son intérêt d'activer la survivance de l'infraction oubliée afin de solliciter une annulation de sa condamnation par le biais d'une demande en révision. Depuis 1921, le législateur considère que « l'amnistie ne peut en aucun cas mettre obstacle à l'action en révision devant toute juridiction compétente en vue de faire établir l'innocence du condamné ». Par le passé, la jurisprudence a manifesté son hostilité au motif que l'amnistie, en réputant non avenue la

⁴¹⁶ *Ibid* à la p 1575. Voir aussi *Bonamy c. Canada* (2001), 156 C.C.C. (3d) 110 (CF).

condamnation, avait pour conséquence de vider le pourvoi en révision de son sens. Faustin-Hélie partageait cette position : en effet, le délit, dès qu'il est amnistié, n'existe plus; il ne peut donc devenir l'objet d'aucune poursuite. [...] Mais l'amnistie est un acte politique ; elle n'apparaît que lorsque de graves complications sociales la réclament, et les intérêts privés doivent fléchir devant cet intérêt plus grave⁴¹⁷.

L'auteure ajoute un peu plus loin que l'amnistie n'empêche toutefois pas ultérieurement une révision pénale, elle explique que :

La reconnaissance d'une possibilité de révision faisant suite à une amnistie « ressuscite » opportunément l'infraction tombée dans l'oubli. Madame Hardouin-LeGoff apporte, dans sa thèse, son soutien à cette solution. Elle explique que l'amnistie, qui ne constitue pas une proclamation d'innocence, peut se transformer en un aiguillon de présomption de culpabilité. L'oubli accordé par l'amnistie n'a pas pour effet d'entraîner le pardon ou l'excuse. [...] Dans l'hypothèse où celui-ci solliciterait la révision de son procès, il se retrouvera, en cas de succès, replacé dans sa situation passée. [...] C'est pourquoi il est légitime de faire droit à la demande de révision qui, pour l'amnistie, ouvre la perspective d'un passage de l'oubli vers la vérité. Cela nous renforce dans la conviction que l'oubli et a fortiori le pardon, ne pourront jamais remplacer le rôle de purification du pourvoi en révision, seul garant de la proclamation de l'innocence en anéantissant la décision entachée d'erreur. Toutefois, l'évolution historique de la révision en matière pénale montre que le législateur et les juges ont toujours fait preuve de beaucoup de prudence à l'égard de cette procédure exceptionnelle⁴¹⁸.

Ensuite, il faut différencier la grâce présidentielle de la demande en révision. Souvenons-nous que dans l'affaire Omar Raddad ce dernier a bénéficié de ce remède. En effet, le président Jacques Chirac à l'époque avait accordé son droit à la grâce présidentielle à Monsieur Raddad. Souvent critiquée pour l'absence totale d'encadrement de ce pouvoir et de sa légitimité, cette prérogative est souvent qualifiée d'anomalie⁴¹⁹. C'est ce que l'auteure Pauline Türk discute entre autres dans son article, elle décrit le concept ainsi : « le droit de grâce permet à un condamné, sur décision du chef de l'État, d'échapper à certains effets de l'exécution du jugement prononcé par l'autorité judiciaire, et donc de bénéficier d'une dérogation à l'application de la loi pénale⁴²⁰ ». L'auteure évoque une distinction de cette prérogative de la grâce avec l'amnistie plus tôt discuté, elle écrit :

⁴¹⁷ GOETZ *supra* note 180 au para 41 à la p 27.

⁴¹⁸ *Ibid* au para 42-43.

⁴¹⁹ Pauline TÜRK, « Le droit de grâce présidentiel à l'issue de la révision du 23 juillet 2008 », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 79, no. 3, 2009, pp. 513-542, en ligne : < <https://doi.org/10.3917/rfdc.079.0513> > à la p 530.

⁴²⁰ *Ibid* à la p 522.

En effet, le droit de grâce se différencie du pouvoir d'amnistie tant par son fondement constitutionnel (prérogative présidentielle visée à l'article 17 C pour le droit de grâce, compétence législative prévue à l'article 34 C pour l'amnistie) que par ses effets (simple remise de peine – totale ou partielle – pour le droit de grâce, contre effacement de la condamnation elle-même pour l'amnistie). Ainsi, le pouvoir d'amnistie, inscrit dans la tradition républicaine, permet à la représentation nationale, de façon *a priori* objective et collective, de décider de faire table rase d'un certain type d'infractions, commises pendant une période déterminée, en signe d'apaisement, par exemple au sortir d'une période de crise ou d'une élection présidentielle. Au contraire, la grâce, en principe individualisée et relevant exclusivement du chef de l'État, n'efface pas la condamnation, mais « emporte seulement dispense d'exécuter la peine », sous la forme d'une remise intégrale, d'une réduction ou d'une commutation de la peine prononcée par la juridiction répressive⁴²¹.

Quant au droit de grâce à proprement parler l'auteure Türk lui impute plusieurs fonctions et particularités qui lui sont propres de par sa source que de ses fonctions, elle le décrit ainsi :

Plus spécifiquement, en permettant la dispense totale ou partielle de la peine, le droit de grâce remplit plusieurs fonctions. De façon générale, le droit de grâce peut permettre d'apaiser des tensions politiques et sociales, en scellant la réconciliation nationale. Plus ponctuellement, si l'on admet que le juge, comme le législateur, n'est pas infallible, la faculté de gracier un condamné apparaît comme un recours ultime permettant, le cas échéant, de limiter les conséquences d'éventuelles erreurs judiciaires, quand bien même celles-ci sont moins irréparables depuis l'abolition de la peine capitale. En particulier, l'exercice du droit de grâce peut permettre de sortir d'une situation intenable moralement et politiquement, lorsque, quelle que soit la qualité du jugement rendu, un doute persiste, de nature à jeter le discrédit sur l'institution judiciaire. Plus généralement, le droit de grâce peut aussi venir réparer les conséquences perçues comme moralement inéquitables d'une juste décision de l'autorité judiciaire, notamment lorsque la sévérité de la condamnation apparaît socialement inutile. De ce point de vue, le droit de grâce permet ainsi d'« humaniser » la justice et l'exercice de l'autorité publique, en assouplissant ponctuellement les effets d'une loi pénale rigoureuse. Il s'agit donc bien d'un instrument de régulation, dont l'usage peut se justifier lorsqu'un intérêt public commande le pardon plutôt que l'exécution de la punition, ou au regard de la situation particulière de l'individu. Le droit de grâce permet ainsi de récompenser les efforts de réinsertion et d'encourager le repentir, tout en conservant l'espoir d'une rédemption pour le condamné aux prises avec le système judiciaire et carcéral. Il peut aussi répondre, de façon subjective, à des situations d'urgence humanitaire, liées à des impératifs familiaux ou médicaux⁴²².

Finalement, en droit canadien il existe le concept du pardon ou aussi appelé la clémence royale qui se différencie de la demande en révision d'une condamnation pénale. La

⁴²¹ *Ibid* à la p 516.

⁴²² *Ibid* aux pp 520-521.

clémence royale, qui est prévue au C.cr., peut s'exercer de deux manières, soit en vertu de la prérogative royale, soit en vertu de la loi :

Dans l'arrêt *Khadr*, la Cour suprême, commentant la nature même de la prérogative royale, l'a définie comme « le résidu du pouvoir discrétionnaire ou arbitraire dont la Couronne est légalement investie à tout moment. En matière criminelle, elle a indiqué qu'il s'agit de « la seule réparation possible pour les personnes qui ont épuisé leurs droits d'appel et qui ne sont pas en mesure de démontrer que la peine qui leur a été imposée n'est pas conforme à la Charte⁴²³.

Les auteurs Vaclair et Desjardins, précités, dans leur ouvrage font une démonstration pertinente des types de pardon dans le système canadien et de leurs différences, ils écrivent :

De même, l'article 748 du Code permet à Sa Majesté, par le gouverneur général en conseil, d'accorder un pardon à une personne qui a été déclarée coupable d'une infraction. Dans l'arrêt *Therrien*, la Cour suprême a indiqué qu'il y a trois types de pardon, outre celui qui peut découler de la procédure de révision prévue à l'article 690 (maintenant art. 696.1 à 696.6). Premièrement, le pardon absolu. Dans un tel cas, le paragraphe 748 (3) précise qu'une personne qui a reçu un pardon absolu du gouverneur général en conseil est réputée n'avoir jamais commis l'infraction qui en fait l'objet.[...] Elle est à tous égards considérée dans la situation qui existait avant la commission du crime. Bien que le *Rapport du Comité d'enquête sur les principes et méthodes suivies au Service des pardons du Ministère de la Justice du Canada* indique qu'il ne doit être accordé que dans la mesure où l'accusé démontre des faits qui auraient entraîné son acquittement, la Cour suprême, dans le *Renvoi relatif à Milgaard*, a déclaré que cette mesure peut également être octroyée par compassion. Le deuxième type de pardon est celui qui est ordinaire et partiel, prévu par les paragraphes 748 (1) et 748.1 (1), « qui comporte la remise d'une sentence ou d'une partie de celle-ci sans remettre en question la culpabilité de la personne». Enfin, le pardon peut être conditionnel, en vertu du paragraphe 748 (2). Cette disposition permet de modifier la peine en l'assortissant de certaines conditions⁴²⁴.

