



HAL
open science

La “ barémisation ” et la standardisation des réponses pénales saisies au travers d’une étude quantitative et qualitative de l’administration de la justice pénale

Virginie Gautron

► To cite this version:

Virginie Gautron. La “ barémisation ” et la standardisation des réponses pénales saisies au travers d’une étude quantitative et qualitative de l’administration de la justice pénale. Isabelle Sayn. Le droit mis en barèmes, Dalloz, pp.85-97, 2014, 978-2-247-13463-2. halshs-01575845

HAL Id: halshs-01575845

<https://shs.hal.science/halshs-01575845v1>

Submitted on 21 Aug 2017

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

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

La « barémisation » et la standardisation des réponses pénales saisies au travers d'une étude empirique de l'administration de la justice pénale

Virginie Gautron

Maître de conférences en droit pénal et sciences criminelles
Laboratoire UMR CNRS 6297 « Droit et Changement Social »

Depuis les années 1970, de nombreux pays ont adopté des « lignes directrices » de détermination des sanctions pénales. La plupart des Etats américains mobilisent des « sentencing guidelines¹ », sous la forme de matrices numériques appuyées sur des méthodes actuarielles². Divers outils de standardisation ou d'harmonisation des décisions pénales sont ensuite apparus aux Pays-Bas, au Canada, en Australie, en Grande-Bretagne, etc³. Plus ou moins flexibles et contraignants, ces instruments visent à orienter la décision sur la peine et son quantum selon les caractéristiques des affaires et le profil des auteurs. D'après leurs promoteurs, l'encadrement de la latitude décisionnelle des juges devait permettre d'atténuer l'iniquité et la disparité des décisions pénales, d'assurer une meilleure égalité de traitement des justiciables et une plus grande rationalité au système pénal. La justice pénale française fut longtemps hermétique à ces logiques de standardisation, notre système juridique demeurant fermement attaché aux principes de liberté du juge et d'individualisation des peines⁴. Ces réticences se sont néanmoins estompées au fil de l'intégration de nouvelles doctrines managériales, de la généralisation des dispositifs de traitement en temps réel des affaires pénales⁵ et de la démultiplication des voies procédurales depuis la fin des années 1990. Pour répondre dans l'instant au flux d'appels téléphoniques, les parquets ont automatisé leurs modes de travail, uniformisé les décisions des magistrats par le biais de « mémentos » ou de « barèmes »⁶. Ceux-ci indiquent aux magistrats la suite procédurale à donner aux affaires dans toute une gamme de situations infractionnelles et/ou déterminent des échelles de sanction.

Une recherche interdisciplinaire consacrée à l'évaluation des nouveaux modes de traitement des délits⁷ permet d'évaluer l'ampleur et les conséquences des phénomènes de « barémisation » dans cinq juridictions du grand ouest, que nous appellerons DIVE, BARI ARNO, ÉTUC et CARD. Notre étude s'appuie sur un échantillon représentatif d'environ 7600 dossiers délictuels impliquant des majeurs, traités durant les années 2000, 2003, 2006, 2009. A l'aide d'une centaine de variables portant notamment sur les faits, la procédure, les peines, le profil des auteurs et des victimes, l'analyse statistique permet d'objectiver les destinées judiciaires des affaires, l'évolution du traitement pénal au fil du temps, les

¹ Brodeur J.-P., « Réforme pénale et sentences : expériences nord-américaines », *Déviance et Société*, 1985, vol. 9, 3, pp. 165-200.

² Harcourt B., « Surveiller et punir à l'âge actuariel. Généalogie et critique », *Déviance et Société*, 2011, vol. 35, 1, pp. 5-33.

³ Beyens K., Vanhamme F., « La recherche en sentencing : un survol contextualisé », *Déviance et Société*, 2007, vol. 31, pp. 199-228.

⁴ Desdevises M.-C., « Les risques des standards pénologiques », in Ottenhof R. (dir.), *L'individualisation de la peine*, Toulouse, Erès, 2001, pp.227-235.

⁵ Bastard B., Mouhanna C., « L'urgence comme politique pénale ? Le traitement en temps réel des affaires pénales », *Archives de politique criminelle*, 2006, 28, pp. 153-166.

⁶ V. notamment Bastard B., Mouhanna C., « Procureurs et substituts : l'évolution du système de production des décisions pénales », *Droit et Société*, 2010, 74, 35-53 ; Danet J., Grunvald S., *La composition pénale : une première évaluation*, Paris, L'harmattan, 2005 ; Milburn P., Perrocheau V., Mouhanna C., « Controverses et compromis dans la mise en place de la composition pénale », *Archives de politique criminelle*, 2005, 27, pp. 151-165 ; Desprez F., « La comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité : 18 mois d'application à Montpellier (1^{er} octobre 2004- 1^{er} avril 2006) », *Archives de politique criminelle*, 2006, 28, pp. 109-134.

