

Éthique publique

Revue internationale d'éthique sociétale et gouvernementale

vol. 5, n° 2 | 2003 :

Sexe, jeu, drogue. Du moralisme à l'éthique publique

Drogue

Justice négociée et usage de drogues. L'éthique de la discussion à l'épreuve du pénal

MARIE-SOPHIE DEVRESSE

<https://doi-org.proxy.bib.ucl.ac.be:2443/10.4000/ethiquepublique.2103>

Résumés

Français English

La prise en charge, par l'institution pénale, de la répression de l'usage de drogues est actuellement sujette à controverse. En même temps, la justice pénale s'ouvre de plus en plus à l'éthique de la négociation. Le croisement de ces deux paramètres aboutit à une nouvelle conception de la prise en charge pénale du consommateur de stupéfiants, par le biais de nouvelles procédures l'impliquant davantage dans la gestion de son sort. Cet article s'attache à observer les aspects pragmatiques de ce changement, en se fondant principalement sur une analyse empirique portant sur les consommateurs de stupéfiants judiciairisés.

Today, penal institutions' management of the repression of drug use is a controversial issue. At the same time, criminal justice is becoming increasingly receptive to the ethics of negotiation. The blending of these two parameters leads to a new approach to management of drug users in penal institutions – one based on new procedures that get the users more involved in managing the direction their lives are taking. The purpose of the article is to report on the pragmatic aspects of this shift in approach by drawing primarily on an empirical analysis based initially on meetings with consumers of drugs subject to judicial control.

Texte intégral

- La prohibition de la consommation de stupéfiants conduit depuis longtemps la justice pénale à inclure les usagers de drogues dans sa sphère de compétence. La répression de ce comportement prête cependant le flanc à une critique de plus en plus acerbe. La sempiternelle question de savoir si l'usager de drogues est délinquant ou malade continue de produire les conflits et les ambiguïtés que l'on connaît entre champ pénal et champ sociosanitaire sans qu'une véritable cohérence puisse se dégager des pratiques sociales. L'usager de drogues, tantôt soigné, tantôt puni, navigue d'une

institution et d'un statut à l'autre sans pouvoir vraiment maîtriser son destin institutionnel. Illégitime pour certains, inefficace ou hors de propos pour d'autres, la « punition » des consommateurs de drogues ne relève pas nécessairement d'une évidence.

- 2 L'institution pénale est quant à elle tout autant remise en cause dans ses modes de fonctionnement traditionnels. Il est désormais fréquent en France, au Canada ou en Belgique, de parler de « crise » de la justice criminelle, une crise dont on entend parler dans les médias et qui place les acteurs policiers et judiciaires dans la tourmente : on ne compte plus les accusations de dysfonctionnement des appareils de justice, dysfonctionnement prétendument révélé par la mauvaise gestion des « affaires » (sang contaminé, disparitions d'enfants, grands procès financiers, etc.) ou traduit par la montée du sentiment d'insécurité associé aux scores toujours plus élevés des partis d'extrême droite en Europe.
- 3 De manière plus complexe, cette crise est également étudiée par la criminologie, qui tente de mettre en lumière ce qu'occulte une critique trop rapide : le phénomène plus fondamental de remise en cause du rapport à la norme d'interdit et ses effets sur les pratiques pénales. Sans aborder ici le détail de cette transformation, il est intéressant de constater que le droit pénal ne constitue plus le seul référent du règlement de bon nombre de problèmes sociaux qu'il prenait auparavant seul en charge. La logique pénale se voit complétée par d'autres logiques d'intervention, qu'elles soient administratives, médicales, sanitaires, psychologiques ou sociales, et est amenée à associer de plus en plus d'acteurs issus d'horizons divers. Tirailé entre la « démultiplication des références normatives par le haut (construction [internationale]) et par le bas (régionalisation et centralisation)¹ », le droit pénal semble ébranlé par un mouvement où « la conception traditionnelle de la souveraineté de l'État est elle-même bousculée² ».
- 4 Dans un tel contexte, on observe inévitablement des transformations de l'action publique. À l'intérieur de l'institution judiciaire, ces changements se traduisent notamment par l'avènement de nouveaux modes d'administration de la pénalité, voire de nouveaux exercices de la répression ou du contrôle. Le contentieux des stupéfiants est à cet égard extrêmement intéressant. En effet, la perte de légitimité de la sanction à l'égard des usagers de drogues et la multiplication des acteurs intervenant dans ce domaine au secours du juge ont pour conséquence d'amener le législateur et les magistrats à trouver de nouveaux modes de gestion de cette situation problème. Parmi ces nouveaux modes, le recours affirmé au concept de négociation et à sa traduction procédurale semble s'imposer dans les pratiques pénales. L'usager de drogues, auparavant délinquant à punir, serait en passe de devenir un « contractant » à des accords relatifs à son propre contrôle. Dans la présente contribution, nous allons dès lors présenter comment, à l'heure actuelle, « l'éthique de la discussion » tente (désespérément ?) de se faire une place dans la gestion pénale de l'usage de drogues. E. Enriquez souligne d'ailleurs comment, face à une crise de confiance généralisée à l'égard des institutions, on constate un recours croissant à diverses formes d'éthique³. À la fois symptôme et tentative de résolution de cette crise, le recours « inflationniste » à l'éthique serait selon lui devenu une des composantes essentielles de la dynamique sociale occidentale postmoderne. Examinons ce qu'il en est dans l'institution pénale.

