

Magistrature pénale et production de la vérité judiciaire au Brésil*

Fernanda PRATES

Escola de Direito
Fundação Getulio Vargas

* Cette recherche a pu avoir lieu grâce au soutien financier du Centre international de criminologie comparée de l'université de Montréal.

Introduction

La conception du rôle du juge s'est profondément modifiée au cours des dernières décennies (Ost, 1991). L'image du magistrat « bouche de la loi » qui prend sa décision dans l'isolement (Lenoir, 1995) est constamment remise en question par de nombreuses études qui, en soulignant l'importance du processus inter-prétatif du juge de même que la marge de manœuvre dont il dispose pour décider, démontrent que la décision pénale ne se fonde que partiellement sur les facteurs légaux du cas et qu'elle constitue plutôt une pratique subjective, dynamique et contextuelle (Hawkins, 1986; Tata, 2002; Vanhamme, 2009).

Les études dans le domaine démontrent par exemple que les juges s'identifient à leur rôle, à leur fonction et à la justice (Robert *et al.*, 1975) et que, pour eux, rendre justice équivaut grandement à préserver la paix (Dray, 1999) et l'ordre social (Robert *et al.*, 1975). Il a été montré dans ce sens que les juges sont particulièrement sensibles au sentiment d'insécurité de la population (Robert *et al.*, 1971; Beyens cité par Vanhamme, 2009), à l'actualité de la délinquance (Robert *et al.*, 1971) ainsi qu'à la politique pénale locale (Dray, 1999), ce que Dray appelle dans l'ensemble la « partie vive » du stock d'informations dans lequel les juges puisent pour rendre une décision.

Parallèlement, la littérature fait ressortir que les décisions des juges seraient également marquées par leur vision de la criminalité (Ashworth *et al.*, 1984), par leur perception de l'accusé et de sa dangerosité (Robert *et al.*, 1975; Dray, 1999; Vanhamme, 2009) de même que par une culture pénale tacite acquise lors de la formation professionnelle (Bourdieu, 1986; Lenoir, 1995; Zappulli, 2001; Beyens cité par Vanhamme, 2009).

Si le caractère multidimensionnel de ces recherches met en évidence l'aspect complexe de la prise de décision judiciaire, il n'en demeure pas moins que la plupart des études dans le domaine se sont concentrées sur l'analyse statistique des disparités dans les peines. Pour y parvenir, ces recherches mesurent l'impact d'un certain nombre de facteurs sur le prononcé de la peine pour essayer alors d'expliquer les raisons derrière les disparités présentes. L'approche quantitative de la prise de décision apporte une série d'éléments et d'hypothèses qui font ressortir au bout du compte la non-neutralité du système judiciaire. Si cette perspective est tout à fait importante en raison de ce dévoilement, elle nous dit en revanche très peu sur l'opération qui précède la sentence, car l'analyse purement statistique, se centrant sur des facteurs statiques, n'est pas en mesure de tenir compte des multiples dimensions susceptibles d'intervenir dans ce processus. Bien que fort utile, ce volet de la recherche a

en effet tendance à concevoir la prise de décision comme une pratique hermétique et extérieure à un univers d'expériences et d'interactions. Cet effort de modélisation renvoie à l'espoir toujours présent de pouvoir prédire la sentence, mais, ce faisant, il néglige la nature dynamique et contextuelle de la prise de décision (Hawkins, 1986).

En raison des limitations relatées *supra*, nombre de recherches proposent d'appréhender la prise de décision pénale à partir de la conception du magistrat en tant qu'acteur social qui s'inscrit dans un contexte politique organisationnel et social spécifique (Hogarth, 1971; Robert *et al.*, 1975; Hawkins, 1986; Komter, 1997; Dray, 1999; Hutton, 2002, 2006; Dupret, 2006; Tata, 2007; Vanhamme, 2009; Prates, 2011; Kaminski, 2015; Lagasnerie, 2016). Ces études attirent l'attention sur l'intrication de la pratique décisionnelle alors qu'elles étalent une connaissance plus profonde des conditions de production de la décision pénale. Elles montrent que la prise de décision constitue une activité subjective qui s'inscrit dans un contexte social et politique spécifique. Notre étude s'inscrit dans cette vision de la prise de décision et cherche à comprendre, à partir d'une démarche qualitative et interprétative, comment cet univers de pratiques et d'interactions se construit dans le quotidien de la justice pénale. La présente démarche diffère cependant des études citées précédemment par le fait qu'elle s'intéresse à une dimension encore méconnue de la prise de décision, à savoir, le verdict de culpabilité. Le verdict de culpabilité est pourtant une décision des plus complexes, compte tenu de la pluralité d'éléments sur laquelle elle s'établit. La simplicité de son résultat (coupable ou non coupable) recèle ainsi un cheminement souvent tortueux dans lequel les perceptions de la vérité, du mensonge, de la certitude et du doute se construisent et se reconstruisent de façon dynamique. Juger de la culpabilité signifie franchir une zone d'incertitude remplie par des preuves ambiguës et de récits hétérogènes. Pour y arriver, le magistrat doit, dans un court laps de temps, surmonter cet obstacle afin de décider qui dit vrai pour rendre finalement sa décision. Dès lors, comment le juge arrive-t-il à ce résultat? De quelle manière évalue-t-il les preuves et de quelle façon établit-il la «vérité» des faits? Ces questions sont au cœur de notre démarche analytique, qui se propose d'étudier le processus décisionnel menant au verdict de culpabilité.

Méthodologie

Étant donné la nature contextuelle et dynamique de la prise de décision, l'approche ethnographique s'est montrée essentielle pour rendre compte de cet objet d'étude. La recherche empirique s'est appuyée sur des observations d'audience, des entretiens et l'analyse des sentences.

Nous avons employé une combinaison de méthodes dans le but d'obtenir des données distinctes portant sur notre objet. Au total, nous avons assisté à 230 audiences sur une période de six mois au Palais de justice de la ville de Rio de Janeiro (Brésil) et réalisé des entretiens auprès de 23 juges pénaux. Ayant réalisé le terrain au Tribunal central (palais de justice) de la ville, nous espérions avoir accès à des dossiers diversifiés tant en ce qui a trait au délit *sub judice* qu'au profil des justiciables. Dans les faits cependant, la quasi-totalité des cas traités par ce tribunal consiste en des procédures fondées sur des arrestations en flagrant délit de crime contre les biens et de trafic de stupéfiants. C'est donc essentiellement de ce type de dossiers dont il sera question tout au long de l'article. Les extraits présentés dans la suite du texte ont été choisis en fonction de leur représentativité en termes qualitatifs de l'ensemble des données collectées. Lorsque deux ou trois extraits sont cités en parallèle, notre objectif est de montrer le modèle d'action sous-jacent que nous dégageons du matériel empirique (Vanhamme, 2009).

Le juge et la quête d'information

La tâche du magistrat est de prendre une décision à propos d'événements dont il n'a pas été témoin. Pour ce faire, il doit se fonder sur les récits qui lui sont rapportés tout au long de l'audience pour ainsi dégager sa propre version des faits. Quelles sont donc les informations recherchées par le magistrat au moment de l'audience et comment s'y prend-il pour y accéder? Afin d'appréhender la nature exacte de ce processus décisionnel, nos observations d'audience se sont intéressées à la ligne de questionnement des juges dans le but de circonscrire, notamment, la nature des informations qu'ils recherchent de façon systématique ou récurrente.

La victime: une ressource rare et importante

La procédure pénale brésilienne est marquée depuis les années 1990 par le développement des droits de la victime. Ainsi, en 1995, la loi 9.099 a modifié considérablement la procédure pénale en élargissant le rôle et les droits des victimes et en accordant une plus grande place à la réparation des dommages subis. En 2008, cette tendance s'est confirmée avec la promulgation de la loi 11.690, laquelle prévoit l'assistance et l'information aux victimes durant et après le procès. Si ces modifications récentes sont de toute évidence importantes puisqu'elles favorisent une meilleure prise en charge des victimes, leur impact réel reste à déterminer, car selon les juges, le

taux de participation des victimes à la procédure est souvent très faible en pratique, un fait que nous avons pu nous-mêmes constater. Pour certains juges, ce peu de collaboration des victimes relève avant tout d'une question culturelle, comme nous l'explique ce magistrat :

Les gens n'aiment pas collaborer avec la police, ils préfèrent ne pas se mêler des affaires policières. Donc, il y a une réticence très forte, mais qui doit aller porter plainte? C'est à la victime de le faire, c'est dans son intérêt, si la victime ne le fait pas, qui va le faire? Mais les policiers racontent qu'à maintes reprises, ils doivent les amener presque de force au poste de police pour qu'elles déposent une plainte [...]. Donc, la société, de façon générale, n'aime pas se mêler avec la police. (LQ)

Ainsi, selon ce juge, le faible taux de participation des victimes au procès s'inscrit dans un contexte plus large d'évitement collectif des institutions pénales. La plupart des juges, cependant, interprètent l'absence récurrente des victimes à la cour comme un réflexe de l'expérience même de victimisation et des émotions qu'elle peut engendrer :