⁷ Danet J. (coord.), *La réponse pénale. Dix ans de traitement des délits*, Rennes, PUR, 2013 (à paraître).

convergences et spécificités locales des pratiques d'orientation et de sanction. Ces données quantitatives ont été confrontées aux barèmes élaborés au sein de chaque juridiction. Parallèlement, une cinquantaine d'entretiens nous ont donné l'occasion d'interroger des magistrats du siège et du parquet sur la place concédée aux barèmes dans le processus décisionnel, les controverses soulevées par la standardisation des réponses pénales et leurs représentations en la matière. Outre la mesure des pratiques de « barémisation » (I), ce croisement des méthodes permet d'identifier leurs effets sur le principe d'individualisation des réponses pénales (II).

I- Une utilisation croissante des barèmes dans le traitement des délits

Si les pratiques varient sur le territoire, y compris au sein d'une même Cour d'appel (B), aucune juridiction n'échappe au mouvement de généralisation des barèmes, et ce à divers stades du processus décisionnel (A).

A- Un développement généré par les transformations du processus de traitement des affaires

Plusieurs recherches ont souligné l'impact des dispositifs de traitement en temps réel des affaires pénales (TTR) sur la diffusion des pratiques de « barémisation »⁸. Lors de permanences téléphoniques, les magistrats du parquet doivent répondre instantanément à toutes les sollicitations des officiers de police judiciaire (OPJ). Cette exigence d'immédiateté des réponses s'est par ailleurs déployée dans un contexte de diversification des voies procédurales, offrant aux magistrats de multiples alternatives en termes d'orientation, voire de sanction (alternatives aux poursuites, composition pénale, ordonnance pénale délictuelle (OPD), comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité (CRPC)). Pour réagir rapidement et éviter de trop fortes disparités de décision, les procureurs ont élaboré des tableaux d'aide à la décision qui détaillent l'orientation procédurale et les sanctions/réquisitions pour différents types d'infraction. Dans les cinq juridictions de l'étude, les barèmes concernent essentiellement la délinquance « de masse », plus particulièrement les conduites en état alcoolique (CEA) et autres infractions routières, ainsi que les usages de stupéfiants. Ils différencient l'orientation procédurale et la sanction selon les taux d'alcoolémie, la nature et la quantité de stupéfiants, les antécédents de l'auteur. Ces barèmes semblent à ce point précis que le procureur de BARI évoqua au sujet des CEA et des usages de stupéfiants un traitement « *quasiment certain. [...] Je veux croire qu'il y aurait zéro divergence* » entre magistrats du parquet.

Acceptée et intégrée par les magistrats du parquet, cette dynamique de « tarification » imprègne de façon croissante la phase policière. Les procureurs s'appuient sur le degré de précision des barèmes, qui excluraient toute forme d'appréciation personnelle, pour justifier une véritable délégation aux OPJ de la gestion des orientations procédurales, quelques fois des sanctions, du moins concernant la petite délinquance de masse qui engorge les services de TTR. Les parquets diffusent en effet des « directives » ou « instructions permanentes » qui, sous la forme de barèmes, permettent aux OPJ d'orienter certaines affaires sans contacter préalablement le magistrat de permanence. Longtemps réservé au traitement des infractions routières (99.4% en 2009 dans notre échantillon), ce dispositif concerne désormais divers

⁸ V. notamment Bastard B., Mouhanna C., « L'urgence comme politique pénale ? Le traitement en temps réel des affaires pénales », *op. cit.*

délits de faible gravité, du moins dans certaines juridictions. A CARD, les directives permanentes s'appliquent, lorsque l'auteur n'est pas fiché au STIC, aux ports d'armes de 6^e catégorie, aux vols à l'étalage lorsque le préjudice est inférieur à 200 euros, aux usages de stupéfiants (cannabis) lorsque la quantité est inférieure à 50 grammes. Quand la quantité est inférieure à 5 grammes, les OPJ réalisent directement un rappel à la loi. Les magistrats du parquet de CARD considèrent qu'il s'agit d'une excellente méthode pour désengorger les permanences téléphoniques. Nombre d'entre eux insistent sur le fort encadrement des forces de police, qui ne disposeraient d'aucune latitude. « *J'ai des instructions permanentes qui prévoient tout, c'est-à-dire, y a des stup, y a pas de stup, y a un défaut d'assurance, y a euh voilà. C'est vraiment pour que le gendarme et le policier confrontés à une situation, sachent dans 95% des cas quel type de réponse apporter, et les 5% où il sait pas, bah il appelle le parquet* » (Procureur, ARNO). Les directeurs départementaux de la sécurité publique (DDSP) se félicitent également du dispositif et réclament une extension de son champ d'application là où celui-ci leur semble trop restreint. Ces positions ne sont toutefois pas partagées par l'ensemble des OPJ, notamment par ceux qui, sur compte-rendu des agents interpellateurs, qualifient les faits, décident s'il y a lieu de procéder à un placement en garde à vue et partant de contacter, ou non, le parquet. Certains déplorent les risques d'arbitraire découlant d'un pouvoir d'appréciation trop étendu, la plupart des qualifications supposant une interprétation et donc une part de subjectivité. Faute de pouvoir organiser un contrôle effectif, quelques magistrats du parquet reconnaissent les dangers d'une telle délégation. Le traitement pénal dans l'urgence « *a entraîné une deuxième dérive, la délégation de l'action publique pour tous les contentieux de masse ; on en arrive même à une délivrance de directives générales avec le fait qu'il est difficile de considérer que les parquets maîtrisent complètement ce genre de chose [...]. Par définition l'immense partie des décisions est prise sur de simples comptes rendus téléphoniques ; voire même sur rien du tout quand on est dans le cadre de directives globales. Ca c'est une réalité* » (Procureur, BARI). Certains procureurs, comme à DIVE, ont même décidé de restreindre le champ d'application des directives permanentes, tout en considérant que ce type de décision pourrait reposer sur le greffe.