Justice pénale et éthique de la discussion

- 5 *L'avènement d'un paradigme.* Le recours à la discussion ou à la négociation dans le processus pénal n'est évidemment pas nouveau, on peut même dire qu'il est fondateur du principe de résolution des conflits. Cependant, l'évolution historique du système d'administration de la justice criminelle et de son formalisme conduit, dans un mouvement de balancier, tantôt à confisquer, tantôt à restituer aux parties leur pouvoir et leur autonomie dans la gestion de leur propre différend. Pour rendre compte de l'état actuel de ce mouvement, on constate que la « procéduralisation » est un paradigme en

vogue, à la fois pour désigner un modèle normatif de justice criminelle contemporaine (la justice « souhaitée ») et pour rendre compte de certaines pratiques nouvellement à l'œuvre dans la pratique pénale. Cette procéduralisation peut dès lors faire l'objet d'une analyse sociologique (qui étudie des pratiques) comme d'une analyse philosophique (qui étudie un modèle idéal à vocation heuristique). Bref, l'étude de la procéduralisation offre une intéressante grille de lecture qui permet de penser la justice pénale actuelle et ses mouvements de transformation. Mais en quoi consiste exactement ce paradigme ?

6 *Le principe de la procéduralisation.* Succédant aux rationalités formalistes et normalisatrices, la rationalité procédurale fait suite, nous l'avons souligné, à un important mouvement de déformalisation du rapport à la norme et de l'administration de la justice dans le droit pénal comme dans d'autres branches du droit. Pech nous en donne une définition de principe : « *Sensu stricto*, le procéduralisme consiste dans la recherche des bonnes procédures, c'est-à-dire non de la bonne décision, mais du bon système de décision. Il déporte l'attention des fins vers la méthode⁴. » En d'autres termes, selon le modèle procédural, dans la gestion d'une affaire, l'accent est mis sur le mode de décision plutôt que sur la décision elle-même, envisagée comme la résultante d'une discussion dans laquelle les parties assument un rôle actif. Ainsi, dans l'éthique procédurale, souligne A. Garapon, « il ne s'agit plus de se demander si telle ou telle décision est bonne, mais seulement si elle est conforme aux standards du procès équitable⁵ ». Ce modèle particulier est issu en droite ligne de la philosophie de la communication importée à l'occasion dans le domaine du droit et dans laquelle J. Habermas occupe une place tout à fait centrale. Habermas postule en effet les capacités critiques et réflexives des acteurs et envisage le lien social comme un lien « communicationnel ». Il construit un modèle d'intersubjectivité authentique fondé sur l'idéal d'une situation favorisant l'acte de parole qui s'émancipe de la domination⁶. Habermas, sans tomber dans l'utopie d'une éventuelle communication parfaite, s'attache plutôt à décrire les conditions spécifiques qui devraient être remplies pour rejoindre au plus près l'idéal communicationnel. Son modèle va considérablement inspirer la manière de penser le droit pénal et la résolution des conflits dans la philosophie du droit occidentale contemporaine.

7 *Justice négociée et procéduralisation.* L'avènement, d'un point de vue formel, depuis une dizaine d'années, en Belgique comme ailleurs en Europe ou en Amérique du Nord, de nouveaux modèles de règlement des conflits qui empruntent en partie au paradigme de la négociation s'inscrit de manière évidente dans le débat relatif à l'hypothèse procédurale. Classiquement, la justice négociée, par opposition à la justice déléguée, reconnaît aux parties « un pouvoir de discussion les conduisant à des concessions réciproques qui leur permettent d'aboutir à un accord véritablement négocié⁷ ». Parfois assorties, comme dans la médiation pénale, de certaines formes de contractualisation (on parlera alors de « consentement négocié »), les procédures négociées ont ceci de particulier qu'elles accordent une place active aux acteurs, et ce, principalement dans la dominante communicationnelle présentée ici. On remarquera que, dans le contentieux précis de la consommation de stupéfiants, l'absence de tiers victime (la plupart du temps), renvoie la négociation à une interaction duale, qui suppose que l'interlocuteur de l'usager est un agent de l'institution pénale, le plus souvent un magistrat.

8 Les questions posées avec le plus d'acuité par le modèle de rationalité procédurale, une fois mis en regard des procédures alternatives et de leurs fondements, sont dès lors les suivantes : la discussion est-elle vraiment davantage à l'œuvre dans ces nouvelles procédures que dans les anciennes et, si oui, sur quoi porte-t-elle ? Quel est son objectif et jusqu'où cette discussion est-elle possible ? Apporter des réponses à ces interrogations nécessite une investigation empirique. C'est pourquoi nous nous proposons de faire tout d'abord le point sur les quelques principes qui gouvernent le règlement alternatif du contentieux d'usage de drogues en Belgique, terrain que nous avons étudié en profondeur, avant de rentrer plus en détail dans l'expérience de cette discussion, alors envisagée du point de vue des usagers de drogues.

Le règlement « alternatif » du contentieux relatif à l'usage de stupéfiants

9 *Les filières « parquetières ».* Une fois qu'ils se trouvent dans l'institution pénale après leur interpellation, les usagers de drogues peuvent emprunter diverses filières⁸. Seules les filières « alternatives » se clôturant au stade du parquet retiendront ici notre attention dans la mesure où elles sont relativement récentes, où elles comportent une composante négociée et où elles sont emblématiques du déplacement de compétence des acteurs pénaux vers l'amont du procès, élément caractéristique de l'action pénale contemporaine. Les principales mesures alternatives au renvoi à l'instruction ou devant le juge de fond qui peuvent être proposées par le magistrat du parquet aux usagers de drogues interpellés par la police sont les suivantes : la transaction ; l'extinction de l'action publique sous réserve du suivi d'un traitement, d'une formation ou de la réalisation d'un travail d'intérêt général ; le classement sans suite du dossier et le classement sans suite conditionnel, dénommé en Belgique « probation prétorienne ». C'est sur dernier dispositif que nous allons nous arrêter plus longuement. En effet, dans le domaine des stupéfiants, il représente la mesure la plus populaire auprès des magistrats en raison de sa simplicité et de sa souplesse⁹. On remarquera toutefois, avant d'aller plus loin, que des mises à l'épreuve de l'usager de drogues peuvent également être proposées par le magistrat du parquet pendant la période qui précède l'audience devant le juge de fond. Nous n'envisagerons pas de définir ce cas particulier de mise à l'épreuve comme procédé « alternatif » de règlement de l'affaire puisqu'il ne dispense pas l'usager des poursuites pénales qui peuvent être diligentées à son encontre.

