



**HAL**  
open science

**”La liberté n’a pas de prix... et pourtant, il nous appartient de le fixer”, AJDA, Dalloz, 2019, n° 35, pp. 2033-2037**

Anne Jacquemet-Gauché

► **To cite this version:**

Anne Jacquemet-Gauché. ”La liberté n’a pas de prix... et pourtant, il nous appartient de le fixer”, AJDA, Dalloz, 2019, n° 35, pp. 2033-2037. Actualité juridique Droit administratif, 2019, n° 35, pp. 2033-2037. hal-02353280

**HAL Id: hal-02353280**

**<https://uca.hal.science/hal-02353280v1>**

Submitted on 4 Sep 2020

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L’archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d’enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

## **AJDA 2019 p.2033**

### **« La liberté n'a pas de prix... et pourtant, il nous appartient de le fixer »**

Entretien avec Christian Cadiot, ancien président de la Commission nationale de réparation des détentions

**Anne Jacquemet-Gauché**, Professeur de droit public à l'université Clermont-Auvergne, directrice du Centre Michel de L'Hospital (EA 4232)

#### *L'essentiel*

*La Commission nationale de réparation des détentions, placée auprès de la Cour de cassation, est chargée de se prononcer en dernier recours sur la réparation du préjudice causé par la détention induite, et ce, en vertu de l'article 149-3 du code de procédure pénale.*

*Conseiller à la Cour de cassation, membre, puis président de la Commission nationale de réparation des détentions de 2016 à 2019, Christian Cadiot nous explique les missions de la CNRD et son fonctionnement. Animé d'une philosophie profondément humaniste, il place la victime au cœur de ses préoccupations.*

*Les propos qui suivent mettent l'accent principalement sur la mise en œuvre du droit à réparation, l'efficacité de celle-ci et sur les interrogations que peut susciter chez le magistrat et l'universitaire la compensation pécuniaire de la privation de liberté.*

Anne Jacquemet-Gauché : La CNRD est une commission placée auprès de la Cour de cassation. A-t-elle le statut d'une juridiction spécialisée ? Et, partant, quelle serait la procédure de transmission d'une QPC ?

Christian Cadiot : Le sujet est délicat et nous avons été saisis récemment d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) en lien avec cette question. Commission « placée auprès » de la Cour de cassation, elle n'est donc pas assimilable à celle-ci. Nous considérons que la Commission nationale de réparation des détentions (CNRD) est une juridiction du fond. D'ailleurs, si nous devions transmettre une QPC - ce qui n'est jamais arrivé à ce jour -, nous ne nous prononcerions que sur la question de la transmission à la Cour de cassation et non sur une transmission directe au Conseil constitutionnel. Pour donner un aperçu général de l'activité de la CNRD, on peut aussi préciser qu'elle se prononce sur une soixantaine d'affaires chaque année.

A. J.-G. : L'instance met en présence trois juges, les parties et leurs conseils, ainsi que l'agent judiciaire de l'Etat dont la fonction demeure méconnue.

C. C. : Son rôle est pourtant crucial : il défend les intérêts pécuniaires de l'Etat dans le contentieux qui nous est soumis. Sans surprise, les offres d'indemnisation qu'il propose sont usuellement nettement en dessous des standards de la Cour. L'agent judiciaire de l'Etat intervient également lorsqu'une phase de négociation informelle s'engage avec le demandeur. Une transaction peut, en effet, intervenir pendant le délai où la saisine du premier président est possible et se conclure par un protocole transactionnel qui prévoit en général que le montant indemnitaire reste confidentiel. Cette confidentialité est toutefois malmenée tant par les journalistes de la presse judiciaire - en particulier dans des affaires

très médiatisées comme celle de Patrick Dils - que par les avocats des demandeurs, certains n'hésitant pas à ébruiter le montant obtenu, source de leurs propres satisfaction et publicité.