B- Des configurations locales variables

Nos données quantitatives et qualitatives dévoilent des pratiques diverses, y compris au sein d'une même cour d'appel. La systématisation de la réaction judiciaire, qu'illustre la progression des taux de réponse pénale⁹, n'a pas revêtu les mêmes formes suivant les configurations locales. La fréquence des trois procédures les plus fréquemment encadrées par des barèmes (OPD, CRPC, composition pénale), et partant l'ampleur des mécanismes de standardisation des réponses pénales, varient considérablement. Ainsi, pour les seules affaires impliquant des majeurs, les OPD, les compositions pénales et les CRPC ont visé 61% de l'ensemble des affaires poursuivables en 2008 à BARI, 31% à ARNO, pour une moyenne nationale de 24.3%¹⁰. Alors que ces trois juridictions relèvent d'une même Cour d'appel, ces procédures représentaient 21.4% des affaires poursuivables à CARD, 27.4% à DIVE et 38% à ÉTUC. La part des compositions pénales à l'encontre de majeurs atteignait 15.6% des affaires poursuivables à BARI en 2009, contre 3.8% à DIVE (4.9% en moyenne toutes juridictions confondues). Les OPD représentaient 59.6% des poursuites devant le tribunal correctionnel à BARI (27% des affaires poursuivables), 51% à ÉTUC (23% des affaires poursuivables) et 38% à DIVE (18% des affaires poursuivables), contre 9.7% à ARNO (3.2%

⁹ En 2009, le taux de réponse pénale oscillait entre 83.1% et 97.6% dans les juridictions de l'étude, pour une moyenne nationale de 87.7%.

¹⁰ Source : Extraction des Cadres du parquet.

des affaires poursuivables). Le parquet d'ARNO privilégiait alors la CRPC (32% des poursuites en 2009, 10% des affaires poursuivables). A l'inverse, la part de cette dernière procédure était nettement inférieure à la moyenne nationale (14.3% des poursuites en 2009, 5.2% des affaires poursuivables) dans les quatre autres juridictions, plus particulièrement à ÉTUC et à CARD (moins de 4% des poursuites, moins de 2% des affaires poursuivables).

Au-delà, la lecture des barèmes utilisés par les parquets en 2012 et, pour la période antérieure, l'analyse statistique de notre échantillon de dossiers démontrent que ces juridictions mobilisent chaque filière pénale pour des contentieux différents. Entre autres exemples, les CEA (infraction unique) traitées en 2009 (485 affaires) ont massivement été orientées vers l'OPD à CARD, DIVE et ÉTUC (respectivement 77.6%, 72.2% et 56.7% des CEA), vers la composition pénale à BARI et ARNO (48.1% et 64.6%). Si deux critères, le taux d'alcoolémie et le nombre de condamnations antérieures, fondent systématiquement les choix d'orientation, les seuils pris en compte sont loin d'être homogènes. En 2009, ARNO, CARD et DIVE privilégiaient l'OPD pour les auteurs de CEA (337 affaires) n'ayant aucune mention au bulletin n°1 du casier judiciaire (dans respectivement 90%, 78.3% et 86.8% des affaires). A l'inverse, l'existence d'un passé pénal n'était pas un obstacle à ÉTUC (64.2% des prévenus présentaient un casier vierge, 17.3% au moins deux condamnations antérieures) et à BARI (56.8% ayant un casier vierge, 20.5% au moins deux condamnations antérieures).

Les barèmes transmis en 2012 révèlent également d'importantes disparités au niveau des sanctions prononcées. A cette époque, une CEA comprise entre 0.4 et 0.49 mg était sanctionnée par une amende de composition de 90€ et deux mois de suspension du permis de conduire (SPC) à BARI, par 200€ d'amende et deux mois de SPC à ARNO, par 80 à 200€ d'amende, 2 mois de SPC et un stage de sécurité routière (payant) à DIVE. Une CEA supérieure à 0.8 mg en récidive était sanctionnée par 50 jours-amende à 10€ et une annulation du permis (8 mois) à BARI, la même infraction en réitération par deux mois de sursis, 300€ d'amende et une SPC de 10 mois à ARNO. Ces disparités ne sont pas nouvelles, comme le montre l'exemple des CEA de notre échantillon poursuivies en 2009, comprises entre 0.4 et 0.8 mg/l et commises par des auteurs présentant un casier vierge (107 affaires). Dans les juridictions qui poursuivaient ces petites CEA (DIVE, CARD et ÉTUC), l'amende et la SPC étaient quasiment systématiques (entre 91.2 et 100% des affaires pour l'amende, 85.3 à 93.8% pour la SPC). DIVE ajoutait toutefois un stage de sécurité routière (76.5% des affaires, 8.8% à CARD, 0% à ÉTUC). Le coût du stage, à la charge du condamné, y était compensé par des suspensions de permis plus courtes (48.3% inférieures à 2 mois) et des amendes moins élevées (15.6% égales ou supérieures à 200€, contre 78.8% à CARD, 100% à ÉTUC). Ces deux dernières juridictions se distinguaient quant à elles par des amendes plus élevées à ÉTUC (61.6% supérieures ou égales à 300€) qu'à CARD (11.5%), qui privilégiait à l'inverse des suspensions de permis plus longues (69.8% de 4 mois et plus, 21.4% à ÉTUC).

