

La légitime défense en droit anglais et belge

Self-defence et légitime défense, variations sur un même thème

Mémoire réalisé par
Antoine Poucet

Promotrice
Prof. Maria Luisa Cesoni

Année académique 2017-2018
Master en droit

Plagiat et erreur méthodologique grave

Le plagiat entraîne l'application des articles 87 à 90 du règlement général des études et des examens de l'UCL.

Il y a lieu d'entendre par « plagiat », l'utilisation des idées et énonciations d'un tiers, fussent-elles paraphrasées et quelle qu'en soit l'ampleur, sans que leur source ne soit mentionnée explicitement et distinctement à l'endroit exact de l'utilisation.

La reproduction littérale du passage d'une œuvre, même non soumise à droit d'auteur, requiert que l'extrait soit placé entre guillemets et que la citation soit immédiatement suivie de la référence exacte à la source consultée.*.

En outre, la reproduction littérale de passages d'une œuvre sans les placer entre guillemets, quand bien même l'auteur et la source de cette œuvre seraient mentionnés, constitue une erreur méthodologique grave pouvant entraîner l'échec.

* A ce sujet, voy. notamment <http://www.uclouvain.be/plagiat>.

Remerciements

J'adresse mes remerciements aux personnes qui ont contribué à la réalisation de ce mémoire.

Tout d'abord, je tiens à remercier ma promotrice, Mme la Professeure Maria Luisa Cesoni, pour ses conseils avisés.

Je remercie aussi mes parents pour leur soutien permanent durant ces cinq années d'études.

Enfin, un grand merci à Marie, Rosalie, Clarisse et tous ceux qui m'ont encouragé et soutenu durant la rédaction de ce travail.

Introduction

La légitime défense est probablement un des aspects les plus connus du droit pénal. Nos sociétés ne permettent normalement pas à l'individu de recourir à la violence. C'est l'Etat qui a le monopole de la violence. Il n'appartient pas au citoyen d'user de la force pour protéger ses intérêts. C'est la loi qui prescrit ce qu'un citoyen ne peut pas faire sous peine de sanction. Toutefois, il a paru nécessaire d'aménager des règles qui permettent de déroger à ce principe. Dans des situations particulières, il est permis de faire usage de la violence. La légitime défense est l'une de ces exceptions. Lorsqu'un individu fait face à une attaque sans pouvoir faire appel à la force publique pour s'en prémunir, il a alors le droit de se défendre.

Il s'agit d'une notion ancienne. Cicéron, dans son « Discours pour Milon », y faisait référence. « Ce n'est donc pas, juges, une loi écrite mais une loi naturelle. [...] Ainsi dans un danger que font courir à notre vie les embûches, la violence [...], tout moyen est honnête pour assurer notre salut ».¹ Grotius évoque pareillement ce droit : « Le droit de se défendre vient directement et immédiatement du soin de notre propre conservation, que la nature recommande à chacun ».²

Le droit international connaît cette notion. Ainsi, la Charte des Nations Unies, en son article 51, mentionne expressément le « droit naturel de légitime défense ». Elle a servi à justifier des actions militaires, à tort ou à raison, à travers l'histoire. La Convention européenne des droits de l'homme fait aussi référence à la légitime défense.

Article 2, §2, a) de la Convention européenne des droits de l'homme

La mort n'est pas considérée comme infligée en violation de cet article dans les cas où elle résulterait d'un recours à la force rendu absolument nécessaire :

a) pour assurer la défense de toute personne contre la violence illégale ; [...]

¹ CICÉRON, *Discours pour Milon*, trad. A. BOULANGER, Les Belles Lettres, Paris, 1967, p. 86-87, IV-10.

² H. GROTIUS, *Le droit de la guerre et de la paix*, Bâle, 1746, L. 11, ch. I, 3-3.

Les droits nationaux ne sont pas en reste. La grande majorité des états occidentaux connaissent cette notion.³ Les voisins directs de la Belgique, la France, le Grand-Duché du Luxembourg, l'Allemagne et les Pays-Bas, connaissent et appliquent cette notion.⁴ Ces ordres juridiques sont tous de traditions civilistes, comme presque toute l'Europe continentale. La légitime défense existe aussi dans les pays de *Common Law* comme l'Irlande, le Canada et les Etats-Unis. L'Irlande du Nord, l'Ecosse, l'Angleterre et le Pays de Galles connaissent aussi cette cause de justification.⁵

Le présent mémoire compare le droit de la légitime défense en Belgique et en Angleterre et au Pays de Galles (ci-après l'Angleterre). Ces pays partagent de nombreuses similitudes et ont établi des liens économiques, juridiques et sociaux. Toutefois, ils varient sur de nombreux points. Ainsi, le droit anglais est l'œuvre du juge alors que le droit belge est créé par le législateur. Face à des problèmes similaires, il est intéressant de comparer les solutions adoptées par deux ordres juridiques différents.

Dans le premier chapitre, les grandes lignes de la légitime défense dans les deux droits seront brièvement présentées. Il s'agit de mettre en avant la structure de base de cette notion dans les droits et de présenter rapidement des points qui seront exposés plus en détail dans les chapitres suivants. Le deuxième chapitre se concentre sur les intérêts protégés. Ils varient grandement dans les deux états. Le droit anglais offre une protection plus large alors que le droit belge adopte une approche plus restrictive. Le troisième chapitre aborde une question plus délicate à savoir l'appréciation de la réalité de l'attaque abordée très différemment par les deux ordres juridiques. Le quatrième chapitre examine la question de l'imminence de l'attaque. La solution envisagée par chaque ordre juridique est sur ce point assez similaire. Le cinquième et dernier chapitre porte sur la question de proportionnalité. Sur cette question, les deux droits adoptent une position similaire malgré quelques différences.

³ D. DASSONVILLE, « Droit de légitime défense et débordements éventuels : aperçu de droit comparé », *Rev. dr. pén. crim.*, 2008, liv. I, p. 5 à 31. Dans cet article, l'auteur présente brièvement la manière dont les états européens envisagent cette notion.

⁴ Article 122-5 du Code pénal français, article 416 du Code pénal luxembourgeois, §32 du *Strafgesetzbuch* allemand, article 41 du *Wetboek van Strafrecht* néerlandais.

⁵ Il n'existe pas de droit pénal commun au Royaume-Uni ; celui-ci est fixé par les différentes nations constitutives, qui ont de plus leurs propres systèmes de justice pénale.

1. La légitime défense – Approche globale

Le droit anglais et le droit belge connaissent tous deux la légitime défense. La légitime défense belge et la *self-defence* anglaise partagent de nombreuses similitudes mais divergent sur certains points.

Ce chapitre entend présenter la légitime défense et *self-defence* dans ses grandes lignes. Les sources légales de la notion, ses conditions d'existence et d'exercice seront exposées pour permettre une compréhension globale de cette notion.

1.1. En Angleterre et au Pays de Galles

La *self-defence* est le terme d'usage pour désigner le concept de légitime défense en anglais.⁶ Néanmoins ce terme ne recouvre en réalité qu'un aspect de la légitime défense, la terminologie varie selon les intérêts qui se voient protégés.⁷ La doctrine anglaise désignera donc la légitime défense, en plus de *self-defence* (défense de la personne), par les termes de *defence of another* (défense d'autrui), *defence of property* (défense de la propriété) et *crime prevention*. D'autres auteurs préfèrent l'usage des termes *private defence* et *public defence*.⁸ Cette distinction se base sur la protection des intérêts privés comme la vie ou la propriété, et d'intérêts publics comme la préservation de l'ordre social.⁹

Dans la présente section, les sources légales de la *self-defence* seront présentées en premier lieu (1.1.1.). Les conditions d'exercice et d'existence seront abordées par la suite (1.1.2.).

1.1.1. Sources légales

Les sources légales de la légitime défense anglaises sont complexes. Au contraire des législateurs de droit romano-germanique, le législateur anglais n'a jamais pris la peine de codifier la légitime défense. Longtemps, cette cause de justification a trouvé sa source dans la *common law*. En 1967, le législateur anglais promulgua le *Criminal Law Act 1967*. La *section 3* de cette loi contient une nouvelle cause de justification : la *crime prevention defence*. Cette nouvelle cause de justification ne remplace pas la *common law* mais opère en parallèle avec

⁶ Ci-après, le terme *self-defence* sera utilisé en lieu et place des différentes terminologies lorsqu'il n'existe pas de différence dans l'application de la notion.

⁷ B. SALENGRO, *Self-defence in Criminal Law*, Hart Publishing, Oxford, 2006, p. 1.

⁸ *Ibidem*, p. 1.

⁹ R. CARD et J. MOLLY, *Card, Cross & Jones - Criminal Law*, 22^{ème} éd., Oxford University Press, Oxford, 2016, p. 677.

elle. La légitime défense est considérée en droit anglais comme une *justifiable conduct*. Un acte normalement considéré comme une infraction devient une *permissible conduct*.¹⁰

Section 3 of the Criminal Law Act 1967

Use of force in making arrest, etc.

(1) A person may use such force as is reasonable in the circumstances in the prevention of crime, or in effecting or assisting in the lawful arrest of offenders or suspected offenders or of persons unlawfully at large.

(2) Subsection (1) above shall replace the rules of the common law on the question when force used for a purpose mentioned in the subsection is justified by that purpose.

La jurisprudence a depuis longtemps reconnu que la *self-defence* et la *crime prevention defence* peuvent s'appliquer indistinctement au même fait. Dans l'arrêt *Clegg* du 19 janvier 1995, la *House of Lords* fut amenée à examiner le cas d'un jeune soldat britannique ayant ouvert le feu sur un véhicule. Placé à un barrage routier, le militaire vit que le véhicule roulait à vive allure vers sa position. Craignant que le conducteur cherche à renverser volontairement les soldats placés en faction devant le point de contrôle, il ouvrit le feu. Le véhicule fut stoppé par ses tirs. Il fut poursuivi pour le meurtre du passager et tentative de meurtre sur le conducteur. Devant les juridictions de fond, il basa sa défense sur la combinaison de la *self-defence*, la *defence of another* et sur la *crime prevention defence*. Les *Lords* conclurent que dans cette affaire la *self-defence* et la *crime prevention defence* étaient interchangeables.¹¹ « *A person acting in self-defence, defence of another or defence of property is usually engaged in the prevention of crime* ». ¹²

Dans une volonté de simplifier l'exercice de la légitime défense, le législateur anglais intégra un article 76 dans le *Criminal Justice and Immigration Act 2008*. Cette *section 76* avait comme objectif de transcrire la jurisprudence dans la loi et aider les tribunaux à appliquer plus clairement la légitime défense. Cet article se concentre, néanmoins, uniquement sur les conditions d'exercice de la cause de justification. Elle explique plus particulièrement comment déterminer si l'usage de la force défensive correspondait au critère de *reasonableness*. Le

¹⁰ A.P. SIMESTER, J.R. SPENCER, G.R. SULLIVAN et G.J. VIRGO, *Simester and Sullivan's Criminal Law*, 4^{ème} éd., Hart Publishing, Oxford, 2010, p. 660-670.

¹¹ *R v Clegg* [1995] 1 AC 482.

¹² R. CARD et J. MOLLY, *op. cit.*, p. 679.

deuxième paragraphe de la section confirme le lien qui existe entre la *self-defence*, la *defence of another*, la *defence of property* et la *crime prevention defence* en soulignant que ce sont les mêmes règles qui dirigent l'exercice des ces *defences*.

Le *Parliament* a amendé la *section 76* à deux reprises. En 2012, le *Legal Aid, Sentencing and Punishment of Offenders Act 2012* inséra un paragraphe (6a). Le législateur anglais y précise la place que le « *duty to retreat* » a prise dans le droit anglais de la légitime défense. Le législateur précise que l'agent n'a pas l'obligation de prendre la fuite lorsqu'il subit une infraction.¹³ En 2013, le *Crime and Courts Act 2013*, ajoutant un paragraphe (5a), distingue formellement les règles applicables pour les *householder cases* et les *non-householder cases* quant au degré de force que l'agent peut utiliser.¹⁴

Section 6 of the Criminal Justice and Immigration Act 2008

Reasonable force for purposes of self-defence etc.

- (1) This section applies where in proceedings for an offence—
- (a) an issue arises as to whether a person charged with the offence (“D”) is entitled to rely on a defence within subsection (2), and
 - (b) the question arises whether the degree of force used by D against a person (“V”) was reasonable in the circumstances.
- (2) The defences are—
- (a) the common law defence of self-defence; and
 - (aa) the common law defence of defence of property; and
 - (b) the defences provided by section 3(1) of the Criminal Law Act 1967 (c. 58) or section 3(1) of the Criminal Law Act (Northern Ireland) 1967 (c. 18 (N.I.)) (use of force in prevention of crime or making arrest).
- (3) The question whether the degree of force used by D was reasonable in the circumstances is to be decided by reference to the circumstances as D believed them to be, and subsections (4) to (8) also apply in connection with deciding that question.
- (4) If D claims to have held a particular belief as regards the existence of any circumstances—
- (a) the reasonableness or otherwise of that belief is relevant to the question whether D genuinely held it; but

¹³ Cette question sera examinée plus en détail *infra* au point 1.1.2.1.

¹⁴ Cette différence sera examinée plus en détail *infra* au Chapitre 5.

(b) if it is determined that D did genuinely hold it, D is entitled to rely on it for the purposes of subsection (3), whether or not—

(i) it was mistaken, or

(ii) (if it was mistaken) the mistake was a reasonable one to have made.

(5) But subsection (4)(b) does not enable D to rely on any mistaken belief attributable to intoxication that was voluntarily induced.

(5A) In a householder case, the degree of force used by D is not to be regarded as having been reasonable in the circumstances as D believed them to be if it was grossly disproportionate in those circumstances.

(6) In a case other than a householder case, the degree of force used by D is not to be regarded as having been reasonable in the circumstances as D believed them to be if it was disproportionate in those circumstances.

(6A) In deciding the question mentioned in subsection (3), a possibility that D could have retreated is to be considered (so far as relevant) as a factor to be taken into account, rather than as giving rise to a duty to retreat.

(7) In deciding the question mentioned in subsection (3) the following considerations are to be taken into account (so far as relevant in the circumstances of the case)—

(a) that a person acting for a legitimate purpose may not be able to weigh to a nicety the exact measure of any necessary action; and

(b) that evidence of a person's having only done what the person honestly and instinctively thought was necessary for a legitimate purpose constitutes strong evidence that only reasonable action was taken by that person for that purpose.

(8) Subsections (6A) and (7) are not to be read as preventing other matters from being taken into account where they are relevant to deciding the question mentioned in subsection (3).

(8A) For the purposes of this section “a householder case” is a case where—

(a) the defence concerned is the common law defence of self-defence,

(b) the force concerned is force used by D while in or partly in a building, or part of a building, that is a dwelling or is force accommodation (or is both),

(c) D is not a trespasser at the time the force is used, and

(d) at that time D believed V to be in, or entering, the building or part as a trespasser.

(8B) Where—

(a) a part of a building is a dwelling where D dwells,

(b) another part of the building is a place of work for D or another person who dwells in the first part, and

(c) that other part is internally accessible from the first part,

that other part, and any internal means of access between the two parts, are each treated for the purposes of subsection (8A) as a part of a building that is a dwelling.

(8C) Where—

(a) a part of a building is forces accommodation that is living or sleeping accommodation for D,

(b) another part of the building is a place of work for D or another person for whom the first part is living or sleeping accommodation, and

(c) that other part is internally accessible from the first part,

that other part, and any internal means of access between the two parts, are each treated for the purposes of subsection (8A) as a part of a building that is forces accommodation.

(8D) Subsections (4) and (5) apply for the purposes of subsection (8A)(d) as they apply for the purposes of subsection (3).

(8E) The fact that a person derives title from a trespasser, or has the permission of a trespasser, does not prevent the person from being a trespasser for the purposes of subsection (8A).

(8F) In subsections (8A) to (8C)—

“building” includes a vehicle or vessel, and

“forces accommodation” means service living accommodation for the purposes of Part 3 of the Armed Forces Act 2006 by virtue of section 96(1)(a) or (b) of that Act.

(9) This section, except so far as making different provision for householder cases, is intended to clarify the operation of the existing defences mentioned in subsection (2).

(10) In this section—

(a) “legitimate purpose” means—

(i) the purpose of self-defence under the common law, or

(ia) the purpose of defence of property under the common law, or

(ii) the prevention of crime or effecting or assisting in the lawful arrest of persons mentioned in the provisions referred to in subsection (2)(b);

(b) references to self-defence include acting in defence of another person; and

La légitime défense et la *crime prevention* s'appliquent généralement à des infractions contre les personnes telles que le meurtre ou les coups et blessures.¹⁵ Toutefois, la jurisprudence reconnaît que ces causes de justifications peuvent s'étendre à d'autres infractions. Ainsi, dans l'arrêt *Renouf* du 31 janvier 1986, les *defendants*, poursuivis pour *reckless driving*, plaidèrent la *crime prevention defence*. Les *defendants*, victimes d'une agression, avaient coupé la route à leurs agresseurs avec leur véhicule. La *Court of Appeal* considéra que la *crime prevention defence* pouvait s'appliquer à cette affaire.¹⁶ Pour la légitime défense, il est considéré que la « *[s]elf-defence is a defence to all crimes* ». ¹⁷

1.1.2. Conditions d'existence et d'exercice

Pour qu'une personne puisse faire recours à la *self-defence*, les conditions exposées ci-après doivent être réunies. Dans un premier temps, l'agent doit se retrouver dans une situation dans laquelle l'usage de la force défensive peut se justifier. Si ces conditions sont remplies, la légitime défense pourra être exercée (1.1.2.1.). Néanmoins, l'exercice de la cause de justification devra elle-même respecter les limites posées par la loi (1.1.2.2.).

1.1.2.1. Condition d'existence

L'élément déclencheur est l'existence d'une « *threat of an unjustified harm against a protected interest* ». ¹⁸ Ainsi, l'agent doit se défendre face à une attaque illégale ou injuste. Si la menace est légalement justifiée, par exemple, un policier faisant usage de la force pour arrêter un individu, la légitime défense ne sera pas applicable à la réaction de l'agent. Plus généralement, « *It follows that you **may not be able** to use self-defence, if you are responsible for the attack against you* ». ¹⁹ Dans l'arrêt *Rashford* du 13 décembre 2005, la *Court of Appeal* examine cette question. Au cours d'une fête, une bagarre éclata entre le prévenu et la victime. Le premier avait un couteau sur lui et poignarda le second le tuant. Il ressort de l'enquête qu'une dispute avait éclaté plus tôt entre les protagonistes. Le prévenu était venu à la soirée pour régler ses comptes avec la victime. L'un des moyens de défense qu'il avança devant la juridiction de

¹⁵ J. MARTIN et T. STOREY, *Unlocking Criminal Law*, 3^{ème} éd., Hodder Education, 2010, p. 201.

¹⁶ *R v. Renouf*, [1986] 1 WLR 522.

¹⁷ M. JEFFERSON, *Criminal Law*, 6^{ème} éd., Longman, Harlow, 2006, p. 343.

¹⁸ CMV. CLARKSON et HM KEATING, *Criminal Law*, 5^{ème} éd., Sweet&Maxwell, Londres, 2001, p. 301.

¹⁹ J. HERRING, *Criminal Law*, 9^{ème} éd., Palgrave, Londres, 2015, p. 280. [*Emphase ajoutée*]

fond fut la légitime défense. Le jury ne fut pas convaincu et le condamna pour meurtre. Il intima appel. Il soutenait que la juridiction de fond avait fait erreur dans son application de la légitime défense. La question se posa devant la *Court of Appeal* de savoir si, même si l'*appellant* était à l'origine de la confrontation mortelle, le prévenu pouvait revendiquer l'application de la *self-defence*.

La *Court of Appeal* décida que « *There may be a temptation whenever it is open to a jury to conclude that the defendant went to an incident out of revenge or was the aggressor to direct the jury that if they reach that conclusion then self-defence cannot avail the defendant. But if the judge wishes to give a direction along these lines the fact will usually require something much more sophisticated where the possibility exists that the initial aggression may have resulted in a response by the victim which is so out of proportion to that aggression as to give rise to an honest belief in the aggressor that it was necessary for him to defend himself* ». ²⁰

La *self-defence* peut aussi s'appliquer dans les cas où la menace trouve son origine dans l'action d'une personne pénalement irresponsable comme un malade mental ou un enfant.²¹ Cette question est tristement illustrée dans l'affaire des *Conjoined Twins*.²² La vie de jumelles siamoises était irrémédiablement menacée si celles-ci n'étaient pas séparées. Les médecins envisagèrent donc de séparer chirurgicalement les fillettes. Toutefois, la séparation aurait comme conséquence d'entraîner le décès de la plus faible des deux. Avant d'opérer les enfants, une action en justice fut introduite pour déterminer la légalité de l'opération. Sur les trois juges entendant l'affaire, deux d'entre eux envisagèrent la question sous l'angle de la *necessity*. Toutefois, le Lord Justice Ward aborda la question sous l'angle de la légitime défense : « *I can see no difference in essence between that resort to legitimate self-defence and the doctors coming to Jodie's defence and removing the threat of fatal harm to her presented by Mary's draining her life-blood. The availability of such a plea of quasi self-defence, modified to meet the quite exceptional circumstances nature has inflicted on the twins, makes intervention by the doctors lawful* ». ²³

²⁰ *R v Rashford*, [2005] EWCA Crim 3377, §19.