⁴²³ VAUCLAIR et DESJARDINS *supra* note 129 au para 53.5 à la p 1911.

⁴²⁴ *Ibid* au para 53.6 et 53.7 à la p 1912.

Section II – Nature d’ultime recours

«L’homme le plus honnête, le plus respecté, peut être victime de la justice. Vous êtes bon père, bon époux, peu importe. Quelle fatalité pourrait vous faire passer pour un malhonnête homme, voire un criminel ? Cette fatalité existe, elle porte un nom : l’erreur judiciaire⁴²⁵»

Sous-section I- Ses effets en France

Comme nous l’avons vu, le régime français prévoit différentes formes de réparation suite à une demande en révision acceptée. Nous aborderons brièvement dans cette dernière partie les effets de l’ordonnance et la décision suite à la demande en révision. Nous avons vu que la décision pouvait faire l’objet d’une annulation immédiate ou d’un renvoi dans une juridiction de renvoi afin que l’affaire soit rejugée en remettant l’accusation et les parties en état d’avant le premier procès. L’annulation de la condamnation peut être totale ou partielle, elle est nécessairement prononcée totale dans le cas où la personne a été condamnée pour une infraction unique. Elle sera également totale lorsque les infractions qui ont motivé la condamnation sont indissociables en sorte que la reconnaissance de l’innocence du demandeur du chef de l’une d’elles doit nécessairement entraîner la même conséquence à l’égard des autres⁴²⁶. Elle sera qualifiée de partielle dans le cas par exemple d’un individu qui a été condamné pour plusieurs crimes ou délits par une même décision, la révision peut n’être admise que pour certains d’entre eux, ce qui entraînera le fait que la condamnation soit justifiée par les autres crimes ou délits et donc la peine sera maintenue⁴²⁷. Cette situation a fait l’objet d’une décision de la chambre criminelle qui l’a confirmée⁴²⁸. Les effets de la révision sont les mêmes lorsqu’elle entraîne une annulation que ce soit par la Cour de révision ou la juridiction de renvoi, elle entraîne l’annulation rétroactive de la condamnation et elle donne droit à la réparation du préjudice moral et

⁴²⁵ René Floriot, avocat, les erreurs judiciaires 1968.

⁴²⁶ DAURES *supra* note 340 au para 114.

⁴²⁷ *Ibid* au para 115.

⁴²⁸ Voir, Cass. Crim. 29 mars 1995, no 94-84.944, Bull. Crim. No 138.

matériel résultant de l'erreur judiciaire, et ce, afin que le condamné ou sa famille soit replacé dans la situation qui était la sienne avant la condamnation⁴²⁹. Le premier alinéa de l'article 624-7 CPP prévoit que : « la révision, qui répare une erreur judiciaire, opère, dans toute la mesure du possible, annulation rétroactive de la condamnation prononcée ». La chambre criminelle a confirmé en effet que l'annulation par la Cour de cassation siégeant en Cour de révision d'une décision de condamnation prononcée par une juridiction répressive a pour résultat d'anéantir rétroactivement tous les effets passés de cette condamnation⁴³⁰. C'est donc dire que la décision d'annulation de la condamnation anéantit celle-ci comme si elle n'avait jamais existé, comme l'explique l'auteur Daures, précité :

[e]n principe, tous les effets passés de la condamnation sont anéantis. Si la liberté perdue ne peut être rendue au condamné à une peine privative de liberté qui a subi cette sanction, du moins l'exécution de la peine non encore accomplie ou en cours de suspension n'est plus possible. Le condamné en cours de peine doit être immédiatement libéré⁴³¹.

Les arrêts ou jugements rendus par la juridiction de renvoi acquittant la victime de l'erreur judiciaire même dans le cas où la Cour de révision prononce l'annulation sans renvoi, ont autorité immédiate et définitive de la chose jugée, donc la culpabilité du demandeur en révision est définitivement écartée et ne peut plus être remise en question⁴³². La décision est finale et sans appel, en effet « la commission d'instruction est investie d'un pouvoir souverain d'appréciation. Sa décision dispose *in fine* l'article 624, alinéa 5, du Code de procédure pénale est non susceptible de recours⁴³³ ». Dans le cas d'un rejet de la demande en révision, cela entraîne le fait que la condamnation sera maintenue et continuera de produire ses effets, la personne condamnée devra subir sa peine et si une suspension avait été accordée par la chambre criminelle de la Cour de cassation, et qu'il s'agissait d'une peine privative de liberté la personne devra être incarcérée à nouveau pour continuer de purger sa peine⁴³⁴.

⁴²⁹ DAURES *supra* note 340 au para 121.

⁴³⁰ *Ibid* au para 122. Voir aussi Cass. Crim. 1er juill. 1954, JCP 1954. II. 8274 ; D. 1955 45, concl. Lemoine.

⁴³¹ *Ibid* au para 123.

⁴³² ANGEVIN et LAFOURCADE *supra* note 41 à la p 60.

⁴³³ *Ibid* à la p 44.

⁴³⁴ *Ibid* à la p 50.

Sous-section II – Ses effets au Canada

Dans le régime canadien, les effets de la demande de révision sont semblables. Comme nous l'avons vu précédemment le ministre de la Justice a deux possibilités lorsqu'il détermine que le dossier qui lui est présenté revêt un caractère d'une vraisemblance d'une erreur, il peut ordonner un nouveau procès ou renvoyer le dossier devant la cour d'appel de la province dans laquelle la décision de culpabilité a été enregistrée. Il n'a donc pas le pouvoir directement d'annulation de la condamnation. La personne condamnée en quête de son innocence dans le régime canadien doit à nouveau subir un procès et devra recommencer son passage dans un processus pénal déjà bien difficile. C'est la cour d'appel qui a le pouvoir de prononcer l'acquittement ou de suspendre la procédure (laissant un délai d'un an à la Couronne pour rouvrir un procès), d'ordonner la tenue d'un nouveau procès ou de ne pas remettre en question la culpabilité⁴³⁵. La Couronne aurait donc le choix de rouvrir le procès ; ouvrir un nouveau procès mais en ne présentant aucune preuve ; retirer l'accusation ou encore suspendre la procédure⁴³⁶. Nous croyons d'ailleurs que la procédure de révision à cet effet comporte une grande faille, ce qui nous permet d'affirmer qu'elle semble inefficace à réhabiliter convenablement la personne condamnée, mais innocente pour cause d'une erreur judiciaire. Au Canada, les personnes qui agissent comme défenseurs des accusés à tort ont d'ailleurs soulevé cette problématique à plusieurs reprises. Notamment en ce qui concerne le fait qu'il incombe à un ministre du gouvernement de décider si un cas doit faire l'objet d'un examen d'appel⁴³⁷. Ceux-ci sont d'avis que la procédure canadienne devrait prendre davantage exemple sur le modèle du Royaume-Uni Criminal Cases review commission (CCRC) qui est indépendante du gouvernement, elle traite d'ailleurs beaucoup plus d'affaires dans une année que c'est le cas au Canada⁴³⁸. L'auteur, précité, Makin en faisait mention, il écrit :

Bien que ces efforts soient louables, le Canada est toujours critiqué pour les obstacles que doivent surmonter les accusés qui entendent se faire disculper. Habituellement, un accusé doit attendre trois à huit ans avant que de nouvelles preuves adéquates soient établies et présentées devant les tribunaux et les gouvernements de manière à justifier

⁴³⁵ Voir, article MAKIN *supra* note 71.

⁴³⁶ *Ibid.*

⁴³⁷ *Ibid.*

⁴³⁸ *Ibid.*

la tenue d'un nouveau procès ou sa disculpation directe. [...] Les défenseurs des accusés à tort se disent mécontents de ces procédures, notamment du fait qu'il incombe à un ministre du gouvernement de décider si un cas doit faire l'objet d'un examen en appel. La Criminal Cases Review Commission (CCRC) du Royaume-Uni est fréquemment citée comme étant un meilleur modèle. La CCRC est indépendante du gouvernement et peut décider de son propre chef d'enquêter sur un cas sans qu'on ait à la solliciter. Elle traite tous les ans beaucoup plus de cas que son homologue canadien⁴³⁹.