Plusieurs facteurs permettent de comprendre l'absence d'homogénéité des politiques pénales et des orientations procédurales. Des particularismes de contexte influent sur les destinées judiciaires des affaires, qu'ils soient matériels, organisationnels, fonctionnels, environnementaux. Ceux-ci tiennent au volume d'affaires poursuivables et aux spécificités des contentieux traités (notamment la part des infractions au code de la route). Des contraintes de gestion pèsent également sur les choix d'orientation : stock d'affaires, nombre d'audiences correctionnelles envisageables au regard des personnels disponibles, délais d'audience, nombre de délégués du procureur, d'associations ou de partenaires extérieurs disponibles pour la mise en place d'alternatives. La détermination des barèmes semble d'ailleurs davantage répondre à des objectifs de gestion des flux qu'au souci d'adapter qualitativement les réponses pénales. Au sujet de l'orientation procédurale des CEA, le procureur de BARI indiqua avoir

modifié les seuils d'alcoolémie, car « *Ce sont des curseurs qu'on utilise en termes de gestion de flux [...] Quand je suis arrivé [deux ans plus tôt], on a modifié le curseur pour augmenter jusqu'à 1 mg la réponse en composition pénale, cela a été clairement fait dans une finalité de gestion de flux, ça a été pour limiter les OPD* ». Se greffent également des facteurs tenant à la configuration juridictionnelle, notamment les positionnements locaux des barreaux et du siège face à la diversification des voies procédurales. Les procédures les plus récentes (composition pénale, CRPC, OPD) exigent une validation ou une homologation par le siège. Une gestion efficace des flux, qui ne peut se satisfaire de refus trop fréquents, oblige dès lors le parquet à discuter sa politique pénale, pour qu'ils s'accordent sur le champ d'application des procédures et des sanctions. Les résultats de ces arrangements locaux divergent, d'autant que pris individuellement, chaque magistrat, qu'il appartienne au siège ou au parquet, ne prête pas les mêmes vertus et/ou désavantages aux diverses procédures, pour des raisons qui tiennent aussi aux valeurs et représentations personnelles, aux habitus et aux carrières. Dans le processus d'implémentation des nouveaux modes de traitement des délits, leurs postures oscillent de l'accommodement à des formes plus ou moins franches de résistance.

Toute tentative d'harmonisation des barèmes locaux s'avère dès lors difficile, sinon impossible. Au sein d'une même Cour d'appel, les procureurs généraux se contentent d'éviter des distorsions trop importantes. Sans diffuser de directives précises, ceux-ci réunissent les procureurs de leurs ressorts pour qu'ils arrêtent des politiques pénales relativement proches, qui tiennent parfois compte des pratiques des douanes en matière de stupéfiants et des préfectures au sujet de la durée des suspensions administratives de permis. « *La chose qu'on essaye déjà de faire, c'est au niveau du département d'harmoniser le plus possible les politiques pénales. [...] Mais c'est le grand écart... Je me rappelle l'époque où j'étais vice-procureur au Tribunal de [CARD]. Quand il a s'agi d'harmoniser la politique pénale entre [CARD] et [une autre juridiction de la même Cour d'appel], les contingences ne sont absolument pas les mêmes pour de simples raisons de logistique. La capacité de traitement et de réactivité pour ce genre d'infractions à [autre juridiction] n'est pas la même qu'à [CARD] et c'est cela qui était déterminant. Si l'on nous demandait de faire des OPD jusqu'à tel seuil, il est évident qu'à [autre juridiction], ils rouspétaient parce que cela faisait cela de moins pour leur audience, alors que nous, on était plutôt demandeur le plus possible...Voilà, plus que la nature des faits, on se rend bien compte que c'est uniquement comme outil de gestion que cela se détermine* » (Magistrat du siège, BARI).