A. J.-G. : La mission principale de la CNRD consiste en la « réparation » du préjudice lié à une privation indue de liberté, comme le précise le législateur à l'article 149 du code de procédure pénale. Selon les termes de cet article, « la personne qui a fait l'objet d'une détention provisoire au cours d'une procédure terminée à son égard par une décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquiescement devenue définitive a droit, à sa demande, à la réparation intégrale du préjudice moral et matériel que lui a causé cette détention ». Or, la doctrine s'interroge de plus en plus sur l'effectivité de la réparation de l'atteinte aux libertés. Dans une logique française, nous assimilons réparation et indemnisation. Sont ainsi indemnisés aussi bien les préjudices d'ordre patrimonial qu'extrapatrimonial. Cependant, pour le préjudice moral en particulier, l'indemnisation n'apparaît pas toujours comme la panacée. Ne pourrait-on pas imaginer plutôt la publication d'un communiqué dans les médias ou des excuses officielles de la part des pouvoirs publics ?

C. C. : Je ne pense pas qu'une réparation autre que pécuniaire puisse être satisfaisante. La réparation financière s'impose à présent comme une norme au sein des autres pays européens. Il serait certainement pertinent de mener, dans les années à venir, une étude comparative détaillée des modalités et des montants de l'indemnisation de la détention indue au sein des pays de la zone euro afin de faciliter les comparaisons. Par exemple, le législateur italien a prévu une indemnisation forfaitaire. Toutefois, j'ai l'impression que le système français, avec ses quatre voies d'indemnisation est plutôt satisfaisant, voire généreux.

Je pense - et mes propos n'engagent pas l'institution - qu'une publication d'un communiqué - via l'AFP par exemple - et/ ou sa diffusion aux frais de l'Etat dans les médias nationaux serait, en revanche, un complément utile s'il était demandé. Il ne faut néanmoins pas oublier que certains demandeurs à l'indemnisation souhaitent au contraire le silence médiatique et demandent le huis clos, qui est alors de droit en vertu de l'article R. 40-16 du code de procédure pénale.

Nous nous sommes interrogés pour savoir si une adjonction législative serait nécessaire en cas de demande autre que pécuniaire - demande dont nous n'avons jamais été saisis. Dans la mesure où l'article 149 vise, comme vous le soulignez, la « réparation » sans en préciser la consistance, une telle réparation en nature, pour ainsi dire, serait possible en théorie. Quant à des excuses officielles, cela ne me paraît pas sain : les détentions provisoires indemnisées sont juridiquement régulières et beaucoup apparaissent factuellement justifiées en l'état des charges initiales, même si celles-ci ne se sont pas, à terme, concrétisées.

A. J.-G. : Pouvez-vous revenir sur ces quatre voies ?

C. C. : La première est celle de l'hypothèse de la faute lourde, dont le juge judiciaire a à connaître, dans le cadre du régime législatif issu de la loi du 5 juillet 1972, aujourd'hui codifié à l'article L. 141-1 du code de l'organisation judiciaire, et aux termes duquel « l'Etat est tenu de réparer le dommage causé par le fonctionnement défectueux du service public de la justice ». La deuxième rassemble les cas de détenus mal soignés, victimes de violence, de

conditions de détention indignes, qui tous donnent lieu à engagement de la responsabilité pour faute ou sans faute devant le juge administratif. En outre, les détentions provisoires non abouties et les acquittements sur révision donnent lieu à indemnisation dans le cadre de l'article 149 du code de procédure pénale et sont appréciés par le premier président de la cour d'appel compétente ou, en appel, par la CNRD. Seul le préjudice personnel exclusivement et directement lié à la détention est indemnisé, à la différence du champ indemnitaire défini par l'article 626-1 du même code (relaxe ou acquittement sur révision), qui est beaucoup plus large et représente la quatrième voie. La réparation des atteintes aux libertés dans le cadre de l'exécution des peines est ainsi assurée de manière éclatée, mais est complète et couvre toutes les hypothèses envisageables.