D'ailleurs, cette option est de plus en plus envisagée dans le régime canadien, mais le principal problème semble être de nature financière, le budget accordé est ridicule et ne permet pas de rendre justice également à tous. Le GRCC se bute à faire le tri d'avance et ce qui le pousse à s'attarder qu'aux cas les plus graves tel que le meurtre. En vertu du paragraphe 4 de l'article 696.3 C.cr. « la décision du ministre de la Justice est sans appel », on comprend alors que la demande en révision agit comme ultime recours pour la personne condamnée innocente victime d'une erreur judiciaire, d'où là encore l'importance d'avoir une procédure efficace qui donne l'occasion réelle de réformer la décision erronée et ainsi réparer le tort subi. La CF dans une décision de 1985, *Wilson c. Canada (Ministère de la justice)* a jugé qu'une décision du ministre ne peut pas être révisée par requête à la Cour fédérale et que la révision doit se faire par action pour jugement déclaratoire⁴⁴⁰. Les avocats des personnes accusées à tort craignent que le phénomène des erreurs judiciaires tombe dans l'oubli de nos jours puisque les enquêtes publiques pourraient avoir donné l'impression que le système aurait réussi à éliminer les principales causes d'erreurs ce qui n'est pas totalement le cas en l'espèce. Les reproches au niveau des contraintes budgétaires ont été aussi soulevés par les organismes défenseurs des droits des personnes condamnées à tort tel qu'*Innocence Canada*⁴⁴¹. Le GRCC chargé d'étudier les demandes en révision dans le régime canadien bénéficie tellement d'un budget modeste pour l'étude des dossiers qu'il ne traite que rarement les cas moins graves que les meurtres et que les demandeurs doivent faire face à des délais inadmissibles pour franchir chaque étape du processus et obtenir la disculpation. L'auteur Makin précité a également mentionné à cet effet que :

⁴³⁹ *Ibid.*

⁴⁴⁰ Voir, [1985] 1 C.F. 586, 46 C.R. (3d) 91, 20 C.C.C. (3d) 206 (C.A.).

⁴⁴¹ Voir, *Innocence Canada* (formerly the Association in Defence of the Wrongly Convicted or AIDWYC) is a non-profit organization that was founded in 1993 and incorporated in 2000. Innocence Canada's mandate is to identify, advocate for, and exonerate individuals who have been convicted of a crime they did not commit and to prevent wrongful convictions through legal education and reform, en ligne : *Innocence Canada* < <https://www.innocencecanada.com/> >

Les compensations versées aux personnes condamnées à tort restent également une question controversée. Certaines provinces ne versent aucune compensation à moins que le tribunal ne conclue à l'innocence effective de la personne, c'est-à-dire seulement si l'innocence est prouvée de manière indiscutable par des tests ADN ou à la suite de la condamnation d'une autre personne pour le crime en question. Par conséquent, les accusés dont les demandes de disculpation prennent fin avec la décision de la Couronne de ne pas rejurer leur cas ne peuvent généralement pas prétendre à des compensations. D'un point de vue plus abstrait, les avocats des personnes accusées à tort voient avec appréhension apparaître un phénomène de démobilisation à l'égard des condamnations injustifiées, reflétant le sentiment général que ce type d'erreur appartiendrait au passé, grâce notamment aux enquêtes publiques qui auraient permis d'en éliminer les principales causes⁴⁴².

Sous-section III – Survol des impacts sur la personne condamnée

Nous avons pu constater que la demande en révision acceptée qui entraîne une annulation dans le régime français permet une suppression des informations contenues dans les registres concernant la personne condamnée. En effet, l'auteur Daures, précité, mentionne à ce sujet que :

L'annulation peut être totale. De toute façon, elle entraîne la suppression de la fiche de casier judiciaire. La cour peut également ordonner la suppression des mentions figurant dans les fichiers de police judiciaire, dans les fichiers automatisés des empreintes digitales, dans le fichier national automatisé des empreintes génétiques et dans le fichier national automatisé des auteurs d'infractions sexuelles ou violentes si, compte tenu de la finalité de ces fichiers, la conservation de ces données n'apparaît plus nécessaire. En cas d'inutilité de procéder à de nouveaux débats, la suppression de ces mentions est obligatoirement ordonnée⁴⁴³.

On comprend alors que la destruction de la fiche de casier judiciaire est automatiquement ordonnée en effet : « c'est sitôt l'annulation prononcée, et sans attendre, si le renvoi a été ordonné, la décision de la juridiction de renvoi que la fiche relative à la condamnation doit être retirée du casier judiciaire. Cette suppression est de droit⁴⁴⁴ ». Toutefois ce n'est pas le cas des mentions figurant dans les autres différents fichiers pour qui leur suppression

⁴⁴² Voir, MAKIN *supra* note 71.

⁴⁴³ DAURES *supra* note 340 au para 113.

⁴⁴⁴ ANGEVIN et LAFOURCADE *supra* note 41 à la p 59.

demeure de la faculté de la Cour de révision qui peut l'ordonner, mais n'a pas l'obligation de le faire⁴⁴⁵.

Dans le régime canadien nous n'avons trouvé aucune information dans le C.cr. confirmant la procédure quant au casier judiciaire lorsque la personne condamnée est finalement innocentée. Cependant, tout nous permet de croire que ces informations devraient être logiquement supprimées. Le délai pour ce faire nous est toutefois inconnu, décevant, car il est facile de croire que tant et aussi longtemps que cette démarche n'est pas confirmée la personne innocente victime de l'erreur continue de subir les torts de celle-ci même après un acquittement. On peut toutefois reprendre les dispositions prévues pour le pardon ou la réhabilitation et en importer les concepts afin de penser que les dispositions semblables s'appliqueront dans les faits. La CSC dans l'affaire *Therrien* précitée s'était d'ailleurs penchée sur la question de savoir si une personne qui a fait l'objet d'une réhabilitation pouvait nier ses condamnations antérieures on avait conclu que non :

[p]uisque l'article 5 n'impliquait pas qu'il y ait eu annulation rétrospective de la condamnation, mais qu'il en mitigeait les effets. Ni l'ancien ni le nouveau texte ne fait disparaître le passé. La Cour avait indiqué que la réhabilitation rétablit l'intégrité de la personne qui ne doit pas subir les effets liés à sa condamnation de façon arbitraire ou discriminatoire⁴⁴⁶.

Dans les régimes canadiens et français également une forme de réparation pécuniaire est aussi prévue et revêt une certaine importance pour la personne victime de l'erreur qui a purgé une peine privative de liberté injustement qui a par le fait même subi une atteinte à sa dignité humaine. Dans le régime français, on prévoit des règles dans le CPP à cet effet. La réparation morale est prévue au dernier alinéa de l'article 626-1 et prévoit que celle-ci doit se faire en :

[l]'affichage de l'arrêt ou du jugement de révision, en son insertion au Journal officiel et sa publication dans la presse. Ces mesures ne sont ordonnées que si le demandeur le requiert, avant que la cour de révision n'ait statué ou, en cas d'annulation avec renvoi devant la juridiction de renvoi. Les frais de publicité en découlant sont à la charge du Trésor⁴⁴⁷.

⁴⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁴⁶ VAUCLAIR et DESJARDINS *supra* note 129 au para 53.12 aux pp 1914-1915.

⁴⁴⁷ DAURES *supra* note 340 au para 128.

Il ne faut surtout pas sous-estimer l'effet de cette publicité sur la victime de l'erreur judiciaire, elle est bénéfique dans son parcours dans la reconnaissance de son innocence. En effet, cette même presse qui l'avait condamnée à l'avance malgré son droit à la présomption d'innocence avant même d'être jugée pourrait et devrait en principe s'avérer aussi utile pour véhiculer le message de son innocence. Une question demeure toutefois, mais à quel point la nouvelle de l'innocence a autant d'impact que celle de son accusation ?

Pour ce qui est de la réparation pécuniaire, l'article 626-1 CPP édicte que :

Tout condamné reconnu innocent à l'issue d'une procédure en révision a droit à la 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 ou volontairement accusée ou laisser accusée à tort en vue de faire échapper l'auteur des faits aux poursuites. Peut également demander une réparation, dans les mêmes conditions, toute personne justifiant du préjudice que lui a causé la condamnation⁴⁴⁸.

La disposition laisse entendre que la réparation est aussi possible à d'autres intéressés. C'est le premier président de la cour d'appel dans le ressort dans lequel réside l'intéressé, suivant la procédure prévue par les articles 149-2 à 149-4 CPP qui a la compétence pour allouer la réparation et c'est à la demande de l'intéressé que « le préjudice est évalué par expertise contradictoire, réalisé dans les conditions prévues par les articles 156 et suivants du code de procédure pénale. Si la personne en fait la demande, la réparation peut également être allouée par la décision d'où résulte son innocence⁴⁴⁹ ». Dans certaines situations en plus du droit de demander des dommages-intérêts à ceux dont les faux témoignages ou les agissements ont entraîné sa condamnation, la personne innocente, injustement condamnée à la suite d'une erreur judiciaire, a le droit d'obtenir de l'État une double réparation, morale et pécuniaire⁴⁵⁰.

En droit canadien, des montants à titre de réparation pécuniaire peuvent et doivent être octroyés par l'institution judiciaire⁴⁵¹. En effet, en vertu du *Pacte international relatif aux*

⁴⁴⁸ DAURES *supra* note 340 au para 132. Voir aussi ANGEVIN et LAFOURCADE *supra* note 41 aux pp 61-62.