Les témoins ont peur, la plupart des victimes ont peur [...]. Donc il y a tout le côté psychologique de dire: «Regardez, vous n'aurez aucun contact avec l'accusé, nous avons une salle spéciale pour ça, vous verrez l'accusé, mais il ne vous verra pas». (FL)

On remarque dans les propos du juge que cette vision du témoignage de la victime comme à la fois complexe et délicat découle de son propre quotidien, au cours duquel il a l'occasion de côtoyer des victimes de crimes graves, en particulier de vols qualifiés. Outre qu'il est probable que la majorité des victimes ne soient pas familières avec le fonctionnement de la cour, puisqu'il s'agit pour la plupart de leur première expérience du genre, certaines d'entre elles étaient visiblement effrayées à l'idée de revoir l'accusé. D'ailleurs, aucune victime n'a voulu témoigner en présence de l'accusé, ce choix leur étant toujours proposé par le magistrat avant l'audience¹. Conscients des peurs que peuvent éprouver les victimes, les juges tentent de les rassurer, notamment durant leur déposition :

L'accusé est dans la salle d'identification, il ne vous verra pas. Vous n'avez pas besoin d'avoir peur. (juge MT)

1 En vertu de l'article 217 du Code de procédure pénale.

Il ne faut pas avoir peur, c'est lui qui doit avoir peur de vous. Alors, répondez à la question s'il vous plaît. (juge MI)

Vous n'avez pas besoin d'avoir peur, il ne va pas essayer de vous retrouver, il n'a pas votre adresse, il n'aura jamais accès à cette information, n'est-ce pas, Maître? (juge RM)

C'est ça, il ne peut pas savoir où vous habitez, soyez tranquille. (procureur)

Des précisions de cette nature traversent l'ensemble des dépositions des victimes et cherchent à leur démontrer qu'elles seront en sécurité autant lors de leur témoignage qu'à la suite de celui-ci. Ce faisant, les juges essaient de créer, dans la mesure du possible, un contexte dans lequel la victime se sentira suffisamment à l'aise pour revenir sur des souvenirs souvent douloureux. Cela est d'autant plus important que les victimes (notamment celles de vol) restent fréquemment les seuls témoins oculaires de l'infraction. Cette tâche n'est pourtant pas sans poser des difficultés importantes, comme nous l'explique ce magistrat :

Imaginez que pendant deux heures, vous avez une arme pointée sur vous. Est-ce que vous aimeriez venir ici me raconter après quelle était la couleur, la taille, les dimensions de cette arme-là? Moi, je n'aimerais pas ça. La victime ne veut pas se remémorer tout ça, elle veut oublier, elle ne veut pas en parler, elle veut juste que ça soit fini. (TS)

Les propos du juge mettent en lumière une difficulté majeure de son travail, savoir explorer précisément les souvenirs mêmes que la victime cherche à oublier. D'où l'importance du lien que les juges doivent créer avec ces témoins dans le but, notamment, de les amener à relater les événements vécus.

Le rapport de confiance que le juge essaie d'établir avec la victime n'est cependant pas le seul moyen déployé pour obtenir l'information auprès de ces témoins. Les observations montrent que les juges ont, en outre, tendance à participer activement à la narration que la victime fait des événements. L'exemple suivant l'illustre. Il s'agit d'un cas de poursuites pour vol consommé qualifié par la menace grave. Cette qualification juridique conduit le magistrat à interroger la victime sur deux sujets: d'abord, à propos de la gravité des menaces proférées contre elle (extrait n° 1) – il faut que la menace soit suffisamment sérieuse pour engendrer une peur légitime chez la victime, qui se sent ainsi obligée de remettre

à l'accusé ce qu'il souhaite obtenir – ; ensuite, à propos du moment exact du vol et des instants qui l'ont suivi (extrait n° 2) – ceci afin d'identifier le moment de la consommation du délit. Pour que le délit soit consommé, il faut que la victime perde l'accusé de vue, de façon à ce qu'il ait la possession tranquille du bien, élément nécessaire à la consommation. Examinons dans ce premier extrait des échanges entre le magistrat (IT) et la victime, qui montrent la manière dont celui-ci tente d'établir la gravité des menaces proférées, les difficultés qu'il éprouve face aux réponses obtenues et comment il cherche à les résoudre.

— Ce que je viens de vous lire, vous confirmez ça ?

— *Oui.*

— Qu'est-ce que s'est passé ?

— *Il est passé à côté de moi, en courant, et à ce moment, il a pris mon sac, il a dit: «Donne-moi le sac», il a été arrêté tout de suite après.*

— Est-ce qu'il vous a frappée ?

— *Non.*

— Est-ce qu'il vous a menacée ?

— *Non.*

— Comment il a fait pour prendre votre sac ?

— *Il est passé en courant et il l'a attrapé.*

— Et vous n'avez pas eu peur quand il vous a ordonné de lui donner votre sac ?

— *Non, parce que ça a été trop rapide.*

— Et vous n'avez pas eu peur ?

— *Non.*

— Mais vous avez eu peur, non ?

— *Non, ça a été trop vite.*

— Mais il vous a fait sursauter, non ?

— *Oui, il m'a fait sursauter un peu.*

Cet échange montre que pour le juge, les propos de la victime posent en fait un problème majeur par rapport aux chefs d'accusation. Selon la victime, l'accusé lui aurait uniquement dit «Donne-moi le sac». Or, pour que la qualification juridique établie par le parquet soit confirmée, il est nécessaire que cette phrase ait un caractère menaçant aux yeux de la victime, ce qui ne paraît pas ici être le cas. On constate d'entrée de jeu que les deux premières questions du juge sont directes, comme d'ailleurs les réponses de la victime («non»). À la suite de cette réponse, le

magistrat choisit de revenir sur la question : « Et vous n'avez pas eu peur quand il vous a ordonné de lui donner votre sac ? » Après une deuxième réponse négative, le magistrat regarde rapidement le procureur. Peu après, il questionne de nouveau la victime : « Et vous n'avez pas eu peur ? » Cette question sera posée encore une quatrième fois. Finalement, le magistrat lui demande : « Mais il vous fait sursauter, non ? », ce à quoi la victime répond : « Oui, il m'a fait sursauté un peu ».

C'est alors que, pour la première fois, le juge dicte la réponse de la victime au greffier en avançant toutefois que celle-ci aurait été « effrayée » par l'attitude de l'accusé. Après ce dernier échange, le juge ne revient plus sur cette question. À la fin de l'audience, le magistrat dit au procureur « Ouf, ça a été difficile ! », indiquant la difficulté éprouvée à obtenir des éléments de preuve de la part de la victime, ce dont témoigne la série de questions qu'il lui a fallu lui poser.

Dans le deuxième extrait, le juge interroge la victime à propos de la consommation du vol. Celle-ci, en affirmant que l'accusé aurait été arrêté « tout de suite après », indique qu'elle l'aurait gardé dans son champ de vision depuis le moment du vol jusqu'à son arrestation. Or, ceci rend inadéquate la qualification du délit consommé, puisque, comme nous l'avons mentionné, pour que le délit de vol soit consommé, il faut que la victime perde l'accusé de vue, de façon à ce que ce dernier ait la possession tranquille du bien volé. C'est en ce sens que le juge pose alors les questions suivantes :

— Et il a continué à courir tout de suite après [le vol] ?

— *Oui, après, il a été arrêté.*

— Et vous l'avez vu pendant tout ce temps ? Pendant qu'il était en train de courir, je veux dire.

— *Oui.*

— Et il était dans la même rue, c'est ça ?

— *Oui, c'est ça.*

— Mais pendant qu'il était en train de courir, vous l'avez vu tout le temps ?

— *Oui, oui.*

— Jusqu'à son arrestation ?

— *C'est ça, oui.*

— Vous avez vu son arrestation ?

— *Oui, oui, j'étais là, j'ai parlé aux policiers, ils m'ont amenée au poste de police.*

Tout comme dans l'extrait précédent, on observe que le juge revient souvent sur la question de la consommation du délit en formulant six questions différentes sur le même thème. Malgré son insistance, on remarque que, contrairement au cas de la menace qui a pu être établie, le magistrat n'arrive pas ici à faire ressortir une information qui justifierait le maintien de l'accusation de vol consommé. En fin d'audience, il fera le commentaire suivant au procureur : « Ça n'a pas marché pour la consommation, c'était impossible ». Ses propos et son expression d'insatisfaction révèlent son impuissance, voire peut-être une certaine déception.

Deux aspects principaux peuvent être dégagés des extraits ci-dessus. On observe premièrement une forte directivité de la part du juge lorsqu'il semble ne pas retenir certaines informations rapportées par la victime, tout en recherchant des renseignements allant à l'encontre de la version du témoin. Ce faisant, le juge semble prendre comme point de repère principal la version des faits décrite dans l'acte d'accusation, plutôt que celle présentée directement par la victime lors de sa déposition.

