

Les aléas du judiciaire

par Rachel Vanneuville

Comment expliquer les variations entre les décisions judiciaires en matière pénale ? L'économiste Arnaud Philippe propose d'identifier les facteurs qui influent sur les jugements et la détermination des sanctions pénales à l'aide de l'idée d'expérience naturelle. Au risque d'oublier la sociologie ?

Recensé : Arnaud Philippe, [La fabrique des jugements. Comment sont déterminées les sanctions pénales](#). La Découverte, 2022, 342 p., 22 €.

Pourquoi un vol simple est-il sanctionné tantôt d'une peine de prison, tantôt d'une amende ? Comment expliquer ce qui peut paraître comme une inégalité de traitement, voire un laxisme de la justice ? C'est à la question de la fabrique des décisions en matière pénale que s'attèle Arnaud Philippe, qui propose d'en favoriser la compréhension par la mise au jour des facteurs intervenant dans leur détermination.

L'originalité de l'ouvrage tient à la démarche d'analyse adoptée. L'auteur s'inscrit dans le courant de recherche de l'économie « empirique » (p. 14) qui repose sur la mise à l'épreuve de ses hypothèses au moyen d'expériences. Si celles-ci peuvent être créées de toutes pièces, le protocole usité ici est différent car il s'adosse à des « expériences naturelles » (p. 15). Elles sont définies comme « des situations permettant de comparer des groupes assez similaires, dont un seul est confronté à un "choc" qui modifie certains des paramètres » (p. 15) qui intéressent les chercheur·es. Les « chocs » utilisés dans l'ouvrage sont de plusieurs ordres. Il peut s'agir d'un changement législatif redéfinissant les sanctions pour un groupe de délits : il est alors possible de comparer les peines données avant et après le changement pour saisir

comment les juges ont intégré la loi. Le « choc » peut désigner des transformations du contexte dans lequel officient les juges (construction locale d'une prison, couverture médiatique d'un crime...). Il peut encore renvoyer à la modification des configurations de jugement, par l'introduction de nouveaux profils de juges (femmes, citoyen·nes...). L'ensemble des expériences naturelles présentées dans l'ouvrage vise alors à mesurer, quantitativement, les effets d'un changement sur la sévérité des décisions pénales. Cette méthode repose sur plusieurs exigences scientifiques : il faut disposer de données quantitatives, formuler des hypothèses sur des « chaînes causales » (p. 14), trouver des expériences naturelles pour les tester. Quelles connaissances sur les décisions de justice pénale permet-elle de produire ?

Focale sur l'emprisonnement

Une des difficultés auxquelles sont confronté·es celles et ceux qui travaillent sur l'institution judiciaire tient aux données statistiques disponibles : elles émanent de sources diverses (ministères de l'Intérieur, de la Justice...) qui n'utilisent pas les mêmes unités de compte et sont donc difficiles à croiser. Elles font aussi l'objet de batailles politiques, notamment lorsqu'il s'agit de mesurer la « délinquance » et les réponses institutionnelles qui lui sont apportées. Il est ainsi dommage, dans ce contexte que connaît pourtant l'auteur (comme le démontre le chapitre 3), que ne soit pas davantage explicité le choix de la base de données principalement mobilisée : le casier judiciaire national. Ce choix « contraint » (p. 20) l'auteur à se focaliser sur les peines d'emprisonnement et à laisser de côté les procédures pénales non documentées par la base (la plupart des contraventions).

C'est donc surtout à l'aune de l'emprisonnement qu'il évalue, dans la première partie, l'effet de facteurs « légaux et institutionnels » (p. 29) sur les décisions pénales. Les deux premiers chapitres sont consacrés à la multiplication des lois pénales dans les années 2000, dont le mouvement de fond consiste à créer de nouvelles infractions et à augmenter la sévérité des sanctions, notamment à l'encontre des récidivistes légaux par l'instauration des peines plancher en 2007¹. Ces changements législatifs ont eu pour conséquences une hausse générale des peines d'emprisonnement, un alourdissement des sanctions pour la délinquance routière (*via* la correctionnalisation

¹ Les « peines plancher » désignent les peines minimales devant être retenues par le tribunal lorsque le ou la prévenu·e est en situation de récidive légale. Un délit est commis en récidive légale lorsqu'il survient après le même délit ou un délit qui lui est assimilé (p. 93).

d'infractions qui avant 2004 ne passaient pas par les tribunaux) et pour les récidivistes (les peines planchers ont conduit à une hausse des peines même après l'abrogation du dispositif en octobre 2014). L'auteur conclut cependant que la modification de la sphère pénale et la création de nouveaux délits n'ont eu « pratiquement aucun impact » (p. 117) et que l'effet des lois doit surtout se comprendre en termes de communication politique.

Cette conclusion est quelque peu surprenante, notamment parce que l'auteur relève que les lois concernées ont accru les capacités d'action données aux forces de l'ordre. Or, ceci contribue bien à nourrir le processus décrit dans le chapitre 3, consacré aux objectifs chiffrés fixés aux policiers à partir du début des années 2000. Cette « politique du chiffre » les a conduits à cibler des délits mineurs qui alimentent, et viennent grossir, le travail de l'institution judiciaire, elle-même soumise à l'injonction de poursuivre davantage (et en conséquence de garder plus d'affaires dans le circuit pénal). C'est notamment par la multiplication des voies alternatives aux poursuites devant le tribunal² que l'institution a géré l'afflux des affaires et amélioré le taux de réponse pénale.