⁴⁴⁹ *Ibid* au para 133. Voir aussi l'alinéa 3 de l'article 626-1 CPP.

⁴⁵⁰ *Ibid* au para 127.

⁴⁵¹ Voir, entre autres au Québec, un document produit par le Ministère de la Justice du Québec nommé : «Les lignes directrices d'indemnisation des personnes condamnées et emprisonnées à tort», en ligne : *Publications*

*droits civils et politiques des Nations Unies*⁴⁵² on prévoit au paragraphe 6 de son article 14 le droit à une compensation pour les personnes victimes d'erreurs judiciaires⁴⁵³. Cet article stipule que :

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.

L'auteur Bernheim, précité, critique grandement l'implication du Canada dans l'application de cette obligation internationale dans son droit national, il écrit :

Malgré le fait que le Canada ait ratifié le Pacte international relatif aux droits civils et politiques des Nations Unies en août 1976, celui-ci n'a toujours pas légiféré en conséquence. Les ministres de la justice provinciaux et fédéral responsables de la justice se sont contentés de publier des lignes directrices qui établissent une indemnisation maximale à 100 000\$ et exigent que les personnes déclarées coupables à tort soient jugées innocentes des faits entourant le crime dont elles ont été accusées. Pourtant, une telle exigence va à l'encontre du principe de la présomption d'innocence dans un premier temps; ensuite, il faut réaliser que la preuve d'innocence n'incombe pas à l'accusé et que souvent, s'il y a eu erreur judiciaire, c'est en partie parce que certaines preuves n'ont pas été recueillies lors de l'enquête biaisée ou menée de manière négligente⁴⁵⁴.

Cette situation laisse entendre également que l'erreur judiciaire n'est pas une préoccupation des institutions en soi et qu'on ne met pas suffisamment de bons moyens pour mieux considérer ses impacts et ses conséquences. C'est probablement ce qui explique aussi pourquoi le parcours de la personne condamnée est aussi sinueux, aucune reconnaissance des torts subis n'est facile et plusieurs obstacles se dressent sur son chemin que ce soit au vu de la procédure inadéquate que sur les délais qui sont plus considérables et agissent parfois comme élément qui décourage les victimes d'entamer les procédures. L'auteur Bernheim écrit à ce sujet :

du Québec <
https://www.justice.gouv.qc.ca/fileadmin/user_upload/contenu/documents/Fr_francais_/centredoc/publications/programmes-services/ej-lignes_directrices.pdf >

⁴⁵² Adopté et ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée générale dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966, Entrée en vigueur : le 23 mars 1976, conformément aux dispositions de l'article 49.

⁴⁵³ BERNHEIM *supra* note 30 à la p 104.

⁴⁵⁴ *Ibid* à la p 105.

Mais, cette libération est loin d'être acquise. En effet, les moyens d'obtenir une révision de la condamnation sont extrêmement difficiles d'accès. Plus particulièrement, les personnes qui clament leur innocence sont défavorisées par rapport aux autres détenus, parce que le système correctionnel (incluant la libération conditionnelle) considère la reconnaissance des faits comme une première étape vers la réhabilitation. Nier sa culpabilité est considéré comme un refus d'admettre sa responsabilité ; par conséquent, l'obtention d'une libération conditionnelle ou des conditions de détention moins rigoureuses est quasiment impossible (Walker et MacCartnet, 2008; Weisman, 2004). En effet, la victime d'une erreur judiciaire ne peut considérer les programmes de réhabilitation comme lui convenant puisqu'elle n'a pas les problèmes qu'on lui attribue du fait du crime qui lui est imputé⁴⁵⁵.

La victime de l'erreur judiciaire est encore plus vulnérable dans les faits que les autres détenus puisqu'elle nie sa culpabilité et ceci contribue davantage à augmenter les difficultés auxquelles elle est confrontée dans le système judiciaire. Au final, il faut que l'institution judiciaire particulièrement dans les cas où la privation de liberté a un impact important réussisse à ce que la reconnaissance de l'erreur soit davantage intégrée dans un processus facilitant vu la vulnérabilité de la victime face au système de justice. Le juge Peter Cory dans son enquête sur l'affaire Thomas Sophonow a rappelé que :

Si l'État commet de graves erreurs pendant l'enquête et les procédures judiciaires, il doit reconnaître sa responsabilité pour les conséquences qui en découlent. De plus, la société doit être protégée contre les actes et les omissions délibérés ou découlant de négligences qui donnent lieu à des déclarations de culpabilité et à des emprisonnements injustifiés⁴⁵⁶

En terminant, l'auteur Bernheim décrit très bien la dynamique que doit prendre la demande en révision dans le contexte social canadien et axer nos préoccupations sur la nécessité de l'a rendre des plus efficace, à ce sujet il écrit :

Dans un monde occidental, la plupart des pays ont mis en place des mesures de protection sociale contre les aléas de la vie, comme les accidents du travail, les accidents de la route, les handicaps physiques et intellectuels et la maladie ; il est étonnant que les compensations pour des erreurs judiciaires soient accordées avec tant de parcimonie. Pourtant, ce sont les principes du système de justice qui n'ont pas joué ou n'ont pas respectés. Ces principes que sont la présomption d'innocence, le droit à un procès juste et équitable, le droit à la sécurité et à la protection de l'État sont également les fondements d'une démocratie réelle. Dans ce contexte, l'État doit assumer sa responsabilité et ne pas faire porter à des individus les ratés d'un système

⁴⁵⁵ *Ibid* à la p 91.

⁴⁵⁶ *Ibid* à la p 106.

qui vise à assurer la sécurité de tous. L'équité exige que les victimes des erreurs judiciaires soient considérées comme des victimes qui méritent respect et reconnaissance⁴⁵⁷.

⁴⁵⁷ *Ibid* à la p 107.

CONCLUSION

Comme le soulignait le *Groupe de travail pour la prévention des erreurs judiciaires* dans leur mémoire :

Les erreurs judiciaires n'ont pas lieu uniquement dans le cadre de cas graves et très médiatisés. Chaque fois que quelqu'un est inculpé, interrogé ou en attente de son procès, il faut employer des procédures contrôlées avec vigilance afin d'éviter les erreurs judiciaires. Une petite erreur insignifiante au début de l'enquête ou de la poursuite peut éventuellement donner lieu à une erreur judiciaire⁴⁵⁸.

En effet, notre étude a permis d'en faire la constatation, les erreurs judiciaires sont impossibles à éliminer entièrement, il s'agit d'un risque constant que tous doivent garder à l'esprit dans l'exercice de leur fonction. En France, on se vante d'avoir une procédure pénale basée sous le système inquisitoire davantage protectrice de la vérité recherchée et par conséquent davantage en mesure de contenir les risques d'erreurs par le juge d'instruction qui est censé voir au respect de la procédure prescrite par les codes. Tandis qu'au Canada, on se conforte à l'idée que notre système accusatoire largement inspiré du droit anglais qui a bâti des règles parfois même strictes à l'égard de la preuve introduite, sous la peur de l'erreur judiciaire ce qui nous permet d'être plus sensible à cette problématique. En outre, tant le droit canadien que français connaît des failles encore aujourd'hui dans sa procédure pénale. Comme nous l'avons démontré, des mesures de contrôle ne parviennent pas à contenir toutes les possibilités d'erreur due couramment aux personnes qui en font partie. Néanmoins, on constate les efforts du législateur de chacun des pays qui tente par le renforcement des mesures de mieux contrôler le processus pénal et protéger davantage les droits garantis à la personne, et ce dès son arrestation.

Nous l'avons soulevé, outre les mesures de contrôle insérées dans la procédure pénale, il existe aussi des remèdes à l'erreur s'il elle venait malencontreusement à toute de même se produire. Le remède principal que nous avons étudié est celui de la demande en révision de la condamnation. Ce remède est commun aux deux régimes, mais son application diffère

⁴⁵⁸ *Rapport du Groupe de travail pour la prévention des erreurs judiciaires*, Section nationale de droit pénal de l'Association du Barreau Canadien, Août 2006, aux pp 20-21.

toutefois. En France, cette demande repose sur des principes consacrés dans le code avec une attention particulière à l'autorité de la chose jugée et a des critères bien précis restreignant son accès. Tandis qu'au Canada, on remarque une tendance dans les dernières décennies à une moyenne de 30 dossiers de révision déposés auprès du ministre par année, la plupart de celles-ci sont jugées incomplètes et ne trouvent pas chemin plus loin. L'auteur Bernheim, précité, de ce constat en arrive à conclure que les erreurs judiciaires sont beaucoup plus nombreuses en réalité. Selon lui : « de choses l'une, ou bien les décisions du ministre de la Justice ne reflète pas la réalité, ou bien le processus de révision appliqué par le Groupe de la révision des condamnations criminelles est inefficace ou finalement le recours à l'article 696 C.cr. est inapproprié⁴⁵⁹ ». On peut croire qu'au Canada le fonctionnement actuel des mécanismes de contrôle des tribunaux les cours d'appel inclus, n'est finalement qu'un processus plus ou moins systématique de « ratification des erreurs »⁴⁶⁰. Bien que le critère diffère d'un régime à l'autre il n'en demeure pas moins que l'accès est loin d'être facilité et n'entraîne en aucun cas une abondance de demande en révision. Celles-ci demeurent des plus rarissimes dans les faits. Nous partageons les propos de Bernheim et il nous apparaît évident que les mesures de contrôle sont l'arme de prédilection contre les erreurs. Il y aura des erreurs judiciaires et des abus de pouvoir qui ne pourront être évités tant et aussi longtemps qu'il n'y aura pas de processus de contrôle de qualité des différents rouages du système pénal (police, procureurs de la Couronne, avocats, juges, tribunaux, services correctionnels, agents correctionnels et autres agents de contrôle social)⁴⁶¹. L'auteur Packer, précité, a comme nous l'avons abordé précédemment dans notre étude, souligné la nécessité de tels contrôles pour s'assurer d'un système de justice juste, équitable et respectueux des principes à la base du droit pénal⁴⁶².