Deuxièmement, à la suite des nombreuses déclarations de la victime niant avoir eu *peur* de l'accusé, le juge décide d'introduire le terme *sursauter* dans la question, à laquelle la victime va enfin répondre de façon affirmative. Cependant, le terme *sursauter* possède une connotation moins lourde que l'expression *avoir peur*. Il fait référence – et la déclaration de la victime va dans ce sens – à un sentiment de surprise ou de confusion plutôt qu'à la crainte ou à la peur. Le juge, vraisemblablement conscient que le mot *sursauter* est loin de caractériser la *menace grave* indispensable dans le vol qualifié, modifie l'expression qu'il avait lui-même introduite dans le discours de la victime et dicte finalement au greffier que la victime a été *effrayée* par l'action de l'accusé, expression possédant une connotation bien plus sérieuse que *sursauter*. On constate ici que le juge, en reprenant les paroles de la victime, en modifie le sens premier, en amplifiant notamment l'impact de l'événement : *sursauter* devient, dans cette logique, *être effrayé*. Cela constitue pour le juge l'élément nécessaire à la configuration de la menace grave, comme le montre le libellé de la sentence :

On observe par le témoignage de la victime la présence de la menace grave. Le délit de vol qualifié exige une action capable d'intimider, de contraindre et de rendre impossible la résistance de la victime. Dans le cas présent, la victime a été menacée par l'accusé au moment où il l'a abordée en disant « Donne-moi le sac ».

Cet échange entre le juge et la victime dévoile l'influence que peut avoir le magistrat sur le contenu du témoignage présenté et, dans ce cas, sur la suite même de l'affaire. En outre, il démontre, par le fait même, le pouvoir de définition des faits du juge.

Cette imbrication des propos du juge et de ceux de la victime constitue un trait prédominant de la relation entre ces deux interlocuteurs. L'extrait suivant permet de l'illustrer davantage. Il s'agit d'un cas de vol à main armée où la victime doit identifier son agresseur à l'aide de photographies.

[Le juge (TS) montre les photos de l'accusé à la victime. Celle-ci les regarde.]

— *Vous l'identifiez comme étant la personne qui vous a volée?*

[La victime continue à regarder les photos en silence.]

— *Madame, est-ce que vous le reconnaissez?*

— *Je ne sais pas, c'était trop rapide, il avait l'air plus vieux aussi.*

[Le juge reprend les photos, les regarde rapidement.]

— *Mais oui, ces photos, elles sont de très mauvaise qualité, l'image n'est pas bonne.*

[Le juge dicte au greffier l'information suivante:]

Le témoin soulève que la mauvaise qualité des photos a rendu très difficile l'identification de l'accusé.

On remarque que le magistrat a ajouté une information non mentionnée par la victime (la mauvaise qualité des photos). Ainsi, le juge semble vouloir donner une justification adéquate à l'apparente faiblesse de l'information fournie^[2]. Puisque la charge émotive ne constitue pas un argument valable pour justifier l'éventuelle faiblesse d'un témoignage,

2 Lévy constate une pratique très similaire chez les policiers: «La présentation qu'en fait le texte confère au témoignage un caractère plus circonstancié que ne l'était la déposition orale initiale dorénavant

évanouie, lui donnant ainsi l'apparence d'irréfutabilité, la victime passe pour avoir donné le détail "vrai" qui ne s'invente pas» (Lévy, 1985, 418).

le juge modifie partiellement le sens de ce qui a été dit pour le rendre plus conforme aux impératifs de la preuve, de manière à tenir compte de l'interprétation qui pourrait en être faite par les instances supérieures.

En complétant et transformant le témoignage des victimes, les juges pourraient vouloir compenser ce qu'ils estiment être des manques ou des faiblesses résultant de la charge émotive que comportent leurs témoignages. Ils pourraient également vouloir remédier au statut « d'*outsider* » de la victime, c'est-à-dire son manque de connaissance de la procédure pénale. Dans l'affaire du vol du sac, par exemple, le juge déclare à la fin de l'audience : « pauvre petite madame, elle ne comprenait pas^[3] ». Le magistrat semble mettre en doute la capacité de la victime, non seulement à témoigner, mais surtout à « bien » témoigner, c'est-à-dire à comprendre les jeux et les enjeux du monde juridique. Un autre juge nous a déclaré à ce propos que « les victimes ne connaissent rien de la justice, elles ne savent même pas où se trouve le palais de justice puisqu'elles n'ont pas l'obligation de le savoir, c'est à nous de les aider pour qu'on arrive à un résultat (MT) ».

Ainsi, la victime « profane » n'étant pas capable de comprendre la mécanique du droit et, par conséquent, les enjeux de ses réponses, il revient au juge de l'orienter à travers ce processus. Il doit alors la « prendre par la main » pour qu'elle arrive à délivrer la « bonne » information. Dès lors, le travail de l'expert – le juge – devient celui de « révéler » le savoir de la victime (Green, 1997). Les juges semblent vouloir contrer de la sorte les effets de l'hermétisme du champ juridique, qui font que les institutions juridiques, pour citer Bourdieu (1986,11), « tendent à produire de véritables traditions spécifiques, et en particulier des catégories de perception et d'appréciation tout à fait irréductibles à celles des non-spécialistes, engendrant leurs problèmes et leurs solutions selon une logique totalement hermétique, et inaccessible aux profanes ».

Les observations montrent ainsi que la quête de l'information auprès des victimes est marquée par deux attitudes, à savoir l'incitation et l'acquiescement. Par incitation, nous voulons décrire l'attitude par laquelle le juge va rassurer la victime, la tranquilliser et la motiver tout au long de son témoignage. Par acquiescement, nous nous référons à la façon dont les juges, apparemment en tenant compte de l'état émotionnel de la victime, acceptent les faiblesses et les confusions de leur témoignage. Cette prise en considération par les juges du statut d'*outsider* des victimes, ainsi que de la charge émotive de leur témoignage, peut

3 En faisant référence aux réponses données par ce témoin.

expliquer, du moins en partie, la tendance des magistrats à « transformer » leurs déclarations, les « guidant » à travers les questions, écartant les faiblesses et contradictions de la version officielle des faits et les rendant finalement acceptables au regard des exigences de la procédure. Il n'en demeure pas moins que les juges parviennent très souvent à dégager du discours de la victime les renseignements empiriques nécessaires pour confirmer la narration des faits telle qu'elle est décrite dans l'acte d'accusation.

Le policier, une ressource indispensable

Lors des procès donnant suite à des arrestations en flagrant délit, les policiers ayant procédé à l'arrestation et à la mise en détention de l'accusé sont, en règle générale, appelés à témoigner devant le tribunal. Souvent seuls témoins dans les affaires de trafic de stupéfiants, ces policiers sont appelés à témoigner dans les cas de vol, non seulement sur l'arrestation elle-même, mais aussi pour combler l'absence de témoignage de la victime lorsque celle-ci ne se présente pas à la cour⁴. La déposition du policier constitue ainsi une pièce fondamentale dans la production de la preuve lors du procès.

Pourtant, selon ce qui nous a été rapporté par les juges, il n'est pas rare que le policier oublie des éléments ou qu'il demeure vague dans son témoignage, ce qui n'est vraisemblablement pas sans poser problème pour le bon déroulement du procès, comme l'illustre l'extrait suivant. Il s'agit d'un cas d'association criminelle en vue d'organiser un trafic de stupéfiants (extrait n° 1). Lors de l'audience, le juge cherche à savoir s'il peut établir les éléments constitutifs de l'infraction, dont des liens stables avec l'organisation qui commande le trafic de la région, étayant de ce fait le chef d'accusation. À cet effet, le magistrat (MT) pose les questions suivantes à l'un des policiers :

— Avez-vous déjà entendu parler des accusés?

— *Non.*

— Mais avant leur arrestation, il y avait déjà une enquête policière en cours?

— *Non, je ne crois pas, pas que je sache.*

4 Leur sont posées des questions telles que : qu'est-ce que la victime vous a dit ? ; est-ce que la victime vous a dit que l'accusé avait

une arme ? ; est-ce que la victime semblait effrayée ? ; la victime a-t-elle identifié l'accusé ?.

— Vous ne connaissiez aucun des accusés? Le défunt [acronyme d'un des accusés], vous le connaissez?

— *Non, pas vraiment.*

— Qui est le chef du trafic dans le Morro da Formiga [favela à Rio]?

— *Je ne sais pas vraiment, je crois que c'est le Comando Vermelho.*

— Savez-vous pour quelle organisation les accusés travaillaient?

— *Je ne me souviens pas.*

Face à ces réponses, le magistrat arrête le témoignage pour formuler l'avertissement suivant au policier :

Écoutez, on est en train d'établir ici le délit d'association pour un trafic de stupéfiants, il faut que j'aie la preuve des liens stables avec l'organisation criminelle, j'ai déjà eu un cas qui a été très mal fait et ça n'a rien donné!

Ce témoignage qui « tourne mal » selon la logique d'action du juge, permet d'illustrer le rôle central joué par le policier dans l'établissement des faits décrits dans l'acte d'accusation et, par conséquent, l'impact d'un témoignage déficient aux yeux du juge sur la suite de la procédure. De tels reproches sont toutefois peu fréquents, car les juges semblent déployer certaines pratiques pour se prémunir contre les défaillances ou les risques de défaillances posés par le témoignage des policiers. Lors de nos observations de terrain, il nous a été possible d'en repérer trois.