²¹ M. JEFFERSON, *op. cit.*, p. 342.

²² *Re A (Conjoined Twins)* [2000] 4 All ER 961.

²³ *Re A (Conjoined Twins)* [2000] 4 All ER 961.

1.1.2.2. Conditions d'exercice

La première condition d'exercice est la nécessité de recourir à la force. « *It is quite clear that the person seeking to rely upon the defence must believe his action to be necessary* ». ²⁴ La perception de la situation par l'agent est essentielle pour déterminer si la réaction défensive était nécessaire. ²⁵ La jurisprudence anglaise a développé le principe de l'*honest belief*. S'il s'avère que l'agent ne faisait pas face à une menace réelle, c'est sa perception subjective de la situation qui détermina la nécessité de recourir à la force. ²⁶

Le droit anglais reconnaissait aussi un *duty of retreat*. « *English law used to adopt a strict approach that a "retreat to the wall" was required before extreme force could be justified* ». ²⁷ Ce devoir fut progressivement aboli par la jurisprudence. ²⁸ La *Court of Appeal* dans son arrêt *Julien* du 17 avril 1969 assouplit cette condition. Suite à une altercation entre le prévenu et la victime, une bagare éclata dans la rue entre eux. Le prévenu jeta une bouteille qui blessa légèrement la victime. Le prévenu fut condamné. Le juge de première instance considéra que le prévenu aurait dû fuir la scène. La *Court of Appeal* considéra que « *It is not, as we understand it, the law that a person threatened must take to his heels and run [...] What is necessary is that he [l'agent] should demonstrate by his actions that he does not want to fight. He must demonstrate that he is prepared to temporise and disengage and perhaps to make some physical withdrawal; and that that is necessary as a feature of the justification of self-defence is true, in our opinion, whether the charge is a homicide charge or something less serious* ». ²⁹

Dans l'arrêt *Bird*, le *duty to retreat* fut définitivement supprimé par la *Court of Appeal* et la possibilité de se retirer devint un élément d'appréciation du critère de nécessité pour le juge. ³⁰ L'*appellant*, une jeune femme de 17 ans, fêtait son anniversaire dans un bar. La victime, ancien compagnon de l'*appellant*, s'était rendue à la fête sans y être invitée. Le jeune homme fut pris à partie par la jeune femme. Une dispute éclata et dégénéra. L'*appellant* blessa gravement la victime en lui brisant un verre sur le visage. En première instance, la *Crown Court* avait considéré que l'*appellant* ne pouvait pas avoir agi en état de *self-defence* si elle n'avait

²⁴ CMV. CLARKSON et HM KEATING, *op. cit.*, p. 305.

²⁵ J. MARTIN et T. STOREY, *op. cit.*, p. 201.

²⁶ *R v. Williams (Gladstone)*, (1984) 78 Cr. App. R. 276. Cette question est présentée plus en profondeur *infra* au Chapitre 3.

²⁷ CMV. CLARKSON et HM KEATING, *op. cit.*, p. 313.

²⁸ A. ASHWORTH, *Principles of Criminal Law*, 4^{ème} éd., Oxford University Press, Oxford, 2003, p. 142 à 143.

²⁹ *R v Julien* (1969) 1 WLR 839.

³⁰ *R v Bird* [1985] 1 WLR 816.

pas démontré sa volonté d'éviter la confrontation. La *Court of Appeal* précisa qu'éviter la confrontation ne devait pas être compris comme une obligation.

Cette jurisprudence a été reprise par le législateur au paragraphe 6A de la *section 76* du *Criminal Justice & Immigration Act 2008* : « [A] possibility that D could have retreated is to be considered (so far as relevant) as a factor to be taken into account, rather than as giving rise to a duty to retreat ».

La seconde condition est l'usage raisonnable de la force. « A person may use such force as is reasonable in the circumstances for the purposes of self-defence, defence of property or of another, prevention of crime ». ³¹ La question du *reasonable degree of force* est une question de fait. ³² La *section 76* du *Criminal Justice & Immigration Act 2008* pose des balises pour aider à déterminer si la force utilisée a un caractère raisonnable. ³³ Le critère de *reasonableness* doit en fait être compris comme un critère de proportionnalité. ³⁴ La réponse défensive de l'agent doit être « *commensurate with the degree of danger created by the attack* ». ³⁵

1.2. En Belgique

La légitime défense - ou *wettige verdediging* – est une cause de justification présente depuis longtemps dans l'ordre juridique belge. Le premier Code pénal de 1810, hérité de l'empire napoléonien, reconnaissait déjà cette cause aux articles 328 et 329.

Dans cette section, la base légale de la légitime défense sera d'abord présentée (1.2.1.) pour ensuite expliciter les conditions d'existence et d'exercice (1.2.2.).

1.2.1. Sources légales

La légitime défense trouve sa source dans les articles 416 et 417 du Code pénal. Ces deux articles se situent dans le second livre du Code pénal, Titre VIII, Chapitre I, Section IV : « De l'homicide, des blessures et des coups justifiés ». Ces articles n'ont pas été modifiés depuis la promulgation du Code pénal de 1867. La jurisprudence a joué un grand rôle pour définir les conditions d'existence et d'exercice de la légitime défense.

³¹ N. PADFIELD, *Criminal Law*, 10^{ème} éd., Oxford University Press, Oxford, 2016, p. 141.

³² JEFFERSON, *op. cit.*, p. 343.

³³ R. CARD et J. MOLLY, *op. cit.*, p. 685.

³⁴ A. ASHWORTH, *op. cit.*, p. 140.

³⁵ JEFFERSON, *op. cit.*, p. 343.

Art. 416 du Code pénal belge

Il n'y a ni crime ni délit, lorsque l'homicide, les blessures et les coups étaient commandés par la nécessité actuelle de la légitime défense de soi-même ou d'autrui.

Art. 417 du Code pénal belge

Sont compris, dans les cas de nécessité actuelle de la défense, les deux cas suivants :

Si l'homicide a été commis, si les blessures ont été faites, si les coups ont été portés en repoussant, pendant la nuit, l'escalade ou l'effraction des clôtures, murs ou entrées d'une maison ou d'un appartement habité ou de leurs dépendances, à moins qu'il soit établi que l'agent n'a pas pu croire à un attentat contre les personnes, soit comme but direct de celui qui tente l'escalade ou l'effraction, soit comme conséquence de la résistance que rencontreraient les desseins de celui-ci.

Si le fait a eu lieu en se défendant contre les auteurs de vol ou de pillage, exécutés avec violence envers les personnes.

La légitime défense est une cause de justification. Elle a, donc, pour effet de justifier un comportement qui serait normalement qualifié d'infraction. De nombreux auteurs rapprochent la légitime défense d'une autre cause de justification : l'état de nécessité. « La légitime défense constitue un cas particulier de l'état de nécessité applicable aux infractions d'homicide et de coups et blessures ».³⁶ Toutefois, il faut souligner que l'état de nécessité est une construction prétorienne tandis que la légitime défense est une cause de justification prévue par la loi.

1.2.2. Conditions d'existence et d'exercice

Tout comme le droit anglais, le droit belge distingue l'exercice de la légitime défense en deux temps. Le droit pour une personne de recourir à la légitime défense est conditionné par l'existence d'une situation particulière. En l'absence de ces conditions spécifiques, la légitime défense ne peut pas s'appliquer. Si les conditions requises pour faire usage de la légitime défense sont réunies, l'agent doit encore exercer la défense dans les limites que la loi lui impose. Ces conditions d'existence et d'exercice peuvent être résumées dans la formule contenue dans un arrêt de la Cour de cassation du 19 avril 2006 : « lorsque, n'ayant pas la possibilité d'écarter une agression grave et actuelle contre sa personne ou celle d'un tiers autrement qu'en

³⁶ D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal et de procédure pénale*, La Chartre, Bruxelles, 2015, p. 96.

commettant l'infraction, l'agent se défend d'une manière proportionnée à cette attaque injuste ».³⁷

1.2.2.1. Conditions d'existence

On distingue trois conditions d'existence.³⁸ Premièrement, l'agent doit faire face à une attaque injuste, actuelle ou imminente et grave dirigée contre sa personne ou dirigée contre une tierce personne.³⁹ Par injuste, il faut entendre que l'agression doit être injustifiée ou illégale.⁴⁰ Ainsi, celui qui oppose une résistance à une arrestation légale commet le délit de rébellion.⁴¹ De plus, « il n'y a pas de légitime défense sur légitime défense ».⁴² Par cet adage, il faut entendre que l'individu qui est à l'origine de l'agression ne peut pas justifier par la légitime défense sa réponse à la réaction de la victime.⁴³

L'attaque en elle-même doit avoir un caractère actuel ou imminent.⁴⁴ Ainsi, la légitime défense ne peut pas justifier un acte de vengeance en réponse à l'agression initiale tout comme un acte curatif pour prévenir une attaque à venir ne peut constituer un acte de légitime défense.⁴⁵ L'agression doit, de plus, être grave et mettre en péril un des intérêts protégés par le droit belge.⁴⁶

Deuxièmement, les circonstances ne doivent pas laisser d'autre choix que de recourir à la légitime défense. Il s'agit ici du principe de subsidiarité. S'il est possible de faire appel à la force publique pour se protéger, la légitime défense ne sera pas d'application. « La légitime défense repose sur le principe de l'impérieuse nécessité de se défendre d'un mal actuel ou imminent et sur l'impossibilité de l'écarter autrement qu'en commettant l'infraction ».⁴⁷

Troisièmement, l'infraction commise en état de légitime défense doit être une infraction intentionnelle. Cette condition a été développée par la Cour de cassation qui, dans un arrêt du 3 mars 1999, soutient succinctement que « la légitime défense [...] suppos[e] que les infractions

³⁷ Y. CARTUYVELS, C. GUILLAIN, F. TULKENS et M. VAN DE KERCHOVE, *Introduction au droit pénal*, Kluwer, Waterloo, 2014, p. 379.

³⁸ N. BLAISE et N. COLETTE-BASECQZ, *Manuel de droit pénal général*, 3^{ème} éd., Anthémis, Limal, 2016, p. 233.

³⁹ La question des intérêts protégés sera abordée dans le Chapitre 2 du présent travail.

⁴⁰ C. HANNEAU et J. VERHAEGEN, *Droit pénal général*, 3^{ème} éd., Bruylant, Bruxelles, 2003, p. 205 à 206.

⁴¹ D. VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 98.

⁴² N. BLAISE et N. COLETTE-BASECQZ, *op. cit.*, p. 234.

⁴³ D. VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 98.

⁴⁴ La question de l'imminence de l'attaque sera abordée dans le Chapitre 4 du présent travail.

⁴⁵ D. VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 98.

⁴⁶ Y. CARTUYVELS, C. GUILLAIN, F. TULKENS et M. VAN DE KERCHOVE, *op. cit.*, p. 379.

⁴⁷ D. VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 100.

susceptibles d'être justifiées [...] aient été commises avec l'intention d'attenter à la personne d'autrui ». ⁴⁸

Néanmoins, certaines juridictions ont tenté d'élargir la légitime défense à des infractions non intentionnelles. Ainsi en 1998, le tribunal correctionnel de Charleroi avait admis que la légitime défense pouvait s'appliquer à des infractions comme l'homicide involontaire.⁴⁹ En voulant arrêter des voleurs de voitures, deux gendarmes ouvrirent le feu lorsque le véhicule fonça vers le barrage barrant la chaussée. Les tirs des gendarmes tuèrent le conducteur. Poursuivis pour homicide involontaire, ils tentèrent de justifier leurs actions par la légitime défense. Le tribunal suivit cette argumentation : « Attendu que l'on peut en effet se trouver en présence d'un acte de défense tout à fait volontaire mais dont les conséquences n'ont pas été voulues par l'auteur et qui, partant, sont involontaires dans leur prolongement ; attendu qu'en l'espèce, si les prévenus ont volontairement tiré sur le véhicule de I., leur intention n'était certes pas de blesser ou tuer celui-ci ; qu'ils n'ont en effet agi que dans le seul but d'entraver la progression de ce véhicule ». Cette décision fut réformée par la Cour d'appel de Mons dans un arrêt du 16 juin 1999.

Dans la note qui suit l'arrêt, J-F. Dister analyse plus en profondeur la décision rendue par le tribunal correctionnel de Charleroi et l'arrêt de la Cour de cassation du 3 mars 1999, qui reflète la position traditionnelle de la jurisprudence belge sur cette question.⁵⁰ S'appuyant sur la doctrine française,⁵¹ il critique l'exclusion du bénéfice de la légitime défense sur deux aspects.

Premièrement, il souligne la distinction à faire entre les actes de défense et leurs conséquences. L'auteur souligne que « refuser d'acquitter quelqu'un poursuivi pour une infraction non intentionnelle au bénéfice de la légitime défense conduira nécessairement à des situations absurdes, parfois injustes : une personne agressée qui veut blesser ou tuer son agresseur et y parvient pourra invoquer avec succès la légitime défense [...] alors que si elle

⁴⁸ Cass., 3 mars 1999, *Pas.*, I, p. 315.

⁴⁹ Corr. Charleroi (6^{ème} Ch.), 23 novembre 1998, *Rev. dr. pén. crim.*, 2002, p. 605 note J-F. DISTER, « La légitime défense et les infractions non intentionnelles ».

⁵⁰ J-F. DISTER, « La légitime défense et les infractions non intentionnelles », *Rev. dr. pén. crim.*, 2002, p. 610 à 622.

⁵¹ La Cour de cassation française adopte une position similaire à son homologue belge. Position vivement critiquée par une partie de la doctrine française. Cass. fr. crim., 16 février 1967, *Bull. Crim.* 1967, n° 70, critiqué par G. LAVASSEUR, « Crimes et délits contre les personnes », *Rev. sc. crim.*, 1967, p. 659 à 661, pt. IV ; J-F. DISTER, *op. cit.*, p. 614. Le lecteur est invité à se référer aux diverses contributions citées par J-F. DISTER dans les notes de bas de page 16 à 19.

souhaite simplement le repousser mais que, suite à sa maladresse, son acte a pour conséquence de blesser ou tuer son agresseur, elle ne pourra pas l'invoquer ». ⁵²

Deuxièmement, l'auteur avance que si l'on considère que la légitime défense est une application particulière de l'état de nécessité, le tribunal correctionnel avait fait une bonne application du droit. ⁵³ Pour l'auteur, « il ressort de la jurisprudence que l'état de nécessité a été admis pour justifier non seulement les conséquences voulues d'un comportement, mais aussi les conséquences qui n'avaient pas été désirées ». ⁵⁴ L'auteur conclut que s'il est admis que l'état de nécessité s'applique à des infractions non intentionnelles, la légitime défense, qui en est un cas particulier, devrait alors obéir aux mêmes principes. ⁵⁵

A. Delannay, s'opposant lui aussi à cette jurisprudence, soutient que cette approche restreint indûment le champ d'application de l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme. ⁵⁶ Il base son argumentation sur l'arrêt *Celniku c. Grèce* du 5 juillet 2007. Lors du contrôle de police, la victime, un individu recherché pour une agression, se débattait. Un policier qui avait sorti son arme de service se rapprocha de la victime pour prêter main-forte à ses collègues. Dans la bousculade qui suivit, la victime donna un coup de pied au policier, ce qui entraîna un tir accidentel et la mort de la victime. La Cour considéra que « le déclenchement du coup de feu mortel fut dû, non pas à une action délibérée de la part du policier I.R., mais à la réaction soudaine de la victime consistant à frapper du pied la main armée du policier. Aucun élément du dossier ne permet de dire que si la victime n'avait pas donné ce coup de pied, le policier I.R. aurait de son propre gré déclenché un coup de feu. Partant, la Cour estime que, dans les circonstances de la cause, l'emploi de la force meurtrière ne peut pas être imputable à l'Etat défendeur. Dès lors, elle ne constate aucune violation de l'article 2 de ce chef ». ⁵⁷

1.2.2.2. Conditions d'exercice

Le principe de proportionnalité est central dans la riposte que l'agent peut opposer à l'agresseur. Il faut noter que « la proportion évoquée ici doit s'entendre, non pas comme il se dit parfois, des « moyens utilisés par l'agresseur par rapport aux moyens de sa défense » mais de la gravité de la menace que l'on prétend conjurer, par rapport à la gravité de la violence

⁵² *Ibidem*, p. 615 à 617.

⁵³ *Ibidem*, p. 619.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 620 ; voy. Pol. Bruxelles, 6 septembre 1999, *Dr. circ.*, 2000, p. 30 ; Bruxelles, 22 mars 1990, *R.G.A.R.*, 1991, n° 11893.

⁵⁵ *Ibidem* p. 620.

⁵⁶ A. DELANNAY, « Les homicides et lésions corporelles volontaires », in *Les infractions – Les infractions contre les personnes*, v. 2, Larcier, Bruxelles, 2010, p. 396.

⁵⁷ CEDH, *Celniku c. Grèce*, 5 juillet 2007, n° 21449/04, §54.

utilisée pour la détourner ». ⁵⁸ La proportionnalité s'applique, donc, entre les conséquences de l'agression initiale et les moyens utilisés pour s'en défendre.

La défense doit, de plus, être strictement nécessaire. L'agent doit limiter son action aux seuls faits strictement nécessaires pour se défendre. Ainsi, le tribunal correctionnel de Mons, dans un jugement du 8 avril 1965, a soutenu que la prévenue, une jeune fille, ne pouvait pas justifier sa réaction par la légitime défense. La victime, qui courtisait vainement la prévenue, s'était introduite dans sa chambre à l'étage. Craignant pour sa sécurité physique, elle le poussa et la chute lui fut mortelle. Or le tribunal constata qu'il était possible pour la prévenue de faire appel à des proches présents dans la pièce voisine de l'agression. ⁵⁹

Cette condition est aussi rappelée par un autre arrêt de la Cour de cassation rendu le 19 avril 2006. « Après avoir constaté que rien ne permet de conclure que le demandeur aurait nécessairement dû être blessé à la suite du bris de la vitre de la portière de son véhicule, l'arrêt considère que le demandeur « pouvait s'enfuir en quittant les lieux ». Considérant ainsi qu'il avait « un autre moyen pour se protéger lui-même ainsi que ses passagers que de porter atteinte à l'intégrité physique [du défendeur] », les juges d'appel ont légalement justifié leur décision d'écarter la cause de justification invoquée par le demandeur ». ⁶⁰

Cet arrêt du 19 avril 2006 confirme d'ailleurs l'importance qu'a en droit belge la possibilité pour l'agent de prendre la fuite pour déterminer la nécessité de recourir à la force défensive. ⁶¹ Déjà, les auteurs du Code pénal de 1867 soutenaient que l'agent devait faire tout ce qui était en son pouvoir pour éviter le recours à la force défensive. ⁶²

Le tribunal correctionnel d'Arlon dans un jugement du 8 février 1990 expose ce principe. Le prévenu se disputait avec un ami de la victime. Voyant que la situation s'envenimait, la victime s'interposa pour calmer le jeu entre les deux hommes. Le prévenu n'apprécia pas cette intervention pacificatrice et frappa la victime. Devant la juridiction de fond, il plaida la légitime défense. Le tribunal souligna qu'aucune condition donnant droit à l'exercice de la cause de justification n'était présente et que, notamment, « il lui était particulièrement aisé

⁵⁸ C. HANNEAU et J. VERHAEGEN, *op. cit.*, p. 208.

⁵⁹ Corr. Mons, 8 avril 1965, *Pas.*, III, 1965, p. 139.

⁶⁰ Cass., 19 avril 2006, *Pas.*, I, 2006, p. 874.

⁶¹ J. DE HERDT, « De vlucht is de beste (wettige) verdediging », *Nullum Crimen*, 2008, p. 345.