Les résultats de notre étude nous confirment que l'erreur judiciaire demeure toujours susceptible de se produire et que la demande en révision ne permet pas de réhabiliter convenablement la personne condamnée, mais innocente. L'essence même du problème est là selon nous. En sachant que l'erreur est indissociable de tout système à gestion humaine et en gardant en tête que celle-ci se produit plus souvent qu'on le note, comment se fait-il que

⁴⁵⁹ BERNHEIM *supra* note 30 à la p 112.

⁴⁶⁰ *Ibid* aux pp 112-113.

⁴⁶¹ *Ibid* à la p 113.

⁴⁶² *Ibid*.

la demande en révision ne soit-elle pas davantage accessible et utilisée qu'elle l'est actuellement ? Selon les données publiées en ligne sur le site internet de la Cour de cassation⁴⁶³ seulement 6 (six) causes ont été entendues pour toute la France depuis la réforme de 2014. Celles-ci concernaient que des cas de fraudes fiscales et touchaient le droit à l'immigration (droit de séjour), parmi elles trois (3) étaient favorables à la partie demanderesse et dont une (1) concernait un homme décédé. Quant au Canada, nous ne sommes pas en mesure de répertorier toutes les demandes faites puisqu'elles passent par un organe administratif du ministère de la Justice du Canada. Si on se fie aux affaires médiatisées, elles sont d'une rareté surprenante. Nous avons déjà souligné la problématique du traitement médiatique qui au Canada nous semble être un critère non négligeable afin d'obtenir l'attention du gouvernement à sa triste cause. Tout ceci nous permet d'affirmer que la demande en révision est un écran de fumée pour les personnes en quête de leur innocence depuis trop d'années. Il ne faut pas perdre en tête que ces gens n'ont rien à voir avec le crime qui leur est reproché et qu'ils paient déjà depuis trop longtemps le prix du fourvoiement des instances pénales.

Autre problématique venant s'attacher à ces dernières est le manque de ressources au niveau des révisions. Il faut absolument par exemple au Canada qu'un organe indépendant soit créé afin de faciliter les démarches en plus de les accélérer. Les organismes de défense des droits des personnes accusées à tort ne cessent de le répéter à chaque fois qu'éclate la nouvelle d'une erreur judiciaire. Sans compter que les compensations versées au terme de la reconnaissance d'une erreur commise par les institutions frôlent parfois le ridicule et restent une question controversée en soi. Il s'avère que certaines provinces au Canada, ne versent aucune compensation à moins que le tribunal ne conclue à l'innocence effective de la personne par des tests ADN ou à la suite de la condamnation d'une autre personne pour le crime auquel elle est accusée erronément⁴⁶⁴. Ce qui a pour résultat que les personnes accusées dont les demandes de disculpation prennent fin avec la décision de la Couronne de ne pas rejurer leur cas ne peuvent généralement pas prétendre à des compensations. De toute façon rien ne peut réparer convenablement des années de vies perdues derrière les barreaux.

⁴⁶³ COUR DE CASSATION, *supra* note 71.

⁴⁶⁴ *Ibid* voir, article MAKIN.

Il en est de l'image et les assises de l'institution judiciaire même et des principes de notre société moderne et démocratique que ce genre de problématique suscite davantage l'intérêt de nos dirigeants dans les pays comme la France et le Canada. Comme le disait Jean Graven lors d'une allocution à Athènes le 14 juin 1955 :

La procédure, dont on a justement dit et répété qu'elle est le miroir le plus fidèle des moeurs et de la direction idéologique d'une nation, recevra en définitive son caractère selon qu'on prendra comme fondement le but de l'État, la prospérité et le bien-être, dans la liberté sainement conçue, de l'individu en tant que membre de la société, ou au contraire l'intérêt de la puissance de l'État soumettant plus ou moins totalement ou «totalitairement» l'individu à son propre but : En d'autres termes, selon que l'individu est considéré comme le moyen ou l'instrument de réalisation des intérêts et de l'épanouissement de l'État, ou au contraire l'État, comme l'instrument du développement, de la prospérité et de l'épanouissement du citoyen et de ses intérêts. Qu'il soit accusatoire ou inquisitoire le procès peut dans ses formes, bien que la structure soit opposée techniquement assurer les principes de la justice et les droits essentiels de l'individu, encore que ce soit naturellement plus difficile et moins fréquent dans le système inquisitoire, livrant plus complètement l'accusé au pouvoir étatique, à la contrainte, à la procédure en partie secrète et au zèle d'un juge dont on a pu dire, en France, que nul n'avait une puissance comparable à la sienne. Mais quoi qu'il en soit, et quelle que soit la forme technique de procédure d'un pays, celle-ci présentera, sitôt qu'on se place sous un angle de vue politique, un procès pénal d'aspect tout différent⁴⁶⁵.

En conclusion, peu importe le type de procédure utilisée dans chaque pays, le problème reste le même, l'erreur est susceptible de se produire et actuellement la procédure en révision est inadéquate pour cette personne en quête de réhabilitation physique, morale ou pécuniaire. Nul doute que le phénomène de l'erreur judiciaire est complexe et toujours d'actualité, d'ailleurs notre étude aurait certainement avantage à approfondir le sujet tellement il demeure pertinent et important de s'attarder à ce phénomène qui touche plusieurs sphères tant judiciaires que sociales, et politiques. Nous avons même la chance actuelle de pouvoir suivre tant en France qu'au Canada des affaires qui ont refait l'actualité récemment. Il sera des plus captivants de connaître le dénouement de l'affaire Raddad après près de 30 ans en dormance ainsi que l'affaire Delisle au Québec qui avait fait l'histoire au pays en condamnant pour la première fois un juge pour meurtre. Qu'est-ce que ces affaires nous apprendront encore sur notre système de justice moderne ...

⁴⁶⁵ Jean GRAVEN, *Les droits de l'accusé dans le procès pénal*, Congrès international de juristes, Allocution prononcée le 14 juin 1955, Athènes, Grèce aux pp 15-16.

BIBLIOGRAPHIE

LÉGISLATION

Législation canadienne

Charte canadienne des droits et libertés, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada (R-U)*, 1982, c 11.

Code criminel, L.R.C. 1985, c C-46

Les lignes directrices d'indemnisation des personnes condamnées et emprisonnées à tort (Publications du Québec)

Loi modifiant le Code criminel, la Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents et d'autres lois et apportant des modifications corrélatives à certaines lois, L.C. 2019, c 25.

Loi sur la preuve au Canada, L.R.C. 1985, c C-5.

Pacte international relatif aux droits civils et politiques des Nations Unies Adopté et ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée générale dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966, Entrée en vigueur : le 23 mars 1976, conformément aux dispositions de l'article 49.

Règlement sur les demandes de révision auprès du ministre (erreurs judiciaires) DORS/2002-416.

Législation française

Avis complémentaire sur la révision des condamnations pénales en cas d'erreur judiciaire, Commission nationale consultative des droits de l'homme (Assemblée plénière – 27 mars 2014) NOR : CDX1407747V, *Journal officiel de la République française*, 12 avril 2014, texte 47 sur 65, au para 2 à la p 47

Avis sur la révision des condamnations pénales en cas d'erreur judiciaire, Commission nationale consultative des droits de l'homme, (Assemblée plénière – 13 février 2014), NOR : CDX1403909V, Journal officiel de la République française, 21 février 2014, texte 78 sur 111.

Code de procédure pénale, 33^e édition, LexisNexis, France, 2021

Code pénal, 33^e édition, LexisNexis, France, 2021.

Code d'instruction criminelle de 1808

Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789

Loi du 8 décembre 1897 ayant pour objet de modifier certaines règles de l'instruction préalable en matière de crimes et de délits JORF du 10 décembre 1897.