L'hétérogénéité des barèmes interroge quant au respect du principe d'égalité devant la loi. Au-delà de la nature et du quantum des sanctions prononcées, les choix de procédure ne sont pas sans conséquence pour les prévenus. A la différence des compositions pénales, les CRPC et les OPD constituent le premier terme d'une récidive, avec des effets non négligeables sur la sévérité ultérieure des peines prononcées. Exclues au terme d'une OPD ou d'une composition pénale, des peines d'emprisonnement, assorties ou non d'un sursis, peuvent être prononcées à l'occasion d'une CRPC. Les magistrats interrogés reconnaissent le risque de traitement inégalitaire des prévenus. Toutefois, ce risque ne serait ni nouveau, ni restreint aux procédures « barémisées ». A défaut d'homogénéité territoriale, les procureurs considèrent que les barèmes favorisent *a minima* une harmonisation des réponses pénales au sein de leurs juridictions respectives. Cette harmonisation fut fréquemment présentée, par les parquetiers mais aussi par certains magistrats du siège, comme un moyen de contrecarrer l'inégalité des sanctions prononcées par le siège dans le cadre des audiences classiques. « *Je me rappelle très bien de certaines heures du tribunal de [CARD], quand j'y étais, où vous aviez des écarts de jurisprudence d'une chambre à l'autre, surtout sur des contentieux répétitifs où quoi qu'on en dise, les éléments d'individualisation ne sont quand même pas énormes. [...] Quand vous*

avez des écarts, on ne va pas citer de nom, en fonction du juge qui préside, mais quand vous aviez des écarts de 1 à 4, cela n'est pas audible, ce n'est pas acceptable » (Procureur, BARI). « *La notion de politique pénale et la notion de graduation de la réponse crée aussi, recrée aussi de l'égalité parce qu'on dit, « à situation égale, traitement équivalent » [...]. Or, si je vous dis un juge, toutes les personnes qui ont la même CEA qui passent devant le tribunal correctionnel d'une juridiction, il peut y avoir trois juges, trois sensibilités, trois réponses [...] la peine ira du simple au... allez, au triple [...]. Mais une politique pénale qui est bien structurée, bien organisée et qui prend en compte un certain nombre de critères qui sont définis, préalablement, liés à la gravité du fait, à la nature du fait, à la gravité du fait, parfois lié à des problématiques de personnalité, paraît plus adaptée à une forme d'égalité* » (Vice-procureur, ARNO). Si ces intentions vertueuses montrent que les magistrats n'usent pas des barèmes dans une logique purement gestionnaire, le processus de standardisation des réponses pénales qui en découle contrarie le principe d'individualisation de la peine.

II- L'impact des barèmes sur le processus d'individualisation des peines

Cet instrument de standardisation des réponses pénales, associé à un traitement pénal dans l'urgence, tend à rendre la personnalisation des peines secondaire (A). Il convient néanmoins de tempérer l'effet des barèmes, dont le caractère contraignant n'est pas absolu (B) et dont la formalisation ne doit faire oublier l'existence antérieure de barèmes implicites (C).

A- L'appauvrissement du processus d'individualisation

La lecture des barèmes illustre le peu de cas réservé à l'individualisation. Le seul élément de profil pris en compte se résume généralement au passé pénal de l'auteur (connu ou inconnu des services de police, réitération ou récidive). Concernant les CEA, le montant de l'amende et la durée de la SPC sont fixés au regard du taux d'alcoolémie, sans tenir compte des revenus et de la profession de l'auteur. Certaines juridictions tentent bien de graduer finement l'échelle des sanctions. Pour les compositions pénales, le parquet de BARI distingue six paliers selon le taux d'alcoolémie, quand celui d'ARNO n'en prévoit que trois. Pour les défauts de permis, d'assurance et les délits de fuite, les délégués du procureur de BARI peuvent moduler le montant de l'amende ou de la SPC dès lors qu'ils respectent une fourchette précisée dans les barèmes. Ils sont autorisés à y substituer un travail non rémunéré de 35H et « *si le délégué remarque un problème lié à une consommation excessive d'alcool, il peut ajouter à titre de mesure supplémentaire une orientation sanitaire* ». En matière d'alternatives aux poursuites, l'étendue des pratiques d'individualisation dépend bien souvent des acteurs chargés de la procédure, selon qu'elle relève d'OPJ, de délégués du procureur recrutés individuellement ou d'associations socio-judiciaires. Leurs marges de manœuvre fluctuent selon les juridictions, qui leur permettent de moduler ou non le montant des amendes de composition, d'établir ou non un échéancier de paiement. Les associations socio-judiciaires, qui se spécialisent dans les affaires justifiant des interventions socio-éducatives plus poussées, disposent généralement d'une autonomie plus conséquente¹¹. A CARD, l'association socio-judiciaire a accepté de réaliser des compositions pénales sous réserve de barèmes comprenant des fourchettes, de façon à ce qu'elle puisse moduler la mesure dans une démarche d'individualisation. Dans certains cas, elle détermine elle-même la procédure

¹¹ Aubert L., « Systématisme pénal et alternatives aux poursuites en France : une politique pénale en trompe-l'œil », *Droit et Société*, 2010, 74, pp. 17-33.

d'orientation et la sanction. Après réception d'un dossier de rappel à la loi pour usage de stupéfiants, un professionnel de l'association rencontre l'utilisateur pour déterminer son profil, les produits consommés, la fréquence de la consommation, sa situation familiale et socio-professionnelle, ses ressources financières. Il lui appartient alors de choisir entre un rappel à la loi « sec », un classement avec orientation sanitaire ou un stage de sensibilisation aux dangers des produits stupéfiants.