⁶² J.-S.-G. NYPELS, *Législation criminelle de la Belgique*, t. III, Bruylant, Bruxelles, 1868, p. 236, n° 92.

de se soustraire à un danger purement chimérique autrement qu'en portant des coups à la victime ». ⁶³

Toutefois, J. De Herdt soutient que cette possibilité de fuite ne s'applique pas à une catégorie particulière de citoyens : les policiers. Le rôle de la police étant de maintenir l'ordre, de poursuivre les auteurs d'infractions et de les ramener devant la justice, il soutient, en conclusion de son analyse relative aux dispositions de la loi de fonction de police ⁶⁴ que « [les policiers] ne pourraient remplir [leur] rôle social essentiel [...] s'ils étaient obligés de fuir dès qu'ils en ont la possibilité ». ⁶⁵ Il est rejoint dans son opinion par A. Delanney qui soutient que « confrontés à une attaque actuelle, grave et injuste, dirigée contre eux-même ou autrui, les fonctionnaires de police *se doivent* obligatoirement de réagir ». ⁶⁶

⁶³ Corr. Arlon, 8 février 1990, *J.L.M.B.*, 1991, p. 1185.

⁶⁴ Loi du 5 août 1992 sur la fonction de police, *M.B.*, 22 décembre 1992.

⁶⁵ J. DE HERDT, « L'obligation de fuir, aussi pour les officiers de police ? », *Vigiles*, 2008, p. 265.

⁶⁶ A. DELANNAY, *op. cit.*, p. 387. [*Emphase de l'auteur*]

2. Les intérêts protégés par la légitime défense

La légitime défense implique nécessairement la sauvegarde d'un intérêt face à une menace. Le législateur et la jurisprudence, tant anglaise que belge, ont déterminé quels intérêts pouvaient être sauvegardés via le recours à la force défensive. Il y a de nombreuses similitudes entre les droits belge et anglais sur des points fondamentaux tels que la défense de sa vie ou de la vie d'autrui.

Néanmoins, la Belgique et l'Angleterre ont sur la question de la défense des biens une approche contrastée. La première ne permet pas de justifier une infraction au nom de la protection d'un bien. En revanche, le droit anglais permet la défense de ses biens, voire de ceux d'autrui.

2.1. En Angleterre et au Pays de Galles

Le droit anglais reconnaît plusieurs intérêts protégés. La présente section présentera les différents intérêts protégés. En premier lieu, la protection de sa personne et celle d'autrui (2.1.1.). Les biens sont eux-mêmes couverts par la légitime défense (2.2.2.). Le droit anglais prévoit de plus la protection d'un intérêt moins tangible : la préservation de l'ordre social qui recouvre, entre autres, la protection de la personne humaine et des biens (2.2.3.).

2.1.1. La personne humaine

La protection de sa personne est acquise en droit anglais. En effet, il est clair que la protection de la vie humaine et de l'intégrité physique est centrale pour le droit anglais. « *The issue here concerns the basic right to life and physical safety. An individual who is either attacked or threatened with a serious physical attack must be accorded the legal liberty to repel that attack, thus preserving a basic right* ». ⁶⁷ La protection de la personne humaine se comprend en droit anglais sous deux aspects, soit la protection de l'agent lui-même (la *self-defence stricto sensu*), soit la *defence of another*. ⁶⁸

Un arrêt rendu par la *High Court of Justice* en 1967 pose la base du droit actuel pour la défense de la personne d'autrui. Dans *R v. Duffy*, la cour rappelle que la légitime défense comprend la protection des autres. *L'appellante*, une jeune femme, fut témoin d'une dispute entre un homme et sa sœur jumelle. La dispute s'envenimant, des coups furent échangés. En brisant une bouteille sur l'homme, les deux sœurs le blessèrent. Elles furent poursuivies pour

⁶⁷ A. ASHWORTH, *op. cit.*, p. 136.

⁶⁸ B. SALENGRO, *op. cit.*, p. 1.

wounding with intent. En première instance, la *Crown Court* considéra que les deux sœurs n'avaient pas agi en état de légitime défense. Le juge avait indiqué au jury que l'*appellant* ne pouvait pas défendre une autre personne. La *Court of Appeal* cassa le jugement en rappelant que le droit anglais permet de protéger un tiers.⁶⁹ La doctrine anglaise s'est longtemps interrogée s'il doit exister un certain lien entre l'agressé et son défendeur.⁷⁰ L'arrêt *Devlin v. Armstrong* rendu par la *Court of Appeal* le 1^{er} janvier 1971 avait semé le trouble. La *defendant* avait été condamnée en première instance pour incitation à l'émeute et *riotious behaviour*. Cette dernière soutenait que l'émeute avait été déclenchée en réaction à des violences policières. Elle fit appel de sa condamnation disant avoir agi en état de légitime défense. La *Court of Appeal* nota que la *defendant* n'avait pas agi en légitime défense. La juridiction d'appel avait de plus suggéré qu'il devait y avoir « *some special nexus or relationship between the person relying on the doctrine to justify what he did in aid of another, and that other* ». ⁷¹ Néanmoins, cette controverse a, depuis, été tranchée.⁷²

L'arrêt *Williams (Gladstone)* du 28 novembre 1983, rendu par la *Court of Appeal*, est exemplatif de la *defence of another*.⁷³ L'*appellant* fut le témoin de ce qu'il pensait être une agression. Un homme qui se présentait comme un officier de police se battait avec un jeune homme venant de commettre une infraction. Le jeune homme appelait à l'aide. Le faux officier de police ne pouvant pas prouver sa qualité d'agent de police, l'*appellant* intervint pour faire cesser la confrontation. La *Court of Appeal* détermine que l'existence d'un lien entre la victime de l'agression et l'*appellant* n'est pas nécessaire pour justifier son intervention. Le droit anglais permet donc à chacun de venir au secours d'un inconnu.

Dans l'arrêt *Martin*, rendu le 30 octobre 2001, la *Court of Appeal* rappelle que « *a defendant is entitled to use reasonable force to protect himself, others for whom he is responsible and his property* ». ⁷⁴ Il ressort des faits que le prévenu était le propriétaire d'une veille ferme. Une nuit, deux jeunes hommes se sont introduits dans la propriété pour la cambrioler. Le prévenu tira vers les cambrioleurs causant le décès de l'un d'eux et de graves

⁶⁹ *R v. Duffy*, (1967) 1 QB 63.

⁷⁰ B. SALENGRO, *op. cit.*, p. 240.

⁷¹ *Devlin v. Armstrong* [1972] LR NI 13 1971.

⁷² CMV CLARKSON et HM KEATING, *op.cit.*, p. 302.

⁷³ *R v Williams (Gladstone)*, (1984) 78 Cr. App. R. 276.

⁷⁴ *Martin v. R* [2001] EWCA Crim 2245, §4.

blessures à l'autre. La Cour souligna que bien qu'il eût le droit de protéger sa vie et sa demeure, il avait fait usage d'un recours excessif à la force.⁷⁵

2.1.2. Les biens

La *defence of property* est largement acceptée par le droit anglais. Cette protection s'étend tant à la défense de sa propriété qu'à la sauvegarde des biens d'autrui.⁷⁶ En 1924, la *Court of Appeal* dans *Hussey* établit qu'un locataire peut repousser son bailleur lorsque celui-ci tente de l'expulser illégalement de son appartement.⁷⁷

Ainsi, la *Court of Appeal* rappelle en 1984 que la défense de ses biens est un intérêt protégé par la légitime défense en droit anglais. Des émeutes accompagnées de pillages ayant éclaté dans son quartier, le propriétaire d'une boutique avait préparé la défense de sa propriété en stockant des explosifs et de l'acide. Il fut poursuivi pour possession illégale d'armes. La *Court of Appeal* décida qu'il pouvait se prémunir de la légitime défense pour justifier son infraction car il agissait pour protéger sa propriété. « *The defence of lawful object is available to a defendant [...] if he can satisfy the jury on balance of probabilities that this object was to protect himself or his family or his property against imminent apprehended attack* ». ⁷⁸

Dans *DPP v. Bayer*, un arrêt du 4 novembre 2003 rendu par la *High Court of Justice*, des activistes s'étaient introduits sur un terrain sur lequel était semé du maïs génétiquement modifié.⁷⁹ Ces derniers ayant perturbé la semaille furent arrêtés et poursuivis pour *aggravated trespass*. Le juge de première instance leur accorda le bénéfice de la *defence of property*. Les activistes entendaient protéger la propriété et les alentours contre les dommages que l'exploitation de ces plantes pourrait causer. La *High Court* souligne, qu'en effet, « *it is a principle of the common law that a person may use a proportionate degree of force to defend himself, or others, [...], or to defend his property or the property of others* ». ⁸⁰ Néanmoins, elle décide que cette cause de justification n'est pas applicable dans cette affaire, étant donné que les fermiers ne causaient aucun dommage en poursuivant une activité parfaitement licite.

La protection des biens par la légitime défense se traduit aussi dans l'action du législateur. Ainsi, certains auteurs considèrent que la défense de la propriété peut trouver une

⁷⁵ *Ibidem*, §80.

⁷⁶ CMV CLARKSON et HM KEATING, *op. cit.*, p. 302.

⁷⁷ *Hussey* (1924) 18 Cr App R 160 (CCA).

⁷⁸ *AG Reference n°2 of 1983* [1984] EWCA Crim 1.

⁷⁹ *DPP v. Bayer* [2003] EWHC 2567 (Admin).

⁸⁰ *Ibidem*, §21.

base légale en plus de la *common law* : la *section 3(1) of the Criminal Law Act 1967*.⁸¹ La *section 5(2)(b) of the Criminal Damage Act 1971* établit une cause d'excuse pour toute personne qui cause un dommage à un bien en protégeant une propriété. La *section 76 du Criminal Justice & Immigration Act 2008* fait directement référence à la *defence of property* au paragraphe 2(aa).

2.1.3. L'ordre social

Le droit anglais reconnaît un intérêt protégé beaucoup plus large qui dépasse largement la protection de sa personne, d'autrui et des biens : la prévention des crimes.⁸² Comme exposé *supra*, la *common law* de la *self-defence* et la *prevention of crime* se recoupent largement.⁸³ Toutefois, il arrive que ces deux causes de justification se dissocient.⁸⁴

La *Court of Appeal* dans *Morris* enseigne que la prévention d'un crime ne vise pas forcément une attaque contre la personne ou contre la propriété. Le prévenu, un chauffeur de taxi, reconduisait un groupe de jeunes gens alcoolisés chez eux. Lorsqu'il déposa ses clients, ces derniers prirent la fuite sans payer la course. Morris leur coupa la route et renversa l'un d'entre eux lui cassant la cheville. Il tenta de justifier sa conduite sur base de la *section 3* du *Criminal Law Act 1967*. La *Crown Court* de Swansea ne fut pas convaincue et condamna le prévenu. La *Court of Appeal* soutient que ce dernier avait le droit de recourir à une force raisonnable pour empêcher la commission de l'infraction et réforma la décision prise par la juridiction de première instance.⁸⁵

La *section 3* du *Criminal Law Act 1967* recoupe largement la *common law*. Lorsqu'un agent se défend face à une attaque injustifiée, il agit en même temps dans le cadre de la *self-defence* et de la *prevention of crime*.⁸⁶ Cette cause de justification a pour effet de largement étendre le champ des intérêts protégés par la légitime défense anglaise.

2.2. En Belgique

En droit belge, la légitime défense vise uniquement la protection de la personne humaine (2.21.). Le recours à la légitime défense pour les biens est une « anomalie » et est largement exclue (2.2.2.). Cependant, la loi de la fonction de police aurait aménagé une extension marginale de la légitime défense aux biens.

⁸¹ C. CARR et M. JOHNSON, *Beginning Criminal Law*, Routledge, Londres, 2013, p. 84.

⁸² CMV CLARKSON et HM KEATING, *op. cit.*, p. 302.

⁸³ J. MARTIN et T. STOREY, *op. cit.*, 2010, p. 200.

⁸⁴ J. HERRING, *op. cit.*, p. 278.

⁸⁵ *R v. Morris* [2013] EWCA Crim 436.

⁸⁶ D. OREMEROD, *Smith & Hogan - Criminal Law*, 9^{ème} éd., Oxford University Press, Oxford, 2010, p. 244.

2.2.1. La personne humaine

La protection de sa personne ou de la personne d'autrui est l'essence même de la légitime défense comme le formule l'article 416 du Code pénal. Toutefois, pour certains, cette notion ne se limite pas à la simple protection de la vie ou de l'intégrité physique. Elle s'entend de manière plus large. Ainsi, s'il est clair depuis l'entrée en vigueur du Code pénal que la vie est un intérêt protégé par la cause de justification, la jurisprudence et la doctrine ont largement contribué à préciser la notion contenue dans l'article 416 du Code pénal.

La Cour de cassation dans un arrêt du 19 avril 2006 détermine qu'il y a « légitime défense lorsque [l'agent] n'[a] pas la possibilité d'écarter une agression grave et actuelle contre sa personne ou celle d'un tiers autrement qu'en commettant l'infraction ».⁸⁷

Dans ses conclusions, l'avocat général soutient que l'attaque doit être de « nature à causer un mal irréparable dans sa vie, son intégrité physique, sa santé, sa liberté d'aller et venir, ou sa pudeur ».⁸⁸

La Cour d'appel d'Anvers a ainsi considéré dans un arrêt de 27 mai 1981 que la pudeur est un intérêt protégé par la légitime défense. Le prévenu avait repoussé son agresseur au moyen d'une prise de judo. Ce dernier tomba dans l'eau et s'y noya. La juridiction a reconnu que le « prévenu avait en l'espèce le droit de résister avec de la violence physique contre l'attentat à la pudeur dont il l'était la victime ».⁸⁹ Comme le souligne P. Arnou, la doctrine belge reconnaît traditionnellement à chacun le droit de protéger son intégrité morale.⁹⁰

La doctrine admet largement d'autres situations où, si la vie de l'agent n'est pas directement menacée, son intégrité physique ou morale est mise en danger. On peut penser au droit de se prémunir contre des blessures graves ou encore la torture. De plus, pour certains auteurs, la légitime défense trouve à s'appliquer face au viol ou une tentative de viol.⁹¹ La liberté individuelle serait pareillement protégée de toute forme d'agression comme la séquestration ou l'arrestation illégale. La doctrine belge propose une approche assez large de la protection de sa personne et de celle d'autrui. Le professeur F. Kutry soutient : « De manière plus générale, nous dirons que l'agent peut légitimement se défendre contre toute infraction pourvu que la

⁸⁷ Cass., 19 avril 2006, *Pas.*, I, 2006, p. 876.

⁸⁸ Cass., 19 avril 2006, *Pas.*, I, 2006, p. 874, concl. Av. Gén. D. VANDERMEERSCH.

⁸⁹ Anvers, 27 mai 1981, *R.W.*, 1983-1984, p. 1901 note P. ARNOU. [*Traduction libre*]

⁹⁰ P. ARNOU, « Wettige verdediging bij aanranding van de eerbaarheid », note sous Anvers, 27 mai 1981, *R.W.*, 1983-1984, p. 1901.

⁹¹ A. DELANNAY, *op. cit.*, p. 379. L'auteur ne se base toutefois sur aucune décision de jurisprudence.

commission de celle-ci nécessite le recours à la violence ou même, plus simplement, suppose le recours à la violence pour être consommée ».⁹²

2.2.2. La propriété et les biens

Dans cette section, le droit commun qui interdit la défense de la légitime défense pour les biens sera présentée en premier lieu (2.2.2.1.). Dans un deuxième temps, quelques nuances seront apportées aux règles de droit commun (2.2.2.2.).

2.2.2.1. Le droit commun

La légitime défense des biens n'est pas reconnue en droit belge.⁹³ Déjà dans les travaux parlementaires, on s'opposait fortement à l'idée d'étendre la cause de justification à la défense des biens. « La défense violente du droit de la propriété ne peut être légitime, parce que la perte des biens que l'on veut nous ravir n'est pas absolument irréparable [...]. Il suffit que cette perte soit réparable en elle-même pour que les violences exercées par les particuliers dans le but de la prévenir soient illégitimes [...]. Le meurtre, les blessures et les coups ne sont [pas] justifiés [...] si ces violences ont été exercées uniquement pour la défense du droit de propriété ».⁹⁴

L'inclusion de la propriété et des fonds de commerce dans les intérêts protégés a toutefois fait l'objet de deux propositions de loi au Sénat qui n'ont pas abouti.⁹⁵ La justification avancée par les promoteurs de cette extension est la volonté de suivre le modèle mis en place par d'autres états européens, dont l'Angleterre, la France ou encore l'Allemagne. Selon les auteurs des propositions, cette limitation « heurte [...] le souci d'équité de nombreuses personnes, d'autant que l'on observe une hausse de la criminalité patrimoniale conjuguée à un faible taux d'élucidation ».⁹⁶

Une partie de la doctrine accueille défavorablement toute velléité d'extension de la légitime défense aux biens. Ainsi Y. Cartuyvels, C. Guillain, F. Tulkens et M. van de Kerchove considèrent que « l'extension [de la légitime défense aux biens][...] ne [leur] semble pas souhaitable ».⁹⁷ Cette opinion est partagée par le professeur J. Verhaegen. Il s'oppose

⁹² F. KUTY, *Principes généraux de droit pénal belge*, II, Larcier, Bruxelles, 2010, p. 444.

⁹³ Voy. de plus ; Cass., 21 décembre 1983, *Pas.*, I, 1984, p. 449 ; Corr. Liège, 21 mars 1980, *J.L.M.B.*, 1981, p. 37 avec obs. de F. PIEDBŒUF.

⁹⁴ J.-S.-G. NYPELS, *op. cit.*, p. 235, n° 90.

⁹⁵ Proposition de loi modifiant certaines dispositions du Code pénal en matière de légitime défense, *Doc. parl.*, Sénat, 2003-2004, n° 3-511/1 ; Proposition de loi modifiant le Code pénal en ce qui concerne les règles relatives à la légitime défense, *Doc. parl.*, Sénat, 2009-2010, n° 4-1790.

⁹⁶ Proposition de loi modifiant certaines dispositions du Code pénal en matière de légitime défense, *Doc. parl.*, Sénat, 2003-2004, n° 3-511/1, p. 2 à 4.

⁹⁷ Y. CARTUYVELS, C. GUILLAIN, F. TULKENS et M. VAN DE KERCHOVE, *op. cit.*, p. 380.

fermement à toute forme d'extension aux biens en se basant sur la primauté des valeurs personnelles sur la protection des valeurs patrimoniales.⁹⁸ En outre, F. Piedboeuf souligne la dangerosité d'une telle extension : « S'il fallait admettre demain que chacun peut user d'armes et de violence pour défendre ses biens, le remède serait pire que le mal ».⁹⁹

Par contre, le professeur R. Legros propose dans l'article 68 de l'*Avant-projet de Code pénal* d'inclure la protection des biens dans la légitime défense.¹⁰⁰ L'extension de la cause de justification aux biens et à la propriété est motivée par une tendance, notamment, d'inspiration française, à élargir les intérêts protégés aux biens.¹⁰¹

Dans leur projet de réforme du Code pénal, les professeurs Rozie et Vandermeersch ne proposent pas d'étendre la légitime défense aux biens. « Une extension éventuelle de la cause de justification à la défense contre des attaques dirigées exclusivement contre des biens est un choix politique, mais à la condition qu'elle s'inscrive dans les limites de l'article 2, §2, a), de la C.E.D.H. ».¹⁰²

La position de la jurisprudence belge sur la question de la légitime défense des biens n'a que très peu évolué depuis l'entrée en vigueur du Code pénal en 1867. Dans un arrêt de la Cour d'appel de Liège en date du 17 avril 1905¹⁰³, les prévenus avaient installé un piège mortel à l'entrée d'un bois pour y empêcher le braconnage de faisans qui y nichaient. Une nuit, la victime déclencha le mécanisme et fut tuée. Les prévenus alléguèrent vainement qu'ils n'avaient agi de la sorte que pour protéger les vies des gardes champêtres. La Cour souligna qu'au contraire « c'est en vue de protéger les faisans qui se tiennent dans les bois que l'on a eu recours au placement d'un canon »¹⁰⁴ et que par conséquent « il ne s'agit pas d'un moyen de défense pour repousser une agression mettant certaines personnes en danger ».¹⁰⁵

⁹⁸ J. VERHAEGEN, « Sollicitation et altération de la notion de légitime défense », *Rev. dr. pén. crim.*, 1975-1976, p. 1044 et 1045.

⁹⁹ F. PIEDBŒUF obs. sous Corr. Liège, 21 mars 1980, *J.L.M.B.*, 1981, p. 44 ; Corr. Bruxelles (51^{ème} Ch.), 8 janvier 1991, *R.W.*, 1991-1992, p. 197.