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

Loi n° 2007-291 du 5 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale

Loi n 2011-392 du 14 avril 2011 relative à la garde à vue

Loi n° 2011-939 du 10 août 2011 sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs [JORF n°0185 du 11 août 2011](#)

Loi n° 2014-640 du 20 juin 2014 relative à la réforme des procédures de révision et de réexamen d'une condamnation définitive

Loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice [JORF n°0071 du 24 mars 2019](#)

Ordonnance criminelle du mois d'août 1670, faite à Saint-Germain-en-Laye, enregistrée par le Parlement de Paris le 26 août 1670, entrée en vigueur au 1^{er} janvier 1671.

JURISPRUDENCE

Jurisprudence canadienne

Bilodeau c. Canada (Ministre de la Justice), 2009 QCCA 746

Bonamy c. Canada (2001), 156 C.C.C. (3d) 110 (CF)

CanadianOxy Chemicals Ltd. c. Canada (Procureur général), [1999] 1 R.C.S. 743, 23 C.R. (5th) 259, 133 C.C.C. (3d) 426

Duterville c. Québec (Procureure générale), EYB 2015-259000, 2015 QCCA 1944

Gillet c. R., (2004) C.S., Montréal, 500-01-017682-037, 15 janvier 2004

Lafleur c. R. [2009] J.Q. no 4166, 2009 QCCQ 1073

McHale c. Ontario (Attorney general), 2010 ONCA 361

Perreault c. Thivierge, [1992] R.L. 581 (C.A.)

R. c. Arcuri, [2001] 2 RCS 828

R. c. Arradi, [2003] 1 RCS 280

R. c. B. (K.G.), [1993] 1 R.C.S. 740.

R. c. Boucher [2002] J.Q. no 10000 (C.S.)

R. c. Brincheski (2016), 338 C.C.C. (3d) 425, 2016 MBCA 73

R. c. Chabot, [1980] 2 R.C.S. 985

R. c. Curragh Inc., [1997] 1 RCS 537

R. c. Delisle, 2016 QCCS 6299

R. c. Desmeule, [2009] J.Q. no 1246, 2009 QCCA 325

R. c. Doyle, [1997] 1 R.C.S. 597, 610

R. c. Ellis, 2009 ONCA 483

R. c. Fanojoy [1985] 2 RCS 233

R. c. Hall., [2002] 3 RCS 309

R. c. Hodgson, [1998] 2 R.C.S. 449

R. c. Khan [2001] 3 R.C.S. 823.

R. c. Khela 2009. [2009] 1 R.C.S. 104

R. c. l'Écuyer, 2010 QCCQ 9173

R. c. Locknick, 2019 ONCA 625

R. c. Morelli, [2010] 1 R.C.S. 253

R. c. S. (N.), 2010 ONNA 670.

R. c. S. (R. D.) [1997] 3 R.C.S. 484

R. c. Seaboyer, [1991] 2 R.C.S. 577

R. c. Stinchcombe [1991] 3 R.C.S. 326

R. c. Taillefer, [2003] 3 R.C.S. 307

R. c. Tapaquon, [1993] 4 R.C.S. 535, 546

R. c. Whitmore (1989), 51 C.C.C. (3d) 267 (C.A. Ont.)

R. v. Sophonow 1984 MBCA 2912

R. v. Sophonow, [1984] 2 RCS 524

R. v. Sophonow (no2), 1986 MBCA 104

Taillefer c. Québec (Procureur général), 2015 QCCS 4840

Taillefer c. R., 2001 QCCA 2487

Taillefer c. R., 2001 QCCA 40094

Taillefer c. R., 2006 QCCS 4682

Taillefer c. R., 2006 QCCS 4717

Taillefer et Duguay c. R. 1995 QCCA 4592

Vinet c. R. [2012] J.Q. no 1605, 2012 QCCQ 1178

Jurisprudence française

Cass crim, 2 mai 1903 ; DP 1905, 1, 23 et S. 1905, 1, 301.

Cass crim, 15 avr. 1904 : Bull. Crim. N° 186 ; DP 1907, 1, 470.

Cass crim, 28 févr. 1918, Bull. crim. N0115

Cass crim. 24 janv. 1919 Bull. crim. No22

Cass crim, 1er juill. 1954, JCP 1954. II. 8274 ; D. 1955 45, concl. Lemoine)

Cass crim, 27 févr. 1963, n° 62-92.388 : Bull. Crim. No 96

Cass crim, 21 févr. 1967, n° 65-93.037 : Bull. Crim. No 72,

Cass crim, 29 mars 1995, no 94-84.944, Bull. Crim. No 138.

Cass crim, 26 juin 1995, n° 95-82.333 : Bull. crim. No 235.,

Cass crim, 22 janv. 2002, n° 00-82.215.

Cass crim, 16 déc. 2009, n° 09-86.298

Cass crim, 25 oct. 2011, n° 11-81.677 : Bull. Crim. N° 217 ; RSC 2012, p.195, obs. Danet

CEDH 14 juin 2005, *Menet c/ France*, JCP 2005. I. 159, no 5, obs. F. Sudre, *RPDP* 2005. 969, obs. E. Vergés. CEDH 14 juin 2005.

Cons. const., 30 juill. 2010, n° 2010-14/22 QPC,

Cons. const., 30 juill. 2010, n 2010-14/22 QPC, AJDA 2010. 1556

Décision n° 2017-694 QPC du 2 mars 2018

DOCTRINE

Monographies et ouvrages collectifs

BATINDER, Robert, *l'Exécution*, collection *Livre de poche*, les Éditions Grasset et Fasquelle, Paris, 1973.

BECCARIA, Cesare, *Des délits et des peines*, Préface de Philippe Audegean, Paris, Éditions Payot & Rivages, 2014.

BERNHEIM, Jean-Claude, *Les erreurs judiciaires*, Groupeéditions éditeurs, Montréal, 2010.

COURNOYER, Guy, Cournoyer-Ouellet, *Code criminel annoté 2021*, Montréal, Les éditions Yvon Blais, 2020

DE VALICOURT, Éliane, *L'erreur judiciaire*, collection Logiques juridiques, Paris, L'Harmattan France, 2005.

FICHEAU, Aline, *Les erreurs judiciaires*, mémoire de D.E.A droit et justice, Université de Lille II à Lille, 2002.

GOETZ, Dorothée, *La révision en matière pénale*, thèse de doctorat en droit, Université de Strasbourg à Strasbourg, 2015.

GUINCHARD, Serge et Jacques BUISSON, *Procédure pénale*, 13^e éd., Paris, LexisNexis SA, 2020

INCHAUSPÉ, Dominique, *L'erreur judiciaire*, Paris, Presses Universitaires de France, 2010.

JACOB, Robert, *La grâce des juges : l'institution judiciaire et le sacré en Occident*, Paris, Presses Universitaires de France, 2014.

JARDIN, Louis, *Les erreurs judiciaires et leur réparation*, thèse soutenue à Caen, 1897.

LAILLER, Maurice *Les erreurs judiciaires et leurs causes*, l'affaire Rispal et Galland, Paris, 1897.

LECLERC, Henri, *Un combat pour la justice*, 1994

MACFARLANE, Bruce, *Convicting the Innocent – A triple failure of the justice system*, 2003 à la p 67, En ligne, URL : < www.isrcl.org/Papers/2007/MacFarlane.pdf >

MOLIÈRE, *L'Étourdi*, Acte IV, scène 3.

PENNEY, Steven, Vincenzo RONDINELLI et James STRIBOPOULOS, *Criminal Procedure in Canada*, 2nd Ed., LexisNexis Canada Inc., 2017, Document consulté en ligne : Lexis Advance QuickLaw le 11 août 2021.

PIN, Xavier, dir, *L'erreur judiciaire : Apprendre à douter pour lutter contre les erreurs judiciaires*, collection Droit privé et sciences criminelles, Paris, L'Harmattan, France, 2015, à la p 72.

PINEL, Valérie, *La détention provisoire et son impact sur les droits des justiciables*, mémoire de maîtrise en droit, Université Laval, 2019.

PRADEL, Jean, *Le droit pénal comparé*, Paris, Les éditions Dalloz, 2^e éd.

ROUART, Jean-Marie, *Omar, la construction d'un coupable*, Paris De Fallois, 2001

ST-LOUIS, Sonet, *L'élaboration des règles de preuve et de procédure au niveau des tribunaux pénaux internationaux dans le contexte de la diversité des systèmes juridiques nationaux : le cas du oui-dire*, mémoire de maîtrise en droit, Université du Québec à Montréal, 2006.

STYLIOS, Alexandre, *L'aveu dans les traditions occidentales accusatoire et inquisitoire : Une histoire de l'aveu en droit pénal*, collection Dikè, Québec, Les presse de l'Université Laval, 2021.

VANI, Juliette, *Une histoire de vérités : perspective narrative sur le procès criminel*, Montréal, Les éditions Thémis, prix mémoire 2017.

VAUCLAIR, Martin et Tristan DESJARDINS, *Traité général de preuve et de procédure pénales*, 27^e éd., Montréal, Les éditions Yvons Blais, 2020.