La première de ces pratiques se réfère à la lecture de l'acte d'accusation. Nous avons déjà mentionné que cette lecture est donnée à tous les témoins même si la loi prévoit qu'elle soit un privilège de l'accusé. Habituellement, le juge lit l'acte d'accusation au policier et lui pose ensuite une question de la sorte (extrait n°2) : « Les faits que je viens de vous lire sont-ils vrais? » ; « Ce que je viens de vous lire correspond à la vérité? » « Vous confirmez ce que je viens de vous lire? » La lecture de l'acte et la nature des questions subséquentes ont deux effets importants sur la déposition du témoin.

D'abord, la nature directive des questions et le fait qu'elles se rapportent au « déjà dit » officiel de l'acte d'accusation, et non pas au vécu des témoins, semblent limiter d'emblée le récit à ce que décrit l'acte d'accusation. Tout se passe comme si les témoins étaient appelés à confirmer

une narration déjà construite plutôt qu'à présenter devant le magistrat leur version des événements. Les conséquences spécifiques de cette pratique s'avèrent difficiles à évaluer, mais il est tout de même intéressant de constater à cet égard qu'aucun des témoins d'accusation n'a répondu de manière négative aux questions soulevées, même si au cours des dépositions les renseignements fournis par le témoin allaient à maintes reprises à l'encontre de la version des faits présentée dans l'acte d'accusation.

Prenons l'extrait suivant pour illustrer le deuxième effet observé de la lecture de l'acte d'accusation (extrait n°3). Il s'agit d'un cas de trafic de stupéfiants. Avant le témoignage du policier, le juge (AF) lit l'acte d'accusation :

[...] l'accusé avait en sa possession, dans le but d'en faire le trafic, 116 g de cannabis [...] 19,6 g de chlorhydrate de cocaïne et 5 g de crack. Le narcotique était emballé pour la vente et il était conservé dans trois sacs de plastique de couleurs transparente, bleue et verte, avec l'inscription «chemin du cœur – ADA⁵ – R\$ 15,00».

À la suite de cette lecture, le magistrat pose les questions suivantes :

- Quel matériel avez-vous trouvé?
- *Nous avons trouvé du cannabis, de la cocaïne et du crack.*
- Vous souvenez-vous de la quantité approximative?
- *116 g de cannabis, environ 20 g de cocaïne et 5 g de crack.*
- Le matériel était-il emballé pour la vente?
- *Oui.*
- Comment le matériel était-il gardé?
- *Dans des sacs de plastique.*
- Les sacs se différenciaient-ils par des couleurs?
- *Oui, ils étaient bleus, verts et transparents.*
- Y avait-il une inscription dans ces sacs ?
- *Oui, c'était «ADA, chemin du cœur»*

5 ADA signifie *amigos dos amigos* (ami des amis). Il s'agit de l'une des factions criminelles de Rio de Janeiro.

Les questions, on le voit, reprennent exactement l'ordre dans lequel sont énumérés les faits que le juge vient de lire au témoin. Puis, les réponses données par le policier sont sans faille. Évidemment, on ne saura jamais avec certitude si ce policier a fourni cette information parce qu'il se souvenait de tout ou s'il a simplement répété l'information qu'il venait juste d'entendre. De toute manière, il ressort de cet échange que cette pratique pourrait fonctionner comme un important « rappel des faits » réalisé quelques instants avant la déposition du témoin.

En ce sens, cette pratique de présenter d'entrée de jeu les faits constituant l'acte d'accusation aux témoins a pour principal effet de réduire les possibilités d'un oubli ou d'une incohérence dans leur témoignage. Dès lors, on peut imaginer que la lecture de l'acte d'accusation fonctionne comme un mécanisme d'assurance pour les juges, qui se permettent alors de poser aux policiers des questions assez détaillées sur les événements et ce malgré les oublis fréquents de ces témoins, selon ce qu'ils ont mentionné durant les entretiens.

Si le « rappel des faits » découlant de la lecture de l'acte d'accusation peut se révéler efficace dans un grand nombre de cas, il n'est cependant pas toujours suffisant pour faire face aux défauts éventuels des témoignages des policiers. Dans ce sens, nous observons une deuxième pratique qui revient de façon tout aussi constante. L'extrait suivant, qui concerne aussi un cas de trafic de drogue (extrait n° 4), nous en donne un exemple. Le policier qui a réalisé l'arrestation est interrogé par le magistrat (MI) :

— Avez-vous effectué l'arrestation de l'accusé ?

— *Oui.*

— Qu'est-ce que s'est passé ?

— *Bon, on était en train de patrouiller le voisinage...*

[Juge interrompt le témoin et lui demande:]

— Vous étiez en train de patrouiller ? Vous n'êtes pas allés là-bas en raison d'une dénonciation anonyme^[6] ?

— *Ah oui, c'est vrai ! C'est pour ça qu'on est allés là-bas.*

Des échanges de la même nature ont été observés maintes fois tout au long de notre terrain (extrait n° 5) : « Vous avez vu deux personnes ? Ce n'était pas trois ? », « Vous êtes certain que c'était Claudio qui avait la drogue, ce n'était pas Ramiro ? », « Vous avez trouvé l'arme dans la voiture ?

6 Information présentée par l'acte d'accusation.

Elle n'était pas dans le sac à dos de l'accusé?» Le juge, en introduisant une information différente de celle fournie par le policier, semble *a priori* confronter sa version des faits, ce qui dans un premier moment nous a fait songer à la possibilité que cette pratique serait destinée à «tester» le policier pour ainsi évaluer la fiabilité des informations rapportées. Toutefois, à mesure que l'enquête de terrain progressait, nous avons réalisé que cette interprétation initiale ne correspondait pas à la logique sous-tendant ce type d'échange. D'abord parce que lorsque les juges recourent à ce genre de questionnement, ils n'y introduisent pas n'importe quels éléments d'information, mais plutôt un de ceux mentionnés dans l'acte d'accusation. Ensuite, parce que les juges ne questionnent pas les policiers sur le fait qu'ils aient changé leur version des faits, bien au contraire. Ils se limitent en réalité à inclure dans le procès-verbal de l'audience l'information introduite par leur soin.

Ces éléments indiquent qu'à travers ce type d'échange, le juge suggère indirectement au policier que son information n'est pas conforme à l'acte d'accusation en même temps qu'il lui indique quelle serait alors la «bonne» information. Les policiers, dans leur immense majorité, semblent comprendre la raison d'être de la question posée puisqu'en général, ils modifient leur version initiale pour accepter l'information «soufflée» par le juge. Ainsi, pour reprendre l'exemple précédent, l'information qui va apparaître dans le procès-verbal confirmera que le policier avait retrouvé l'accusé en raison d'une dénonciation anonyme, reproduisant en cela l'information qui se trouve dans l'acte d'accusation.

La troisième pratique pour pallier la faiblesse du témoignage de certains policiers, également repérée à maintes reprises lors de notre terrain, est illustrée par le fragment suivant (extrait n° 7). Il s'agit d'un vol à main armée dans un autobus à la suite duquel l'accusé a été immédiatement arrêté par le policier qui dépose lors du procès. Le juge (RG) pose les questions :

- Qu'est-ce qui vous a amené à aborder l'accusé?
- *Bon, normalement on procède comme ça quand on remarque que la personne est nerveuse ou agitée.*
- Il vous a donné une explication?
- *Je ne me rappelle pas.*
- Il a résisté à l'arrestation?
- *Je ne sais pas, je ne me souviens pas.*
- Savez-vous s'il était seul dans le bus?
- *Je ne sais pas, non.*

— Avez-vous quelque chose à ajouter ?

— Non, je ne crois pas.

— Le nombre de cas est-il élevé dans la région que vous patrouillez ?

— Oui, il y en a beaucoup.

Après avoir pris en note les réponses du témoin, le magistrat dicte l'information suivante au greffier :

Que l'accusé a été abordé en raison de son état, visiblement nerveux et agité. Que, en raison de l'accumulation de cas dans cette région, il est impossible de se rappeler des détails de chaque cas.

Les réponses apportées par ce témoin aux questionnements du juge rappellent celles données par le policier de notre premier exemple. Cependant, contrairement au premier juge, celui-ci ne semble pas se laisser affecter par les nombreuses lacunes présentes dans la déposition du policier. Face à ces omissions, le magistrat se limite à le questionner sur sa charge élevée de travail. La réponse étant positive, le juge fait consigner finalement cette information dans le procès-verbal de l'audience, écartant ainsi de ce document les réponses antérieures qui laissaient croire que le témoin n'avait aucun souvenir des événements entourant l'arrestation de l'accusé.

Les observations montrent que la stratégie des juges consiste à essayer d'écartier du procès-verbal cette « mauvaise » information, légitimant en même temps la faiblesse de la déposition du policier. En ce sens, les stratégies des juges observées au cours du témoignage des policiers confirment la tendance repérée lors de la déposition des victimes. Il s'agit de produire, autant que possible, un témoignage cohérent avec la description officielle des événements *sub judice*.

