

# Champ pénal/ Penal field

Vol. XII | 2015

Abolitionnisme - Abolitionism

Varia

---

## Les avocats de la défense dans les négociations des plaidoyers de culpabilité : quelles pratiques ?

*Criminal defense lawyers and plea bargaining: an heterogeneous practice*

ELSA EUVRARD AND CHLOÉ LECLERC

---

### **Abstracts**

Français English

Le présent article s'intéresse aux pratiques professionnelles des avocats de la défense durant les négociations des plaidoyers de culpabilité, règlement principal des causes criminelles au Canada. S'inspirant des théories interactionnistes de la sociologie des professions, il se place dans le cadre théorique de la segmentation des professions de Strauss (1992) et cherche à comprendre comment les pratiques des avocats de la défense se distinguent lors des négociations des plaidoyers de culpabilité. À partir d'entrevues semi-dirigées auprès de douze avocats de la défense exerçant au Palais de justice de Montréal, l'article interroge l'hétérogénéité de leurs pratiques en présentant conceptions et pratiques à chacune des étapes des négociations. Il en ressort de grands axes de pratiques différenciées mais pas de traces d'une segmentation claire entre eux : des pratiques distinctes parmi les avocats évoluent et se recourent selon le contexte des causes dans la mesure où ils ajustent leurs stratégies aux circonstances. L'article interroge enfin les implications d'une hétérogénéité des pratiques des avocats dans la défense des accusés au sein du système de justice criminelle.

This article focuses on professional practices of criminal defense lawyers during plea bargaining, the main way of settling criminal cases in Canada. Inspired by interactionism sociological perspectives, the article theoretical background is Strauss' job segmentation framework (Strauss, 1992), and aims to understand how criminal defense lawyers' practises differ during the plea bargaining process. Analysing twelve semi-structured interviews of criminal defence lawyers working at the Montreal courthouse, the article evaluates the heterogeneity of their practises and their reasons, presenting the lawyers' conceptions as well as their practises for every single step of the negotiations. The article demonstrates the existence of clusters of practices among lawyers, but fails to find a precise segmentation. Although there are differences between lawyers' practices, they are dynamic and can overlap depending on the context surrounding criminal causes, because lawyers' strategies are tailored to circumstances. The article concludes by questioning the consequences of such an heterogeneity on the defendants' defense within the criminal justice system.

## ***Index terms***

**Mots-clés :** pratiques professionnelles, avocats de la défense, négociations des plaidoyers de culpabilité, détermination de la peine

**Keywords :** professional practices, criminal defense lawyers, plea bargaining, sentencing

---

## ***Full text***

# **Introduction**

## **1) Les négociations des plaidoyers de culpabilité**

- 1 La question de la détermination de la peine a été fréquemment abordée dans la littérature, avec un intérêt marqué pour la prise de décision des juges. Cependant, si on a l'impression que les juges sont responsables de la plupart des peines imposées, on remarque aussi que d'autres acteurs ont un rôle important dans le processus de détermination de la peine.
- 2 Au Canada, on estime qu'environ 90% des causes criminelles se soldent par un plaidoyer de culpabilité de la part de l'accusé (Fischer, 2003), qui évite le recours à un procès. Dans la majorité des cas, le plaidoyer fait suite à des négociations entre le procureur de la couronne et l'avocat de la défense<sup>1</sup>. Ces négociations, surtout informelles, peuvent avoir lieu à plusieurs étapes du processus judiciaire et théoriquement porter sur différents points, par exemple, la peine, l'abandon de chefs d'accusation sur l'accusé ou des co-accusés, ou encore, le délai d'admissibilité à la libération conditionnelle. Les avocats ont toujours la possibilité de négocier sur d'autres points du dossier pour autant qu'ils parviennent à un consensus. Mais, la plupart du temps, les négociations concernent la sentence imposée à l'accusé (Piccinato, 2004). Au Canada, le code criminel fixe la peine maximale applicable à chaque infraction et il existe des peines minimales obligatoires de prison pour certaines infractions. Les parties chargées de la détermination de la peine se réfèrent ensuite à la jurisprudence (source de droit dans le système de *Common Law* en vigueur au Canada) afin d'avoir une idée du quantum de la peine applicable et l'ajustent ensuite selon les circonstances de l'espèce (circonstances atténuantes et aggravantes, situation de l'accusé, etc.). En général, la jurisprudence, suivant le principe d'harmonisation des peines, propose une fourchette de peines établissant un minimum et un maximum à l'intérieur des exigences légales, et les parties viennent se positionner à l'intérieur de cette fourchette. Parent et Desrosiers (2012) ont analysé dans la jurisprudence les fourchettes de peines applicables à différentes infractions. Par exemple, la fourchette de peines pour un homicide involontaire s'étend de 9 ans à 25 ans d'emprisonnement. Dans le cas d'un vol de plus de 5000 dollars avec des circonstances aggravantes, les peines prescrites par les tribunaux se situent entre 8 mois et 60 mois ou plus d'emprisonnement. L'analyse de Parent et Desrosiers (2012) montre que d'une part, les fourchettes de peines ne sont pas obligatoires car les avocats peuvent y déroger, et d'autre part, qu'elles sont assez larges, donc ne sont pas tellement encadrantes ou contraignantes pour les avocats. Contrairement aux États-Unis ou à plusieurs pays occidentaux, il n'existe pas de fourchettes officielles ni obligatoires de peines. De ce fait, le système canadien offre une grande marge de manœuvre à ses acteurs en matière de détermination de la peine.
- 3 Après s'être mis d'accord, le procureur et l'avocat présenteront une suggestion commune au juge qui entérinera leur entente s'il ne la trouve pas manifestement déraisonnable (Piccinato, 2004). Le juge a la possibilité de refuser une entente et de fixer