¹⁰⁰ R. LEGROS, *Avant-projet de Code pénal*, Moniteur Belge, Bruxelles, 1985, p. 20 ; « N'est pas punissable, l'accusé ou le prévenu qui a commis un fait imposé par la nécessité actuelle de sa défense, de celle d'une autre personne **ou d'un bien** [...] ». [*Emphase ajoutée*]

¹⁰¹ *Ibidem*, p. 142 ; voy. en outre l'art. 122-5, al. 2 du Code pénal français de 1994.

¹⁰² J. ROZIE et D. VANDERMEERSCH, *Commission de réforme du droit pénal – Proposition d'avant-projet de Livre I^{er} du Code pénal*, La Charte, Bruges, 2017, p. 67.

¹⁰³ Liège, 17 avril 1905, *Pas.*, II, 1907, p. 31-33. Il faut toutefois préciser que les autres conditions d'existence et d'exercice n'étaient pas réunies.

¹⁰⁴ *Ibidem*, p. 32.

¹⁰⁵ *Ibidem*, p. 32.

Le tribunal correctionnel néerlandophone de Bruxelles rappelle dans un jugement du 8 janvier 1991 que le droit belge n'admet pas la légitime défense de la propriété.¹⁰⁶ Le prévenu avait tenté de justifier son infraction sur la base de la présomption de légitime défense visée à l'article 417, al. 1^{er} du Code pénal.¹⁰⁷ La victime s'était en effet introduite dans la cour du prévenu durant la nuit. Surprise par les occupants, elle tenta de fuir et fut abattue dans sa fuite par le prévenu. Elle ne constituait donc pas une menace pour la vie des occupants mais seulement pour leurs biens. De plus, la victime avait été reconnue par le prévenu qui, en tirant, voulait « lui donner une solide leçon pour l'avenir ». ¹⁰⁸ Le tribunal souligne « que [le prévenu] pouvait croire que l'attitude de [la victime] constituait un attentat contre ses biens, mais que cette hypothèse n'était pas couverte par le texte très clair de l'article 417 du Code pénal ». ¹⁰⁹ Le comportement de la victime et la disposition des lieux ne pouvaient pas laisser croire à une menace sur les personnes.

2.2.2.2. Nuances

Le droit belge connaît néanmoins des nuances à l'exclusion des biens des intérêts protégés. On peut les réunir en deux groupes distincts. En premier lieu, les présomptions de l'article 417 du Code pénal. Elles visent des situations particulières où la personne et les biens sont mis en danger (2.2.2.2.1.). Dans un deuxième temps, on retrouve dans la loi de fonction de police une exception à ce principe (2.2.2.2.2.).

2.2.2.2.1. Les présomptions de l'article 417 du Code pénal

L'article 417 du Code pénal prévoit deux présomptions de légitime défense : la violation nocturne du domicile, les vols et pillages violents. Le législateur vise des situations particulières liées à des infractions qui mettent la propriété en péril. L'article actuel est l'héritier « d'une règle ancienne qui a traversé les âges, axée principalement sur la protection nocturne du domicile et de ses occupants ». ¹¹⁰ Toutefois, l'attaque contre les biens est toujours subordonnée

¹⁰⁶ Corr. Bruxelles (51^{ème} Ch.), 8 janvier 1991, *R.W.*, 1991-1992, p. 196 à 197 note C. D'HAESE.

¹⁰⁷ « Si l'homicide a été commis, si les blessures ont été faites, si les coups ont été portés en repoussant, pendant la nuit, l'escalade ou l'effraction des clôtures, murs ou entrées d'une maison ou d'un appartement habité ou de leurs dépendances, à moins qu'il soit établi que l'agent n'a pas pu croire à un attentat contre les personnes, soit comme but direct de celui qui tente l'escalade ou l'effraction, soit comme conséquence de la résistance que rencontreraient les desseins de celui-ci. »

¹⁰⁸ Corr. Bruxelles (51^{ème} Ch.), 8 janvier 1991, *R.W.*, 1991-1992, p.197 note C. D'HAESE. [*Traduction libre*]

¹⁰⁹ *Ibidem*, p.197. [*Traduction libre*]

¹¹⁰ A. DELANNAY, *op. cit.*, p. 397.

à une attaque contre la personne. Le législateur veut, avant tout, protéger des vies humaines et faciliter l'exercice de la légitime défense dans des situations particulières.¹¹¹

Le premier cas concerne la violation nocturne du domicile par effraction. Le législateur la justifie sur base de la « crainte légitime que peut éprouver l'agresser pour sa personne ou pour celle des autres occupants de sa maison, lorsque celle-ci fait l'objet d'une escalade ou d'une effraction nocturne par un inconnu ». ¹¹²

Le second cas vise les vols ainsi que les pillages exécutés avec violence envers les personnes. La notion de vol avec violence doit être entendue au sens des article 468 du Code pénal et 469 du Code pénal.¹¹³ La Cour de cassation inclut de même l'extorsion dans le champ d'application de la présomption.¹¹⁴

Les deux cas visés par l'article 417 du Code pénal ne concernent pas donc directement la protection des biens mais sont motivés par la protection des personnes. S'il est établi que la vie ou l'intégrité physique de l'agent n'était pas en danger, il ne pourra pas bénéficier de ces présomptions.

L'arrêt rendu par la Cour d'appel de Liège le 12 décembre 1990 illustre particulièrement bien la primauté de la vie humaine sur les biens voulue par le droit belge. Le prévenu, un bijoutier, avait été réveillé en pleine nuit par deux individus qui forçaient à coups de masse la devanture de son magasin au rez-de-chaussée de son domicile. Craignant pour sa vie et celle de son épouse, le prévenu, après avoir interpellé les truands sans aucune réaction de leur part, tira pour les empêcher de rentrer. La juridiction de fond constata qu'en l'occurrence le prévenu avait agi dans le cadre de la présomption de l'article 417 du Code pénal. « Le prévenu [...] pouvait craindre un *attentat contre sa personne* en s'opposant aux desseins de[s voleurs] [...] munis de deux masses, armes particulièrement redoutables et dangereuses [...]. Il s'ensuit que le prévenu a agi en état de légitime défense prévue (sic) par l'article 417 du Code pénal ». ¹¹⁵

¹¹¹ F. KUTY, *op. cit.*, p. 458.

¹¹² A. DELANNAY, *op. cit.*, p. 400.

¹¹³ A. VERHEYLESORNE, « Les causes de justification » in *DPPP*, vol. 26, Kluwer, Waterloo, 2011, p. 80.

¹¹⁴ Cass., 3 mars 1941, *Pas.*, I, 1941, p. 61.

¹¹⁵ Liège, 12 décembre 1990, *J.L.M.B.*, 1991, p. 1171.

2.2.2.2.2. La loi sur la fonction de police.

Certains auteurs considèrent, néanmoins, que le législateur a prévu un cas particulier où la légitime défense s'applique à la protection des biens.¹¹⁶ Cette exception est liée à l'exercice des missions administratives de la police.

L'article 38, 3° de la loi sur la fonction de police règle les cas où un policier peut être amené à faire usage de son arme à feu. L'une des situations où un officier de police peut faire usage de son arme est « lorsqu'en cas d'absolue nécessité, les fonctionnaires de police (...) ne peuvent défendre autrement les personnes, les postes, le transport de biens dangereux ou les lieux confiés à leur protection ».¹¹⁷ Les policiers affectés à la surveillance de certains lieux ou biens peuvent donc recourir à la force pour les défendre. Il faut noter que cette défense a une influence sur le critère de nécessité : la loi requiert une « absolue nécessité » dans ce cas précis alors que l'article 416 du code pénal, lui, permet le recours à la force défensive sur base de la « nécessité actuelle ».

¹¹⁶ D. VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 99.

¹¹⁷ Art. 3 de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police, *M.B.*, 22 décembre 1992.

3. L'appréciation de l'attaque

Il n'est parfois pas aisé pour un agent de déterminer si les circonstances dans lesquelles il se trouve lui permettent de recourir à la légitime défense. L'agent a parfois très peu de temps pour appréhender la situation ou n'a qu'une compréhension partielle ou erronée de la situation. Il arrive que la perception de l'agent et la réalité objective correspondent parfaitement. Toutefois, lorsqu'il s'avère que le déroulement des faits diffère de la perception que l'agent en avait, le juge doit déterminer si ce dernier a agi en état de légitime défense.

Les droits anglais et belge ont dû se confronter à cette question délicate. Ils y ont apporté des réponses sensiblement différentes. Le point de vue de l'agent reste central dans la solution apportée. Le droit anglais fait une large place à l'appréciation du sujet. Le concept de l'*honest belief* est central. Le droit belge adopte une approche plus restrictive. L'attaque doit avoir un caractère objectivement vraisemblable.

3.1. En Angleterre et au Pays de Galles

Dans la présente section, le principe d'*honest belief* sera tout d'abord expliqué (3.1.1.). L'impact d'une erreur due à une intoxication volontaire sera ensuite traité (3.1.2.). Finalement, la compatibilité avec la Convention européenne des droits de l'homme sera exposée (3.1.3.).

3.1.1. L'honest belief

En droit anglais, la perception de la situation par l'agent est la base sur laquelle le juge déterminera si sa réaction était nécessaire et *reasonable*. Il arrive que la réaction défensive de l'agent se base sur une *belief* erronée de ce dernier. La *case law* anglaise a admis que le juge ou le jury devait comprendre les faits tels qu'ils sont compris par le *defendant* même s'ils sont basés sur une erreur. Cette approche trouve sa source dans l'arrêt *Williams (Gladstone)* rendu par la *Court of Appeal* le 28 novembre 1983.

L'*appellant* avait été témoin d'une altercation entre un jeune homme et la victime. Le jeune homme appelait à l'aide et l'*appellant* décida d'intervenir. Il tenta de séparer le jeune homme de la victime. L'*appellant*, face au refus de la victime de laisser partir le jeune homme, frappa la victime au visage. Or il s'avéra, par après, que ce que l'*appellant* avait interprété comme étant une agression n'était en réalité que l'interpellation musclée d'un voleur de sac. Le jeune homme ayant arraché un sac à main à une dame, la victime l'avait rattrapé et voulait le conduire à un commissariat. L'*appellant* fut condamné en première instance pour *assault*. Il intima appel devant la *Court of Appeal*. Selon lui, le juge aurait dû prendre en compte que son

appréciation de la situation se basait sur une « *honest and reasonable belief* » et se baser sur cette appréciation dans son jugement.

Dans sa décision, écrite par le Lord Chief Justice, la *Court of Appeal* décida dans le sens de l'*appellant* et alla même plus loin. Le juge aurait dû indiquer au jury de prendre en compte la perception de la situation par l'*appellant* même si elle était erronée. La *Court of Appeal* précise que « *Even if the jury come to the conclusion that the mistake was an unreasonable one, of the defendant may genuinely have been labouring under it, he is entitled to rely upon it* ». ¹¹⁸

Cet arrêt établit donc le principe de l'*honest belief*. Dans les cas de légitime défense, le juge ou le jury devra se baser sur la perception des faits par l'agent. Si cette perception est erronée, le caractère irraisonnable de cette erreur n'aura pas d'impact sur ce point à la condition que cette appréciation était sincère. ¹¹⁹

Cette nouvelle approche fut adoptée par le *Privy Council* dans l'arrêt *Beckford*. ¹²⁰ Il s'agit d'un appel d'une décision rendue par la *Court of Appeal* de Jamaïque. Le *defendant* était un officier de police condamné à mort pour meurtre. Lors d'une opération, le policier avait été envoyé chez la victime suite à une alerte signalant que ce dernier aurait pris sa mère en otage. A l'arrivée des forces de l'ordre, la victime prit la fuite. Le *defendant* tira sur la victime et la tua lors de la course poursuite qui s'ensuivit. La description des faits diverge sur ce point. Le ministère public soutenait que la victime n'était pas armée et allait se rendre. Le *defendant* soutenait, qu'au contraire, la victime s'était retournée pour ouvrir le feu sur ses poursuivants.

Le *Privy Council*, citant la *Court of Appeal* dans l'arrêt *Williams (Gladstone)*, conclut donc que « *the test to be applied for self-defence is that a person may use such force as is reasonable in the circumstances as he honestly believes them to be in the defence of himself or another* ». ¹²¹

L'arrêt *Oatridge* du 23 octobre 1991 précise encore plus la portée de cette *case law*. ¹²² L'*appellant*, une femme, vivait en concubinage avec la victime. Ce dernier battait régulièrement l'*appellant* lorsqu'il avait trop bu. Il proférait de plus des menaces de mort. Un soir, il la saisit par la gorge et commença à l'étrangler. L'*appellant* se saisit alors d'un couteau et poignarda la victime. Il ressortit de l'examen des blessures subies par l'*appellant* que celles-ci n'étaient que

¹¹⁸ *R v. Williams (Gladstone)*, (1984) 78 Cr. App. R. 276.

¹¹⁹ J. MARTIN et T. STOREY, *op. cit.*, p. 201.

¹²⁰ N. PADFIELD, *op. cit.*, p. 141.

¹²¹ *Beckford v R* [1988] AC 130.

¹²² R. CARD et J. MOLLY, *op. cit.*, p.683.

superficielles et n'auraient pas entraîné sa mort. Néanmoins, l'*appellant* soutint qu'elle pensait sincèrement que sa vie était en danger.

Lors du procès en première instance, elle fut acquittée de la prévention de meurtre mais condamnée pour *manslaughter*. Elle interjeta appel. La *Crown Court* de Merthyr Tydfil n'avait pas pris en compte sa perception de la situation dans sa décision. Le jugement ne prenait en compte que le degré de la force défensive. Le jury avait déterminé qu'elle avait réagi de manière excessive. La *Court of Appeal* cassa la condamnation. « *It seems to us on these facts that the possibility of the appellant honestly believing that on this particular occasion the victim was really going to do what he had previously threatened – even if in fact this was not what he was going to do – was not as fanciful as to require its exclusion from the case as a piece of unnecessary clutter* ». ¹²³

Cette jurisprudence fut formalisée par le législateur dans la *section 76(3)(4)* du *Criminal Justice & Immigration Act 2008*. Toutefois, l'erreur peut être causée par d'autres éléments. Le *Parliament* et la jurisprudence ont précisé l'approche que les juridictions doivent adopter pour une erreur due à une intoxication volontaire.

3.1.2. L'intoxication volontaire

Dans le paragraphe (5) de la *section 76*, le législateur introduit l'enseignement tiré de la jurisprudence sur l'erreur trouvant son origine dans l'intoxication volontaire. ¹²⁴ L'agent ne pourra pas s'appuyer sur une perception erronée due à une intoxication volontaire causée par l'alcool ou de la drogue. ¹²⁵

L'arrêt *O'Grady* de la *Court of Appeal*, rendu le 11 juin 1987, illustre cette idée. L'*appellant*, un alcoolique notoire, avait passé la journée à boire avec la victime. Ivres morts, ils s'étaient tous deux endormis. L'*appellant*, encore ivre, fut réveillé par un coup. Il vit la victime devant lui et pensa être attaqué par ce dernier. Il le frappa avec un morceau de verre. Une bagarre éclata. Après un échange de coups, la confrontation se termina rapidement. Les deux ivrognes se rendormirent. La victime décéda dans son sommeil. Durant son procès, l'*appellant* avança avoir agi en état de légitime défense. Ni le ministère public, ni l'*appellant* n'avancèrent d'argument autour de l'influence de l'alcool sur la perception de la situation par l'*appellant* durant les débats. Toutefois, le juge fit référence à l'intoxication alcoolique. Le jury

¹²³ *R v. Oatridge* [1992] Crim. L.R. 205.

¹²⁴ N. PADFIELD, *op. cit.*, p. 142.

¹²⁵ C. CARR et M. JOHNSON, *op. cit.*, p. 84.

devait se baser sur la perception erronée de l'*appellant*, même si l'erreur était due à son état d'ébriété. La *Central Criminal Court* le condamna pour meurtre.

Il interjeta appel, reprochant notamment au jugement de ne pas prendre en compte son ébriété pour déterminer si le degré de force défensive était raisonnable. La *Court of Appeal* ne suivit pas la logique de l'*appellant*. Elle indiqua de plus que « *we have come to the conclusion that where the Jury are satisfied that the defendant was mistaken in his belief that any force or the force which he in fact used was necessary to defend himself and are further satisfied that the mistake was caused by voluntarily induced intoxication, the defence must fail* ». ¹²⁶

3.1.3. La question de la compatibilité du droit anglais avec l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme

Une question traverse la doctrine anglaise. Est-ce que le droit anglais de la légitime défense est compatible avec l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme ? ¹²⁷ L'article 2 de la Convention consacre le droit à la vie. Le second paragraphe prévoit que l'état peut déroger à cette obligation dans certains cas. Le point a) prévoit que la légitime défense est l'une de ces exceptions.

Ainsi, le professeur Ashworth met en doute la compatibilité du droit anglais avec la Convention. Il met en avant que la Cour de Strasbourg dans des cas de légitime défense se base sur le critère de « *good reasons* » lorsqu'il s'agit d'analyser la perception de la situation par l'agent. ¹²⁸ Il se base sur deux arrêts rendus par la Cour, *McCann c. Royaume-Uni* ¹²⁹ et *Andronicou c. Chypre*. ¹³⁰

Dans ses deux arrêts, la Cour avait conclu que « le recours à la force par des agents de l'Etat pour atteindre l'un des objectifs énoncés au paragraphe 2 de l'article 2 (art. 2-2) de la Convention peut se justifier au regard de cette disposition (art. 2-2) lorsqu'il se fonde sur une conviction honnête considérée, pour de bonnes raisons, comme valable à l'époque des événements mais qui se révèle ensuite erronée ». ¹³¹ Cette formule est perçue par la doctrine comme une référence à « *an honest and reasonable belief* ». ¹³² « *As we have seen, an unreasonable belief in the need for force will ground a defence of mistake in English Law. Under*

¹²⁶ *R. v. O'Grady* [1987] EWCA Crim 2.

¹²⁷ J. HERRING, *op. cit.*, p. 285.

¹²⁸ *Ibidem*, p. 285.

¹²⁹ CEDH, *McCann et al c. Royaume-Uni*, 27 septembre 1995, n° 18984/91.

¹³⁰ CEDH, *Andronicou c. Chypre*, 9 octobre 1997, n° 25052/94.

¹³¹ *Ibidem*, §200.

¹³² R. CARD et J. MOLLY, *op. cit.*, p. 693. [*Emphase de l'auteur*]

the Convention, however, it has been suggested that for law enforcement official a reasonable belief may be required ». ¹³³ La limitation au seul agent de l'état est toutefois discutée au regard de l'effet horizontal de la Convention. ¹³⁴

L'arrêt *Bubbins c. Royaume-Uni* réitère le standard de « bonnes raisons ». ¹³⁵ Dans cette affaire, un policier avait abattu un jeune homme qui brandissait une fausse arme en direction de policiers. De plus, la Cour précise « qu'elle ne saurait, en réfléchissant dans la sérénité des délibérations, substituer sa propre appréciation de la situation à celle de l'agent qui a dû réagir, dans le feu de l'action, à ce qu'il percevait sincèrement comme un danger afin de sauver sa vie ». ¹³⁶

Cette précision est comprise comme un relâchement de la condition établie antérieurement et comme une validation du droit anglais par la juridiction strasbourgeoise. ¹³⁷ La question de la compatibilité du droit anglais avec l'article 2 de la Convention est de plus examinée dans *R (Bennett) v. HM Coroner for inner South London*. La *High Court* examinait si la *self-defence* anglaise était compatible avec l'article 2 de la Convention. La victime, un jeune homme souffrant de problèmes mentaux, avait été abattu par un policier. Le jeune homme avait en sa possession un briquet imitant une arme de poing et se déplaçait dans la rue en l'agitant. Un voisin appela la police. A l'arrivée des policiers, la victime adopta une attitude agressive, saisissant un passant et posant la réplique sur le cou de ce dernier. Après un moment, la victime repoussa le passant et pointa la fausse arme vers les policiers qui ouvrirent le feu et le manquèrent. La victime prit la fuite. Les policiers le poursuivirent jusqu'à une impasse. Acculée, la victime pointa le briquet vers les policiers, qui ouvrirent le feu et le tuèrent.

Un *Coroner Jury* détermina que les policiers avaient agi en état de légitime défense. La famille introduisit un recours devant la *High Court*. L'un des arguments avancés fut la non-compatibilité du droit de la légitime défense avec l'article 2 de la Convention. Le juge détermina qu'au contraire « *It is thus clear that the European Court of Human Rights has considered what English law requires for self-defence, and has not suggested that there is any incompatibility with Article 2* ». ¹³⁸

¹³³ A.P. SIMESTER, J.R. SPENCER, G.R. SULLIVAN et G.J. VIRGO, *op. cit.*, p. 778. [Emphase de l'auteur]

¹³⁴ J. HERRING, *op. cit.*, p. 285.