L'accusé, une ressource malléable

Les observations réalisées ont permis d'identifier trois principales procédures d'échange entre juge et accusé. Déployées seules ou ensemble, ces méthodes sont suffisamment constantes et significatives pour que nous puissions les qualifier de pratiques régulières. Nous examinerons d'abord les démarches visant à « faire parler » l'accusé. Nous aborderons ensuite les méthodes employées pour contrecarrer les thèses de la défense et, finalement, nous analyserons la façon dont la parole de l'accusé est mise en doute.

*Faire parler l'accusé :
la négociation*

À la différence des échanges avec les victimes et les policiers, l'interrogatoire des accusés est marqué par une forte conflictualité. Cette dynamique est perceptible dès le début de l'interrogatoire, particulièrement lorsque les accusés nient avoir commis les faits et tentent de présenter leur version des événements, comme le démontrent les extraits suivants :

C'est très facile pour vous d'arriver ici et d'accuser le policier; vous devez penser à votre avenir, si vous continuez comme ça, vous savez comment les choses vont finir, n'est-ce pas? (TS)

Vous devriez commencer à dire la vérité, vous savez, on dit souvent qu'un menteur est plus facile à attraper qu'un menteur! (AF)

Vous allez continuer à mentir? Il est 6 h 30 du soir, je n'ai pas le temps, racontez-moi ce qui s'est vraiment passé, ce sera mieux pour tout le monde. (MI)

Ces extraits illustrent un certain nombre de pratiques discursives fortement récurrentes lors des échanges entre les juges et les accusés. On observe d'abord que les mots employés par les juges traduisent une forte méfiance à l'égard des accusés ainsi qu'un scepticisme par rapport à la véracité de leurs propos. Les extraits montrent également que les juges indiquent indirectement aux accusés que les conséquences de leur geste pourraient être plus lourdes s'ils ne se montrent pas coopératifs. Ces propos sont souvent appuyés par une attitude qui peut donner à l'accusé l'impression que le magistrat nourrit contre lui un sentiment d'animosité. En exprimant leur scepticisme et en mettant en doute d'entrée de jeu la version des faits des accusés, non seulement les juges les déstabilisent, mais suscitent éventuellement une certaine crainte. Si, dans les exemples précédents, le passage à l'aveu est suggéré de façon implicite, dans d'autres cas, c'est bien plus direct :

Vous avez le droit de garder le silence, mais je dois vous rappeler le bénéfice de l'aveu et je dois vous prévenir que le mensonge peut vous causer de sérieux dommages. Ce que je viens de lire est-il vrai? (TS).

Le juge, dans ce cas, indique clairement à l'accusé qu'il pourrait bénéficier de mesures d'indulgence s'il se montre coopératif en même temps qu'il l'avertit que la non-coopération (c'est-à-dire le mensonge) pourrait

lui causer des problèmes. Puisque ce genre de commentaire intervient avant la déposition de l'accusé, il vise vraisemblablement à le décourager de nier sa culpabilité.

Dans l'ensemble des extraits ci-dessus, il est laissé entendre à l'accusé que sa version des faits ne sera probablement pas celle retenue par le juge dans son verdict. En insistant sur les conséquences négatives d'un faux témoignage et en jouant sur la crainte et le sentiment d'incertitude dans lequel se trouve potentiellement l'accusé, le magistrat lui indique en même temps qu'il gagnerait à se montrer coopératif, c'est-à-dire à raconter la « vérité » ou, en d'autres mots, à avouer les faits^[7]. Le magistrat réalise ainsi une espèce de *plea bargain* avec l'accusé où l'aveu apparaît comme une importante « monnaie » d'échange^[8].

*Faire parler l'accusé :
la confrontation*

Une autre procédure à laquelle les juges ont fréquemment recours lors des interrogatoires consiste à confronter la version de l'accusé en mettant en évidence la présence d'éventuelles incongruités. Voici un extrait qui illustre cette pratique :

— Est-ce que vous êtes rentré dans le taxi pour voler le chauffeur?

— *Non! Ce que j'aimerais vous expliquer, c'est que j'ai une fille qui était malade...* [Le juge interrompt l'accusé]

— Mais justement! Comment ça se fait alors que vous aviez de l'argent pour payer un taxi? Vous êtes rentré dans le taxi pour le voler donc!

On constate dans cet échange que le magistrat signale clairement l'in vraisemblance (à ses yeux) des propos de l'accusé, en établissant d'abord l'incongruité de sa version, pour ensuite porter une accusation directe. Le juge fait alors comprendre à l'accusé que sa version n'est pas convaincante tout en lui communiquant qu'il connaît la « vérité » que

7 Une pratique similaire a été repérée chez les policiers, qui utilisent ce que Proteau (2009, 23) appelle la « technique de dramatisation », c'est-à-dire celle qui impose une vision tragique de la situation, donnant à l'accusé l'impression que « son intérêt est de coopérer plutôt que de résister ».

8 L'aveu constitue une circonstance atténuante qui permet au juge de réduire la peine imposée. Le *quantum* de la réduction n'est pas établi par la loi, mais la jurisprudence indique que cette diminution devra être d'un sixième de la peine.

l'accusé essaie de dissimuler^[9]. Que cette mise en cause par le juge de la version de l'accusé soit fondée ou non, cette pratique a souvent pour effet de le faire passer aux aveux dans les instants qui suivent.

Dans le cas présenté ci-devant, le juge dégage du récit de l'accusé l'élément qu'il interprète comme une incongruité (le fait d'avoir un enfant malade et d'avoir, malgré cela, les moyens pour payer un taxi). Dans d'autres cas, cependant, cet élément disruptif est introduit par le magistrat lui-même, comme nous le montrent les extraits suivants :

— Ce que je viens de lire est vrai ?

— *Non.*

— Avez-vous une bonne relation avec votre frère, Sidney [coaccusé] ?

— *Oui.*

— Savez-vous que Sidney a déjà confirmé que vous avez participé à ce vol ?

[L'accusé reste en silence, la tête basse.]

— Avez-vous participé à ce vol ?

— *Non.*

— C'était de qui l'idée de ce vol ?

— *Je ne sais pas.*

— Mais si vous avez une bonne relation avec votre frère, pourquoi aurait-il dit ça ?

— *Je ne sais pas, ce n'était pas moi.*

À la suite du déni de culpabilité de l'accusé, le magistrat fait en sorte d'établir le lien entre les deux prévenus pour ensuite lui annoncer que son frère a déclaré qu'il avait participé au vol. Dans ce schéma, l'établissement de la bonne relation entre les deux coaccusés inspire une plus grande crédibilité à la version présentée par Sidney au détriment de celle de son coaccusé, puisque Sidney n'aurait vraisemblablement pas de motif de vouloir causer du tort à son propre frère. L'attitude du magistrat tend dès lors à relever l'invraisemblance du discours de l'accusé qui, de son côté, n'arrive pas à donner une explication appropriée aux imputations de son propre frère. Cette situation l'amène à revoir son positionnement

9 Donner à la personne interrogée l'impression de « tout savoir » constitue d'ailleurs une ancienne pratique d'interrogatoire. Elle a été répertoriée, par exemple, lors

des interrogatoires de l'Inquisition et, plus récemment, chez les interrogateurs militaires durant la période dictatoriale brésilienne (Boff, 1993).

initial pour finalement changer son discours : « J'étais là, mais je ne voulais rien faire », ce à quoi le juge répond : « Ah ! Là on commence à parler ! » Ainsi, en confrontant la version de l'accusé à l'information qu'il introduit lui-même, le magistrat déstabilise suffisamment l'accusé pour le conduire finalement à avouer les faits dans les instants qui suivent^[10].

Les deux pratiques mentionnées ci-dessus ont en commun la capacité de pouvoir souvent briser la résistance de l'accusé qui finit par avouer. La réitération de telles pratiques suggère que l'aveu représente encore un des principaux objectifs de l'interrogatoire. Trois éléments peuvent être avancés pour mieux comprendre la persistance de cette pratique.

D'abord, le contexte dans lequel se déroulent les procès observés semble être un élément important de compréhension. Nous sommes face à un juge qui traite des cas plutôt simples, qui doit faire face à un nombre élevé de procédures par jour et produire des sentences rapidement^[11]. Ce contexte particulier nous fait présumer que l'aveu est envisagé par le magistrat comme une solution rapide et efficace pour résoudre cette contrainte. D'autres auteurs ont également observé l'importance de l'aveu (par exemple Proteau, 2009 ; Lévy, 1987), expliquant le phénomène notamment par le fait que « la mémoire que l'auteur a de son acte est la trace la plus économique à recueillir » (Proteau, 2009, 13). Ensuite, les témoignages se révélant fréquemment insuffisants, les juges semblent trouver dans l'aveu la preuve idéale pour établir la certitude requise pour prononcer le verdict de culpabilité. Finalement, le troisième élément se réfère justement au sentiment de certitude provenant de l'aveu. Comme l'indique Foucault (1976, 70), « à côté des rituels de l'épreuve, à côté des témoignages, mais aussi des procédés savants d'observation et de démonstration, l'aveu est devenu, en Occident, une des techniques les plus hautement valorisées pour produire du vrai ». En effet, dans un système qui se nourrit de l'idée que la procédure aboutit à la vérité substantielle, l'aveu constitue somme toute la preuve par excellence pour soutenir cet idéal.