lui-même la sentence ou d'inviter les parties à négocier, mais dans la pratique, il est très rare qu'il refuse une proposition (*Ibid.*). La jurisprudence insiste sur l'importance capitale de respecter les ententes et n'admet leur rejet que dans des cas assez rares susceptibles de déconsidérer l'administration de la justice (Reine contre Nixon, 2011). Le contrôle du juge étant plutôt limité, ce sont finalement l'avocat et le procureur qui ont un pouvoir important en matière de détermination de la peine.

- 4 La recherche s'est globalement peu intéressée à la question des négociations de plaidoyers de culpabilité (ou *plea bargaining*), possiblement parce que la pratique est difficile à appréhender puisqu'elle se déroule à huis clos entre les avocats de la défense et les procureurs de la Couronne. Certaines études normatives se sont attardées à démontrer les dangers de cette pratique : risque qu'un innocent plaide coupable par manque de moyens financiers (Poirier, 1987) ou pour sortir plus vite de détention provisoire (Bibas, 2004). Des recherches plus empiriques se sont ensuite intéressées aux éléments qui pouvaient influencer la conclusion d'une entente. Ainsi, la force de la preuve (Kramer *et al.*, 2007) et les antécédents criminels de l'accusé (Frenzel, Ball, 2007) auront une influence majeure et déterminante sur le déroulement des négociations et le plaidoyer de culpabilité d'un accusé. D'autres éléments, comme le type de crime (Gravel, 1991), le nombre de chefs d'accusation (Hartanagel, 1975) ou le temps écoulé depuis le début des procédures (Bradley-Engen *et al.*, 2012) peuvent aussi avoir des effets sur les négociations, mais qui ne seront pas nécessairement identiques, dépendamment des circonstances (Euvrard, Leclerc, 2015).
- 5 La littérature s'est aussi intéressée au discours des principaux acteurs présents lors des négociations (avocats et procureurs), plus particulièrement aux avocats qui représentent l'accusé dans leur prise de décision de plaider coupable. L'objectif de la plupart de ces études est de montrer que les négociations des plaidoyers de culpabilité sont parfois influencées par des contraintes souvent indépendantes de la cause et de l'accusé, comme des contraintes professionnelles ou organisationnelles. Ainsi, le nombre de dossiers à gérer, le souci de maintenir sa réputation dans le milieu judiciaire, ou encore la tarification, sont autant d'éléments qui peuvent avoir une incidence sur la manière dont les avocats négocient, et donc sur l'issue des négociations (Poirier, 1987 ; Hollander-Blumoff, 1997).
- 6 Gardant à l'esprit que les négociations se déroulaient entre les avocats de la défense et les procureurs de la Couronne, d'autres études se sont penchées sur les interactions qui existaient entre eux dans ce contexte en particulier, et oscillent souvent entre collaboration et tensions. Prenant en compte l'influence des considérations professionnelles lors des négociations, Blumberg (1967) compare l'avocat à un « agent double », chargé de la conciliation d'intérêts antagonistes (ceux de son client qu'il représente et ceux de l'organisation pénale dans laquelle il travaille tous les jours). Sudnow (1965) assimile aussi l'avocat à un médiateur, à la recherche d'un compromis convenant à l'accusé et au procureur. Dans le même ordre d'idées, Becker (1975), à travers le principe de la coalition des juristes, reconnaît que les rapports entre les avocats et les procureurs se rapprochent plus de la coopération que de la confrontation, car de bonnes relations de travail sont nécessaires pour le bon fonctionnement de l'appareil pénal. Cependant, Euvrard et Leclerc (2015) ont aussi mis en évidence que les relations entre avocats et procureurs reposaient sur une tension liée à la défense d'intérêts opposés, et que les négociations des plaidoyers de culpabilité étaient fondées sur un rapport de force qui évoluera selon les circonstances de la cause et les pratiques des avocats, mais déterminera globalement le déroulement et l'issue des négociations (Euvrard, Leclerc, 2015).
- 7 Paradoxalement, peu d'études sur les négociations des plaidoyers de culpabilité se sont intéressées aux différences de pratiques entre les avocats, assumant le plus souvent la présence des considérations chez tous les professionnels. Ou, lorsqu'elles ne présentent pas les avocats comme un groupe homogène, certaines études ont établi des distinctions entre eux, notamment en fonction du type de pratique (publique ou privée) ou de leur expérience (Poirier, 1987 ; Hollander-Blumoff, 1997), mais la plupart du temps, l'effet des