10 *Probation prétorienne et injonction thérapeutique.* La probation prétorienne est donc un dispositif que les magistrats se plaisent à qualifier de « contractuel ». En effet, elle consiste en une forme d'accord, pris entre le magistrat du parquet et l'usager de drogues, portant sur la mise à l'épreuve de ce dernier et qui lui permet de se soustraire à des poursuites judiciaires. Le consentement de l'usager à sa mise à l'épreuve est en effet une condition essentielle de son effectivité. Un examen précis des modalités de ces mises à l'épreuve rend compte d'un éventail varié de mesures, même si leurs principes fondateurs sont relativement peu nombreux. En matière de drogues, les deux conditions les plus souvent proposées sont l'injonction d'abstinence, la plupart du temps contrôlée par des tests d'urine aléatoires, et l'obligation de suivre un traitement ou d'accepter un accompagnement médico-psycho-social. Derrière ces conditions se dissimule donc une injonction thérapeutique prononcée par le procureur, fondée avant tout sur un idéal d'abstinence qu'il s'agit de rejoindre au mieux. Cependant, l'injonction d'abstinence et l'obligation de soins, conditions de nature distincte, peuvent être envisagées séparément. Dans la pratique, on remarquera d'ailleurs que si l'injonction d'abstinence est fréquente, l'obligation thérapeutique ne lui est pas nécessairement associée. Nous avons ainsi rencontré avec étonnement lors de notre recherche de terrain un grand nombre d'usagers de drogues contrôlés régulièrement par tests d'urine mais non soumis à un quelconque suivi psychologique ou médical.

11 *Mises à l'épreuve conditionnelles.* Outre ces mesures intimement liées à la teneur de l'infraction, on retrouvera, dans la probation prétorienne, des conditions que l'on peut rapporter au « style de vie » ou à l'insertion sociale de l'usager et qui supposent, bien évidemment, de ne pas commettre de nouvelles infractions, mais aussi de ne pas fréquenter certains lieux ou certaines personnes, ou qui obligent à la recherche active d'un travail ou d'un logement. Ces conditions ne sont toutefois pas énoncées limitativement dans un texte réglementaire et l'on a parfois pu constater, rarement tout de même, que des magistrats pouvaient faire preuve d'une étonnante imagination en proposant aux prévenus de s'adonner à des activités sportives ou culturelles. Une note gouvernementale de 2001¹⁰ se risquait d'ailleurs à envisager l'idée de soumettre certains usagers à une « organisation judicieuse de leurs loisirs », sans pour autant préciser ce que cette formule laconique pouvait entendre comme type d'activités...

- 12 En d'autres termes, ces conditions, dont l'épreuve est limitée par le délai de prescription de l'action publique (cinq ans pour ce type de délits), ont pour ambition de s'adapter à la situation particulière du prévenu et à son type d'insertion sociale. Elles procèdent à une forme plus accrue d'individualisation de la réponse pénale, impliquant davantage l'usager dans sa mise en forme, et lui permettant d'échapper aux sanctions classiques (amende, prison) moyennant une certaine « bonne conduite » et l'acceptation d'un contrôle. En effet, s'il est question de « contrats prétoriens » passés avec l'usager, c'est bien parce que l'on attend de lui un véritable engagement dans un projet défini pour lui et avec lui, et dans lequel le consentement occupe une place primordiale. Le consentement de l'usager de drogues à sa mise à l'épreuve constitue en effet une particularité non négligeable des mesures probatoires prétoriennes. Mesures proposées et non plus contraintes, elles devraient de ce fait acquérir un statut tout à fait particulier qui renvoie davantage, sans en constituer l'idéal, à l'administration d'une justice consensuelle qu'à celle d'une justice imposée. Cependant, lorsque l'on s'attache à l'étudier plus précisément, on constate que le critère du consentement passe difficilement l'épreuve des faits.