VERGÈS, Jacques, *Les erreurs judiciaires*, collection Que sais-je?, 3^e éd, Paris, Presses Universitaires de France, 2019.

VOLTAIRE, *L'affaire Calas*, collection Les livres qui ont changé le monde, Éditions Flammarion en partenariat avec Le Monde, Paris, 2009.

Articles périodiques et contributions d'ouvrages collectifs

AMBROISE-CASTÉROT Coralie et Chantal COMBEAU, « La procédure pénale dans la balance : entre secret et transparence », *Les Cahiers de la Justice*, vol. 3, no. 3, 2014, à la p 374, [En ligne] consulté le 11 août 2021, URL : < <https://doi.org/10.3917/cdlj.1403.0373>

BERNARD, Marie-Paul, 1870, *De la réparation des erreurs judiciaires*, Revue critique de la législation et de jurisprudence 37; 360-415 et 481-523, Paris, Cotillon, 1871, 98p. <

<https://books.google.ca/books?id=3bAOAAAAYAAJ&hl=fr&ie=ISO-8859-1&output=html>>.

CONTE, Philippe, « Institutions judiciaires – Les galeux de la République à propos de « l’affaire d’Outreau », *Revue juridique*, La semaine juridique Édition Générale no 1-2, 11 janvier 2006, doct. 101, LexisNexis SA, Document consulté en ligne : sur <http://www.lexis360.fr> Encyclopédies Téléchargé le 27/05/2021

DAURES Étienne, *Révision*, Répertoire Dalloz de droit pénal et de procédure pénale, no 44 et s., France, 2015.

DEBRUCHE, Anne-Françoise, « Juger sur la terre comme au ciel ? La grâce des juges : L’institution judiciaire et le sacré en Occident », (2016), *Revue québécoise de droit international : R.Q.D.I.*, Vol. 29 N°1, au para 3, en ligne, URL: < [Juger sur la terre comme au ciel ? La grâce des juges : L'institution judiciaire et le sacré en Occident, Paris, Presses universitaires de France, 2014, \(2016\) 29 RQDI no 1, 213 - 219](#) > ,

DESJARDINS, Tristan, *Particularités de l’appel en droit criminel*, Chapitre 7, LegisPratique, Recours et procédure en appel, Éditeur LexisNexis Canada inc., 2011.

F. DENIS, Michel, *La prévention des erreurs judiciaires*, Développements récents en droit criminel, vol 264, Montréal, 2007

Fascicule 14 : Appel et recours extraordinaires, au JPPP-14.1, JCQ *Preuves et procédure pénales (QL)*.

FOURNIER, François, « Réviser la révision », - À propos de la nouvelles procédure de révision et de réexamen des condamnations pénales, *La Semaine Juridique Édition Générale* no 27, 2014, 777 LexisNexis SA, Document consulté en ligne : sur <https://www.lexis360.fr> Encyclopédies Téléchargé le 20/05/2021.

GAGNON-ROCQUE, Ariane et Jessy HÉROUX, « Fascicule 5 : Arrestation, comparution et mise en liberté », JCQ *Preuve et procédure pénales (QL)*

GRAVEN, Jean, *Les droits de l'accusé dans le procès pénal*, Allocution prononcée le 14 juin 1955, Congrès international de juristes, Athènes, Grèce, 1955.

HALPERIN, Jean-Louis, « La preuve judiciaire et la liberté du juge », (2009), *Int Communications Figures de la preuve*, 84, aux pp 22 et 23. [En ligne], consulté le 22 juin 2021. URL: < https://www.persee.fr/doc/comm_0588-8018_2008_num_84_1_2504 >

JALUZOT, Béatrice, « Méthodologie du droit comparé : bilan et prospective », (2005), *Intl Revue internationale de droit comparé : R.I.D.C.* 1-2005, Vol. 57 N°1, à la page 43 [En ligne], consulté le 21 avril 2021. URL: < https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_2005_num_57_1_19332 >

KESSLER, Isabel, « A Comparative Analysis of Prosecution in Germany and the United Kingdom : Searching for the Truth or Getting a Conviction ? », dans C. Ronald Huff et Martin Killias, *Wrongful Conviction : International Perspective on Miscarriage of Justice*, Philadelphia, Temple University Press, 2008, aux pp 213-247.

L. MARTIN, Dianne, « Extradition, the Charter and Due Process: Is Procedural Fairness Enough? » *The Supreme Court Law Review : Osgoode's Annual Constitutional Cases Conference*, vol.16, article 6, 2002, aux p 165-166 [En ligne], consulté le 15 juin 2021. URL : < <https://digitalcommons.osgoode.yorku.ca/sclr/vol16/iss1/6> >

L. PACKER, Herbert, « Two Models of the Criminal Process », *University of Pennsylvania Law Review*, vol. 113, no.1, 1964, à la p 14, [En ligne], consulté le 24 mai 2021. URL : < www.jstor.org/stable/3310562 >

LANGER, Maximo, « La portée des catégories accusatoire et inquisitoire », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, vol. 4, no. 4, 2014, aux pp 707 à 728. [En ligne], consulté le 11 août 2021. URL : < <https://doi.org/10.3917/rsc.1404.0707> >

LANGEVIN Henri et Magali LAFOURCADE, *Jurisclasseur procédure pénale*, « Fascicule 20 : Demandes de révision », article 622 à 626-1, LexisNexis SA, Document [En ligne], consulté le 24 mai 2021. URL : < <https://www.lexis360.fr> >, Encyclopédies, téléchargé le 01/11/2020.

LAZERGES, Christine, *Réflexions en révision*, Jurisclasseur Proc. Pén., art. 622, Fasc. 20, 2015, no 2.

MOTULSKY, Henri, *Pour une délimitation plus précise de l'autorité de la chose jugée*, Rec. Dalloz 1968, chron., à la p 14.

PFERSMANN, Otto, « Le droit comparé comme interprétation et comme théorie du droit », (2001) Intl Revue internationale de droit comparé : R.I.D.C. 2-2001, Vol. 53 N°2, à la page 287. [En ligne], consulté le 21 avril 2021. URL: <https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_2001_num_53_2_17976>

PONTHOREAU, Marie-Claire, « Le droit comparé en question(s). Entre pragmatisme et outil épistémologique », (2005), Intl Revue internationale de droit comparé : R.I.D.C. 1-2005, Vol. 57 N°1, à la page 10. [En ligne], consulté le 21 avril 2021. URL: <https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_2005_num_57_1_19331>

PRADEL, Jean, « Procédure pénale – les suites législatives de l'affaire dite Outreau », à propos de la loi no 2007-291 du 5 mars 2007, Revues juridiques, La semaine juridique Édition Générale no 14, 4 avril 2007, doct. 138, LexisNexis SA, Document consulté en ligne : sur <http://www.lexis360.fr> Encyclopédies Téléchargé le 27/05/2021

RIBEYRE, Cédéric, « La réforme des procédures en révision et de réexamen ou comment mieux comprendre l'erreur judiciaire », Droit pénal no 10, 2014, étude 17, LexisNexis SA, Document consulté en ligne : sur <http://www.lexis360.fr> Encyclopédie Téléchargé le 20/05/2021.

ROACH, Kent, « Wrongful Convictions: Adversarial and Inquisitorial Themes » North Carolina Journal of International Law, vol. 35, no.2, article 5, 2010, aux pp 390 à 393, [En ligne], consulté le 11 août 2021. URL : < <https://scholarship.law.unc.edu/ncilj/vol35/iss2/5> >

Robert J. NORRIS, Jennifer N. WEINTRAUB, R. James ACKER, Allison D. REDLICH et Catherine L. BONVENTRE, « Criminology & Public Policy, original article law and the courts : The criminal costs of wrongful convictions Can we reduce crime by protecting the

innocent ? », 2020, American Society of Criminology à la p 367, Volume 19, Issue May 2020, p 367-388 [En ligne], consulté le 22 février 2021. URL : < <https://onlinelibrary-wiley-com.acces.bibl.ulaval.ca/dot/epdf/10.1111/1745-9133.12463> >

ROUMIER, William, « Justice – La justice d’après Outreau ... », Procédures no 7-8, juillet 2006, alerte 26 LexisNexis SA, Document consulté en ligne : sur <http://www.lexis360.fr> Encyclopédies Téléchargé le 27/05/2021.

TÜRK, Pauline, « Le droit de grâce présidentiel à l’issue de la révision du 23 juillet 2008 », *Revue française de droit constitutionnel*, vol. 79, no. 3, 2009, pp. 513-542. [En ligne], consulté le 20 juillet 2021. URL : < <https://doi.org/10.3917/rfdc.079.0513> >

Y. RAYMOND, Danielle, « Justice Denied, the Law Versus Donald Marshall », *Dalhousie Journal of Legal Studies* 206, 1992 CanLIIDocs 16, à la p 206 [En ligne], consulté le 15 juin 2021, URL: <https://canlii.ca/t/2mgg>, voir aussi Micheal HARRIS, Toronto : Harper Collins, 1990, à la p 411.