¹³⁵ CEDH, *Bubbins c. Royaume-Uni*, 17 mars 2005, n° 50196/99.

¹³⁶ *Ibidem*, §139.

¹³⁷ R. CARD et J. MOLLY, *op. cit.*, p. 693.

¹³⁸ *(Bennett) v. HM Coroner for inner South London* [2006] EWHC 196 (Admin). La décision fut confirmée par la *Court of Appeal*.

3.2. En Belgique

Dans cette section, le critère de caractère objectivement vraisemblable sera exposé (3.2.1.). La question de l'intoxication volontaire sera par la suite présentée (3.2.2.).

3.2.1. Le caractère objectivement vraisemblable

Le droit belge adopte une approche plus sévère sur la question de la réalité de l'attaque. L'appréciation du caractère actuel ou imminent de l'attaque relève de l'appréciation souveraine du juge de fond.¹³⁹ Pour déterminer si l'attaque avait un caractère actuel ou imminent, la juridiction de fond doit se baser sur les circonstances de la cause.

L'agent ne peut pas justifier sa réaction défensive si elle trouve son origine dans une simple crainte qui n'est pas étayée par des éléments objectifs, une croyance qui relève de la pure chimère.¹⁴⁰ Toutefois, « [s]i le juge répressif estime que l'agression ne pouvait être considérée comme actuelle ou imminente, la défense pourra néanmoins être jugée légitime lorsque l'agent a raisonnablement pu la considérer comme sérieuse ».¹⁴¹ Le critère retenu en droit belge est le caractère objectivement vraisemblable de l'attaque.

L'arrêt rendu par la Cour de cassation le 18 avril 2007 illustre la position adoptée par le droit belge sur ce point. Le demandeur se pourvoit en cassation contre un arrêt rendu par la chambre des mises en accusation de Liège. Le demandeur en cassation réalisait un reportage sur la police liégeoise et avait suivi des policiers durant une intervention. Des individus avaient été signalés en train de brandir des armes. Dans la pénombre, des policiers ouvrirent le feu sur le demandeur. Il ressort de l'enquête que les fonctionnaires de police n'avaient pas été prévenus de sa présence et que le demandeur avait surpris les policiers au détour d'un tournant. La juridiction d'instruction considéra que les policiers avaient agi conformément à la loi. La Cour de cassation rejeta le pourvoi. La Cour suprême considéra que « [le juge] se fonde ainsi sur les circonstances de faits et en tenant compte des réactions que la personne agressée pouvait et devait raisonnablement avoir ».¹⁴² La Cour souligne que la juridiction avait légalement justifié sa décision en soulignant que dans les circonstances de l'affaire, les policiers pouvaient raisonnablement se croire en danger.¹⁴³

¹³⁹ D. VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 102.

¹⁴⁰ P. LAMBERT, *Légitime défense*, L 20, 2008, in : *Postal Memorialis - Lexique du droit pénal et des lois spéciales*, Kluwer, Malines, p. 4.

¹⁴¹ F. KUTY, *op. cit.*, p. 443.

¹⁴² Cass. 18 avril 2007, *Pas.*, I, 710.

¹⁴³ *Ibidem*, p. 711.

Le demandeur a introduit une requête devant la Cour européenne des droits de l'homme. Il avançait que la Belgique avait violé l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme. Parmi d'autres arguments, le requérant « souligne tout particulièrement qu'il n'avait pas agressé lesdits agents, qu'il n'avait pas l'apparence des suspects puisqu'il n'était pas cagoulé, qu'il n'était pas armé et que, même de loin, sa caméra ne pouvait passer pour une arme ». ¹⁴⁴ La Cour ne suit pas le raisonnement du requérant sur ce point, et souligne que les policiers ayant ouvert le feu ne peuvent pas être blâmés pour leur réaction. « Au vu des circonstances de l'espèce, la Cour ne doute pas que M.S. et Y.M. croyaient de bonne foi que leur vie était menacée, qu'il leur fallait faire usage de leurs armes pour se défendre ». ¹⁴⁵ Elle condamne toutefois la Belgique en soulignant, notamment, que la hiérarchie aurait dû prévenir ses hommes de la présence du requérant lors des opérations.

Dans un arrêt rendu le 30 avril 1938, la Cour d'appel rappelle ce critère. Le prévenu était poursuivi pour avoir tué à coup de merlin sa belle-mère et son épouse. Pour expliquer son geste, il tenta de se justifier sur la base de la légitime défense. La Cour d'appel ne le suivit pas. Elle considère que « la crainte d'un danger, née dans le chef de l'agent, doit être prise en considération, encore faut-il que pareil sentiment soit raisonnable, c'est-à-dire qu'il repose sur des apparences graves ». ¹⁴⁶ La Cour estime que l'attitude des victimes ne pouvait pas se comprendre comme une menace à l'encontre du prévenu, et même s'il devait admettre la version du prévenu, ce dernier a agi de manière totalement disproportionnée par rapport à la menace imaginée. ¹⁴⁷

La Cour d'appel de Gand, dans deux arrêts du 25 mai et 17 juillet 1925, refuse l'application de la légitime défense aux appelants. Dans la première affaire, le prévenu, cabaretier, était poursuivi pour avoir tiré sur quatre personnes et en avoir blessé deux. Les victimes appartenaient à un groupe connu pour importuner des passants et souhaitaient rentrer dans le cabaret du prévenu. Le groupe se montrait agressif. Le prévenu déchargea son arme sur le groupe. Or l'enquête établit que ce n'est pas contre le prévenu que le groupe comptait régler ses comptes et que les membres du groupe n'avaient brandi aucune arme. Le tribunal détermina que le prévenu ne pouvait pas croire qu'il faisait l'objet d'une attaque actuelle ou imminente. « Attendu que la crainte d'un danger, née dans le chef de l'agent, doit être prise en

¹⁴⁴ CEDH, *Trevalet c. Belgique*, 14 juin 2011, n° 30812/07, §63.

¹⁴⁵ *Ibidem*, §77.

¹⁴⁶ Bruxelles, 30 avril 1938, *Rev. dr. pén crim.*, 1938, p. 997.

¹⁴⁷ *Ibidem*, p. 998.

considération, encore faut-il que pareil sentiment fût raisonnable, c'est-à-dire qu'il repose sur des apparences graves – ce qui en l'espèce n'est pas le cas ». ¹⁴⁸

Dans la deuxième affaire, la Cour raisonna de manière similaire. Le prévenu était un militaire en permission et était armé de son arme de service. Il prétendait avoir été poursuivi par une bande de voyous armés de bâtons voulant le passer à tabac. Suivi par la victime qui agitait un bâton, le prévenu tira et le tua. L'enquête établit que la victime n'avait pas de bâton en main mais seulement une canne de marche. Les divers témoins de la scène soulignèrent que la victime n'avait pas adopté une attitude menaçante à l'encontre du prévenu et se trouvait à une distance raisonnable de lui. La Cour conclut que « pour se juger autorisé à commettre un homicide afin de se défendre, il ne suffit point que l'agent croie sa vie menacée ; qu'il faut encore que cette croyance résulte de l'exercice normal de ses facultés et s'appuie sur des motifs fondés – ce qui, encore une fois, ne fut absolument pas le cas pour [le prévenu] ». ¹⁴⁹

3.2.2. L'intoxication volontaire

Les Cours et tribunaux belges n'ont – à notre connaissance – pas dû examiner d'affaire où l'agent perçoit mal une situation à cause de l'intoxication et pense agir en état de légitime défense. De manière générale, « il a été jugé que celui qui s'est librement enivré ne peut invoquer aucune cause de justification déduite de son état ». ¹⁵⁰ Les jugements qui se penchent sur une erreur d'appréciation de l'agent font, de plus, référence à « l'exercice normal de ses facultés ». On pourrait donc en déduire que l'agent qui se trompe et interprète mal la situation à cause de son état d'intoxication volontaire ne pourra pas se baser sur la légitime défense pour justifier ses actes. L'absence de toute jurisprudence allant dans ce sens laisse évidemment la porte ouverte à d'autres solutions.

¹⁴⁸ Gand, 25 mai 1925, *Pas.*, II, 1925, p. 146.

¹⁴⁹ Gand, 27 juillet 1925, *Pas.*, II, 1925, p. 146.

¹⁵⁰ F. KUTY, *op. cit.*, p. 368.

4. L'imminence de l'attaque et la riposte tardive

Pour qu'un agent puisse répliquer à une attaque, doit-il attendre que son adversaire le frappe en premier, courant le risque d'être gravement préjudicié ? Le droit belge et le droit anglais permettent tous deux une défense « préalable ». L'agent peut donc frapper le premier. Si les deux droits autorisent l'agent à ne pas subir l'agression avant de répliquer, les juridictions ont dû déterminer le décalage temporel qui existe entre l'attaque à venir et la « riposte » anticipée.

Il paraît aussi pertinent de traiter dans ce chapitre de la question de la riposte après que le danger soit passé. Si les deux droits permettent à l'agent d'anticiper sur l'agression, il n'est permis dans aucun des deux ordres juridiques de se défendre une fois que l'attaque est passée.

4.1. En Angleterre et au Pays de Galles

Les règles générales relatives à l'imminence seront d'abord traitées (4.1.1.) Une attention plus particulière sera ensuite portée sur les liens entre la *self-defence* et les infractions de détention d'armes (4.1.2.). Au final, le traitement de la riposte tardive par les juridictions anglaises sera explicité (4.1.3.).

4.1.1. L'imminence

Le recours à un « *preemptive-strike* » est admis lorsqu'il s'avère nécessaire.¹⁵¹ Dans *Beckford*, un arrêt rendu par le *Privy Council* le 15 juin 1987, la juridiction décide que « *a man does not have to wait for his assailant to strike the first blow, circumstances may justify a preemptive strike* ». ¹⁵² Pour déterminer si l'agent peut se défendre anticipativement, « *the degree of likelihood and imminence are of importance* ». ¹⁵³

L'arrêt *Hichens*, rendu par la *Court of Appeal* le 14 juin 2011, illustre ce besoin pour la juridiction de fond de devoir analyser les faits en profondeur pour admettre une défense préventive.¹⁵⁴ L'*appellant* avait été condamné en première instance pour coups et blessures. Au moment des faits, il vivait chez sa victime. La victime voulait faire entrer un ami dans l'appartement. L'*appellant* avait auparavant signalé cet individu pour des faits d'harcèlement. Il craignait que cet individu s'en prenne physiquement à lui. Pour empêcher la victime d'ouvrir

¹⁵¹ R. CARD et J. MOLLY, *op. cit.*, p. 682.

¹⁵² *Beckford v. R* [1988] AC 130, les faits à la cause sont présentés *supra* (Chapitre 3).

¹⁵³ R. CARD et J. MOLLY, *op. cit.*, p. 682.

¹⁵⁴ *Hichens* [2011] EWCA Crim 1262.

la porte, l'*appellant* la repoussa et tenta de l'étrangler. Devant la juridiction de première instance, il basa sa défense sur la *crime prevention defence* combinée avec la *self-defence*. Il soutenait que, s'il avait agi de cette manière, c'était pour empêcher la commission d'actes de violence contre sa personne. La *Crown Court* ne suivit pas son argumentation. Il interjeta appel. Il reprochait notamment au juge de ne pas avoir posé la question de la légitime défense au jury.

La *Court of Appeal* analysa, entre autres, l'imminence de l'attaque et sa probabilité pour déterminer si l'*appellant* se trouvait en état de légitime défense. « *The second and related strand concerns the degree of likelihood and imminence, or immediacy, of the crime being committed - what might be called a question of remoteness. [...] Plainly both the common law and statutory defences have greater scope for operation where it is certain or nearly certain that a crime will be committed immediately if action is not taken. Conversely, the lower the degree of likelihood of a crime being committed and the greater the time between awareness of the risk and the time when the crime might be committed, so the scope for any defence to have any realistic prospect of success will be correspondingly reduced, even recognising, as we of course do, the subjective element in these defences* ». ¹⁵⁵

Dans des situations semblables, plus le temps entre la riposte anticipée et le moment de l'agression à venir est long, plus les chances de l'agent de voir sa réaction considérée comme un acte de légitime défense s'amenuisent. Pour décider si le *preemptive strike* tombe dans le champ de la légitime défense, la juridiction devra se baser sur les circonstances de faits qui entourent l'affaire.

4.1.2. Les infractions de détention d'armes en vue de se préparer à une attaque future

Un agent peut être conscient d'être l'objet d'une attaque dans un avenir plus ou moins proche. Il pourra alors poser des actes préparatoires pour y répondre le moment venu. Or l'agent qui se procure une arme ou fabrique des bombes dans le but de se défendre commet une infraction. La *self-defence* peut-elle justifier ces infractions qui ne sont pas la riposte à l'agression ? La *Court of Appeal* a rendu trois arrêts liés à cette question où elle répond par l'affirmative.

L'arrêt *Evans v. Hughes*, rendu par la *High Court of Justice* le 24 juillet 1972, pose les prémices de cette jurisprudence. Le *respondent* avait été interpellé par la police alors qu'il circulait dans l'espace public avec une barre métallique. Il expliqua s'en être équipé pour se

¹⁵⁵ *Hichens* [2011] EWCA Crim 1262.

protéger contre un éventuel assaut après une première agression quelques jours auparavant. Il fut poursuivi pour détention d'une arme offensive en infraction à la *section 1* du *Crime Prevention Act 1953*. La juridiction de première instance acquitta le *respondent*, considérant que la détention de l'arme pouvait être justifiée par la crainte de subir une attaque. La *High Court* décida que « *it may be a reasonable excuse for the carrying of an offensive weapon that the carrier is in anticipation of imminent attack and is carrying it for his own personal defence, but what is abundantly clear to my mind is that this Act never intended to sanction the permanent or constant carriage of an offensive weapon merely because of some constant or enduring supposed or actual threat or danger to the carrier* ». ¹⁵⁶ La juridiction d'appel conclut qu'il revenait au juge de fond, à la lumière des faits en l'espèce, de déterminer si le risque d'attaque était suffisant pour justifier cette infraction. ¹⁵⁷

Dans l'arrêt *A-G's Reference (n°2 of 1983)* du 3 février 1984, la juridiction fut amenée à répondre à une question préjudicielle posée par le ministère public. ¹⁵⁸ Des émeutes avaient éclaté dans un quartier. Les émeutiers avaient pillé et brûlé plusieurs commerces. Le commerce du *defendant* avait été partiellement pillé et avait subi de graves dommages. Ce dernier décida de rester dans son magasin pour le protéger. Il barricada le bâtiment et constitua un stock de bombes incendiaires pour repousser un éventuel assaut. Le bâtiment ne fut plus attaqué.

Le *defendant* fut acquitté par la *Crown Court* pour la détention de cocktails molotov. La juridiction de fond avait considéré que cette détention était justifiée par la volonté du *defendant* de protéger son magasin du pillage. Le ministère public posa la question suivante « *Whether the defence of self-defence is available to a defendant charged with offences under section 4 of the Explosive Substances Act 1883[...]* » ? ¹⁵⁹ Le ministère public soutenait que la question appelait une réponse négative.

Le premier argument avancé par le ministère public fut que la légitime défense ne peut justifier qu'une riposte défensive et pas les actes préparatoires à cette défense. Il souligna de plus qu'ouvrir la légitime défense à une telle infraction irait à l'encontre du « *principle that a man may be justified in extremis (souligné dans le texte) in taking spontaneous steps to defend*

¹⁵⁶ *Evans v. Hughes*, [1972] 1 W.L.R. 1452.

¹⁵⁷ *Ibidem*, §H.

¹⁵⁸ *A-G's Reference (n°2 of 1983)* [1984] QB 456, CA.

¹⁵⁹ *Section 4* : « *Any person who makes or knowingly has in his possession or under his control any explosive substance, under such circumstances as to give rise to a reasonable suspicion that he is not making it or does not have it in his possession or under his control for a lawful object, shall, unless he can show that he made it or had it in his possession or under his control for a lawful object, be guilty of felony [...]* ».

himself, others of his family and his property against actual or mistakenly perceived violent attack ». Le principe de l'imminence de la menace se voyait vidé de son sens par l'acquiescement rendu. Les autorités de poursuite craignaient de plus que cette jurisprudence donne un blanc-seing pour justifier des infractions préparatoires à des actes de violences.

La *Court of Appeal* ne suivit pas l'argumentation. Elle souligna que cette question doit s'analyser sur la base des faits à la cause. La protection de sa vie, de la vie d'autrui et de ses biens contre une menace sont un « *lawful object* » qui, dans les faits à la cause, justifient l'infraction commise par le *defendant*. La *self-defence* peut donc recouvrir des infractions telles que la détention d'armes qui permettent un recours ultérieur à la force défensive.

Dans l'arrêt *Georgiades* du 19 avril 1981, la *Court of Appeal* fut amenée à examiner une affaire de détention d'armes à feu. L'*appellant* avait en sa possession deux fusils à canon scié. Il trafiquait de la drogue. Il arrivait que certains de ses clients se montrent violent. De plus, il avait déjà été battu et cambriolé à cause de ses activités. Lors d'une opération de police dans son immeuble, sans lien direct avec son occupation, il sortit sur le balcon de son appartement avec l'un des fusils, chargé, et le pointa en direction des policiers en uniforme. Il n'ouvrit pas le feu et fut arrêté. La *Crown Court* le condamna pour « *possession of firearms with the intent to endanger life* » sur base de la *section 16 Firearms Act 1967*.¹⁶⁰

En intimant appel, l'*appellant* reprocha au juge de ne pas avoir posé la question de la légitime défense comme cause de justification. En analysant la *section 16*, la *Court of Appeal* considéra que l'intention d'attenter à la vie doit avoir un caractère illégal. Par conséquent, les juridictions doivent vérifier si l'intention n'est pas légalement justifiée (par la légitime défense par exemple). Toutefois, la *Court of Appeal* jugea qu'en l'espèce, la juridiction aurait dû déterminer si l'acquisition de ces armes n'avait pas été faite pour se prémunir contre une attaque future.¹⁶¹

La justification des infractions de détention d'armes par la légitime défense est donc permise par le droit anglais. Toutefois, il ressort de la jurisprudence que le juge devra accorder une place importante aux circonstances qui entourent l'infraction poursuivie. La simple volonté de se prémunir contre une attaque ne semble, néanmoins, pas suffisante.

¹⁶⁰ *Section 16* : « *It is an offence for a person to have in his possession any firearm or ammunition with intent by means thereof to endanger life, or to enable another person by means thereof to endanger, whether any injury has been caused or not* ».

¹⁶¹ *Georgiades* [1989] 1 W.L.R. 759, p. 764, §B.

4.1.3. La riposte après l'attaque

Le droit anglais n'admet pas que l'agent justifie une agression au moyen de la légitime défense une fois l'attaque terminée. « *Someone who uses force when no longer under threat is not acting in self-defence or the like; force cannot be justified when it is used for purposes of retaliation* ». ¹⁶²

Dans *Palmer*, un arrêt du *Privy Council* du 15 février 1971, l'appellant avait abattu un homme qui le poursuivait suite à une dispute. Il fut établi que la victime ne présentait plus une menace pour l'appellant au moment du tir mortel. Dans son analyse de l'affaire, la juridiction d'appel rappela que la légitime défense ne couvre pas les actes de revanche. « *If the attack is all over and no sort of peril remains then the employment of force may be by way of revenge or punishment or by way of paying off an old score or may be pure aggression. There may no longer be any link with a necessity of defence* ». ¹⁶³

4.2. En Belgique

La question de l'imminence *per se* sera traitée en premier (4.2.1.). La question des actes préparatoires, qu'ils constituent ou ne constituent pas des infractions, sera explicitée dans un deuxième temps (4.2.2.). Il a ensuite paru pertinent de traiter brièvement et séparément les liens que la légitime défense peut avoir avec la législation belge sur les armes pour poser des pistes de réflexion restées inexploitées à notre connaissance (4.2.3.). Au final, le traitement de la riposte tardive de par le droit belge sera abordé (4.2.4.).

4.2.1. L'imminence.

La nécessité actuelle de la légitime défense suppose une certaine « simultanété » entre l'agression et la défense. ¹⁶⁴ La défense doit, en effet, répondre à une agression actuelle. ¹⁶⁵ Le caractère actuel de l'attaque signifie que l'agression est soit commencée soit imminente. ¹⁶⁶ Le droit belge, à l'instar du droit anglais, permet à l'agent de pas attendre de subir l'attaque. Les travaux préparatoires du Code pénal formulent déjà cette idée ; « le droit de défense serait illusoire, si nous devions attendre l'attaque ». ¹⁶⁷ Pour le Professeur Kutuy, « la défense doit [...] avoir eu pour but de faire obstacle à une agression actuelle ou de prévenir la commission d'une

¹⁶² R. CARD et J. MOLLY, *op. cit.*, p. 683.