considérations est peu nuancé et l'on présente une dichotomie assez rigide entre les groupes. Par ailleurs, cette littérature s'est peu intéressée aux avocats en tant que groupe professionnel.

## 2) La sociologie des professions

8 La sociologie des professions s'intéresse à la pratique des groupes de professions. Dubar et Tripier (2005) vont distinguer deux grandes traditions dans l'étude des professions. D'abord le fonctionnalisme, dans le sillage de Durkheim (1893) ou Merton (1957), à partir duquel l'on considérera les professions au cœur du développement des sociétés modernes, car elles assurent la cohésion sociale. Les théories fonctionnalistes considèrent généralement les groupes professionnels comme des communautés homogènes, qui partagent une identité et des valeurs communes. Les groupes professionnels dont il est question sont surtout des professions ayant des statuts « nobles », assurant un certain statut social et prestige (e.g. médecins) (Dubar, Tripier, 2005). Le second courant théorique de la sociologie des professions, l'interactionnisme, critiquera le fonctionnalisme, entre autres parce qu'il hiérarchise les professions (Hughes, 1992). L'interactionnisme analysera plutôt les professions comme des processus dynamiques qui évoluent depuis l'acquisition des connaissances et tout au long de l'exercice de la profession. Le postulat de base de l'interactionnisme mêle deux grandes dimensions de la profession à prendre en considération : l'interactionnisme, les interactions avec les autres, et la biographie, la construction identitaire à travers la profession. La profession se définit à travers les relations avec les autres membres du même métier mais aussi avec celles qui lui sont extérieures, et par la construction identitaire qui est intrinsèquement liée à la profession. Hughes (1992) explique ainsi que *le métier d'un homme est une des composantes les plus importantes de son identité. [...] En ce sens, le choix d'un métier est presque aussi irrévocable que le choix d'un conjoint*. Ainsi, selon Hughes, la profession fait corps avec la personne qui s'imprègne de la culture et de l'identité professionnelles.

9 Toujours dans la tradition interactionniste, Strauss (1992) s'est intéressé au groupe des professionnels et plus particulièrement à l'hétérogénéité du groupe. Plutôt que de concevoir l'unité communautaire d'une profession, Strauss la définit comme *la somme de plusieurs segments en restructuration continue*. Il introduit la notion de segment, qui correspond aux sous-groupes apparaissant à l'intérieur d'une profession. Ces sous-groupes se développent spontanément, selon les conceptions et définitions communes sur l'exercice de la profession, les *croyances partagées sur le sens subjectif de l'activité professionnelle (Ibid.)*. Une autre caractéristique importante de la notion de segment est son dynamisme. En effet, les segments ne sont pas des parties stables de la profession mais en restructuration continue. À tout moment, les groupes peuvent se redévelopper et se redéfinir différemment, dépendamment des croyances des membres, de l'évolution des conditions de travail ou du type d'exercice de la profession.