Contrecarrer les thèses de la défense

Lors des interrogatoires, une autre pratique récurrente dévoile la capacité d'anticipation des juges et la façon dont elle est employée, notamment, pour contrer les thèses de la défense. Par *anticipation*, nous

10 Cette pratique a été déjà observée chez les policiers. Proteau la décrit comme une technique de division dans laquelle le policier procède à l'affrontement des suspects

par la « confrontation de leurs différentes versions des faits » (Proteau, 2009, 24).

11 Selon ce que nous disent les juges.

désignons la capacité de l'acteur social à se mettre à la place de son interlocuteur et d'imaginer comment il va interpréter et réagir à son discours. Examinons deux passages illustrant cette pratique.

Le premier traite d'un vol à main armée. La preuve de la consommation du délit s'annonce difficile, car la victime, seul témoin des faits, n'a pas été retrouvée. On se rappellera que pour que le délit de vol soit consommé, la victime doit perdre l'accusé de vue de façon à ce qu'il ait la possession tranquille du bien. Dans ce cas, le juge essaie, sans succès, d'éclaircir la question auprès des policiers. Il se tourne donc vers l'accusé et lui pose la question : « Est-ce qu'il [la victime] t'a perdu de vue ? » À cette question, l'accusé répond : « Oui, je crois, c'est ça ». À l'aide de cette réponse, le juge vient d'établir la consommation du délit, en utilisant, paradoxalement, la réponse de l'accusé. La simplicité de l'interrogation cache un raisonnement juridique qui échappe certainement à l'accusé. Il est raisonnable d'avancer alors que le juge, en posant cette question, ne s'attendait pas à ce que l'accusé en comprenne le sens et qu'il en saisisse la conséquence juridique. Cette hypothèse se voit renforcée par le mode de questionnement. Depuis le début de l'audience, le juge avait en effet adopté un air distant face à l'accusé, mais soudainement, il s'adresse à lui d'un ton cordial pour poser la question qui l'intéresse. Notre impression en audience – c'est-à-dire qu'en posant cette question, le juge cherchait en fait à empêcher la défense d'avancer la thèse soutenant la simple tentative – se confirme à la fin de la séance alors que le juge déclare :

Le juge, il ne peut pas regarder voler les mouches ! Vous avez vu, quand je commence à poser des questions, je pense déjà aux futures thèses de la défense. Dans ce cas, par exemple, je lui ai demandé tout de suite : « Est-ce qu'il [la victime] t'a perdu de vue ? » Le gars a dit « oui », donc, on ne peut plus parler de tentative ; je savais que c'était ça que la défense voulait faire ! Le bon côté de présider l'audience, c'est justement ça, le fait qu'on peut guider des questions. (LM)

L'extrait nous montre en effet cette capacité du juge à prévoir les arguments qui seront présentés, tout autant que celle d'anticiper la réponse de l'accusé. Cette pratique peut aussi s'observer dans l'extrait suivant. Il s'agit d'un vol simple d'un sac à main, contenant seulement 20 reais (environ 5 \$ CDN). Lorsque l'objet volé a une valeur moindre, les avocats de la défense ont l'habitude de plaider l'acquittement de l'accusé basé sur le « principe de la bagatelle », ce qui correspond donc parfaitement ici à ce principe. Le magistrat pose les questions suivantes à l'accusé :

— Pourquoi avez-vous décidé de voler ce sac ?

— *Parce que j'avais faim.*

— Mais pourquoi exactement le sac de la victime ? Saviez-vous ce qu'il y avait à l'intérieur de son sac ?

— *Non, je ne savais pas.*

Au début de nos observations, nous n'avions pas compris le sens de cette question, mais comme elle a été posée par plusieurs juges dans des formulations proches, nous avons souhaité en saisir mieux le sens. La sentence prononcée nous propose une piste :

Par ailleurs, la thèse de la défense d'application du principe de la bagatelle est inacceptable. En effet, l'accusé affirme qu'il n'avait pas connaissance de ce qu'il y avait à l'intérieur du sac de la victime.

Comme dans le cas précédent, cet exemple nous montre que les questions des juges peuvent se baser sur une anticipation des informations qu'ils vont recevoir et la façon dont ils vont les utiliser. Les citations montrent en ce sens qu'en posant une seule question le juge est déjà en train d'anticiper la thèse de la défense (infractions de « bagatelle »), de tenter de la neutraliser et, également, de recueillir les éléments nécessaires afin de justifier sa décision. Si pour établir les faits le juge doit agir de manière rétrospective en reconstruisant un événement passé, on constate que lors des témoignages, il emploie également une logique prospective en prévoyant déjà la réponse à sa question et comment utiliser cette information *a posteriori*.

Mettre en doute la crédibilité de l'accusé

La dernière des pratiques observées consiste à isoler au sein du discours de l'accusé des éléments pouvant affaiblir la crédibilité de son récit par le biais d'un certain nombre de questions précises, comme le montrent les deux extraits suivants. Dans le premier cas, il s'agit d'une affaire de vol qualifié. Voici l'échange entre le juge et l'accusé (extrait n° 1) :

— Vous venez d'entendre l'acte d'accusation. Les accusations sont-elles vraies ?

— *Non.*

— Ce n'est pas vrai ? Pourquoi donc vous avez été arrêté ?

— *Je ne sais pas, je ne comprends pas.*

— Avez-vous des ennemis dans la police ?

— *Non.*

— Connaissez-vous les victimes?

— *Non, je ne connais personne.*

— Pourquoi vous croyez avoir été identifié par ces victimes? Pouvez-vous m'expliquer ça?

[L'accusé reste en silence, sa tête indiquant «non»].

Dans le cas suivant, le juge interroge le prévenu, accusé de trafic de stupéfiants (extrait n° 2):

— Vous n'avez jamais travaillé dans le trafic de drogue?

— *Non.*

— Pourquoi donc vous avez été arrêté?

— *Je ne sais pas.*

— Les policiers ont-ils dit quelque chose?

— *Non.*

— Quel serait l'intérêt des policiers de vous arrêter si vous n'aviez rien?

— *Je ne sais pas trop, peut-être parce que j'habite à Mangueira* [bidonville à Rio de Janeiro].

— Croyez-vous que les policiers feraient une chose pareille?

— *Je ne sais pas.*

— Vous croyez vraiment qu'ils vous ont arrêté juste parce que vous habitiez à Mangueira?

— *Je ne sais pas.*

Les questions mises en lumière dans ces extraits, très récurrentes lors des interrogatoires, ont en commun de mettre l'accusé à l'épreuve en lui posant des questions auxquelles il n'est simplement pas en mesure de répondre. L'accusé se trouve devant ce que Bateson (1977) appelle le double lien (*double bind*), c'est-à-dire une situation paradoxale dans laquelle l'individu est soumis à des messages contradictoires. Quoi qu'il fasse dans cette situation, «il ne peut pas être gagnant» (Bateson, 1977, 105). On observe que cette sorte de questionnement donne souvent lieu à des réponses vagues ou négatives de l'accusé: «Non», «Je ne sais pas», «Non, je ne connais personne». Nous sommes donc face à la situation suivante: un accusé qui nie avoir commis le délit, mais qui n'arrive pas

à fournir une explication alternative à son arrestation. Aux yeux du juge, l'incapacité de l'accusé à se justifier adéquatement semble alors un élément démontrant sa mauvaise foi. De fait, les informations recueillies sont ainsi utilisées dans la sentence :

L'accusé affirme que les faits imputés contre lui ne sont pas vrais, qu'il ne sait pas pourquoi il a été identifié par les victimes, qu'il n'a pas d'ennemis dans la police, qu'il ne sait pas pourquoi il a été arrêté (sentence de l'extrait n° 1).

L'accusé nie avoir commis les faits imputés contre lui, en affirmant qu'il n'a jamais travaillé pour le trafic de drogue, qu'il ne connaît pas les policiers qui ont effectué son arrestation, qu'il ne sait pas expliquer pourquoi il a été arrêté (sentence de l'extrait n° 2).

En lisant les extraits des sentences, on remarque que l'incapacité de l'accusé à expliquer son arrestation par une raison autre que celle établie crée implicitement la présomption que son emprisonnement est dû au crime commis. La nature des questions posées engendre ainsi des réponses qui, lorsqu'elles sont indiquées dans la décision, mettent en relief l'in vraisemblance du déni de culpabilité de l'accusé.

Si, dans les cas antérieurs, la question de la fiabilité ne concernait que les faits en tant que tels, c'est ici la crédibilité de la personne accusée qui est visée. Voici l'exemple d'un vol qualifié où l'accusé avoue avoir volé le sac de la victime, mais nie l'accusation selon laquelle il l'aurait menacée en simulant la possession d'une arme à feu :

— *Non, je ne l'ai pas menacée.*

— Vous allez continuer à mentir ?

— *Mais je ne l'ai pas menacée...*

— Avez-vous présenté des faux documents à la police ?