Ne sont toutefois pas indemnisées les personnes ayant bénéficié d'une relaxe partielle, lorsqu'elles ont été relaxées pour un délit et condamnées pour un autre, dès lors que la détention provisoire effectuée n'a pas excédé la durée maximale que la loi autorise pour le délit pour lequel ces personnes ont été condamnées. Si certains demandeurs ont pu essayer de soulever une QPC au regard de l'article 66 de la Constitution, du principe d'égalité devant la loi et du droit à un recours juridictionnel effectif, leur demande de transmission de la QPC à la Cour de cassation s'est heurtée à un refus de la part de la CNRD.

A. J.-G. : Pour poursuivre sur la réparation octroyée par la CNRD, ne pourrait-on pas imaginer des modalités non financières, alternatives potentielles à l'indemnisation : l'audience, la prise de parole du demandeur victime ne constitueraient-elles pas une forme de réparation ? En organisant un lieu de parole et d'expression de la victime broyée par la machine judiciaire, l'audience aurait ainsi au moins une fonction d'apaisement, voire de rétablissement de la confiance dans l'institution.

C. C. : Une audience de six affaires dure en général de 13 h 30 à 17 heures. S'y ajoute une heure de délibéré environ. Et l'on peut considérer qu'au coeur de cette audience, il y a la victime. Vous avez bien senti l'enjeu. Le code de procédure pénale prévoit que le demandeur ou son avocat a la parole en dernier. Aussi, dans ma conduite de l'audience, je mets à profit cette phase ultime pour engager la victime à s'exprimer personnellement si elle le souhaite et je sais que mon successeur à la présidence poursuivra cette approche. Mais il importe aussi de ne pas faire revivre au demandeur à l'indemnisation les affres d'un procès pénal. Ainsi, chacun peut s'exprimer assis, la salle d'audience ne comporte pas d'estrade. Le ministère public exprime librement des conclusions civiles et n'est pas dans un rôle d'accusateur. Le demandeur n'est cependant pas nécessairement présent à l'audience.

A. J.-G. : Question basement matérielle, mais d'importance au regard des réflexions actuelles relatives au non-recours au droit : les victimes sont-elles systématiquement informées de l'existence d'un recours indemnitaire à la suite de leur détention ?

C. C. : Le dernier alinéa de l'article 149 du code de procédure pénale prévoit que les intéressés doivent être avisés de leur droit à réparation. Nous en tirons pour conséquence que, s'il ne résulte pas du dossier qu'ils ont été officiellement avisés, le délai de forclusion de six mois, prévu par l'article 149-2 du même code, ne leur est pas opposable.

De plus, depuis plusieurs années, les juridictions ont intégré dans leurs formulaires l'indication de cette possibilité de recours en cas de non-lieu à suivre, de relaxe ou d'acquiescement. En outre, la procédure est désormais connue des avocats. Il est néanmoins probable que certaines personnes libérées négligent d'effectuer une demande. Il ne faut pas oublier non plus qu'un certain nombre de demandes indemnitaires ne sont pas portées à notre connaissance, car résultent d'une transaction effectuée entre l'agent judiciaire de l'Etat et le demandeur.

A. J.-G. : Du moment que le principe est celui de l'indemnisation, la question centrale est évidemment celle de la fixation du montant de l'indemnité. Disposez-vous de barèmes ou de standards ?