10 Les recherches plus théoriques sur la sociologie des professions ont souvent pris les médecins comme population d'études (Bucher, Strauss, 1961 ; Hughes, 1992). Mais, partant des postulats développés par Strauss (1992), deux études particulières se sont intéressées au groupe des avocats.

## 3) Le groupe professionnel des avocats

11 Karpik (1995) s'est intéressé à l'évolution de la profession des avocats en France. En raison de leur forte organisation interne (ils sont membres du Barreau), ils sont souvent présentés comme un groupe hautement hiérarchisé, et surtout assez prestigieux car ils disposent du monopole de la défense. Jusqu'au milieu du XX<sup>e</sup> siècle, le modèle de la profession se rapprochait plus de la conception du fonctionnalisme car le groupe était

assez homogène, mais Karpik (1985) a constaté ensuite un morcellement de la profession. Il va distinguer une orientation plus fondée sur le public et une autre plus tournée vers une logique de marché, d'affaires. La profession d'avocat aurait évolué d'une communauté assez traditionnelle vers un groupe assez composite. Il explique que les avocats se distinguent entre eux selon leurs spécialités (les « domaines du droit »). Les sous-groupes se distinguent les uns des autres même si les frontières entre eux sont mouvantes. Ainsi, si la profession d'avocat démontre une cohésion d'apparence, elle n'est pas homogène car composée de sous-groupes qui peuvent s'affronter autour de définitions et d'orientations contradictoires. Cependant, la diversité au sein de la profession supposerait que l'ensemble d'un même sous-groupe soit homogène.

12 Enfin, dans une tradition plus interactionniste, Milburn (2002) en France s'est intéressé à la compétence relationnelle comme condition de réalisation de la profession. Partant du principe selon lequel le statut n'est pas suffisant à la réalisation de l'activité professionnelle, il s'est penché sur les interactions entre l'avocat de la défense et son client et sur leur relation qui déterminera la pratique de l'avocat. Milburn (2002) a alors mis en avant des différences de pratiques chez les avocats qui pouvaient être possiblement liées à ces interactions et aux circonstances plus qu'à l'existence de groupes pré-structurés parmi les avocats.

13 Finalement, si les (rares) études sur les avocats concluent à l'hétérogénéité du groupe, aucune recherche ne s'est réellement attardée à analyser concrètement la pratique plus globale des avocats de la défense au Québec, hormis leurs conceptions et leurs relations. Une telle recherche nous paraîtrait d'autant plus pertinente si elle était réalisée dans le cadre des négociations des plaidoyers de culpabilité qui semble constituer l'essentiel de la pratique des avocats criminalistes puisque près de 90% des causes criminelles se règlent de cette manière au Canada (Fischer, 2003).

## I - Cadre théorique

14 La notion de segment professionnel de Strauss (1992) serait un cadre théorique approprié à notre analyse. Il explique que les groupes évoluent au sein d'un ordre négocié issu de la dynamique des relations entre tous les professionnels qui le composent. Alors que les théories fonctionnalistes présentent les groupes professionnels comme des ensembles homogènes qui font référence aux mêmes valeurs, Strauss (1992) définit la profession comme un regroupement de segments, sous-groupes professionnels, qui sont des identités organisées autour des mêmes définitions. Ainsi, les membres d'un même segment d'une profession partagent les mêmes valeurs et conceptions quant à l'exercice de leur profession. Ces segments ont des frontières mouvantes et dynamiques, il ne s'agit pas de sous-groupes figés à l'intérieur d'une profession, mais d'entités qui se re-modélistent continuellement. Les membres d'une même profession n'auraient pas une pratique homogène, mais se divisent en plusieurs groupes - segments, chacun ayant une identité propre, bien que non figée.

15 Appliqué à notre objet d'études, ce cadre théorique nous permet de concevoir l'organisation judiciaire comme un ordre négocié, espace relationnel entre les avocats de la défense et les procureurs de la Couronne. Les normes informelles lors des négociations sont issues des rapports de force et des interactions entre les acteurs, avocats de la défense et procureurs de la Couronne (Euvrard, Leclerc, 2015). Au sein de cet ordre négocié, le groupe des avocats se diviserait en plusieurs segments, sous-groupes de professionnels organisés à partir des conceptions et de la pratique de chacun de ses membres. Le cadre d'analyse des segments professionnels présente l'avantage de ne pas préciser de différences *a priori* selon certaines caractéristiques prédéfinies (expérience, type de pratique, etc.), et s'intéresse également aux conceptions et aux visions des professionnels. Ainsi, la segmentation n'est pas statique, et ne pourrait être établie selon des critères figés

(expérience, type de pratique...). Au contraire, les segments évolueraient plus rapidement selon leurs pratiques et leurs conceptions.