STATISTIQUES, RAPPORTS D’ORGANISMES ET SOURCES INTERNET

Sources canadiennes

ASSOCIATION DU BARREAU CANADIEN, *Rapport du Groupe de travail pour la prévention des erreurs judiciaires*, Section nationale de droit pénal de l’Association du Barreau Canadien, Août 2006.

BUTTS, Edward, « Donald Marshall fils », Date de publication en ligne le 6 août 2009, dernière modification le 2 septembre 2020, l’Encyclopédie Canadienne, [En ligne], consulté le 15 juin 2021, URL : < <https://www.thecanadianencyclopedia.ca/fr/article/marshall-donald-fils> >

CANADA, Groupe de travail du comité FPT des chefs des poursuites pénales, « Rapport sur la prévention des erreurs judiciaires », 2004, publications Justice Canada, [En ligne], consulté le 24 février 2021. URL : < <http://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/ip-cj/rc-ccr/pej-pmj/pej-pmj.pdf> >

CANADA, Ministère de la Justice du Canada, « Demandes de révision auprès du ministre, erreurs judiciaires, rapport annuel 2020 », 2020, [En ligne], consulté le 24 février 2021. URL : *Direction des communications, ministre de la justice, Ottawa* < http://publications.gc.ca/collection_2020/jus/J1-3-2020-fra.pdf>

CANADA, *Rapport du Groupe de travail pour la prévention des erreurs judiciaires*, Section nationale de droit pénal de l'Association du Barreau Canadien, Août 2006.

DICTIONNAIRE *USITO*, Université de Sherbrooke, [En ligne], consulté le 24 mai 2021. URL : < <https://usito.usherbrooke.ca/d%C3%A9finitions/ordalie> >

INNOCENCE CANADA (formerly the Association in Defence of the Wrongly Convicted or AIDWYC) is a non-profit organization that was founded in 1993 and incorporated in 2000. Innocence Canada's mandate is to identify, advocate for, and exonerate individuals who have been convicted of a crime they did not commit and to prevent wrongful convictions through legal education and reform, [En ligne], consulté le 21 avril 2021. URL : < <https://www.innocencecanada.com/> >

MAKIN Kirk, « Condamnations injustifiées », Date de publication en ligne le 6 mars 2015 Dernière modification, le 24 avril 2015 Encyclopédie Canadienne, [En ligne], consulté le 27 janvier 2021. URL : < <https://www.thecanadianencyclopedia.ca/fr/article/condamnations-injustifiees>>

MAKIN, Kirk, « Affaire Thomas Sophonow, Date de publication en ligne le 6 janvier 2016, dernière modification le 4 janvier 2016, l'Encyclopédie Canadienne, [En ligne], consulté le 15 juin 2021, URL : < <https://www.thecanadianencyclopedia.ca/fr/article/affaire-thomas-sophonow> > ,

PROVINCE OF MANITOBA, Manitoba Justice, « The Inquiry Regarding Thomas Sophonow : Thomas Sophonow Inquiry Report », [En ligne], consulté le 22 février 2021, URL : < <https://digitalcollection.gov.mb.ca/awweb/pdfopener?smd=1&did=12713&md=1> >

QUÉBEC, « Rapport Commission d'enquête chargée de faire enquête sur la Sûreté du Québec, Poitras, Lawrence A. Pour une police au service de l'intégrité et de la justice » : rapport de la Commission d'enquête chargée de faire enquête sur la Sûreté du Québec, Sainte-Foy, Québec : Publications du Québec, 1998, 5 vol., [En ligne], consulté le 22 février 2021. URL : < https://www.bibliotheque.assnat.qc.ca/DepotNumerique_v2/AffichageNotice.aspx?idn=67755 >

RADIO-CANADA « 40e anniversaire de l'abolition de la peine de mort au Canada », Date de publication en ligne le 14 juillet 2016, Dernière modification le 18 juin 2019, Radio-Canada, [En ligne], consulté le 24 mai 2021. URL : < <https://ici.radio-canada.ca/nouvelle/792850/peine-mort-abolition-canada-pendaison-peine-capitale-justice-crime-emprisonnement-code-criminel> >

RADIO-CANADA, « Affaire Donald Marshall : une erreur judiciaire empreinte de racisme », Date de publication en ligne le 24 janvier 2020, Radio-Canada, [En ligne], consulté le 15 juin 2021, URL : < <https://ici.radio-canada.ca/nouvelle/1488023/donald-marshall-erreur-judiciaire-micmac-nouvelle-ecosse-archives> >

RADIO-CANADA « Un comité indépendant pourrait se pencher sur les erreurs judiciaires », Date de publication en ligne le 2 mars 2020, Droit-inc., [En ligne], consulté le 21 avril 2021. URL : < <https://www.droit-inc.com/article26348-Un-comite-independant-pourrait-se-pencher-sur-les-erreurs-judiciaires> >

Sources françaises

BEAUREGARD, Mélanie, «La non-efficacité de la peine de mort », Date de publication en ligne octobre 2016, Alterjustice, [En ligne], consulté le 24 mai 2021. URL : < <https://www.alterjustice.org/dossiers/articles/161010-non-efficacite-peine-de-mort.html> >

CNEWS, « Retour sur les grandes 9 erreurs de la justice française depuis 1945 », Date de publication en ligne le 22 février 2021, CNews, [En ligne], consulté le 21 avril 2021. URL:

<<https://www.cnews.fr/france/2021-02-22/retour-sur-9-grandes-erreurs-de-la-justice-francaise-depuis-1945-134904>>.

COUR DE CASSATION, Répertoire, *Demandes de révision et réexamen*, en ligne : <https://www.courdecassation.fr/autres_juridictions_commissions_juridictionnelles_3/cour_revision_reexamen_9507/decisions_revision_9510/>

DE FOUCHER, Lorraine et Michelle FINES, « L'affaire Omar Raddad, une enquête sans fin qui divise encore », Date de publication en ligne le 21 juin 2021, mise à jour le 22 juin 2021, Le Monde, [En ligne], consulté le 23 juin 2021. URL : <https://www.lemonde.fr/societe/article/2021/06/21/l-affaire-omar-raddad-une-enquete-sans-fin-qui-divise-encore_6085068_3224.html >

ENCYCLOPÉDIE WIKIPÉDIA, « Affaire Omar Raddad », [En ligne], consulté le 23 juin 2021. URL : <https://fr.wikipedia.org/wiki/Affaire_Omar_Raddad >

ENCYCLOPÉDIE WIKIPÉDIA, « Affaire Outreau », [En ligne], consulté le 18 juin 2021. URL : <https://fr.wikipedia.org/wiki/Affaire_d%27Outreau > ,

ENCYCLOPÉDIE WIKIPÉDIA, « La peine de mort en France », [En ligne], consulté le 24 mai 2021. URL : <[https://fr.wikipedia.org/wiki/Peine_de_mort_en_France#:~:text=La%20France%20a%20aboli%20la,europ%C3%A9enne\)%20%C3%A0%20l'appliquer](https://fr.wikipedia.org/wiki/Peine_de_mort_en_France#:~:text=La%20France%20a%20aboli%20la,europ%C3%A9enne)%20%C3%A0%20l'appliquer) >

LA RÉDACTION, « Chronologie de l'abolition de la peine de mort en France », Date de publication en ligne le 26 février 2019, Vie publique (République Française), [En ligne], consulté le 24 mai 2021. URL : <<https://www.vie-publique.fr/eclairage/19491-abolition-de-la-peine-de-mort-en-france-chronologie> >

ORTHODIDACTE DICTIONNAIRE, « Quelle est l'étymologie du mot erreur ? », [En ligne], consulté le 24 mai 2021. URL : <<https://dictionnaire.orthodidacte.com/article/etymologie-erreur> >

SUDOUEST.FR AVEC AFP, « Peine de mort : trop d'erreurs judiciaires, de moins en moins d'exécutions aux États-Unis », Date de publication en ligne le 17 décembre 2019, SudOuest France, [En ligne], consulté le 22 mai 2021. URL : < <https://www.sudouest.fr/justice/peine-de-mort-trop-d-erreurs-judiciaires-de-moins-en-moins-d-executions-aux-etats-unis-2366526.php> >

Sources étrangères

AMNISTIE INTERNATIONAL, *Rapport mondial de l'organisme Amnistie International sur les condamnations à mort et exécutions en 2020*, Date de publication en ligne du rapport en 2021, [En ligne], consulté le 24 mai 2021. URL : < <https://www.amnesty.org/download/Documents/ACT5037602021FRENCH.PDF> > ,

L'ÉVANGILE CATHOLIQUE, paroles [En ligne], consulté le 18 mai 2021. URL : < <https://www.gotquestions.org/Francais/injustice-Bible.html> >

LÉVITIQUE 19.15, < <https://www.gospelmag.fr/bible/levitique+19#3> >

THE INNOCENCE PROJECT, [En ligne], consulté le 21 avril 2021. URL: < <https://innocenceproject.org/about/> >