La problématique du consentement aux alternatives

- 13 *Consentement et cadre coercitif.* Le consentement de l'usager, vu par le magistrat comme l'issue positive de la négociation, est sans doute le point central du dispositif probatoire. Mais les observations de terrain conduisent à émettre un certain nombre de réserves à son égard.
- 14 Une première réserve est inspirée de la simple logique : le consentement à une mesure considérée par les deux parties (usager et magistrat) comme un régime de faveur est assez naturel et plutôt aisé à obtenir. Cela sera d'autant plus facile que le fait, pour les prévenus, de ne pas consentir à cette mesure peut être dommageable, ce que bon nombre d'entre eux savent d'expérience. Nous avons ainsi en mémoire une observation d'audience du tribunal correctionnel où le procureur arguait du fait que le prévenu « avait refusé la main que lui tendait la justice » (il avait antérieurement refusé de participer à une médiation) pour justifier un réquisitoire plutôt lourd. Le fait, pour le prévenu, de ne pas jouer le jeu de l'institution pénale peut en effet lui poser problème. Mais l'attitude de quelqu'un qui refuse de jouer ce jeu en dépit de ce qui est considéré comme son propre intérêt sera d'autant plus mal interprétée qu'elle constitue la manifestation d'une résistance encore plus forte aux règles et aux principes de l'institution. Le problème ici soulevé est donc celui de l'univocité du système interprétatif à l'intérieur duquel se trouvent importées toutes les attitudes de l'usager. L'évaluation constante dont les conduites de celui-ci font l'objet se fonde sur un système de référence normatif à l'intérieur duquel se trouve inscrit le moindre de ses choix ou la moindre de ses options, et ce, le plus souvent, quelle que soit leur motivation. Le consentement peut donc être vu comme synonyme d'un conformisme de bon aloi et sa manifestation acquérir un véritable sens à cet égard en s'intégrant dans l'ensemble d'un processus d'évaluation entièrement laissé aux bons soins du magistrat.
- 15 Une seconde réserve concerne le contexte même de la proposition alternative. Le cadre pénal à l'intérieur duquel elle prend place représente avant tout pour l'usager un univers coercitif. L'intervention d'une mesure qui soudain serait « proposée » et non plus imposée, alors que tout le reste s'est jusque-là organisé autour de la contrainte, peut lui sembler insolite sinon inconcevable. En outre, la précision de la singularité de la mesure (quant à la nécessité d'un consentement) par le magistrat à l'usager, et donc le véritable déploiement de « l'offre alternative » requièrent des formes verbales ou interactionnelles qui vraisemblablement ne sont pas à l'œuvre dans les procédures dont nous avons pris connaissance empiriquement. Beaucoup d'usagers consentent donc à des mesures sans se rendre vraiment compte qu'il s'agit d'un acte formel de leur part dont ils auront à assumer les conséquences en termes d'« engagement ».

16 En outre, le point de vue des usagers de drogues laisse apparaître que la question du consentement est parfois traitée par certains d'entre eux de manière inversée. Selon ces consommateurs, lorsqu'une mesure alternative leur a été proposée, c'est parce que le magistrat a « consenti » à leur proposer cette solution plus clément, leur propre acceptation ne rentrant pas en ligne de compte. On remarque que, pour certains usagers, la rencontre avec le magistrat semble comporter un enjeu persuasif, celui de convaincre de leur appliquer une mesure alternative (le traitement, par exemple). La décision d'opportunité que prend le magistrat lorsqu'il propose « autre chose » que des poursuites (voire « rien ») n'échappe donc pas à l'usager qui pourra, dans la mesure où il en a les moyens, tenter d'être convaincant pour amener le magistrat à renoncer aux poursuites. Le consentement apparaît alors inversé et laisse place à une certaine forme de négociation, certes limitée et tributaire des ressources propres aux usagers en cause sinon à l'intervention de leur avocat. Diverses stratégies seront alors mobilisées par les usagers en vue d'arriver à cette fin et qui démontrent en partie leur rôle actif dans cette forme particulière de négociation. Dans ce processus, il semble donc malaisé de distinguer ce qui relève d'une offre de ce qui relève d'une demande ou ce qui relève d'une proposition de ce qui relève d'une acceptation, dans la mesure où les unes et les autres sont entièrement fonction de variables interactionnelles et de systèmes de représentations individuelles. Bref, on peut dire que le consentement n'est pas nécessairement l'issue de la négociation, mais plutôt qu'il en constitue un des objets principaux.

17 Le pouvoir de suggestion du contexte pénal. Autre problème : le caractère hautement autoréférentiel de l'institution pénale, qui a pour effet de limiter la conception du consentement à une version minimaliste. À propos du consentement du patient à un traitement médical, le psychiatre et psychanalyste J.-P. Lebrun avance que « le consentement éclairé n'existe pas¹¹ ». Il souligne à cet égard l'influence ou la suggestion à laquelle sont soumis les patients du médecin généraliste-patients auxquels on est tenté d'assimiler les usagers de drogues saisis par le pénal, suggestion et influence qui marquent tant leur interaction que les mots qui l'accompagnent. Le rêve d'une « communication adéquate » lui apparaît comme une utopie et il interroge jusqu'à la légitimité même du désir d'y accéder. Dans la relation du médecin au patient, la « structure du malentendu », bien connue du psychanalyste, serait une composante essentielle d'un dialogue où, selon une formule impertinente, « il y va de quelqu'un qui ne sait pas ce qu'il dit à quelqu'un qui ne sait pas ce qu'il entend¹² ». Et l'auteur de citer l'exemple d'une patiente avertie par son médecin qu'il allait falloir procéder à une intervention chirurgicale afin de lui prélever des cellules cancéreuses et qui ne semblait pas avoir assimilé, malgré la clarté du propos du médecin, l'ensemble des informations d'apaisement et de réassurance ayant accompagné ce message. J.-P. Lebrun souligne « qu'à partir du moment où [le médecin] avait prononcé le mot "cancer", la patiente n'avait plus rien enregistré ».

18 Tout se passe donc comme si des mots ou des signifiants puissants, prononcés ou évoqués par ceux qui se trouvent en position dominante dans l'interaction (notamment par la détention d'un savoir scientifique ou d'un pouvoir de sanction), avaient une capacité d'absorption de l'ensemble d'un discours éminemment plus complexe que celui de la simple condamnation (en l'occurrence, par la maladie). Seraient ainsi occultés les enjeux véritables de ce discours et une grande partie de ses nuances. En matière pénale, nous émettons l'hypothèse que la présence de référents forts comme celui de la prison (mais aussi de symboles autoritaires, comme les uniformes des policiers, l'architecture des palais de justice, etc.), omniprésente en tant que menace pesant sur les interactions et sur le discours de ceux qui détiennent le savoir et la compétence juridique, entraîne la même absorption et que toute possibilité de nuancer ou complexifier le propos est vouée à l'échec.