— *Oui, mais je n'ai pas menacé* [Le juge interrompt l'accusé]

— Combien de fois avez-vous été arrêté ?

— *Deux fois.*

— Quels crimes ?

— *155 et 157* [articles du Code pénal référant aux délits de vol simple et qualifié].

— Je vois ici que vous avez quatre antécédents: vol, vol qualifié, possession d'arme à feu et vol avec violences ayant entraîné la mort. Au total, vous avez été en prison pour combien de temps?

— *Je ne sais pas, presque cinq ans, environ quatre ans et demi.*

— Pendant que vous étiez mineur, avez-vous été appréhendé?

— *Une fois.*

— Quel crime?

— *Vol.*

Le Code de procédure pénale prévoit que l'interrogatoire doit être réalisé en deux parties. Dans la première, le magistrat doit se renseigner sur la personne accusée, c'est-à-dire sur son lieu de résidence, sa profession, son lieu de travail et ses antécédents judiciaires. Après cette première étape, le juge doit commencer à interroger l'accusé sur les faits. Dans la pratique, cependant, l'interrogatoire ne suit pas nécessairement cet ordre, comme on le voit dans les extraits d'entretiens. Les questions sur les faits sont souvent entrecoupées par des questions sur l'accusé et sur ses antécédents. Cette jonction de deux lignes de questionnement n'est pas sans effet dans les sentences.

Dans son interrogatoire, l'accusé avoue en partie les faits décrits dans l'acte d'accusation, argumentant, en résumé, que partiellement vrais... nie qu'il a menacé la victime... nie qu'il a simulé être en possession d'une arme à feu... confirme avoir présenté un document d'identification à la police... affirme qu'il a déjà été arrêté pour vol simple et vol qualifié... nie l'accusation de possession d'arme à feu et de vol avec violences ayant entraîné la mort... que, au total, il a été en prison pour environ quatre ans et demi^[12].

Des études ont déjà montré que la présence d'antécédents judiciaires engendre chez les juges une appréciation négative de l'accusé (Dixon, 1995; Dray, 1999; Ulmer, Johnson, 2004; Vanhamme, 2009). Si, comme le souligne Dray (1999, 54), « dans l'enceinte judiciaire le degré de

12 Les points de suspension font partie de la sentence.

véracité accordé à une parole tient beaucoup à celui qui l'énonce» et que la condamnation précédente a une force «quasi magique» dans le sens qu'elle «borne l'hésitation et dissout les doutes», on peut supposer qu'en mettant systématiquement en lumière la présence du casier judiciaire à la suite de la version (souvent très limitée) des événements présentée par l'accusé, les juges mettent en doute en même temps la crédibilité du justiciable et la fiabilité de sa parole. Mentionnons, à l'appui de cette hypothèse, les propos tenus par un juge (RD) à la fin d'une séance :

Le gars qui vient de sortir, là ça va être sa troisième condamnation, c'est ça qu'il fait de sa vie. Il est un trafiquant, mais il faut que je montre cela aux gens d'en haut [référant aux tribunaux de deuxième instance] il faut que je montre qui est la personne. Les faits sont importants, mais il faut montrer aussi qui est la personne, tu comprends ?

Le juge doit alors «faire connaître» l'accusé aux instances supérieures. Alors, même si l'incohérence des propos de l'accusé quant aux événements et la moindre crédibilité accordée à sa parole en raison de ses antécédents judiciaires ne constituent pas un moyen de preuve au sens de la loi, les juges semblent faire usage de ces arguments pour étayer leur décision et appuyer auprès de cours supérieures l'in vraisemblance de la version des faits proposée par le justiciable.

En ce sens, l'anticipation dont nous avons parlé antérieurement ne semble pas cantonnée aux seules interactions en audience, mais touche aussi à la communication du magistrat avec les instances supérieures qui, en cas de contestation, pourraient être amenées à réviser leur verdict, comme d'autres auteurs l'ont d'ailleurs déjà souligné (Cousineau, Cucumel, 1991 ; Lévy, 1987 ; Komter, 2001).

En conclusion, les observations montrent que l'échange entre magistrat et accusé est marqué par la suspicion. Le juge se montre ainsi particulièrement incisif tout au long de l'interrogatoire, essayant à maintes reprises et par divers moyens de confronter et de discréditer l'accusé et ses propos. Les observations révèlent aussi que les juges semblent avoir un intérêt limité pour les dires de l'accusé, sa parole étant systématiquement interrompue par de nombreuses interventions visant à mettre à l'épreuve son récit des faits¹³. Ce manque apparent d'intérêt

13 Comme le souligne pertinemment Kaminski, « C'est bien le sort commun du sujet pénalisé que sa parole ne compte guère, qu'elle

ne lui est guère demandée ou autorisée » (Kaminski, 2006, 326).

des magistrats envers les allégations des accusés était repérable non seulement à partir des échanges entre les magistrats et les accusés, mais également dans la posture même des juges lors des interrogatoires, notamment leurs gestes et expressions d'impatience. Ainsi, un juge cache son visage derrière une feuille pour rire du récit de l'accusé, un autre cogne constamment son stylo contre la table pendant que l'accusé parle, un autre encore ne cesse de bougonner pendant que l'accusé raconte sa version. L'interrogatoire de l'accusé transmet ainsi souvent au spectateur l'image d'un magistrat désintéressé, suspicieux, voire sceptique.

Conclusion

L'ensemble des données a permis de montrer que dans sa manière d'interroger les parties, le juge participe activement à la production du récit et à la construction de la preuve.

Les pratiques visant à pallier les lacunes des témoignages sont expliquées différemment par les juges selon qu'il s'agit des victimes ou des policiers. Dans le cas des victimes, les faiblesses éventuelles de leurs témoignages seraient imputables aux divers malaises qu'elles éprouvent durant les audiences ainsi qu'à leur méconnaissance du monde juridique. Dans le cas des policiers, les incohérences présentes dans leurs versions des faits seraient dues principalement à l'importance de leur charge de travail.

Toutefois, derrière ces différents types de justification, nous retrouvons une même logique d'action. Dans leur manière d'interroger, les juges sont à la recherche de la « bonne » information et tentent d'éclipser la « mauvaise » information. Selon nos observations, la « bonne » information correspondrait au récit des faits qui valide le contenu de l'accusation. La « mauvaise » information serait alors celle qui viendrait invalider ou fragiliser le contenu de l'accusation.

Dans ces conditions, le juge se place au centre de la production de l'information dans la mesure où il sélectionne certains éléments des témoignages des parties en présence et en écarte d'autres. Il contribue de cette façon à la construction de la narration officielle des événements, en dirigeant, tout au long de l'audience, le récit des faits qui sera finalement enregistré « dans un document qui servira de preuve » (Komter, 2001, 372), c'est-à-dire le procès-verbal. Au travers de ce travail de recomposition, le sens de ce qui est rapporté est systématiquement altéré pour répondre à deux objectifs poursuivis par le juge : la production de cohérence et la production de légalité. Le magistrat doit être

en mesure de présenter une relation cohérente des faits en jugement, c'est-à-dire une succession ordonnée d'événements. Le produit final de cet échange doit ainsi être libre de toute source d'ambiguïté ou de contradiction. Parallèlement, la version officielle des témoignages doit produire de la légalité, c'est-à-dire qu'elle doit comporter les éléments qui transforment un événement ordinaire en un fait juridique, tous les éléments du crime devant être indiqués et décrits dans le procès-verbal. Pour résumer, il s'agit de produire un récit des faits en totale syntonie avec l'accusation. Ainsi, lorsqu'il interroge les policiers et les victimes, le but du juge ne semble pas tant de chercher la «vérité» des faits, du moins telle que présentée par ces témoins, mais plutôt d'établir les éléments de l'infraction *sub judice*.

De ce fait, si certaines techniques et procédures se trouvent effectivement employées par les juges pour obtenir ou écarter de l'information, leurs compétences juridiques leur permettent en même temps de donner une forme légale à cette pratique et de rendre invisible la part active de l'interrogateur dans «la construction interactive de la narration» (Komter, 2001, 375), renforçant ainsi la légalité de la procédure (Proteau, 2009). Dit autrement, quelles que soient ces procédures, elles seront systématiquement occultées dans la rédaction du compte rendu qui comporte la version officielle des faits (Lévy *et al.*, 1987). Dans ce sens, Proteau décrit le procès-verbal de la façon suivante :

Le procès-verbal est un récit cosmétique qui gomme le caractère laborieux de l'interrogatoire par un travail de rationalisation, le rapport de force qui le fonde : il est loin de refléter avec exactitude les propos échangés et la manière dont ils ont été recueillis. (Proteau, 2009, 14)

En ce qui concerne le rapport entre le juge et l'accusé, nous avons constaté que le juge s'attachait surtout à rechercher les failles et mettre en évidence les faiblesses des propos de l'accusé pour valider la version des faits avancée dans l'acte d'accusation. L'analyse, aussi bien des modes d'interrogation des juges que des propos qu'ils tiennent à l'égard des accusés, permet de constater l'existence d'une forte suspicion à l'égard de ces derniers, mais également celle d'une forte présomption de culpabilité.