Malgré ces précautions, nos analyses statistiques et nos entretiens confirment le caractère résiduel de l'individualisation. « *Alors j'peux vous, je pourrais vous faire une copie, on a des tableaux des réponses pénales en matière de composition pénale, en matière d'ordonnance pénale et tout est figé, tout est figé [...]. Y a pas d'examen du dossier, y a pas de, de vérifications de la profession, des revenus, etc., c'est purement par rapport au taux* » (Magistrat du siège, ARNO). « *Que ce soit en composition pénale ou en ordonnance pénale, j'ai envie de dire, où on va traiter des flux massifs, [...] ce dont on va tenir compte, c'est des éléments objectifs, peut être un peu arbitraires, mais le taux donc et à partir de là, déterminer une sanction sur le permis de conduire* » (Vice-procureur, ARNO). Bien que les barèmes contribuent indéniablement à l'appauvrissement du processus d'individualisation, nos observations amènent néanmoins à tempérer leur impact.

B- Une interprétation souple des barèmes

Plusieurs magistrats du parquet nous ont parlé d'un simple guide, d'un outil d'aide à la décision. « *Le but d'avoir un barème c'est aussi de savoir s'en écarter quand c'est nécessaire selon la situation individuelle. Là, nous, dans les prises de décision, moi, je ne pourrais pas complètement bouleverser la politique pénale mise en place par mon procureur. C'est en cela que je dépends effectivement de ce qu'il met en place. Je ne suis pas indépendante, quoique, à la marge, sur une situation qui me semblerait devoir être traitée différemment que nos orientations pénales définies tous ensemble, je le ferais et je pourrais m'en expliquer en disant, oui, mais là, il y avait ça et ça. Il n'y a aucun problème.*» (Substitut du procureur, CARD). Même lorsque les barèmes sont extrêmement précis et détaillés, nos entretiens révèlent l'influence d'éléments liés au profil de l'auteur sur l'orientation. En effet, les procureurs ne sont pas en mesure d'inclure divers éléments de contexte, qui pèsent pourtant sur la décision d'orientation, même prise en urgence. Pour vérifier cette hypothèse, nous avons soumis aux magistrats une grille scénarisée de quatre cas d'école en quelque sorte de dossiers (vol, CEA, usage de stupéfiants, violences légères), comprenant diverses informations sur les faits, les antécédents de l'auteur, sa situation familiale, économique et professionnelle. Ces entretiens scénarisés écartaient le risque de recueillir des considérations vagues et générales sur l'évolution des pratiques judiciaires, en favorisant une mise au jour des critères que mobilisent ou déclarent mobiliser les magistrats pour fonder leur décision. Dans chacune des juridictions, les magistrats du parquet ont par ailleurs répondu dans un laps de temps semblable à celui qu'impose le traitement en temps réel.

Nous avons pu constater que l'appréciation des antécédents judiciaires ou policiers dépend de l'ancienneté des faits, de la gravité des infractions initialement commises. « *Là, c'est moi qui vais vous poser des questions, quand vous dites casier délits anciens sans prison ferme, ça veut dire quoi, parce que, est-ce que vous me dites, c'est un casier avec des délits d'il y a dix ans, d'il y a cinq ans, d'il y a trois ans, quel type de délits. Est-ce que ce sont des délits d'atteintes aux personnes, ou est-ce que ce sont des délits routiers, est-ce que ce sont des délits d'atteintes aux biens, euh, parce que cela aussi ça va être une variable donc qui va être*

prise en compte par rapport à l'orientation pénale qui va pouvoir être donnée » (Vice-procureur, ARNO). En matière d'usage de stupéfiants se pose la question du niveau de consommation, non précisée dans les barèmes, pour déterminer s'il convient de prononcer un simple rappel à la loi, un classement sous condition avec orientation sanitaire ou plutôt un stage dans le cadre d'une composition pénale. Un autre élément plusieurs fois signalé porte sur le comportement de l'auteur lors de l'interpellation par les forces de l'ordre. « *Au cours de la permanence, je me fais rendre compte, je demande toujours comment il s'est comporté depuis l'interpellation, ça c'est quelque chose de vraiment... [...] Quand on est pris la main dans le pot de confiture, on reste plutôt humble, discret ou penaud... Je sais pas comment dire ça* » (Vice-procureur, CARD). Concernant les sanctions prononcées, les revenus de l'auteur pèsent dans la décision des magistrats du parquet, au risque de provoquer un traitement inégalitaire des personnes. Il en va ainsi pour le prononcé de stages, dont le coût est le plus souvent à la charge des prévenus. Les magistrats soulignent les difficultés qui se posent du fait de la maigre solvabilité de la « clientèle » pénale. Nombre de délinquants ne peuvent s'acquitter d'une telle somme, même modeste et possiblement échelonnée, de sorte que les stages visent en pratique des personnes mieux insérées¹². Dernier exemple, le lieu d'habitation de l'auteur n'est pas sans incidence. Lorsque celui-ci réside dans un autre département, certaines mesures peuvent être écartées en raison des faibles garanties de représentation. « *Ici au regard des grilles de traitement, ce genre d'affaire à [BARI] donne lieu en principe à une composition pénale [...]. La seule réserve étant si cette personne ne réside pas dans le [département] ou dans un département limitrophe, parce qu'on sait que cette mesure serait vouée à l'échec, [...], on sait qu'il y aurait une forte probabilité que la personne ne vienne pas, sous cette réserve qui permettrait peut être plus d'orienter la mesure vers une OPD, car là que la personne ou ne vienne pas, on peut lui signifier la décision par lettre recommandée* » (Procureur, BARI).