19 Ainsi, Zara, consommatrice d'héroïne nous dit à propos d'un sursis probatoire qui lui a été proposé sous forme de thérapie : « Je crois que je n'avais pas le choix, que ça faisait partie de la peine. Peut-être que j'aurais pu dire "non, je refuse", mais je pense que je n'étais pas en position de dire que je refusais. Enfin, je ne sais pas. Peut-être que j'avais le droit, je n'en sais rien. Mais je ne me sentais pas du tout en position de refuser quoi que ce soit de toute façon. Moi, fallait que je parte de là, que je sorte libre et que je

puisse continuer ma vie à l'extérieur. » La règle éthique du consentement ne peut donc se penser qu'à travers une appréhension de ce malentendu et une prise en compte du caractère « asymétrique » de la relation et de sa dimension transférentielle¹³. La question de savoir ce que l'on est en droit d'attendre d'un consentement dit « libre et éclairé » reste donc ouverte. La dissymétrie reste un paramètre « radical » et « inéluctable » qui organise la relation justiciable-magistrat, où la dépendance et l'autorité empêchent l'exercice du libre arbitre. L'idée que le consentement permettrait de dissiper des malentendus et de rétablir une situation égalitaire dans la négociation relève de la fiction. Cet élément « contextuel » intervient donc de manière pesante dans les représentations individuelles des personnes, examinons dès lors les aspects interactifs de la négociation dans sa composante « discussion ».

Les obstacles subjectifs à la discussion

20 Même si la formule est lapidaire, on peut, sans se tromper considérablement, dire que, contrairement aux ambitions de leurs promoteurs, les mesures alternatives ne se négocient pas dans le cadre de la gestion pénale des drogues. Lorsque l'on observe les discussions qui président à l'adoption de l'une ou l'autre mesure thérapeutique ou de contrôle de l'usage de drogues, on constate en effet qu'il ne s'agit pas de véritables débats, leur déroulement étant entièrement surdéterminé par le contexte de la rencontre, ainsi que par l'inégale répartition de pouvoir entre les parties. La maîtrise du déroulement de la rencontre semble entièrement laissée au magistrat. Si ce constat paraît banal, il n'en demeure pas moins intéressant d'examiner les éléments qui, à l'intérieur de ces deux contingences, constituent les principaux freins à la mise en place d'une discussion authentique dans le contexte de la justice criminelle. Ainsi, trois éléments marquent considérablement l'appréhension qu'ont les usagers de drogues du processus pénal à l'intérieur duquel ils se trouvent intégrés malgré eux et déterminent leurs interactions avec les agents de l'institution. Il s'agit de l'incompréhension, de la peur et de l'assujettissement à la toxicomanie.

21 *L'incompréhension.* Lorsque l'on regarde de près l'expérience qu'ont les usagers de drogues de la justice pénale, le premier élément qui frappe est leur grande incompréhension des procédures judiciaires et administratives qui les concernent et leur méconnaissance des rôles dévolus aux acteurs judiciaires qu'ils rencontrent. Ce constat ancestral continue de s'imposer malgré les efforts considérables d'information effectués par les avocats ou par certaines associations spécialisées. La redéfinition du rôle de certains acteurs (dont les magistrats du parquet), l'arrivée de nouvelles figures (par exemple, le médiateur) de même que la multiplication des procédures (alternatives ou autres) contrarient notablement les efforts d'information que peuvent produire certains justiciables à propos de leur propre affaire. Cette incompréhension est telle que l'on peut se demander avec inquiétude si l'institution judiciaire, qui connaît ce problème depuis longtemps, met véritablement en œuvre les moyens qu'il faut pour lutter contre l'obscurantisme qui la définit depuis des siècles, et ce, malgré l'impératif de transparence qui s'impose à elle.

22 Il est dès lors difficile, pour un usager de drogues, de cerner les véritables enjeux d'une négociation à laquelle on attend qu'il prenne part alors qu'il ne sait pas à quel stade de la procédure il se trouve ni quelles sont les compétences de l'acteur judiciaire qui lui fait face. Les entretiens que nous avons réalisés avec de nombreux usagers de drogues démontrent à souhait comment ceux-ci se trouvent fréquemment perdus dans les dédales d'une procédure dont ils ne saisissent pas les rouages et dans laquelle ils se laissent conduire, faisant preuve de peu d'initiative. La passivité, corollaire de cet égarement, est peu compatible avec l'attitude lucide et entreprenante que requiert « une bonne discussion ». Peu conscients des options qui s'offrent réellement à eux et des diverses filières qu'ils pourraient emprunter, les usagers de drogues estiment rarement avoir eu l'occasion de faire des choix au cours de leur trajectoire pénale. Et si celle-ci est marquée par des contrats prétoriens ayant abouti, par exemple, à une

thérapie, il est dit la plupart du temps que c'était la seule possibilité offerte « pour éviter la prison ».

23 *Et la peur.* Cette dernière remarque nous amène au deuxième constat marquant lorsque l'on étudie les itinéraires d'usagers de drogues dans l'institution pénale : l'omniprésence de la peine de prison en tant que référent principal de toutes les expériences. Constamment présentée comme la mesure à éviter absolument, la peine de prison conditionne un nombre considérable de conduites et de choix des justiciables, en tant que menace permanente pesant sur leur trajectoire¹⁴.