¹⁶³ *Palmer* (1971) AC 814.

¹⁶⁴ A. DELANNAY, *op. cit.*, p. 373.

¹⁶⁵ N. BLAISE et N. COLETTE-BASECQZ, *op. cit.*, p. 233.

¹⁶⁶ P. LAMBERT, *op. cit.*, p. 3.

¹⁶⁷ J.-S.-G. NYPELS, *op. cit.*, p. 233.

agression imminente ». ¹⁶⁸ C'est au juge de fond de déterminer si l'attaque était imminente et si par conséquent l'agent pouvait la prévenir avant sa réalisation complète. ¹⁶⁹

Dans un arrêt du 26 janvier 1959, la Cour de cassation est saisie d'un pourvoi du parquet général contre un arrêt rendu par la Cour d'appel de Gand le 27 juin 1958. Le prévenu – défendeur en cassation - avait été poursuivi et acquitté du chef de coups et blessures ayant entraîné la mort sans volonté de la donner. Le prévenu avait ouvert le feu sur un voleur signalé comme dangereux. Ce dernier s'était saisi devant le prévenu d'une arme. L'arrêt attaqué avait, de plus, souligné que « tout s'était déroulé dans un laps de temps très bref et qu'il n'existait pour le prévenu aucune possibilité de beaucoup réfléchir et de tout considérer avant de prendre une décision en connaissance de cause ». ¹⁷⁰ Le demandeur en cassation soutenait que « la légitime défense suppose une attaque réelle et actuelle ». ¹⁷¹ La Cour décida qu'au contraire « il y a nécessité actuelle de la légitime défense lorsque l'agression est imminente sans qu'il soit nécessaire qu'elle soit réalisée ». ¹⁷²

L'arrêt du 21 mai 1981 de la Cour de cassation confirme que l'agent ne doit pas attendre de subir l'attaque pour répliquer. Le défendeur, policier, avait fait l'objet de violences de la part de la victime. Cette dernière, après deux sommations et un tir en l'air du défendeur, sembla sortir une arme. Le policier tira alors dans les jambes de la victime pour la neutraliser. La Cour constata qu'à la lumière des faits, le défendeur pouvait se sentir menacé par le comportement de la victime et que le tir avait pour objectif d'empêcher une attaque. ¹⁷³

Le tribunal correctionnel de Termonde, dans un jugement du 17 septembre 2001, examine le cas d'un bijoutier et de son fils ayant ouvert le feu sur des cambrioleurs. Durant la nuit, l'alarme de la maison se déclencha réveillant le propriétaire et son fils. Plusieurs individus tentaient de forcer la porte d'entrée pour s'introduire dans le bâtiment. Selon les témoins, l'un d'entre eux aurait été armé. De la fenêtre de leurs chambres à coucher, père et fils ouvrirent le feu sur les cambrioleurs qui prirent immédiatement la fuite sans jamais avoir pénétré dans la maison. Le tribunal, en appliquant les articles 416 et 417, §1^{er} du Code pénal, considéra que « il faut ici accepter que la défense ne doive pas seulement se dérouler lors de l'effraction, mais peut aussi se dérouler avant ou après celle-ci. On ne doit donc pas attendre que l'effraction

¹⁶⁸ F. KUTY, *op. cit.*, p. 443.

¹⁶⁹ Cass. 28 mars 1960, *Pas.*, I, 1960, p. 870.

¹⁷⁰ Cass., 26 janvier 1959, *Pas.*, I, 1959, p. 527.

¹⁷¹ *Ibidem*, p. 527.

¹⁷² *Ibidem*, p. 527.

¹⁷³ Cass., 21 mai 1981, *Pas.*, I, 1981, p.1101.

commence, il est suffisant que celle-ci soit imminente ». ¹⁷⁴ Il constata de même que les occupants pouvaient légitimement craindre pour leur sécurité physique et avaient agi en état de légitime défense. ¹⁷⁵

4.2.2. Les actes préparatoires à la défense

Le droit belge admet que l'agent puisse se préparer à une attaque. « Rien n'empêcherait [...] la victime [...] de prendre à l'avance certaines précautions ». ¹⁷⁶ Déjà, l'avocat général Melot soutenait que « l'homme a droit, même de dessein prémédité, de défendre sa vie, fût-ce au prix de l'existence de celui qui la menacerait ». ¹⁷⁷ La jurisprudence a admis que rien n'interdit à un agent de se préparer à une attaque future.

La Cour d'appel de Liège illustre cette idée dans un arrêt du 4 juin 1992. Le prévenu, propriétaire d'un magasin, avait repéré trois individus suspects rôdant autour de son établissement. Il décida donc de faire le guet dans sa boutique. Au cours de la nuit, un des rôdeurs brisa la porte vitrée au moyen d'une lourde pierre de 38kg. Le prévenu lui ordonna de sortir mais l'intrus n'obtempéra pas et se pencha vers la pierre. Le prévenu ouvrit le feu et blessa l'indésirable. La Cour souligna que « [le prévenu], seul face à [l'intrus], [...] n'avait pas d'autre choix pour parer le coup imminent que d'utiliser son arme comme il le fit » et « qu'il ne peut être reproché au prévenu d'avoir préparé un piège aux voleurs dès lors qu'il est établi par le dossier que [...] il n'a utilisé son arme que pour répondre à la menace grave de violences corporelles imminentes ». ¹⁷⁸

Dans un arrêt du 13 septembre 2001, la Cour d'appel d'Anvers fut amenée à se prononcer sur cette question. Le prévenu se savait menacé par une attaque. Il avait par conséquent préparé un couteau pour se défendre. Lorsque la partie civile se présenta chez lui, le prévenu glissa le couteau dans sa poche et lui ouvrit la porte. Immédiatement, la partie civile frappa le prévenu avec une barre de fer. Il répliqua en poignardant l'agresseur. La Cour d'appel considéra que « la circonstance qu'une personne s'attende à une éventuelle attaque et qu'elle prépare sa défense, ne signifie pas nécessairement que l'attaque attendue [...] ne présente pas

¹⁷⁴ Corr. Termonde (19^{ème} Ch.), 17 septembre 2001, *AJT.*, 2001-2002, p. 347. [*Traduction libre*]

¹⁷⁵ *Ibidem*, p. 347.

¹⁷⁶ A. DELANNAY, *op. cit.*, p. 374.

¹⁷⁷ Concl. av. gén. Melot sous Cass, 15 mars 1897, *Pas.*, I, 1897, p. 117.

¹⁷⁸ Liège, 4 juin 1992, *Rev. dr. pén. crim.*, 1992, p. 1014 et 1015.

les caractéristiques [ouvrant le droit à] la légitime défense ». ¹⁷⁹ Le fait que le prévenu se soit tenu prêt est donc sans incidence sur son droit à recourir à la force défensive.

Les juridictions militaires belges se sont aussi prononcées sur cette question. Dans un arrêt du 27 mars 2003 de la Cour militaire, le bénéfice de la légitime défense est refusé au prévenu, en outre, parce que « l'auteur est lui-même coupable de la genèse de l'incident [...] dans la mesure où il portait - sans motif légitime et sans autorisation - une arme de défense ; que cette seule infraction entache déjà la légitimité du prétendu acte de défense ». ¹⁸⁰ La Cour semble exclure du bénéfice de la légitime défense l'agent, qui, pour préparer sa défense, a illégalement sur lui une arme pour se protéger.

Toutefois, dans un arrêt du 26 juin 2003, la même Cour est amenée à se prononcer sur une tentative d'assassinat. Le prévenu, en dehors de sa mission, avait fait feu avec son arme de service, qu'il ne pouvait pas avoir sur lui au moment des faits, sur deux individus qui terrorisaient son quartier. Les victimes portèrent des coups à l'encontre du prévenu qui ouvrit alors le feu. La Cour retient le bénéfice de la légitime défense et dit que « le prévenu portait une arme sans autorisation. Il doit être puni pour ce délit. Mais le juge ne saurait lui refuser la cause d'excuse (sic) de la légitime défense en raison de l'emploi de cette arme, utilisée dans le seul but de se défendre ». ¹⁸¹

Le droit belge permet à l'agent de se préparer à une attaque future mais pas imminente, en somme de se tenir attentif et vigilant. Tant que les conditions de la légitime défense sont respectées au moment des faits, le fait que l'agent s'y soit préparé par des moyens légaux est sans effet sur l'exercice de la cause de justification. Si la préparation est constitutive d'une infraction, la jurisprudence n'a pas clairement tranché la question de l'impact de cette illégalité sur la légitime défense. La jurisprudence contradictoire de la Cour militaire sème le doute et les juridictions de droit commun n'ont pas - à notre connaissance - abordé cette question. Les juridictions pénales seront au final celles qui trancheront cette question.

¹⁷⁹ Anvers, 13 septembre 2001, RW, 2002-2003, p. 1387. [Traduction libre]

¹⁸⁰ Cour mil. (ch. fr.), 27 mars 2003, cité par G. WAILLEZ, « Chronique annuelle de droit pénal militaire (2002-2003) », *Rev. Dr. Pen.*, 2007, p. 199, n°19, b). [Souligné dans le jugement]. Les faits de cette affaire n'ont pas été présentés par G. WAILLEZ.

¹⁸¹ Cour mil. (ch. fr.), 26 juin 2003, cité par G. WAILLEZ, *op. cit.*, p. 199, n°19, a).

4.2.3. Les infractions de détention d'armes en vue de se préparer à une attaque future

Le droit belge sur les armes distingue trois catégories d'armes : les armes prohibées, les armes soumises à autorisations et les armes en vente libre.¹⁸² Le transport et la détention de ces différentes catégories sont soumis à différentes règles. L'agent qui y contreviendrait risque des sanctions pénales. Pourrait-il justifier la détention ou le transport par la volonté de se protéger contre une attaque future ?

Dans un premier temps, le droit belge permet, sous certaines conditions, la détention d'armes pour se protéger. En effet, pour les armes soumises à une autorisation, l'agent doit se justifier d'une autorisation et d'un motif légitime selon les termes de l'article 14 de la loi. L'un des motifs légitimes de délivrance d'une autorisation est la « la défense personnelle de personnes qui courent un risque objectif et important et qui démontrent en outre que la détention d'une arme à feu diminue ce risque important dans une large mesure et peut les protéger ».¹⁸³

En l'absence d'une autorisation, l'agent qui détient une arme soumise à une autorisation, même si son motif rencontre l'un des motifs prévus par la loi, ne pourra pas justifier la détention, les conditions de l'article 14 de la loi étant cumulatives.¹⁸⁴

L'article 9 de la loi prévoit que le port d'une arme en vente libre est permis si l'agent peut se justifier d'un motif légitime. Il semble que le motif légitime visé dans cet article diffère du motif légitime visé à l'article 11 qui mentionne directement la protection personnelle. Les travaux préparatoires précisaient en effet que « la notion de motif légitime pour le port d'une arme en vente libre s'appréciera au cas par cas ».¹⁸⁵ Ce sera donc au juge de décider si la volonté de se protéger contre une attaque future est un motif légitime.

Quant aux armes prohibées, l'article 8 de la loi en interdit tout simplement la détention et le transport. La loi ne prévoit pas d'exception qui permettrait au détenteur ou transporteur de justifier l'infraction par la volonté de se protéger.

¹⁸² Article 3 §1^{er}, §2 et §3 de la loi réglant des activités économiques et individuelles avec des armes du 8 juin 2006, *M.B.*, 9 juin 2006, ci-après loi sur les armes.

¹⁸³ Article 11, §3, 9^o, d) loi sur les armes.

¹⁸⁴ Article 14 de la loi sur les armes *mutatis mutandis* Cour mil. (ch. fr.), 26 juin 2003, cité par G. WAILLEZ, *op. cit.*, p. 199, n^o19, a).

¹⁸⁵ Projet de loi réglant des activités économiques et individuelles avec des armes, *Doc. parl.*, Chambre, 2005-2006, n^o1- 2263, p. 21 ; Voy. ; Corr. Hasselt (14^{ème}ch.), 12 novembre 2007, *Juristenkrant*, n^o165, 2008, p. 1 ; le port d'un couteau était justifié par un motif légitime, à savoir assister à un culte selon les prescriptions et usages sikhs.

Un agent peut donc détenir une arme pour se protéger si les autorités lui en donnent l'autorisation. Pour les armes prohibées et des armes nécessitant une autorisation détenue sans autorisation, le détenteur ne pourra pas échapper à une forme de sanction sous le prétexte d'avoir voulu se protéger. En ce qui concerne les armes en vente libre, le droit belge ne présente pas de réponse définitive, ce sera aux juridictions de fond de se prononcer sur cette question.

4.2.4. La riposte après l'attaque

Une fois l'attaque subie, l'agent n'a plus le droit de se défendre. Comme le dit le Professeur Vandermeersch, « la légitime défense ne peut être fondée sur une réaction après l'agression « à titre curatif » ou « à titre vindicatif » : c'est là la différence entre la défense contre une agression et la vengeance ». ¹⁸⁶ La jurisprudence a clairement confirmé cette idée.

Le jugement rendu le 21 mars 1980 par le tribunal correctionnel de Liège illustre clairement ce concept. Le prévenu, garagiste, avait installé une alarme dans son atelier. Réveillé par son déclenchement, il se rendit dans son atelier et surprit un cambrioleur. Ce dernier prit la fuite. Le prévenu tira toutefois sur le voleur. Devant la juridiction, il tenta de justifier ses actes sur la base de la légitime défense. Le tribunal lui refusa le bénéfice de la légitime défense. Le juge constata que « excéd[e] les limites de la légitime défense le fait de recourir à des violences contre les assaillants après leur agression, alors qu'ils ont quitté l'immeuble et que tout danger est écarté ». ¹⁸⁷

¹⁸⁶ D. VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 99.

¹⁸⁷ Corr. Liège, 21 mars 1980, *J.L.*, 1981, p. 39.

5. La proportionnalité de la défense

L'agent en état de légitime défense recourt à la force pour faire cesser l'agression dont il fait l'objet. Toutefois, ce recours à la force défensive est limité. En effet, on ne peut pas recourir à une force excessive pour protéger ses intérêts. Le droit anglais et le droit belge ont donc placé des limites qui ne peuvent pas être dépassées.

En Angleterre et au Pays de Galles, le critère retenu est celui d'une *reasonable force*. La Belgique apprécie, quant à elle, le recours à la force sous l'aune du critère de proportionnalité.

5.1. En Angleterre et au Pays de Galles

La présente section présentera d'abord le critère de *reasonable force* (5.1.1.) pour ensuite présenter les conséquences d'un dépassement de ce critère (5.1.2.).

5.1.1. Reasonable force

Lorsque l'agent recourt à la force défensive, la force doit être *reasonable*. Pour ce qui est de la *crime prevention defence*, la *section 3(1)* du *Criminal Law Act 1967* fait directement référence à ce critère de *reasonableness*.¹⁸⁸ C'est la jurisprudence qui a retenu ce critère pour la *self-defence* repris depuis par la *section 76* du *Criminal Justice and Immigration Act 2008*. Par *reasonable*, les auteurs anglais expliquent qu'il s'agit de mesurer la proportionnalité de la riposte.¹⁸⁹

Le droit anglais distingue depuis 2013 deux situations qui impactent le degré de force auquel l'agent aura droit.¹⁹⁰ Il y a le droit commun (5.1.1.1.) que le législateur a laissé intact. Puis, il y a les cas spécifiques des *householders*, pour qui le législateur a voulu une marge de manœuvre plus large que dans les autres cas. La jurisprudence a toutefois affiné et précisé cette distinction (5.1.1.2.).

5.1.1.1. Le droit commun

R. Card et J. Molly affirment que « *the test of whether reasonable force has been used in [self-defence] or whether the force is excessive is an objective one* ». ¹⁹¹ Il faut toutefois nuancer cette affirmation, les caractéristiques de l'agent seront prises en compte pour

¹⁸⁸ « *A person may use such force as is reasonable in the circumstances in the prevention of crime* ». [Emphase ajoutée]

¹⁸⁹ J. HERRING, *op. cit.*, p. 283.

¹⁹⁰ Le *Crime and Courts Act 2013* ajoute un paragraphe 5(A) à la *Section 76*.

¹⁹¹ R. CARD et J. MOLLY, *op. cit.*, p. 685.

déterminer si son recours à la force était *reasonable*. La juridiction en se basant sur la compréhension des faits par l'agent décide si la défense était *reasonable*.¹⁹² Le paragraphe (3) de la *section 76* du *Criminal Justice and Immigration Act 2008* retranscrit la jurisprudence applicable à cette question.

Section 76 (3) Criminal Justice and Immigration Act 2008

The question whether the degree of force used by D was reasonable in the circumstances is to be decided by reference to the circumstances as D believed them to be [...]

Il semble qu'on puisse assimiler dans le droit commun le critère de *reasonableness* à la proportionnalité.¹⁹³ Le paragraphe (6) du même article dispose, en effet, que n'est pas *reasonable* la force qui serait disproportionnée.

Dans *Whyte*, un arrêt du 15 mai 1987, la *Court of Appeal* apporte une légère nuance à ce principe d'objectivité. L'*appellant* était poursuivi pour coups et blessures. Il était sorti sur le palier de son appartement pour se plaindre chez ses voisins de dégâts faits à sa porte. Il avait glissé un couteau dans sa poche avant de sortir de chez lui. Un ami de ses voisins lui aurait alors donné un coup. Son couteau serait alors tombé sur le sol. Lors de la lutte pour le récupérer, il donna un coup de couteau à l'ami. Il plaida la *self-defence* devant la juridiction de fond qui ne suivit pas son argument. Il intima appel contestant le fait que le juge n'avait pas tenu compte de son état d'esprit pour déterminer si son recours à la force était *reasonable*. La *Court of Appeal* décida effectivement ceci : « *The test of reasonableness is not, to put it at its lowest, a purely objective test. [...] If a jury thought that in a moment of unexpected anguish a person attacked had only done what he honestly and instinctively thought was necessary, that would be most potent evidence that only reasonable defensive action had been taken* ». ¹⁹⁴

L'arrêt *Oatridge* du 23 octobre 1991 rappelle aussi sur quel rapport le critère de *reasonableness* se base. Dans cette affaire de violences intra-familiales, l'*appellant* avait tué son compagnon. Après qu'il eut tenté de l'étrangler, elle l'avait poignardé. La *Court of Appeal*

¹⁹² C. CARR et M. JOHNSON, *op. cit.*, p. 84.

¹⁹³ M. JEFFERSON, *op. cit.*, p. 343.

¹⁹⁴ *Whyte* [1987] 3 All ER 416. [Emphase ajoutée]

rappela que la défense doit être équivalente à la gravité de l'attaque. Les moyens de défense doivent donc correspondre à la gravité posée par l'attaque et non au moyen de l'attaque.¹⁹⁵

La *Court of Appeal*, dans l'arrêt *Rivolta* du 21 avril 1994, fut amenée à préciser la manière dont la juridiction doit déterminer la *reasonableness* de la riposte. L'*appellant* était poursuivi pour une bagarre. A la fin d'une soirée en ville, l'*appellant* et son frère avaient eu quelques mots avec deux autres individus. L'altercation dégénéra. Lors de l'affrontement, il brisa le genou de sa victime. Devant la *Crown Court*, il soutenait avoir été attaqué par derrière par la victime et avoir agi en état de légitime défense. Il fut condamné pour *affray*.¹⁹⁶ Devant la *Court of Appeal*, l'*appellant* argumenta que le juge aurait dû préciser au jury qu'il ne pouvait pas mesurer avec précision l'intensité de sa riposte. La juridiction d'appel lui donna raison : « *A person defending himself cannot be expected to weigh to a nicety the exact measure of force necessary* ». ¹⁹⁷

C'est l'arrêt *Owino* du 13 mars 1995 rendu par la *Court of Appeal* qui fixe définitivement la manière dont les juridictions doivent aborder la question du degré de la force. L'*appellant* était poursuivi pour des violences conjugales. La *Crown Court* de Wood Green l'avait condamné pour coups et blessures. Il était poursuivi pour quatre faits mais fut acquitté pour deux des préventions. Pour la troisième prévention, il lui était reproché d'avoir, lors d'une dispute, violemment frappé le visage de son épouse. Pour la quatrième et dernière prévention, l'*appellant* avait frappé et poussé sa femme qui tomba au sol. L'*appellant* soutenait qu'il avait fait usage de la force pour se protéger de coups donnés par sa femme. Devant la juridiction d'appel, il reprocha à la juridiction de fond de ne pas avoir présenté au jury que « *the test of what was reasonable was subjective, in the sense that the defendant could not be convicted unless he intended to use force which was more than was necessary for lawful self-defence* ». ¹⁹⁸ La *Court of Appeal* décida que cette affirmation allait trop loin. Même si l'agent pense sincèrement que son recours à la force est *reasonable*, c'est la juridiction qui détermine *in fine* si la riposte était *reasonable*, sans toutefois exiger de l'agent une proportionnalité parfaite. ¹⁹⁹

¹⁹⁵ *R v. Oatridge* [1992] Crim. L.R. 205. Les faits sont présentés plus précisément au chapitre 3.