La souplesse des barèmes et la prise en compte d'éléments de profil des auteurs transparaissent également des choix d'orientation et de sanction évoqués par les magistrats du parquet au sujet de nos différents cas. Dans chaque juridiction étudiée, ceux-ci n'ont pas systématiquement retenu les mêmes procédures et les mêmes sanctions, y compris pour nos deux cas les plus « simples » (CEA et usage de stupéfiants). Si les écarts sont relativement faibles concernant le traitement des CEA, il n'en va pas de même en matière d'usage de stupéfiants. A CARD, un magistrat du parquet a indiqué un simple rappel à la loi, un autre un rappel à la loi avec orientation sanitaire (classement sous condition), un troisième une composition pénale, le quatrième plutôt une composition pénale avec un stage. A BARI, le procureur a évoqué un simple rappel à la loi, l'un de ses substituts un rappel à la loi avec orientation sanitaire. A DIVE, le procureur a choisi une composition pénale avec stage, le procureur adjoint un classement conditionnel en cas de simple usage, une composition avec un stage s'il constatait « un peu de revente ». A ARNO, le procureur a retenu une composition pénale avec un stage, le vice-procureur un classement sous condition avec orientation sanitaire. Ces écarts s'accroissent au fil de la complexification des affaires. Ces observations amènent dès lors à nuancer les affirmations suivant lesquelles la barémisation et la standardisation des réponses pénales se traduiraient par une moindre individualisation. D'autant que plusieurs recherches dévoilent l'existence de « barèmes implicites » mobilisés par les magistrats lors des audiences classiques de jugement.

¹² Gautron V., Raphaelen P., "Les stages : une nouvelle forme de pénalité?", *Déviance et Société*, vol. 37, n° 1, 2013, pp. 27-50.

C- L'existence antérieure de barèmes implicites

Déjà, en 1985 et au sujet des magistrats américains, J.-P. Brodeur évoquait « *l'hypothèse que la disparité était un épiphénomène qui résultait d'une comparaison non avertie de quelques cas particuliers ; une étude empirique approfondie révélerait que la pratique judiciaire est le produit de l'application tacite par les juges d'une politique de détermination des peines informulées* »¹³. Selon les chercheurs d'Albany qui réfléchissaient alors aux sentencing guidelines, l'objectif des lignes directrices était justement de rendre « *explicités les politiques qu'ils suivent intuitivement, pour corriger les écarts les plus marqués.[...] Les lignes directrices sont le produit initial de l'objectivation des pratiques judiciaires antérieures ; elles servent par la suite de guide pour assister la prise de décision future. Finalement, elles font l'objet d'une remise à date constante qui ajuste leur contenu à l'évolution des pratiques judiciaires* »¹⁴. En France, M.-C. Desdevises a souligné l'existence de « *standards pénologiques* » résultant « *de facto* » des habitudes judiciaires¹⁵. « *Ils sont issus aussi d'un consensus sur la peine réunissant le parquet, la défense, la victime, qui permet, en quelque sorte, de prévoir la décision du juge sur la peine, avant même son prononcé ; la gravité de l'infraction, le trouble à l'ordre public, le passé pénal de l'auteur, l'absence de garanties de représentation sont autant de circonstances qui pèsent sur la détermination de la peine* »¹⁶. Ces standards pénologiques seraient nés d'usages antérieurs, qui tendraient à associer certaines peines à certaines délinquances et à certains profils de délinquants. Jacques Faget se réfère quant à lui à la notion d'« *habitus* » de P. Bourdieu, pour expliquer le « *mimétisme institutionnel* » en milieu judiciaire, « *une culture judiciaire « invisible »* » dont les magistrats n'auraient pas conscience¹⁷. Comme l'expliquent K. Beyens et F. Vanhamme, cette culture décisionnelle pénale tacite « *s'acquiert dans un processus de socialisation professionnelle durant les premiers mois d'expérience du jeune juge [...] et s'entretient par le biais d'un réseau informel d'échange et de coopération au palais de justice, qui véhicule un modèle des « bonnes pratiques » décisionnelles [...]. À l'encontre de la littérature qui part des disparités, cette culture pénale invisible, qui est un facteur important de conformité, mène à ce que les disparités entre les peines soient relativement contenues malgré le large pouvoir décisionnel dont dispose le juge [...]. Elle induit aussi des pratiques décisionnelles très liées au tribunal* »¹⁸.