24 Ainsi, même lorsque le prononcé d'une peine de prison ou d'une incarcération ne rentre pas dans la sphère de compétence de son vis-à-vis institutionnel, il est fréquent de voir un usager se réjouir de bénéficier d'une mesure qu'il lui propose simplement parce qu'elle ne suppose pas l'enfermement. Le poids considérable de la menace de l'incarcération, toujours possible du fait du régime de prohibition, se mesure dans bien des aspects de la vie des usagers, allant de leurs discours à leurs conduites, en passant par leurs représentations ou leurs désirs dans et hors de la sphère pénale. Ainsi, penser l'action judiciaire, même administrée par le biais de mesures alternatives, ne peut se faire sans penser d'abord la prison et la place qu'elle occupe dans l'expérience et la représentation des individus. Invisible et sournoise, la prison prendra place dans le dispositif de discussion et aura pour effet de configurer celui-ci autour d'elle, introduisant par là une distorsion considérable dans la notion de négociation.

25 *L'assujettissement à la toxicomanie.* Troisième élément invalidant notablement le processus de discussion au sein de la sphère pénale, le discours d'assujettissement de l'usager de drogues à sa propre toxicomanie et la représentation qu'il se fait de la subordination qu'aurait la justice pénale elle-même à ce problème. On constate en effet que, de manière récurrente, un grand nombre des rationalisations auxquelles se livraient les usagers quant à leur trajectoire pénale et à ses infléchissements, sont médiatisées par une constante référence à la drogue. Ainsi d'après bon nombre de leurs discours, si les magistrats du parquet accordent peu de temps aux justiciables lors des rencontres avec eux ou si les solutions qu'ils préconisent apparaissent inadaptées, c'est parce qu'ils sont « dépassés » et « débordés » par le problème de drogue qui envahit les prétoires. C'est aussi parce que les usagers compliquent de plus en plus les procédures ou parce qu'ils sont incapables de se prendre en main, parce qu'ils font partie d'une « sous-culture » méconnue des magistrats, etc. Ce discours d'autodépréciation donne à « la » drogue autant de puissance symbolique que la prison et la rend au passage responsable de tous les maux ou de tous les dysfonctionnements que connaît la justice. Cette représentation particulière des problèmes de la justice est intéressante dans la mesure où elle renvoie la responsabilité de son fonctionnement et des interactions qui la traversent à une cause exogène, mécanisme qui caractérise assez bien le rapport au monde que peut entretenir l'usager de drogues en général. On comprendra dès lors aisément que, dans un contexte où il se sent submergé par sa toxicomanie et où il se représente l'institution pénale dans une dépendance au même problème, l'usager de drogues ne se sente pas investi d'un véritable rôle à jouer dans une négociation, fût-elle dirigée vers des tentatives de résolution de ce problème.

26 Ces trois éléments, examinés ici du point de vue de l'usager, pourraient faire l'objet d'une analyse centrée davantage sur le fonctionnement institutionnel. On peut ainsi se demander quels sont les mécanismes qui font que l'incompréhension, la peur ou la dépendance au produit configurent avec autant de force les interactions entre acteurs, dans une institution qui se donne pour objet de rendre justice. Mais tel n'est pas notre propos. Alors que d'autres éléments pourraient également être mobilisés pour rendre compte de l'altérité qui marque la rencontre entre magistrats et justiciables (à commencer par l'inégale répartition de pouvoir entre acteurs, le caractère intrinsèquement dominant de l'institution de justice, etc.), il semble intéressant de voir ce qui, du point de vue des usagers, peut faire obstacle à un réel investissement de leur part dans la discussion que l'on tente de mettre en place avec eux à propos de leur devenir, dans un cadre coercitif certes, mais en pleine redéfinition. Cependant, une chose est de dire que les discussions qui président à l'adoption de mesures alternatives sont peu consistantes, autre chose serait de dire que rien ne se négocie dans la sphère pénale entre agents institutionnels et justiciables. En effet, lorsque l'on examine de près

les moyens mis en œuvre par les usagers de drogues pour faire face aux aspects dommageables de leur insertion dans la sphère pénale, on constate qu'un élément central de leurs stratégies est la perpétuelle négociation de l'image de soi.