C. C. : Le législateur français a fait le choix, contrairement à d'autres Etats, de ne pas fixer de somme forfaitaire pour l'indemnisation. Dès lors, il serait contraire à cet esprit que nous, juges, fixions un barème. Lorsque la Commission a été créée, le premier président de la Cour de cassation, Guy Canivet, a personnellement siégé à la CNRD pour poser les premiers jalons jurisprudentiels en matière de détermination de l'indemnisation. Il faut absolument essayer de maintenir une cohérence dans la continuité. Ne pas établir de barème ne doit pas signifier tomber dans l'arbitraire. Ainsi, une observation fine de notre jurisprudence montre que l'indemnisation des vingt premiers jours de détention est nettement plus élevée, car nous y localisons plus particulièrement le « choc carcéral ». Il faut également corrélérer le montant de l'indemnisation au temps d'incarcération. Le décryptage de la jurisprudence, là encore, montre que le prix du temps oscille. S'il redescend après le vingtième jour jusqu'à la fin de la première année, il n'est pas rare qu'il augmente de nouveau par la suite : l'écoulement du temps pèse de plus en plus lourd pour celui qui est enfermé. En outre, la valeur moyenne est revue à la hausse ou à la baisse, en fonction de facteurs d'individualisation, principalement le fait qu'il s'agisse ou non de la première incarcération. Même s'il ne s'agit pas de la première incarcération, nous tenons compte de la nature de l'infraction, de l'âge du demandeur, de l'état de vétusté du lieu de détention, du surpeuplement ou des violences entre codétenus et des circonstances personnelles (privation des liens familiaux) entre autres.

A. J.-G. : L'état de vétusté du lieu de détention et la situation de surpopulation carcérale entrent dans votre appréciation ! Lorsque l'on connaît l'état de la jurisprudence administrative sur les conditions de détentions (justifiées) contraires à la dignité de la personne humaine, cela est surprenant. Sur quelles appréciations vous fondez-vous ?

C. C. : Nous considérons comme probants les rapports du Contrôleur général des lieux de privation de liberté (CGLPL) ainsi que les rapports parlementaires. En revanche, nous écartons les articles de presse et les rapports établis par des associations, notamment du fait de leur biais militant. Dans un contexte de détention dégradée, il est évident que la personne détenue souffre davantage et doit, à ce titre, obtenir une indemnisation revue à la hausse. Evidemment, il n'est pas à exclure que l'agent judiciaire de l'Etat évoque des travaux entrepris par l'administration pénitentiaire depuis la publication de tel ou tel rapport officiel et nous ne demandons qu'à avoir les preuves de l'amélioration. De telles preuves se font généralement attendre.

A. J.-G. : Il résulte de la lecture d'un certain nombre de décisions de la CNRD que non seulement la privation totale de liberté (l'incarcération) est indemnisée, mais aussi la restriction de liberté en cas d'aménagement de peine ou de mise sous bracelet électronique.

C. C. : A ceci près que les montants indemnitaires octroyés sont radicalement différents !

A. J.-G. : D'un point de vue théorique, cela signifierait que l'essentiel est peut-être moins la privation de liberté que la mise sous écrou avec ce qu'elle peut représenter en termes de choc ou d'atteinte à la réputation. Partant, le fait générateur pourrait aussi bien être constitué par l'atteinte à la liberté que par l'erreur de l'institution judiciaire - ce qui inciterait à considérer que l'indemnisation s'inscrit dans le cadre d'un régime de responsabilité pour faute ou « même » sans faute, la faute restant tue...

Bien qu'un barème n'existe officiellement pas, n'y aurait-il pas intérêt à ce qu'une grille soit établie, pourquoi pas à l'exemple de la nomenclature Dintilhac ? Un tel référentiel aurait aussi pour avantage de donner des indications aux avocats des demandeurs et aux premiers présidents des cours d'appel dans le ressort desquelles a été prononcée la décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquiescement auxquels échoie la demande en premier ressort.

C. C. : S'agissant des conseils, interviennent en règle générale devant la Commission ceux qui ont assisté le client au pénal. Leur expérience des spécificités des textes qui régissent le contentieux de la réparation des détentions est donc très variable. S'ils aiment plaider généralement avec un zeste de dramatisation, l'écrit demeure prépondérant dans la procédure. Mais les demandes indemnitaires semblent parfois peu inspirées de notre politique jurisprudentielle.