Notre étude ne permet pas d'objectiver statistiquement l'existence de barèmes implicites, d'une culture décisionnelle tacite et/ou la relativité des pratiques d'individualisation par le siège. Pour autant, plusieurs observations permettent d'en percevoir quelques signes. Une fois exclues les peines prononcées dans le cadre des OPD et des CRPC, qui ne sont qu'homologuées par le siège, on constate notamment de fortes concordances entre les réquisitions du parquet et les peines prononcées. Le parquet est suivi par le siège dans 77.1% des affaires lorsqu'il requiert un emprisonnement ferme, 84.4% des affaires pour les sursis simples, 68.7% pour les SME, 73% pour les TIG, 72% pour les obligations de soins, 91.6% pour les amendes, 94.5% pour les suspensions de permis. Si le siège demeure moins sévère que le parquet, les concordances ne sont pas négligeables concernant la durée des peines

¹³ Brodeur J.-P., *op. cit.*

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ Desdevises M.-C., *op. cit.*

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Faget J., « La fabrique de la décision pénale. Une dialectique des asservissements et des émancipations », *Champ pénal/ Penal field* [En ligne], Vol. V | 2008, mis en ligne le 22 mai 2008. URL : <http://champpenal.revues.org/3983>

¹⁸ Beyens K., Vanhamme F., *op. cit.*

privatives de liberté prononcées hors CRPC. Lorsque le parquet requiert une peine inférieure à 1 mois (assortie ou non d'un sursis), il est suivi dans 63.1% des cas par le siège, dans 61.1% des cas pour les peines comprises entre 1 et moins de 2 mois, dans 56.6% des cas pour les peines comprises entre 2 et moins de 3 mois. Ces concordances se réduisent au fur et à mesure de l'allongement des quanta. Néanmoins, la durée de la peine prononcée se situe généralement dans la tranche immédiatement inférieure à celle proposée par le parquet lorsque le siège opte pour un quantum inférieur à celui requis. Il en va de même, mais à un degré moindre, concernant la durée des seuls emprisonnements fermes. Le quantum prononcé est identique au quantum requis dans environ quatre affaires sur dix, ou appartient le plus souvent à la tranche immédiatement inférieure.

Les entretiens réalisés confirment également l'usage de barèmes ou de lignes directrices implicites lors des audiences de jugement. Cette « barémisation » est certes individuelle, rarement définie en concertation avec l'ensemble des magistrats. Elle s'est vraisemblablement accentuée sous l'effet de la généralisation des audiences à juge unique en matière délictuelle, qui ne donnent pas toujours lieu à de véritables investigations sur le profil de l'auteur. « *Alors qu'il y a quelques années, en CEA, il y avait une grille tacite selon les taux. On pouvait bien sûr y déroger, mais c'était simple, on voyait le taux et à quel taux était associé la durée de la suspension et éventuellement l'emprisonnement avec sursis* » (Vice président du TGI, DIVE). « *[Pour les CRPC] moi, je m'étais aligné sur, entre guillemets, le barème, pour reprendre le terme, qui était celui de la CEA juge unique correctionnelle et c'était ce barème-là qui s'appliquait. Donc, je pourrais le ressortir, mais c'était des distinguos subtils selon le taux de 0,80 à 1, de 1 à... etc.* » (Vice-président d'une juridiction de la région parisienne). « *L'aspect barème existe aussi inconsciemment dans la tête du magistrat lors de l'audience publique. Sans ces barèmes explicites ou implicites, il n'y aurait pas d'égalité du tout, quoi. On pense, on a chacun, on a tous dans la tête des sortes de fourchettes par rapport à tel ou tel fait. C'est immanquable ; on ne peut pas fonctionner différemment* » (Magistrat du siège, BARI). « *Moi, pour avoir fait plusieurs juridictions, je vais juste répondre comme ça, c'est que le mode d'abord de raisonnement, il est le même et que très rapidement, surtout sur des collégialités, on retrouve toujours le même type de sanctions. Grosso modo la même durée sur une même... Cela peut se jouer à quelques mois, ce qui n'est pas neutre évidemment, mais cela reste quand même relativement homogène, je pense. [...] On a tous les mêmes réflexes en fait* » (Substitut du procureur, CARD).

En définitive, l'introduction des barèmes n'augure pas une déformation radicale des pratiques pénales. Elle officialise l'existence d'une justice délictuelle partiellement « tarifiée », dont les mécanismes demeuraient jusqu'alors invisibles. Elle accentue indéniablement l'appauvrissement du processus d'individualisation des réponses pénales, mais pour des raisons qui ne tiennent pas nécessairement aux barèmes eux-mêmes. Le rythme qu'impose le traitement en temps réel, dans un contexte de saturation croissante de l'appareil pénal, explique sans doute bien davantage le peu de temps consacré à l'examen de la situation personnelle de l'auteur, le privilège donné aux caractéristiques les plus « objectives » des affaires (infractions, antécédents). Du fait des exigences de productivité, il n'est guère étonnant que les magistrats suivent le plus souvent le simple guide que les barèmes sont censés constituer.