En droit, le principe de la présomption d'innocence (Constitution fédérale, art. 5, LVII) présente deux dimensions interprétatives. Il doit d'abord être compris en tant que règle de traitement, c'est-à-dire que l'accusé doit rester dans sa condition d'innocent et être traité comme tel. Ensuite, le principe doit être interprété comme une règle liée à la preuve. En ce sens, la charge de la preuve est la responsabilité intégrale

de l'accusation, l'accusé n'ayant, lui, aucune nécessité ou responsabilité de produire une preuve quelconque. Or, dans nos observations, nous n'avons constaté la présence d'aucune de ces deux dimensions lors des échanges en audience. Au contraire, le soupçon systématique détermine la nature même des questions posées par le juge, qui semblent avoir comme effet et but précis d'«attraper» le prévenu. Cette méfiance institutionnelle (Komter, 2001 ; Vanhamme, 2009) dans le rapport observé entre le juge et le justiciable, est également mise en lumière par Proteau, alors qu'il souligne que :

Le soupçon [...] détermine l'appréhension du mis en cause et de ses actes: tout comportement est d'abord faux; toute parole est avant tout mensongère; et le doute est plus négatif que bénéfique. Cependant, le soupçon s'exerce plus communément à l'endroit de certains groupes sociaux, qui font l'objet d'une criminalisation a priori. (Proteau, 2009, 22)

Les observations nous permettent ainsi d'avancer que non seulement l'accusé est présumé coupable, mais qu'il doit également prouver son innocence et cela, dans un contexte assez contraignant. L'interrogatoire se rapproche dans ces conditions d'«un rite d'institution consacrant un coupable à partir d'un suspect en organisant le passage de la ligne qui les sépare» (Proteau, 2009,18). Cette ligne, nous l'avons vu, est très mince et peut être aisément franchie, notamment en présence d'une forte présomption de culpabilité. ■

Fernanda PRATES

Fundação Getulio Vargas
Praia de Botafogo, 190, sala 916
CEP 22250-900
Rio de Janeiro
Brésil
fernanda.fraga@fgv.br
fernandaprat@gmail.com

Bibliographie

- ASHWORTH A., GENDERS E., MANSFIELD J., PEA J., PLAYER E., 1984, *Sentencing in the crown court. Report of an exploratory study. Occasional paper no. 10*, Oxford, Center for criminological research. University of Oxford.
- BATESON G., 1977, *Vers une écologie de l'esprit*, Paris, éditions du Seuil.
- BOFF L., 1993, *Inquisição: um espírito que continua a existir*, Brasília, DF Rosa dos Ventos.
- BOURDIEU P., 1986, La force du droit. Éléments pour une sociologie du champ juridique, *Actes de la recherche en sciences sociales*, 64, 3-19.
- COUSINEAU M.M., CUCUMEL G., 1991, De la police au tribunal: formulation et cheminement des plaintes portées devant la cour du Québec, chambre criminelle et pénale, *Criminologie*, 24, 2, 57-79.
- DIXON J., 1995, The organizational context of criminal sentencing, *American journal of sociology*, 100, 5, 1157-1198.
- DRAY D., 1999, *Une nouvelle figure de la pénalité: la décision correctionnelle en temps réel*, Paris, Détours.
- DUPRET B., 2006, *Le jugement en action. Ethnométhodologie du droit. De la morale et de la justice en Égypte*, Genève/Le Caire, Librairie Droz/Cedej.
- FOUCAULT M., 1976, *Histoire de la sexualité, tome I. La volonté de savoir*, Paris, Gallimard
- GREEN A., 1997, How the criminal justice system knows, *Social & Legal Studies*, 6, 1, 5-22.
- HAWKINS K., 1986, On legal decision-making, *Washington and Lee Law Review*, 43, 4, 1161-1242.
- HOGARTH J., 1971, *Sentencing as a human process*, University of Toronto Press.
- HUTTON N., 2002, Reflections, in TATA C., HUTTON N. (Eds.), *Sentencing and society. International perspectives*, Aldershot, Ashgate, 575-589.
- HUTTON N., 2006, Sentencing as a social practice, in ARMSTRONG S., MCARA L. (Eds.), *Perspectives on punishment. The contours of control*, Oxford, Oxford University Press, 155-174.
- KAMINSKI D., 2015, *Condamner. Une analyse des pratiques pénales*, Toulouse, Éres.
- KOMTER M.L., 1997, Remorse, redress and reform: Blame-taking in the courtroom, in TRAVERS M., MANZO J. (Eds.), *Law in action: Ethnomethodological and conversation analytic approaches to law*, Brookfield, Ashgate.
- KOMTER M.L., 2001, La construction de la preuve dans un interrogatoire de police, *Droit et Société*, 48, 367-93.
- LAGASNERIE G. (de), 2016, *Juger. L'État pénal face à la sociologie*, Paris, Fayard.
- LENOIR R., 1995, Processus pénal et mise en détention provisoire, *Droit et société*, 30-31, 357-365.
- LENOIR R., 1996, Le sociologue et les magistrats: entretiens sur la mise en détention provisoire, *Genèses*, 22, 130-145.
- LÉVY R., 1987, *Du suspect au coupable. Le travail de la police judiciaire*, Genève, Éditions médecine et hygiène.
- OST F., 1991, Jupiter. Hercule. Hermès: trois modèles du juge, in BOURETZ P. (dir.), *La force du droit. Panorama des débats contemporains*, Paris, Esprit, 241-272.
- PRATES F., 2011, Le jugement comme pratique sociale: une réflexion sur la justice pénale brésilienne, *Champ pénal/ Penal field*, [en ligne] <http://champpenal.revues.org/8171>.
- PROTEAU L., 2009, Interrogatoire. Forme élémentaire de classification, *Actes de la recherche en sciences sociales*, 3, 178, 4-11.
- ROBERT Ph, FAUGERON C., KELLENS G., 1975, Les attitudes des juges à propos des prises de décision, *Annales du droit de Liège*, 1, 2, 23-152.

TATA C., 2002, Accountability for the sentencing decision process: Towards a new understanding, in TATA C., HUTTON N. (Eds.), *Sentencing and society. International perspectives*, Aldershot, Ashgate, 399-428.

TATA C., 2007, Sentencing as craftwork and the binary epistemologies of the discretionary decision process, *Social & Legal studies*, 16, 3, 425-448.

ULMER J., JOHNSON B., 2004, Sentencing in context: A multilevel analysis. *Criminology*, 42, 1, 137-178.

VANHAMME F., 2009, *La rationalité de la peine. Enquête au tribunal correctionnel*, Bruxelles, coll. De l'école des sciences criminologiques, Bruylant.

ZAPPULI L., 2001, Les savoirs en action. La répartition géographique des auditeurs de justice à l'intérieur du dispositif de formation professionnelle, *Droit et Société*, 48, 417-438.

FR – Cet article propose d’analyser les pratiques et les savoirs mobilisés par les magistrats, lors de l’audience, pour décider de la culpabilité de l’accusé. L’article met en lumière la présence d’une forte présomption de culpabilité chez les magistrats, laquelle est perceptible dans la manière dont le juge oriente ses questions et interprète rétrospectivement et sélectivement les informations reçues. Les données proviennent de notre recherche doctorale, au cours de laquelle nous avons eu l’occasion d’assister à 230 audiences sur une période de six mois au Palais de justice de la ville de Rio de Janeiro (Brésil), et de réaliser des entretiens auprès de 23 juges pénaux.

EN – This article analyses the practices and knowledge mobilised by magistrates during the trial to determine the guilt of the defendant. The article highlights the presence of a strong presumption of guilt among magistrates, which is perceptible in the way the magistrates direct their questions and interpret retrospectively and selectively the information received. The data presented originates from doctoral research, during which there was the opportunity to attend 230 hearings over a six-month period at the *Palácio de Justiça* in Rio de Janeiro, Brazil, and to conduct interviews with 23 criminal judges.

DE – Der Artikel untersucht die Praktiken und das mobilisierte Wissen von Staatsanwälten bei Schuldsprüchen gegen Angeklagte. Dabei wird deutlich, dass Staatsanwälte mit einer starken Vorannahme von Schuldigkeit operieren, was insbesondere an der Art der Frageformulierungen sowie an der retrospektiven und selektiven Deutung vorhandener Informationen deutlich wird. Die analysierten Daten entstammen einem Dissertationsprojekt, bei dem in einem Zeitraum von sechs Monaten 230 Sitzungen von Strafprozessen in Rio de Janeiro (Brasilien) beobachtet wurden. Zusätzlich wurden 23 Interviews mit Strafrichtern ausgewertet.

ES – Este artículo analiza las prácticas y el conocimiento que desarrollan los magistrados en la audiencia, para decidir sobre la culpabilidad del acusado. El artículo evidencia una fuerte presunción de culpabilidad entre los magistrados, que se percibe en la forma en que el juez formula sus preguntas e interpreta la información recibida de forma retrospectiva y selectiva. Los datos proceden de nuestra investigación doctoral, para la que asistimos a 230 audiencias durante un período de seis meses en el Palacio de Justicia de Río de Janeiro (Brasil), y realizamos 23 entrevistas con jueces de lo penal.