L'oubli de l'institution judiciaire

Ces procédures alternatives ne sont pas, pour la plupart, inscrites au casier judiciaire et l'auteur n'en analyse pas la portée générale sur la détermination des jugements. Il nous semble qu'elles permettent d'attirer l'attention sur une dimension absente de l'ouvrage : les conditions dans lesquelles sont aujourd'hui rendues les décisions. L'institution judiciaire n'est pas seulement sommée de juger davantage mais, le faisant à moyens humains quasi constants, elle doit aussi le faire plus vite, d'où l'importance d'éviter le passage en audience, et lorsque l'audience existe, de raccourcir le temps de traitement des affaires. Si l'auteur note à juste titre que le parquet (auquel arrivent les dossiers et qui décide de leur orientation procédurale) a vu ses prérogatives croître à partir des années 2000, il est en revanche difficile de soutenir que ces transformations sont restées largement « invisibles » (p. 161) pour les juges du siège, qui tiennent les audiences et rendent les décisions de justice. La hausse

² Il s'agit d'un ensemble de procédures qui fournissent une réponse pénale à une infraction sans passer par une audience devant le tribunal correctionnel : rappels à la loi, injonctions thérapeutiques, médiation pénale...

du nombre de recours aux procédures de jugement rapide – les comparutions immédiates – illustre particulièrement bien cet impact³.

Aussi les transformations organisationnelles de l'institution judiciaire seraient-elles à considérer pour rendre compte de la fabrique des jugements : elles sont un effet tout autant qu'un facteur des politiques menées. Comme un ensemble de travaux l'a montré, c'est aussi à l'initiative de membres du parquet que l'institution pénale s'est transformée⁴. C'est moins ici la base de données utilisée qui est en cause que l'approche privilégiée, qui favorise une causalité de type interventionniste et exogène⁵ ne permettant pas d'entrer dans l'épaisseur des processus décisionnels. Cela n'empêche pas cette partie de l'ouvrage de livrer une bonne vue d'ensemble de l'évolution à la hausse de la punitivité, de sa sélectivité sociale et du taux d'incarcération qui l'accompagne, depuis le début du XXI^e siècle.

Quelles « expériences naturelles » ?

En revanche, certains manques dans les données disponibles semblent plus problématiques. D'une part, le casier judiciaire national ne documente pas la situation d'emploi, de logement et de famille des prévenu·es (p.11). Or, comme le dit très justement Arnaud Philippe, ces éléments sont particulièrement importants dans la détermination des peines, qui repose sur le principe de leur individualisation. D'autre part, les statistiques françaises anonymisent les jugements, rendant intraçable l'activité des juges. Comment, dans ces conditions, est-il possible de trouver des « expériences naturelles », c'est-à-dire de comparer des groupes qui ne sont comparables que par certains critères et pour lesquels un ensemble de données manquent ? Comment par exemple, peut-on mesurer l'effet de la date d'anniversaire d'un·e prévenu·e sur la décision judiciaire (après avoir posé au chapitre 5 que « faire des cadeaux » le jour d'anniversaire est une norme sociale en Occident) sans prendre en compte le sexe,

³ Camille Viennot, « Célérité et justice pénale : L'exemple de la comparution immédiate », *Archives de politique criminelle*, vol. 29, no. 1, 2007, p. 117-143.

⁴ Benoît Bastard, Christian Mouhanna. Une justice dans l'urgence. Le traitement en temps réel des affaires pénales. Presses Universitaires de France, 2007.

⁵ Voir Sacha Bourgeois-Gironde, Éric Monnet, « Expériences naturelles et causalité en histoire économique. Quels rapports à la théorie et à la temporalité ? », *Annales. Histoire, Sciences Sociales*, vol. 72, no. 4, 2017, p. 1094 : « Ce type de causalité se définit en référence à un protocole idéalisé de laboratoire où une intervention extérieure volontaire entraîne un effet chronologiquement postérieur à l'intervention, indépendant du mouvement des autres paramètres. »

l'origine sociale et ethnique, mais aussi les caractéristiques de la formation de jugement, la présence d'avocat·es, etc. ? Ou encore évaluer l'effet du genre des juges sur leurs décisions sans information sur leur origine sociale ou leur carrière professionnelle ? En matière de justice pénale, et au-delà de cette seule justice⁶, la similarité entre des affaires n'est pas leur équivalence. À tout le moins, des détails plus fournis sur la construction des comparaisons auraient été bienvenus.