¹⁹⁶ Traduisible par rixe, il s'agit d'une infraction créée par la *section 3 of the Public Order Act 1986*.

¹⁹⁷ *Rivolta* [1994] Crim LR 694.

¹⁹⁸ *Owino* [1995] Crim LR 743.

¹⁹⁹ *Ibidem*.

5.1.1.2. Householder cases

L'arrêt *Martin* du 30 octobre 2001 de la *Court of Appeal* est à l'origine de la distinction que le législateur a instaurée entre le droit commun et les *householder cases*. L'appellant avait été poursuivi pour meurtre. Deux jeunes hommes avaient tenté de rentrer chez lui pour cambrioler son domicile. La juridiction de fond détermina que l'appellant avait fait un usage excessif de la force. La *Court of Appeal* donna raison à la juridiction de fond sur ce point.²⁰⁰

L'arrêt *Martin* fit débat en Angleterre. Certains reprochaient au droit anglais d'interdire aux *householders* de se défendre face à une intrusion dans leur intimité.²⁰¹ Ce débat mena à l'introduction dans la *section 76* du *Criminal Justice and Immigration Act 2008* du paragraphe (5A) par le *Crime and Courts Act 2013*. La même loi remplace aussi la *common law* sur cette question, mettant à néant la jurisprudence jusque-là applicable dans ces situations.²⁰²

Section 76 (5A) Criminal Justice and Immigration Act 2008

In a householder case, the degree of force used by D is not to be regarded as having been reasonable in the circumstances as D believed them to be if it was grossly disproportionate in those circumstances

Cette modification fut mal accueillie par les praticiens qui exprimaient de sérieuses réserves sur cette modification.²⁰³ P. Mendelle, QC, président de la *Criminal Bar Association*, lorsque le projet de modification fut présenté, déclara : « *The law should always encourage people to be reasonable, not unreasonable; to be proportionate, not disproportionate* ». ²⁰⁴ Les auteurs de l'amendement voulaient, eux, donner une plus grande protection aux *householders*.²⁰⁵ Les auteurs débattirent sur le sens à donner à cette modification. Il ressortit du

²⁰⁰ *R v Martin* [2001] EWCA Crim 2245.

²⁰¹ J.R. SPENCER, « Using forces on burglars », *Arch. Rev.*, 2016, II, p. 7 à 8.

²⁰² Section 76 (9) *Criminal Justice and Immigration Act 2008*.

²⁰³ S. MILLER, « Grossly disproportionate: Home owners' legal licence to kill », *Journal of Criminal Law*, 2013, p. 302.

²⁰⁴ Propos rapportés par B. MOORE-BRIDGER, « Tory change of intruders law "licence to kill" », *London Evening Standard*, 25 Janvier 2010, accessible sur <https://www.standard.co.uk/news/tory-change-of-intruders-law-licence-to-kill-6745373.html>, consulté le 13 juillet 2018.

²⁰⁵ M. P. THOMAS, « Defenceless castles: the use of grossly disproportionate force by householder in the light of *R(Collins) v. Secretary of State* », *Journal of Criminal Law*, 2016, p. 414.

débat que serait considérée comme *unreasonable* la force qui serait *grossly disproportionate* tandis que celle qui serait simplement disproportionnée serait *reasonable*.²⁰⁶

Les paragraphes (8A) à (8C) précisent ce que couvre la notion de *householder cases*. Pour être dans une situation où cette dérogation est d'application, il faut que l'agent soit légalement dans un bâtiment résidentiel et que l'intrus tente de rentrer ou soit dans le bâtiment illégalement. Le législateur limite toutefois les *householder cases* à l'exercice de la *self-defence stricto sensu*. La *defence of property* et la *crime prevention defence* sont, en effet, exclues de cette exception.²⁰⁷

La *High Court of Justice* fut amenée à trancher le débat et proposa une interprétation beaucoup plus fine du sens à donner au paragraphe (5A). Dans l'arrêt *R (Collins) v. Secretary of State for Justice* du 15 janvier 2016, la *High Court* fut saisie d'une demande en *judicial review* pour déterminer la compatibilité du paragraphe (5A) avec l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme. Le *claimant* avait pénétré dans la maison d'un maçon alors que celui-ci était présent. Craignant qu'il s'attaque à lui et aux gens présents dans le bâtiment, le propriétaire se saisit du *claimant* et, tout en le retenant, l'asphyxia lui causant des dommages irréversibles. Le ministère public, adoptant la position de la doctrine, détermina qu'au regard de la *section 76(5A)*, le jury acquitterait le propriétaire. Le *Crown Prosecution Service* décida, par conséquent, de ne pas poursuivre le *householder*. Le *claimant* se tourna alors vers la *High Court of Justice*.

La *High Court* décida que « [the] true meaning and effect [of section 76(5A)] is: (i) whether the degree of force used in any case is reasonable is to be considered by reference to the circumstances as the defendant believed them to be (the common law and section 76(3)); (ii) a householder is not regarded as having acted reasonably in the circumstances if the degree of force used was grossly disproportionate (section 76(5A)); (iii) a degree of force that went completely over the top prima facie would be grossly disproportionate; (iv) however, a householder may or may not be regarded as having acted reasonably in the circumstances if the degree of force used was disproportionate ». ²⁰⁸

En somme, si le recours à la force est *grossly disproportionate*, la force ne répond pas au critère de *reasonableness*. Si la riposte n'est pas *grossly disproportionate*, la juridiction de

²⁰⁶ *Ibidem*, p. 415-416.

²⁰⁷ *Section 76 (8A) (a) Criminal Justice and Immigration Act 2008*.

²⁰⁸ *R (Collins) v. Secretary of State for Justice* [2016] EWHC (Admin) §33.

fond doit de toute façon vérifier si elle n'était pas *unreasonable* selon les critères de droit commun.²⁰⁹ La *High Court* conclut à la compatibilité de cette interprétation avec l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme.

La *Court of Appeal* confirma l'interprétation donnée par la *High Court*. Dans *Ray*, un arrêt du 26 septembre 2017, la *Court of Appeal* examina une affaire de meurtre. L'*appellant* vivait chez sa compagne. La victime, ancien compagnon de la dame, n'acceptait pas la rupture. Un soir, il arriva chez l'*appellant* et sa compagne. Il tenta de rentrer chez eux mais une bagarre eut lieu entre les deux hommes et la victime fut mortellement blessée. Devant la *Crown Court*, il plaida la *self-defence*. Il fut condamné pour meurtre et interjeta appel. Il reprochait au juge de s'être basé sur l'interprétation donnée par la *High Court* dans *Collins*. Cette interprétation vidait de son sens la distinction que le législateur avait voulu créer entre les *householders* et les *non-householders*. La *Court of Appeal* décida qu'au contraire, cette interprétation était correcte.²¹⁰

5.1.2. Recours disproportionné à la force

Si l'agent fait un recours excessif à la force, le droit anglais a adopté une position particulièrement sévère. La légitime défense n'est pas applicable dans cette situation et l'agent ne bénéficie pas d'une cause d'excuse.²¹¹ « [*Self-defence*] *either succeeds and there's a complete acquittal, or it fails absolutely* ». ²¹²

Dans l'arrêt *McInnes* du 29 juillet 1971, la *Court of Appeal* se pencha sur une affaire de meurtre. Lors d'une bagarre entre deux gangs, l'*appellant* poignarda la victime. Il fut condamné par la *Crown Court* de Manchester. Il interjeta appel. Il reprocha au juge de fond de ne pas avoir donné de consignes relatives à un recours excessif à la force qui aurait pu permettre à la cour de le condamner pour *manslaughter*. La juridiction de fond rejeta sa demande. Elle considéra que dans les cas de *self-defence*, les juridictions de fond ne doivent pas examiner cette question.²¹³

Dans *Clegg*, cette position fut adoptée par la *House of Lords*. Un jeune militaire avait ouvert le feu sur une voiture, tuant un passager et blessant le conducteur. Il pensait que le véhicule allait renverser volontairement ses collègues. Il fut poursuivi pour *murder* et *attempted murder*. La question posée devant la juridiction suprême était la suivante : « *The question of*

²⁰⁹ *R (Collins) v. Secretary of State for Justice* [2016] EWHC (Admin) §20.

²¹⁰ *Ray* [2017] EWCA Crim 1391 §23 à 29.

²¹¹ N. PADFIELD, *op. cit.*, p. 147.

²¹² C. CARR et M. JOHNSON, *op. cit.*, p. 85.

²¹³ *Mc Innes* [1971] 3 All ER 295, CA.

law for your Lordships is whether a soldier on duty, who kills a person with the requisite intention for murder, but who would be entitled to rely on self-defence but for the use of excessive force, is guilty of murder or manslaughter». ²¹⁴ Les Lords répondirent que « *there is no rule that a defendant who has used a greater degree of force than was necessary in the circumstances should be found guilty of manslaughter rather than murder* ». ²¹⁵ La House of Lords précisa que c'est au législateur de prévoir une cause d'excuse particulière en cas de recours excessif à la force. ²¹⁶

Le législateur a introduit une *defence of loss of control* dans les sections 54 and 55 du *Coroners and Justice Act 2009* pour le meurtre. ²¹⁷ Cette nouvelle *defence* a pour effet de tempérer la jurisprudence dans les cas de recours disproportionné à la force.

Section 54 of the Coroners and Justice Act 2009

(1) Where a person (“D”) kills or is a party to the killing of another (“V”), D is not to be convicted of murder if—

- (a) D's acts and omissions in doing or being a party to the killing resulted from D's loss of self-control,
- (b) the loss of self-control had a qualifying trigger, and
- (c) a person of D's sex and age, with a normal degree of tolerance and self-restraint and in the circumstances of D, might have reacted in the same or in a similar way to D.

[...]

(7) A person who, but for this section, would be liable to be convicted of murder is liable instead to be convicted of manslaughter.

Section 55 of the Coroners and Justice Act 2009

(1) This section applies for the purposes of section 54.

(2) A loss of self-control had a qualifying trigger if subsection (3), (4) or (5) applies.

(3) This subsection applies if D's loss of self-control was attributable to D's fear of serious violence from V against D or another identified person.

[...]

²¹⁴ *Clegg* [1995] 1 AC 482, p. 1. Les faits sont exposés plus en détail *supra* (Chapitre 1).

²¹⁵ *Ibidem*, p. 6.

²¹⁶ *Ibidem*, p. 14.

²¹⁷ R. CARD et J. MOLLY, *op. cit.*, p. 697.

5.2. En Belgique

L'article 416 du Code pénal ne fait pas de référence directe au critère de proportionnalité. Il est pourtant acquis en droit belge que la proportionnalité est un facteur essentiel de la légitime défense. Dans un premier temps, la proportionnalité telle qu'envisagée par les auteurs belges et la jurisprudence sera exposée (5.2.1.). Dans un deuxième temps, les conséquences d'un dépassement de ce critère et la réponse proposée à ce dépassement seront présentées (5.2.2.).

5.2.1. Une défense proportionnée

En réponse à une agression, l'agent ne peut pas tout se permettre. Le recours à une force démesurée pour se prémunir des conséquences négatives d'une attaque n'est pas acceptable. La proportionnalité est déterminée selon la « *gravité de la menace* que l'on prétend conjurer, par rapport à la gravité de la violence utilisée pour la détourner ». ²¹⁸ Si la violence utilisée n'est pas proportionnelle au danger encouru, il n'y a pas de légitime défense. ²¹⁹ La légitime défense permet à l'agent de faire usage de la force, normalement illégal, et d'échapper à une sanction, il est, par conséquent, normal et logique que ce recours à la force ne soit pas abusif. « Il ne faut pas faire plus de mal que nécessaire ». ²²⁰ Ou comme le formule le Professeur Vandermeersch, « la réaction défensive ne peut pas devenir l'alibi d'une action agressive ». ²²¹

Déjà, les auteurs du Code pénal de 1867 plaçaient la réaction mesurée de l'agent comme un élément central de la cause de justification. « Mais pour que la défense soit légitime, il ne suffit pas que le *droit* existe, il faut encore que l'*exercice* de ce droit ne dépasse pas les bornes de la nécessité [...] ; la réaction défensive doit se proportionner à la gravité du danger qu'il s'agit d'écartier. On doit modérer la défense et ne pas faire à l'agresseur plus de mal que la nécessité de notre conservation ne commande ». ²²²

Si l'actuel article 416 du Code pénal ne mentionne pas directement la condition de proportionnalité, les professeurs Rozie et Vandermeersch proposent qu'il soit fait directement mention de cette condition d'exercice dans leur projet de nouveau code pénal. ²²³ Ce nouvel article reprendrait de manière claire les conditions posées par la jurisprudence.

²¹⁸ C. HANNEAU et J. VERHAEGEN, *op. cit.*, p. 208. [*Emphase de l'auteur*]

²¹⁹ F. KUTY, *op. cit.*, p. 451.

²²⁰ P. LAMBERT, *op. cit.*, p.7.

²²¹ D. VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 100.

²²² J.-S.-G. NYPELS, *op. cit.*, p. 236-237, n° 93.

²²³ J. ROZIE et D. VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 3, art. 14, al. 2.

Les juridictions belges ont été amenées à éclaircir l'application de cette condition d'exercice. Dans un arrêt du 25 mai 1925, la Cour de cassation se prononce sur un pourvoi contre l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Bruxelles du 21 février 1925. Le prévenu avait été poursuivi pour meurtre. Une bande se montrait menaçante envers un père et son fils et le prévenu tira dans le groupe tuant un de ces membres. La Cour d'appel de Bruxelles l'acquitta, considérant qu'il avait agi en état de légitime défense. La Cour de cassation cassa l'arrêt. Le motif de cassation fut que la juridiction de fond n'avait pas vérifié si la réponse du prévenu à la menace avait été proportionnée. Il ressort de cet arrêt que le juge de fond doit vérifier si la défense de l'agent était proportionnelle à la menace encourue.²²⁴

L'affaire visée par l'arrêt du 25 mai 1925 fut renvoyée devant la Cour d'appel de Gand. La juridiction de fond rendit sa décision le 27 juillet 1925. La Cour constata, entre autres, que même si on retenait la version des faits du prévenu, ce dernier avait fait un usage disproportionné de la force.²²⁵

Dans un arrêt du 11 décembre 1963, la Cour d'appel de Gand examine le cas d'une femme poursuivie pour un homicide præter intentionnel. La victime, épouse de la prévenue, était ivre mort, se déplaçait avec difficulté et jetait des bouteilles vides en direction de sa femme. Elle esquiva les projectiles. Cette dernière riposta en lui plantant un couteau dans le ventre. La Cour d'appel considéra que « le coup de couteau porté était hors de proportion avec le danger qu'elle courait ».²²⁶

Dans un arrêt du 29 septembre 1998, la Cour de cassation confirme que c'est au juge de fond d'apprécier souverainement la question de la proportionnalité. L'arrêt attaqué en l'espèce constatait que le prévenu avait agi de manière disproportionnée. La victime avait insulté le prévenu et lui aurait donné un coup de pied. Le demandeur avait riposté de telle manière que sa victime tomba au sol et que ses lunettes avaient été brisées par le coup. Le prévenu contestait devant la Cour de cassation que sa riposte fut disproportionnée. La Cour de cassation lui répondit que c'était au juge de fond de déterminer souverainement si la défense était proportionnelle au danger posé par l'attaque.²²⁷

Dans un arrêt du 12 juin 2002, la Cour de cassation se penche sur un pourvoi contre l'arrêt de la Cour d'appel de Liège du 6 février 2002. Le prévenu barricadé chez lui se voyait

²²⁴ Cass., 25 mai 1925, *Pas*, I, 1925, p. 259. Les faits sont exposés plus en détail *supra* (Chapitre 3).

²²⁵ Gand, 27 juillet 1925, *Pas.*, II, 1925, p.146.

²²⁶ Gand, 11 décembre 1963, *Rev. dr. pén. crim.*, 1963, p. 896.

²²⁷ Cass., 29 septembre 1998, *JT*, 1999, p. 93.

menacé par la victime. La victime avait lancé une fourche vers la demeure du prévenu et proférait des menaces. Lorsque la victime se rapprocha de la maison, le prévenu tira et tua l'individu. La Cour d'appel lui refusa le bénéfice de la légitime défense. La Cour de cassation confirma la décision de la juridiction de fond et déclara qu'il devait y avoir « une proportion entre la défense et l'attaque ». ²²⁸

L'usage du terme « attaque » dans cet arrêt du 12 juin 2002 semble être un peu trop imprécis. En effet, il pourrait laisser entendre que les moyens de défense et d'attaque doivent correspondre. Nous rejoignons les professeurs C. Hanneau et J. Verhaegen lorsqu'ils soutiennent que la proportion règle le rapport entre la défense et la gravité de l'attaque. ²²⁹

L'arrêt du 23 janvier 2013 de la Cour de cassation, dont les faits à la cause ne sont malheureusement pas repris, rappelle et précise le rapport de proportionnalité. Le demandeur en cassation soutenait que la légitime défense n'était pas acquise lorsque les blessures subies ne sont pas proportionnelles à la défense qui les a causées. Le moyen n'est pas suivi. La Cour rappelle que « la proportionnalité requise pour qu'il y ait légitime défense doit exister entre la gravité de l'attaque et celle de la violence employée pour la repousser ». ²³⁰

5.2.2. Recours disproportionné à la force

Il arrive que l'agent dans sa riposte réagisse de manière disproportionnée. Il n'agit alors plus en état de légitime défense. L'agent n'a donc pas accès à cette cause de justification. Il paraît, toutefois, inéquitable dans certains cas de ne pas atténuer la réponse pénale.

Les auteurs du Code pénal de 1867 envisageaient cette problématique sous l'angle des coups et blessures involontaires ou de l'homicide involontaire. L'agent qui avait recouru à une force disproportionnée devrait être poursuivi pour l'une de ces infractions. ²³¹ Cette position est contestée par F. Kuty qui soutient que « les coups qui constituent la défense sont intentionnellement portés, de sorte que l'agent doit en répondre, et alors même qu'il n'aurait pas voulu le dommage tel qu'il est concrètement survenu pourvu qu'il fût prévisible ». ²³²

Il existe toutefois une autre piste qui ne modifie pas la qualification de l'infraction. Plusieurs auteurs considèrent, en effet, que l'agent qui a agi de manière disproportionnée peut se reposer sur la cause d'excuse prévue à l'article 411 du Code pénal : la provocation. Si cette

²²⁸ Cass. 12 juin 2002, *Pas.*, II, 2002, p. 1341.

²²⁹ C. HANNEAU et J. VERHAEGEN, *op. cit.*, p. 208.

²³⁰ Cass., 23 janvier 2013, *Pas.*, I, 2013, p. 166 ; Mons, 19 mars 2015, *J.L.M.B.*, 2015, p. 1782 (sommaire).

²³¹ J.-S.-G. NYPELS, *op. cit.*, 239, n° 103.

²³² F. KUTY, *op. cit.*, p. 451.

cause d'excuse est retenue, la juridiction pourra prononcer une peine moins lourde que celle normalement envisagée par le Code.²³³

Article 411 du Code pénal

L'homicide, les blessures et les coups sont excusables, s'ils ont été immédiatement provoqués par des violences graves envers les personnes.

Dans leur projet de nouveau Code pénal, les professeurs Rozie et Vandermeersch invitent le législateur à créer une cause d'excuse pour excès de légitime défense.²³⁴ Ils soutiennent, en se basant sur le droit néerlandais et allemand, que cette cause d'excuse est « un moyen pour faire preuve de compréhension à l'égard de la personne qui se trouve dans une telle situation. Compte tenu des émotions intenses susceptibles d'être provoquées par une agression illicite, grave et actuelle contre sa personne ou un tiers, il convient en pareil cas de faire preuve d'indulgence vis-à-vis du prévenu lors de la fixation de la peine ». ²³⁵ Ils soutiennent de plus que la cause d'excuse de provocation n'est peut-être pas la plus indiquée, car elle ne s'applique qu'aux infractions de coups et blessures et d'homicides volontaires.²³⁶

Art. 32, alinéa 1^{er}. Excès de légitime défense. Avant-projet de Code pénal

Il y a excès de légitime défense lorsque la personne réagit de manière disproportionnée ou non nécessaire à une agression illicite, grave et actuelle contre elle ou la personne d'un tiers et que cette réaction a été la conséquence immédiate de l'intense émotion causée par l'agression. [...]