En outre, au niveau des cours d'appel, il est certain que les premiers présidents sont assez demandeurs d'indications quant à la manière de calculer le montant de l'indemnisation. Toutefois, le risque serait d'établir une grille qui serait appliquée fidèlement à tous les échelons. Or, c'est précisément ce que nous voulons éviter. Il est crucial que l'indemnisation soit individualisée, déjà au niveau de la cour d'appel et ensuite au niveau de la CNRD, lorsque nous sommes saisis par le demandeur, l'agent judiciaire de l'Etat ou le procureur général près la cour d'appel. Vis-à-vis des premiers présidents des cours d'appel, dont nous sommes l'instance de recours et non d'appel, notre préoccupation est un souhait d'équilibre et d'homogénéisation, pas de censure. Lorsque nous modifions la décision initiale, cela peut tenir à un problème juridique technique, mais c'est le plus souvent lié à une divergence d'appréciation du quantum indemnitaire d'une ampleur de 10 % au moins.

Malgré les avantages indéniables que pourraient offrir l'établissement et la communication d'un référentiel, il me semble que les inconvénients resteraient prédominants, car le risque serait trop grand d'aboutir à une automatisation généralisée de l'indemnisation, laquelle n'est pas le vœu du législateur, puisqu'il ne l'a pas prévue.

A. J.-G. : Selon mes propres estimations résultant de l'analyse d'un certain nombre de décisions de la CNRD (v. AJDA 2019. 897 ), le montant moyen de l'indemnisation du préjudice moral oscille fortement selon les décisions, allant de 50 à plus de 200 € par jour. Vous évoquiez le droit italien. Le droit allemand pourrait vous conforter dans l'idée d'un

système français plutôt généreux. En effet, le législateur allemand est également intervenu pour permettre l'indemnisation des détentions indues. S'agissant du préjudice extrapatrimonial, l'indemnisation est fixée à 25 € par jour de privation de liberté (§ 7, Gesetz über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen - StrEG).

C. C. : Ce choix de société appartient au législateur et non aux magistrats. Individualiser la réparation conduit à un travail plus fin, mais il faut se garder aussi d'écarts qui ne seraient pas justifiés et confinerait alors à l'arbitraire. Il me semble en tout cas acquis que, dans tous les systèmes européens, l'étendue de l'indemnisation reste prioritairement fonction de la durée de l'incarcération.

A. J.-G. : En France, plusieurs millions d'euros sont consacrés annuellement à l'indemnisation. Est-ce que, lorsque vous avez à fixer le montant de l'indemnisation, vous prenez en compte des considérations budgétaires ?

C. C. : La perspective financière demeure étrangère à notre mission : nous sommes des juges et non des administrateurs chargés d'une rationalisation de la dépense publique. Nous ne sommes pas non plus des commerciaux liés à l'Etat par un contrat d'objectifs.

A. J.-G. : Participez-vous, indirectement, au contrôle des juges ? Lorsque vous vous prononcez sur des détentions finalement injustifiées, rencontrez-vous des situations dans lesquelles il apparaît que l'un de vos collègues aurait pu faire preuve de plus de clairvoyance ?

C. C. : Il me semble que les juges sont conscients du fait que la détention provisoire est un acte grave. Nous ressentons parfois que la décision de placement en détention n'était pas la meilleure option, mais cela reste rare. Et puis, il faut bien être conscient du fait que le système judiciaire engendre des risques. Le placement en détention provisoire est fondé sur des charges apparemment suffisantes pour appeler une protection immédiate de la société face à une situation de danger. L'instruction préparatoire a pour but d'évaluer la consistance de ces charges et la sentence pénale d'en tirer les conséquences. Apparentes au début, les charges peuvent donc se confirmer, s'amplifier ou, au contraire, s'éroder, voire disparaître. De ce fait, l'indemnisation de l'article 149 fait figure de responsabilité pour risque de l'Etat et non pour faute de fonctionnement du service public de la justice.