Image de soi et négociation

- 27 *Responsabilisation et précarité du sujet.* Si beaucoup d'usagers de drogues que nous avons rencontrés ont des difficultés à comprendre la procédure pénale et le rôle des divers acteurs qui la mettent en œuvre, on constate cependant que, de manière globale, ils saisissent assez bien la philosophie qui sous-tend les mesures de mise à l'épreuve qui leur sont proposées en tant qu'alternatives. Ainsi, la composante de « responsabilisation » qu'implique le recours à la contractualisation des mesures de contrôle ne leur échappe pas. Pris dans le dispositif résolument contemporain de « contrat » ou de « projet », l'usager comprend vite qu'à travers la thérapie, la mise au travail ou encore le changement de style de vie que préconise son dispositif probatoire il se voit soumis à une injonction positive de prendre son sort en main. Il le fera également en intériorisant les contraintes de sa mise à l'épreuve et en adaptant activement son comportement à celle-ci, même s'il est seulement assigné à surveillance.
- 28 Mais l'usager de drogues, inséré dans cette logique participative, peut se trouver dans une situation de précarité en tant que sujet, dans la mesure où il doit continuer de se construire subjectivement en tenant compte des tensions qui existent entre les diverses attentes dont il est investi et entre ses propres aspirations. Cette réalisation « en tant que sujet » se fait d'autant plus difficilement que les attentes de l'institution pénale à son égard, nous l'avons déjà souligné, couvrent un large éventail de conduites insérées jusqu'au plus près de sa sphère intime, sans compter qu'il peut y avoir des exigences contradictoires et que ces exigences sont toujours situées à l'ombre d'une éventuelle sanction. L'enjeu pour l'usager qui se trouve dans l'institution pénale est donc de parvenir à maîtriser l'information qu'il concède aux autres à propos de lui-même et de ses conduites afin de reconfigurer en partie à son avantage l'identité sociale qui est la sienne dans la sphère pénale, ce qui constitue une tâche relativement complexe qui nécessite parfois de recourir à la ruse.
- 29 E. Goffman soulignait déjà, en 1975, dans *Stigmate*, combien il peut être douloureux pour les sujets de faire face à des situations qui traduisent une distorsion entre les identités sociales qui leur sont assignées et leur identité personnelle (ou « identité pour soi ») qui concerne ce qu'ils ressentent et font de leur stigmate. Goffman remarquait alors comment les personnes stigmatisées adoptaient une attitude de semblant, soit un procédé qui permet de reprendre en partie le contrôle sur sa propre identité. Les usagers de drogues que nous avons rencontrés semblent particulièrement engagés dans cette dynamique. Entre leurs stigmates intimes, celui, visible, de leur toxicomanie et tous les stigmates institutionnellement construits, ils composent à l'infini des personnalités complexes, bien adaptées aux exigences qu'ils rencontrent et que leur formulent les acteurs de l'institution pénale. En cela, ils négocient véritablement leur sort dans cette institution.
- 30 *Le caractère instrumental du « dire sur soi ».* Le type d'information et de « dire sur soi » que peut mobiliser l'usager de drogues dans ses stratégies de semblant est évidemment déterminé par le savoir utile dont les agents de l'administration pénale doivent disposer pour décider, savoir utile que l'usager maîtrise relativement bien. Or, nous avons pu constater que cette information se limite la plupart du temps au type de rapports que les individus entretiennent avec l'institution pénale et ses représentants. La stratégie du conformisme et du profil bas ont d'ailleurs toujours fait recette du côté des prévenus. On remarque, par exemple, qu'un usager de drogues qui avoue spontanément une dépendance à un produit ou qui, à la suite d'un test d'urine, reconnaît une « rechute » dans sa consommation de stupéfiants, bénéficie davantage de la clémence des magistrats que s'il nie cette consommation ou que s'il conteste la validité du test. De la même façon, on constate que les discours qui font état d'une détermination affirmée à se sortir de la dépendance et à accepter l'intervention pénale

sont particulièrement appréciés et peuvent faire infléchir la décision du magistrat de proposer une mesure alternative. À cela, rien de très neuf, sinon le fait que l'image de soi va, dans le recours à certaines mesures alternatives comme la thérapie, constituer une véritable monnaie d'échange en vue d'éviter la prison. Le cadre des discussions prévues pour construire le projet alternatif se trouvera d'ailleurs presque exclusivement rempli de ce type particulier de négociation.

31 Cependant, lorsque l'on examine cette monnaie d'échange de plus près, on constate que le « dire sur soi » de l'usager est rarement relatif de manière authentique à sa trajectoire individuelle, à son évolution personnelle, à son insertion et à ses affects. Ainsi, le magistrat le plus attentif à tenir compte du véritable projet de vie de l'usager se trouvera souvent confronté à des informations instrumentales mobilisées exclusivement en fonction du contexte menaçant de l'institution pénale. À cet égard, une autre jeune consommatrice d'héroïne que nous avons rencontrée nous faisait part de la difficulté que représentait pour elle le fait de devoir assumer « un faux discours sur elle-même ». Elle nous racontait ainsi comment elle s'était construit, au fil des expériences, un discours qu'elle présentait invariablement à tous les intervenants pénaux qu'elle était amenée à rencontrer, policiers ou magistrats. « J'ai du travail, des amis, je suis en contact avec ma famille, j'ai un logement, je suis en thérapie, etc. » devenait un leitmotiv à asséner à tout prix afin de convaincre de son insertion sociale et d'être ainsi protégée d'une répression sévère. « J'ai tellement affirmé tout cela qu'un jour je n'ai plus vraiment su où j'en étais », nous a-t-elle dit. « En fait, je ne gérais plus rien du tout, mais je devais sans cesse jouer celle qui s'en sortait, j'étais complètement perdue. » Ce petit exemple, emblématique de nombre de récits que nous avons recueillis, souligne au passage le prix à payer (sur le plan identitaire) pour la nécessaire négociation de l'image de soi au sein de l'institution pénale.

32 Convaincre est donc une nécessité pour le justiciable. Et pour l'usager de drogues, il est question de convaincre qu'il peut un jour se débarrasser de son problème de stupéfiants car, dans l'institution pénale, les stupéfiants sont toujours un problème. Pour s'en sortir, il est donc nécessaire d'occuper tous les espaces de discussion pour faire preuve que ce problème est reconnu, géré ou en voie de résolution. En d'autres termes, pour reprendre à nouveau les concepts de Goffman, dans la justice pénale, la toxicomanie est un stigmaté évident qui conduit l'usager à une perpétuelle négociation de son image et à la recherche d'une maîtrise de l'information qui le concerne. Reste que cette négociation particulière est bien loin des discussions ouvertes prévues dans le cadre des mesures alternatives. S'il y a négociation dans le contexte pénal, elle concerne davantage la survie du justiciable dans l'institution que la teneur des mesures prescrites.

La négociation, une utopie ?

33 Au terme de ce bref tour d'horizon empirique, on saisit relativement bien les impasses de l'introduction d'une négociation bipartite dans le processus pénal à propos de la gestion de l'usage de drogues. La confusion rapide entre consentement, discussion et négociation a pour effet de brouiller les pistes d'une justice qui, si elle s'administre en partie « autrement », n'en continue pas moins de s'imposer aux justiciables qu'elle implique avec la même force de contrainte sinon la même violence. Ainsi, l'expression de « contrat prétorien », malgré son esthétique consensuelle, traduit en définitive la persistance d'un face-à-face terrible entre le justiciable et le parquet. Ce face-à-face, qui préexistait à l'introduction des nouvelles mesures probatoires, continue souvent de prendre la forme d'un duel à l'intérieur duquel les enjeux de la rencontre sont ceux qui ont toujours prévalu dans le processus pénal : être ou non renvoyé devant un tribunal qui peut punir, encourir une sanction, etc. Alors qu'on pouvait imaginer l'arrivée, par la voie des alternatives, de nouveaux enjeux dans cette rencontre ou de nouvelles logiques d'intervention, on se rend compte que celles-ci s'intègrent difficilement dans une relation à deux où le pouvoir reste distribué de manière inégale.