Des juges sous influences

Il faut cependant ici rendre justice à l'auteur : son ouvrage est empli de remarques soulignant le caractère fragile de ses analyses, voire de constats d'impossibilité d'en produire. C'est particulièrement le cas dans la deuxième partie, plus courte et concentrée sur les juges, pour laquelle l'auteur mobilise de nombreuses études sur la justice états-unienne car les données individuelles concernant les juges y existent. Il s'agit alors surtout d'identifier une mosaïque de facteurs susceptibles de déterminer le jugement, indépendamment des configurations dans lesquelles il prend place. Ainsi les études citées indiquent une réceptivité des juges aux « normes sociales » générales (comme celle du cadeau d'anniversaire), aux normes locales – les juges adaptent leurs décisions aux juridictions dans lesquelles ils siègent au fil de leurs mobilités – ou encore aux médias : les juges professionnel·les semblent moins sensibles que les juré·es d'assises à la couverture médiatique des crimes et procès criminels (chapitre 5).

Le chapitre 6 examine l'effet des caractéristiques sociales des juges. Si l'influence de leur statut social n'est pas traitée faute de données suffisantes et si l'effet de leur origine ethnique est difficile à mesurer, un effet lié au sexe est identifié : les juges féminins seraient plus sévères avec les prévenues que leurs collègues masculins. Le chapitre 7 s'adosse aux travaux d'économie comportementale ayant mis au jour l'existence de « biais cognitifs » dans les prises de décision. Arnaud Philippe évoque, entre autres, les « systématismes de raisonnement » qui mènent « à prendre des décisions qui penchent toujours dans le même sens sans que l'élément pris en compte soit pertinent » (p. 275). Il donne comme exemple l'effet lié à l'expérience des juges :

⁶ Voir le long développement méthodologique effectué par l'équipe travaillant sur les affaires familiales pour justifier de la sélection des types de dossiers pouvant être mis en comparaison : Émilie Biland, Sybille Gollac (dir.) « **Justice et inégalités au prisme des sciences sociales** », Rapport, Mission de Recherche Droit et Justice, 2021, 180 p.

arrivant dans une nouvelle juridiction, iels vont d'abord juger en fonction des normes en vigueur dans leur précédent lieu d'exercice. On aurait aimé ici voir ce résultat mis en rapport avec les études citées au chapitre 5 : elles montrent que les juges nouvellement arrivé·es se conforment progressivement aux normes locales et attribuent ce comportement à une dynamique d'apprentissage. Comment cette dynamique est-elle articulée à l'analyse en termes de « biais » ?

Cette remarque ouvre plus largement à la question de la démarche épistémologique qui sous-tend les hypothèses à tester et l'interprétation des résultats. Prenons un autre exemple, tiré du chapitre 8. L'auteur analyse l'expérimentation française menée de 2011 à 2013 dans laquelle des citoyen·nes assesseur·euses ont été introduit·es dans certaines audiences du tribunal correctionnel. Impulsée par Nicolas Sarkozy, cette réforme était fondée sur la conviction que les citoyen·nes sont en demande de sévérité. L'expérimentation permet ainsi de comparer la sévérité des décisions entre juges professionnel·les et profanes. Les résultats indiquent que la présence de profanes ne change rien. S'ensuit une série d'hypothèses pour en rendre compte : soit les assesseur·euses ont été mis·es en minorité, soit iels s'en sont remis·es aux juges, soient iels partagent la même vision des peines. Le problème est qu'on ne sait pas sur quoi sont fondées ces hypothèses, l'auteur n'explicitant pas les mécanismes qui présideraient aux prises de décision : pourquoi les juges paraissent-iels en position dominante ? Pourquoi les citoyen·nes semblent-iels réduit à une posture d'opposition ou de conformation ? Il existe des travaux sociologiques qui ont examiné le rôle des profanes dans divers types de tribunaux. Ils concluent que, pour comprendre la façon dont les juges non professionnel·les participent à la production des décisions, il faut prendre en compte non seulement leurs propriétés sociales (dont rien n'est dit ici), mais aussi l'espace de fonctionnement des juridictions dans lesquels iels siègent⁷.

L'ouvrage donne incontestablement à voir la complexité des prises de décision en matière pénale, mais la méthode utilisée ne permet pas d'entrer véritablement dans la « fabrique » des jugements. Il est également possible qu'il pâtisse de n'avoir pas tranché entre les lectorats ciblés. S'il s'agit « d'améliorer les connaissances de la population sur la justice pénale » (p. 327), le fonctionnement même de cette justice (qui fait quoi, à quel moment, comment) gagnerait à être clarifié, et certaines explications

⁷ Pascale Moulevrier, Jean-Noël Retière, Charles Suaud, « La volonté de juger. Les juges non professionnels du tribunal des baux ruraux, du tribunal pour enfants et de la commission d'indemnisation des victimes d'infractions », Rapport, Mission de recherche Droit et Justice, 2005, 185 p.

méthodologiques peuvent sembler ardues pour qui n'est pas spécialiste des analyses statistiques. Si l'auteur s'adresse à un public de juges ou d'universitaires connaissant le système judiciaire, alors il serait bienvenu de fournir des explications plus nourries sur les protocoles méthodologiques et les soubassements théoriques des hypothèses formulées, et de discuter la manière dont les résultats s'articulent aux nombreux travaux sociologiques en ce domaine.

Publié dans lavedesidees.fr, le 1^{er} décembre 2022.