A. J.-G. : La CNRD semble avoir à la fois pour mission de remettre de l'humanité dans le système judiciaire et de rendre leur humanité aux personnes détenues à tort... ce qui n'est pas la même chose, à mon sens. Pensez-vous qu'une fonction prédomine sur l'autre et, si oui, laquelle ?

C. C. : La seule chose que nous pouvons et devons faire, c'est que les personnes qui sont devant nous se sentent prises humainement en considération. Le terme de « réparation » employé par le législateur me semble quelque peu prétentieux. Celui « d'indemnisation » m'apparaît plus exact, car, au final, il est extrêmement difficile de mesurer la portée globale de notre apport.

A. J.-G. : Avez-vous l'impression d'exercer, accessoirement, une mission d'évaluation des politiques publiques ou de participer au moins à l'amélioration de ces dernières ? Les rapports de la CNRD font mention ces dernières années d'un certain nombre de préconisations relatives à une évolution souhaitable du droit, par exemple en matière d'aide juridictionnelle en 2017.

C. C. : Si nous sommes les acteurs d'une politique publique, nous n'en sommes en revanche qu'accessoirement les évaluateurs et nous nous en tenons, dans nos rapports annuels, à préconiser quelques évolutions destinées à optimiser le fonctionnement de l'institution que nous avons charge d'animer.

A. J.-G. : Quels enseignements peut-on tirer de l'existence de la CNRD ?

C. C. : Je ne peux que constater que l'institution est l'aboutissement d'un long processus de maturation législative qui a commencé en 1970 et que retrace la lecture des rédactions successives de l'article 149 du code de procédure pénale. Le texte initial n'envisageait que l'indemnisation « d'un préjudice manifestement anormal et d'une particulière gravité » et les premiers présidents des cours d'appel statuaient alors sans recours. Depuis la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000, un « droit » est désormais reconnu à toute personne incarcérée provisoirement, mais contre laquelle les charges ne se sont pas concrétisées au fil de la procédure. Le même texte ménage une possibilité de recours en créant la Commission nationale de réparation des détentions.

Notre jurisprudence a apporté au fil du temps des compléments nécessaires au champ indemnitaire initial, telle la prise en compte du cas de la personne libérée sur annulation des pièces de la procédure pénale et contre laquelle les charges ainsi disparues ne peuvent plus être reprises ou encore le cas de la personne incarcérée provisoirement à la suite d'une confusion d'identité.

D'autres améliorations demeurent encore à apporter, en particulier la possibilité d'indemniser un mineur qui a été provisoirement placé en centre éducatif fermé contre lequel aucune charge n'a été finalement retenue, laquelle suppose une intervention législative que nous avons appelée de nos vœux dans notre rapport annuel il y a deux ans. Mon sentiment professionnel est que l'institution CNRD est fonctionnelle et a atteint son point d'équilibre à quelques ajustements près.

A. J.-G. : Ultime question : nous évoquons ensemble une hypothèse qui n'est pas la plus classique : celle de la compétence du juge judiciaire pour engager la responsabilité de l'Etat. Or, en doctrine, certains considèrent que le juge judiciaire serait moins enclin à protéger l'Etat que le juge administratif et qu'il se montrerait de surcroît plus généreux envers les victimes en termes d'indemnisation. Est-ce une question qui vous anime ou alors n'intéresse-t-elle que les universitaires ?

C. C. : Nous ne nous posons pas cette question, même si elle n'est pas sans pertinence. Selon l'ordre de juridiction, administratif ou judiciaire, il y aurait donc un juge plus étroit qu'un autre ? Je serais tenté de vous dire malicieusement « c'est à vous d'en juger ! ». Mais un



constat est certain : le juge français, quel que soit l'ordre juridictionnel auquel il appartient, demeure, par référence au juge américain, un juge « cheap »...