Est-ce à dire que la négociation est une utopie dans l'institution pénale ? Non, si l'on tente de lui trouver une nouvelle définition et de nouveaux acteurs, de même que d'autres enjeux que ceux de la discussion ouverte et de l'entente sur l'issue d'un problème qui n'est pas négociable en tant que tel. En d'autres termes, non, si on repense la plupart des éléments propres à l'intervention pénale telle qu'elle est actuellement conçue, à commencer par l'interdit qu'elle soutient. Car envisager de promouvoir la participation ou tenter de favoriser des interactions constructives entre usagers de drogues et magistrats dans la justice pénale, sans tenir compte ni des contingences propres à l'usager lui-même et à son mode de vie ni des éléments institutionnels et contextuels qui pèsent sur ces interactions, revient à négliger les paramètres les plus essentiels de la configuration des rapports sociaux et de leurs conséquences dans l'institution pénale. Neutraliser ou intégrer les effets puissants de la surdétermination institutionnelle dans le design des mesures pénales serait donc un premier pas vers une justice criminelle plus soucieuse de son inscription dans la réalité sociale contemporaine. Mais repenser l'inéluctable de la prohibition des drogues en serait un autre. Entre ces deux options de taille, peut-être se décidera-t-on un jour...

Notes

1 Y. Cartuyvels, F. Digneffe et D. Kaminski, « Droit pénal et déformalisation », dans J. De Munck et M. Verhoeven (dir.), *Les mutations du rapport à la norme. Un changement dans la modernité*, Bruxelles, De Boeck, 1997, p. 220.

2 T. Pech, « Neutraliser la peine », dans A. Garapon, F. Gros et T. Pech, *Et ce sera justice*, Paris, Odile Jacob, 2001, p. 150.

3 E. Enriquez, « Les enjeux éthiques dans les organisations modernes », *Sociologie et sociétés*, vol. 35, no 1, 1993, p. 26.

4 T. Pech, art. cit., p. 193.

5 A. Garapon, « La justice reconstructive », dans A. Garapon, F. Gros et T. Pech, *op. cit.*, p. 327.

6 J. Habermas, *Théorie de l'agir communicationnel*, t. 1, *Rationalité de l'agir et rationalisation de la société*, t. 2, *Pour une critique de la raison fonctionnaliste*, Paris, Fayard, 1987.

7 F. Tulkens et M. Van de Kerchove, « La justice pénale : justice imposée, justice participative, justice consensuelle ou justice négociée ? », dans P. Gérard, F. Ost et M. Van de Kerchove (dir.), *Droit négocié, droit imposé ?*, Bruxelles, Facultés universitaires Saint-Louis, 1996, p. 533.

8 En Belgique, au moment où nous avons effectué notre recherche, seule la détention de stupéfiants tombait sous le coup de la loi pénale. Cependant, par le biais du raisonnement logique selon lequel on ne peut consommer sans détenir, la consommation se voyait systématiquement réprimée.

9 En effet, contrairement au dispositif conditionnel d'extinction de l'action publique réglementé par la loi, la probation prétorienne ne suppose pas l'intervention d'un tiers médiateur et permet à tout moment la réouverture du dossier. Voir à ce sujet C. Guillaïn et C. Scohier, « La gestion pénale d'une cohorte de dossiers stupéfiants (1993-1997) : les résultats d'une justice dite alternative », dans L. Van Campenhout et al. (dir.), *Réponses à l'insécurité. Des discours aux pratiques*, Bruxelles, Labor, 2000, p. 271-320.

10 Note politique du gouvernement fédéral belge en matière de drogues, 19 janvier 2001.

11 J.-P. Lebrun, « Le consentement éclairé n'existe pas », *Ethica Clinica*, no 6, 1997, p. 4-7.

12 *Ibid.*, p. 4.

13 *Ibid.*, p. 4.

14 Voir à ce sujet M.-S. Devresse, « Le désert des tartares. Attentes et incertitudes des usagers de drogues dans la justice pénale », dans D. Kaminski et M. Kokoreff (dir.), *Pour une sociologie de la construction de la déviance*, hommage à Claude Faugeron, à paraître en 2003.

Pour citer cet article

Référence électronique

Marie-Sophie Devresse, « Justice négociée et usage de drogues. L'éthique de la discussion à l'épreuve du pénal », *Éthique publique* [En ligne], vol. 5, n° 2 | 2003, mis en ligne le 19 janvier 2016, consulté le 26 juin 2020. URL : <http://journals.openedition.org.proxy.bib.ucl.ac.be/ethiquepublique/2103> ; DOI : <https://doi-org.proxy.bib.ucl.ac.be/2443/10.4000/ethiquepublique.2103>

Auteur

Marie-Sophie Devresse

Marie-Sophie Devresse est postdoctorante au clersé, université de Lille 1.

Droits d'auteur

Tous droits réservés

Ce site utilise des cookies et collecte des informations personnelles vous concernant.

Pour plus de précisions, nous vous invitons à consulter notre politique de confidentialité (mise à jour le 25 juin 2018).

En poursuivant votre navigation, vous acceptez l'utilisation des cookies.[Fermer](#)