²³³ F. KUTY, *op. cit.*, p. 451 ; C. HANNEAU et J. VERHAEGEN, *op. cit.*, p. 420 ; N. BLAISE et N. COLETTE-BASECQZ, *op. cit.*, p. 239 ; A. DELANNAY, *op. cit.*, p. 416.

²³⁴ J. ROZIE et D. VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 5, art. 32.

²³⁵ *Ibidem*, p. 106.

²³⁶ *Ibidem*, p. 106.

Conclusion

Les systèmes juridiques anglais et belge sont indéniablement différents. Le premier est ainsi à l'origine des ordres juridiques de *Common Law*. Quant au second, il s'inscrit dans la famille des droits romano-germaniques et, plus particulièrement, de la tradition française. Ces deux grands systèmes ont respectivement développé des sources de droit différentes. Le droit anglais trouve sa source dans les décisions des cours et tribunaux où l'action du législateur est secondaire. Les lois y agissent comme correctif ou complément. En droit belge, le législateur occupe la place centrale et la jurisprudence apporte, le cas échéant, un éclairage en interprétant la norme.

Si ces deux systèmes juridiques différencient l'Angleterre et la Belgique, il existe aussi des liens de rapprochement entre les deux états. On peut penser à des liens historiques, économiques et politiques. Le droit rapproche aussi ces deux états, le droit commun de l'Union européenne et surtout la Convention européenne des droits de l'homme.

Confrontés à une même problématique, ces deux ordres juridiques peuvent adopter des solutions fort différentes, qui s'expliquent par des facteurs relevant de divers champs de la pensée humaine. On constate ainsi que la légitime défense et la *self-defence* partagent de nombreuses similitudes. Il existe certes des divergences mais le concept de base reste le même : un individu subit une agression et se défend pour la faire cesser.

Etant donné cette similitude de base, pourrait-on conclure que la légitime défense est un concept universellement partagé ? Est-elle une réponse naturelle face à une agression ? La question reste ouverte. On peut simplement répondre qu'elle est, en tout cas, partagée par le droit de deux états voisins qui ont des traditions juridiques différentes. Il faut souligner que l'Angleterre et la Belgique appartiennent à une même aire géographique et culturelle. Les contacts et les échanges sont donc inévitables. En partageant des référents religieux, philosophiques et culturels communs, il n'est guère étonnant que les deux droits partagent des concepts similaires. La légitime défense n'est pas une notion spontanée dans les deux droits. Elle trouve sa source dans les ordres juridiques qui ont donné naissance à l'Angleterre et à la Belgique.

Néanmoins, la comparaison entre deux règles de droit serait dénuée d'intérêt si elles ne présentaient pas quelques divergences. Parmi celles existant entre la *self-defence* et la légitime défense, on en mettra surtout deux en exergue. Tout d'abord, les intérêts protégés dans les deux droits. Le droit belge n'en reconnaît qu'un seul : la protection de la vie humaine. Le droit anglais

en reconnaît trois : la protection de la vie humaine, la protection des biens et la préservation de l'ordre social. Par conséquent, la *self-defence* a un champ d'application plus large que la légitime défense. Comment expliquer cette différence ? Il s'agit d'un choix politique plutôt que juridique. Le législateur belge a choisi consciemment d'exclure les biens de la légitime défense. Les juges anglais ont décidé d'inclure les biens dans le champ de la légitime défense, le législateur anglais y intégrant la préservation de l'ordre social.

La seconde différence à souligner réside dans l'appréciation de la situation par l'agent. Le droit anglais se base sur la perception totalement subjective de l'agent : l'*honest belief*. Même si sa perception est erronée et que rien dans les circonstances ne permet d'expliquer cette erreur, la juridiction devra se baser sur les faits tels qu'ils sont perçus par l'agent. Le droit belge prend aussi en compte la perception subjective de l'agent. Toutefois, elle applique un critère plus strict : l'attaque doit avoir un caractère objectivement vraisemblable. Si l'appréciation est erronée, la perception de l'agent sera retenue si l'erreur peut s'expliquer par les circonstances de faits.

On constate donc que le droit anglais réserve une place plus large à la perception de l'agent. De prime abord, on pourrait penser que le droit anglais lui offre un blanc-seing. Il faut pourtant apporter deux nuances importantes. Premièrement, cette *belief* doit être sincère. Or plus cette croyance se base sur une erreur irraisonnable, plus cette sincérité est douteuse. Deuxièmement, si les juridictions doivent se baser sur la perception subjective de l'agent, elles déterminent si l'usage de la force était *reasonable*.

Ces deux grandes différences sont révélatrices de la conception de la *self-defence* et de la légitime défense dans les droits des deux états. L'agent occupe une position plus centrale dans le droit anglais. L'inclusion des biens pourrait également révéler une certaine conception de l'assaillant comme quelqu'un qui perd certains de ses droits en menaçant ce qu'un autre a acquis. Celui qui enfreint la loi au détriment d'autrui devra en assumer les conséquences. Le critère de l'*honest belief* place l'agent au centre de la réflexion du juge. Le droit anglais se montre plus conciliant envers lui parce qu'il n'est pas à l'initiative du trouble et que par sa riposte, il met ou pensait mettre fin à une situation de danger contre sa personne ou ses intérêts.

La légitime défense belge cherche, au contraire, à trouver un certain équilibre entre l'agent et l'assaillant. Tout d'abord, en faisant primer la vie sur tous les autres intérêts, elle ne place pas l'assaillant dans une position d'infériorité et cherche un équilibre. Le critère de

circonstances objectivement vraisemblables traduit une certaine volonté de ne pas troubler l'ordre social par une perception fondée sur la crainte.

Pour conclure, on peut dire que le droit anglais de la *self-defence* est imprégné par une conception plus individualiste de la société. Cependant, on y retrouve aussi la volonté de protéger l'ordre social présente déjà dans la distinction faite entre *public defence* et *private defence*. Si la tendance première de la *self-defence* concerne la protection de l'individu, elle existe aussi pour préserver l'intérêt général.

Le droit belge est plutôt tourné vers la préservation de l'intérêt commun. La légitime défense permet seulement la protection de la vie ou l'intégrité physique. C'est l'Etat qui est garant de l'ordre social et qui protège l'individu. La légitime défense est l'exception qui permet de répondre à un danger que l'Etat n'a pas pu prévenir.

En définitive, la légitime défense et la *self-defence* présentent une structure semblable et remplissent une fonction similaire tout en répondant à des attentes différentes qui s'expriment par les variations soulignées dans le présent travail. Le droit et le droit pénal en particulier sont porteurs de certaines représentations qu'ont les sociétés sur des problématiques qui les traversent. La légitime défense et la *self-defence* offrent plus qu'un simple mécanisme pour répondre à la rigueur du droit pénal. Elles reflètent les valeurs et les préoccupations d'une société ou, du moins, des tenants du pouvoir de création du droit.

Bibliographie

Législation

Internationale

Article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Anglaise

Explosive Substances Act 1883.

Crime Prevention Act 1953.

Criminal Law Act 1967.

Firearms Act 1967.

Criminal Damage Act 1971.

Public Order Act 1986.

Criminal Justice and Immigration Act 2008.

Legal Aid, Sentencing and Punishment of Offenders Act 2012.

Crime and Courts Act 2013.

Belge

Articles 411, 416 et 417 du Code pénal.

Loi du 5 août 1992 sur la fonction de police, *M.B.*, 22 décembre 1992.

Loi réglant des activités économiques et individuelles avec des armes du 8 juin 2006, *M.B.*, 9 juin 2006.

Doctrine

ARNOU (P.), « Wettige verdediging bij aanranding van de eerbaarheid », note sous Anvers, 27 mai 1981, *R.W.*, 1983-1984, p. 1900 à 1903.

ASHWORTH (A.), *Principles of Criminal Law*, 4^{ème} éd., Oxford University Press, Oxford, 2003.

BLAISE (N.) et COLETTE-BASECQZ (N.), *Manuel de droit pénal général*, 3^{ème} éd., Anthémis, Limal, 2016.

BOSLY (H.-D.) et DE VALKENEER (C.) (sous la coord.), *Les infractions – Les infractions contre les personnes*, v. 2, Larcier, Bruxelles, 2010.

CARD (R.) et J. MOLLY (J.), *Card, Cross & Jones - Criminal Law*, 22^{ème} éd., Oxford University Press, Oxford 2016.

CARR (C.) et JOHNSON (M.), *Beginning Criminal Law*, Routledge, Londres, 2013.

CARTUYVELS (Y.), GUILLAIN (C.), TULKENS (F.) et VAN DE KERCHOVE (M.), *Introduction au droit pénal*, Kluwer, Waterloo, 2014.

CICÉRON, *Discours pour Milon*, trad. A. BOULANGER, Les Belles Lettres, Paris, 1967.

CLARKSON (C.M.V.) et KEATING (H.M.), *Criminal Law*, 5^{ème} éd., Sweet&Maxwell, Londres, 2001.

DASSONVILLE (D.), « Droit de légitime défense et débordements éventuels : aperçu de droit comparé », *Rev. dr. pén. crim.*, 2008, liv. I, p. 5 à 31.

DE HERDT (J.), « De vlucht is de beste (wettige) verdediging », *Nullum Crimen*, note sous Cass., 16 avril 2006, 2008, p. 344 à 346.

DE HERDT (J.), « L'obligation de fuir, aussi pour les officiers de police ? », *Vigiles*, 2008, p. 264 à 266.

DISTER (J-F.), « La légitime défense et les infractions non-intentionnelles », note sous *Rev. dr. pén. crim.*, 2002, p. 610 à 622.

GROTIUS (H.), *Le droit de la guerre et de la paix*, Bâle, 1746.

HANNEAU (C.) et VERHAEGEN (J.), *Droit pénal général*, 3^{ème} éd., Bruylant, Bruxelles, 2003.

HERRING (J.), *Criminal Law*, 9^{ème} éd., Palgrave, Londres, 2015.

JEFFERSON (M.), *Criminal Law*, 6^{ème} éd., Longman, Harlow, 2006.

KUTY (F.), *Principes généraux de droit pénal belge*, II, Larcier, Bruxelles, 2010.

LAVASSEUR (G.), « Crimes et délits contre les personnes », *Rev. sc. crim.*, 1967, p. 657 à 666.

LEGROS (R.), *Avant-projet de Code pénal*, Moniteur Belge, Bruxelles, 1985.

MARTIN (J.) et STOREY (T.), *Unlocking Criminal Law*, 3^{ème} éd., Hodder Education, 2010.

MILLER (S.), « Grossly disproportionate: Home owners' legal licence to kill », *Journal of Criminal Law*, 2013, p. 299-308.

NYPELS (J.-S.-G.), *Législation criminelle de la Belgique*, t. III, Bruylant, Bruxelles, 1868.

OREMEROD (D.), *Smith & Hogan - Criminal Law*, 9^{ème} éd., Oxford University Press, Oxford, 2010.

PADFIELD (N.), *Criminal Law*, 10^{ème} éd., Oxford University Press, Oxford, 2016.

PIEDBŒUF (F.) obs. sous Corr. Liège, 21 mars 1980, *J.L.M.B.*, 1981, p. 43 à 48.

ROZIE (J.) et VANDERMEERSCH (D.), *Commission de réforme du droit pénal – Proposition d'avant-projet de Livre I^{er} du Code pénal*, La Chartre, Bruges, 2017.

SALENGRO (B.), *Self-defence in Criminal Law*, Hart Publishing, Oxford, 2006.

SIMESTER (A.P.), SPENCER (J.R.), SULLIVAN (G.R.) et VIRGO (G.J.), *Simester and Sullivan's Criminal Law*, 4^{ème} éd., Hart Publishing, Oxford, 2010.

THOMAS (M. P.), « Defenceless castles: the use of grossly disproportionate force by householder in the light of R (Collins) v. Secretary of State », *Journal of Criminal Law*, 2016, p. 407 à 427.

VANDERMEERSCH (D.), *Éléments de droit pénal et de procédure pénale*, La Chartre, Bruxelles, 2015.

VERHAEGEN (J.), « Sollicitation et altération de la notion de légitime défense », *Rev. dr. pén. crim.*, 1975-1976, p. 1039 à 1065.

X., *Droit pénal et procédure pénal*, Kluwer, Waterloo.

X., *Postal Memorialis-Lexique du droit pénal et des lois spéciales*, Kluwer, Malines.

Jurisprudence

Cour européenne des droits de l'homme

CEDH, *McCann et al c. Royaume-Uni*, 27 septembre 1995, n° 18984/91.

CEDH, *Andronicou c. Chypre*, 9 octobre 1997, n° 25052/94.

CEDH, *Celniku c. Grèce*, 5 juillet 2007, n° 21449/04.

CEDH, *Trevalet c. Belgique*, 14 juin 2011, n° 30812/07.

Anglaise

House of Lords

R v Clegg [1995] 1 AC 482.

Privy Council

Palmer (1971) AC 814.

Beckford v R [1988] AC 130.

Court of Appeal

Hussey (1924) 18 Cr App R 160 (CCA).

R v. Duffy, (1967) 1 QB 63.

R v. Julien (1969) 1 WLR 839.

Mc Innes [1971] 3 All ER 295, CA.

Devlin v. Armstrong [1972] LR NI 13 1971.

Evans v. Hughes, [1972] 1 W.L.R. 1452.

R v. Williams (Gladstone), (1984) 78 Cr. App. R. 276.

AG Reference n°2 of 1983 [1984] EWCA Crim 1.

R v. Bird [1985] 1 WLR 816.

R v. Renouf, [1986] 1 WLR 522.

R v. O'Grady [1987] EWCA Crim 2.

Whyte [1987] 3 All ER 416.

Georgiades [1989] 1 W.L.R. 759, p. 764.

R v. Oatridge [1992] Crim. L.R. 205.

Rivolta [1994] Crim LR 694.

Owino [1995] Crim LR 743.

Re A (Conjoined Twins) [2000] 4 All ER 961.

Martin v. R [2001] EWCA Crim 2245.

R v Rashford, [2005] EWCA Crim 3377.

Hichens [2011] EWCA Crim 1262.

R v. Morris [2013] EWCA Crim 436.

Ray [2017] EWCA Crim 1391.

High Court of Justice

DPP v. Bayer [2003] EWHC 2567 (Admin).

(Bennett) v. HM Coroner for inner South London [2006] EWHC 196 (Admin).

R (Collins) v. Secretary of State for Justice [2016] EWHC (Admin).

Belge

Cour de cassation

Cass., 15 mars 1897, *Pas.*, I, 1897, p. 118.

Cass., 25 mai 1925, *Pas.*, I, 1925, p. 259 à 261.

Cass., 3 mars 1941, *Pas.*, I, 1941, p. 61 à 65.

Cass., 26 janvier 1959, *Pas.*, I, 1959, p. 526 à 527.

Cass., 21 mai 1981, *Pas.*, I, 1981, p. 1101 à 1102.

Cass., 21 décembre 1983, *Pas.*, I, 1984, p. 449 à 451.

Cass., 29 septembre 1998, *JT*, 1999, p. 93.

Cass., 3 mars 1999, *Pas.*, I, p. 314 à 316.

Cass., 12 juin 2002, *Pas.*, II, 2002, p. 1341 à 1345.

Cass., 19 avril 2006, *Pas.*, I, 2006, p. 876 à 877.

Cass., 18 avril 2007, *Pas.*, I, 2007, p. 709 à 711.

Cass., 23 janvier 2013, *Pas.*, I, 2013, p. 166.

Cours d'appel

Liège, 17 avril 1905, *Pas.*, II, 1907, p. 31 à 33.

Gand, 25 mai 1925, *Pas.*, II, 1925, p. 144 à 148.

Bruxelles, 30 avril 1938, *Rev. dr. pén. crim.*, 1938, p. 997.

Gand, 11 décembre 1963, *Rev. dr. pén. crim.*, 1963, p. 896 à 900.

Anvers, 27 mai 1981, *R.W.*, 1983-1984, p. 1899 à 1901 note P. ARNOU.

Bruxelles, 22 mars 1990, *R.G.A.R.*, 1991, n° 11893.

Liège, 12 décembre 1990, *J.L.M.B.*, 1991, p. 1170 à 1171.

Liège, 4 juin 1992, *Rev. dr. pén. crim.*, 1992, p. 1013 à 1015.

Anvers, 13 septembre 2001, *RW*, 2002-2003, p. 1387.

Mons, 19 mars 2015, *J.L.M.B.*, 2015, p. 1782 (sommaire).

Tribunaux correctionnels

Corr. Mons, 8 avril 1965, *Pas.*, III, 1965, p. 139.

Corr. Liège, 21 mars 1980, *J.L.M.B.*, 1981, p. 37 à 43 avec obs. de F. PIEDBŒUF.

Corr. Arlon, 8 février 1990, *J.L.M.B.*, 1991, p. 1185 à 1186.

Corr. Bruxelles (51^{ème} Ch.), 8 janvier 1991, *R.W.*, 1991-1992, p. 196 à 197.

Corr. Charleroi (6^{ème} Ch.), 23 novembre 1998, *Rev. dr. pén. crim.*, 2002, p. 605 à 610 note J-F. DISTER.

Corr. Termonde (19^{ème} Ch.), 17 septembre 2001, *AJT.*, 2001-2002, p. 338 à 350.

Corr. Hasselt (14^{ème} Ch.), 12 novembre 2007, *Juristenkrant*, n°165, 2008, p. 1.

Tribunal de police

Pol. Bruxelles, 6 septembre 1999, *Dr. circ.*, 2000, p. 30.

Cour militaire

Cour mil. (ch. fr.), 27 mars 2003, cité par G. WAILLEZ, « Chronique annuelle de droit pénal militaire (2002-2003) », *Rev. dr. pén. crim.*, 2007, p. 199, n°19, b).

Cour mil. (ch. fr.), 26 juin 2003, cité par G. WAILLEZ, « Chronique annuelle de droit pénal militaire (2002-2003) », *Rev. dr. pén. crim.*, 2007, p. 199, n°19, a).

Table des matières

Introduction	5
1. La légitime défense – Approche globale	7
1.1. En Angleterre et au Pays de Galles	7
1.1.1. Sources légales	7
1.1.2. Conditions d’existence et d’exercice.....	12
1.1.2.1. Condition d’existence.....	12
1.1.2.2. Conditions d’exercice.....	14
1.2. En Belgique	15
1.2.1. Sources légales	15
1.2.2. Conditions d’existence et d’exercice.....	16
1.2.2.1. Conditions d’existence	17
1.2.2.2. Conditions d’exercice.....	19
2. Les intérêts protégés par la légitime défense	22
2.1. En Angleterre et au Pays de Galles	22
2.1.1. La personne humaine.....	22
2.1.2. Les biens.....	24
2.1.3. L’ordre social	25
2.2. En Belgique	25
2.2.1. La personne humaine.....	26
2.2.2. La propriété et les biens	27
2.2.2.1. Le droit commun	27
2.2.2.2. Nuances	29
2.2.2.2.1. Les présomptions de l’article 417 du Code pénal	29
2.2.2.2.2. La loi sur la fonction de police.....	31

3. L'appréciation de l'attaque.....	32
3.1. En Angleterre et au Pays de Galles	32
3.1.1. L'honest belief.....	32
3.1.2. L'intoxication volontaire.....	34
3.1.3. La question de la compatibilité du droit anglais avec l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme.....	35
3.2. En Belgique	37
3.2.1. Le caractère objectivement vraisemblable	37
3.2.2. L'intoxication volontaire.....	39
4. L'imminence de l'attaque et la riposte tardive.....	40
4.1. En Angleterre et au Pays de Galles	40
4.1.1. L'imminence	40
4.1.2. Les infractions de détention d'armes en vue de se préparer à une attaque future ..	41
4.1.3. La riposte après l'attaque	44
4.2. En Belgique	44
4.2.1. L'imminence.	44
4.2.2. Les actes préparatoires à la défense	46
4.2.3. Les infractions de détention d'armes en vue de se préparer à une attaque future ..	48
4.2.4. La riposte après l'attaque	49
5. La proportionnalité de la défense	50
5.1. En Angleterre et au Pays de Galles	50
5.1.1. Reasonable force	50
5.1.1.1. Le droit commun	50
5.1.1.2. Householder cases	53
5.1.2. Recours disproportionné à la force.....	55
5.2. En Belgique	57

5.2.1. Une défense proportionnée.....	57
5.2.2. Recours disproportionné à la force.....	59
Conclusion.....	61
Bibliographie.....	65

Place Montesquieu, 2 bte L2.07.01, 1348 Louvain-la-Neuve, Belgique www.uclouvain.be/drt