## 1) Problématique

- 16 La pertinence du présent article repose sur plusieurs constatations. Premièrement, la littérature sur le *plea bargaining* s'est peu attardée sur les pratiques des avocats lors des négociations des plaidoyers de culpabilité. Les rares articles s'intéressant à la question présenteront souvent une partie de la pratique (Gravel, 1991) ou dresser de grandes tendances (Hollander-Blumoff, 1997), mais aucun ne présente la pratique plus globale des avocats lors des négociations. Deuxièmement, lorsqu'elles ne présentent pas la pratique des avocats comme homogène, les recherches vont créer une dichotomie entre les praticiens (selon le type de pratique : Poirier, 1987 ; ou selon l'expérience : Hollander-Blumoff, 1997), mais la plupart du temps, il n'y a que peu de nuances au sein des pratiques. Troisièmement, la littérature sur la sociologie des professions a souvent pris les médecins comme cadre de référence (Hughes, 1992 ; Strauss, 1992), mais les avocats sont un groupe « hautement professionnalisé » (Karpik, 1995), avec des spécificités propres en raison de leur mission de défense et de représentations, et des enjeux particuliers pourraient découler d'une hétérogénéité de leur pratique (e.g. défense des accusés). Il serait alors pertinent de se pencher sur le groupe des avocats en particulier. Quatrièmement, si certaines recherches qui se sont intéressées au groupe des avocats (Karpik, 1985, 1995 ; Milburn, 2002), aucune n'a proposé d'étudier conjointement leurs conceptions et leurs pratiques ; et il n'existe pas de recherche s'intéressant aux avocats exerçant au Québec. Finalement, puisque la pratique professionnelle des avocats de la défense semble s'exercer principalement lors des négociations des plaidoyers de culpabilité, l'utilisation de ce cadre d'analyse semble particulièrement appropriée.
- 17 Le présent article s'intéresse aux avocats de la défense comme groupe professionnel. L'objectif général est de décrire la pratique des avocats lors des négociations des plaidoyers de culpabilité. Plus spécifiquement, il cherche à comprendre comment les avocats négocient un plaidoyer de culpabilité, et pourquoi leurs pratiques se distinguent. L'article s'attardera également sur les conceptions des avocats. Ainsi, plutôt que dresser une typologie de pratiques selon des critères prédéfinis, ou plutôt que créer une dichotomie fondée sur le type de pratique ou l'expérience (comme c'est souvent le cas dans la littérature), nous chercherons, à l'instar de notre cadre théorique sur la segmentation professionnelle, à d'abord observer les différentes pratiques des avocats, pour ensuite comprendre comment et pourquoi elles se différencient lors des négociations.

## 2) Méthodologie

- 18 Puisque l'article s'intéresse aux pratiques professionnelles et aux représentations des avocats de la défense, une méthodologie qualitative a été privilégiée puisqu'elle accorde une place centrale aux acteurs sociaux, à leurs expériences et à leurs perceptions (Poupart, 1997). L'entrevue semi-dirigée a été choisie comme outil de collecte de données, car *la personne elle-même est la mieux placée pour décrire son travail* (Hughes, 1992). Les avocats étaient d'abord invités à décrire comment se déroulaient pour eux les négociations entourant les plaidoyers de culpabilité, puis quatre thèmes de relances étaient abordés dans la suite de l'entrevue : 1) la description des pratiques ; 2) les éléments pris en compte lors des négociations ; 3) l'intérêt des pratiques de négociations et 4) les enjeux entourant les pratiques. L'entrevue se terminait par des questions visant à remplir une fiche signalétique comportant plusieurs informations sur les répondants susceptibles d'approfondir d'analyse (âge, type de pratique, expérience, nombre de dossiers traités chaque semaine, etc.). Les données recueillies ont ensuite été interprétées à l'aide d'une

analyse thématique. Les *verbatim* des entrevues ont été découpés en plusieurs thèmes et sous-thèmes, construits et hiérarchisés à partir d'un arbre thématique (Paillé, Mucchielli, 2012). Le présent article repose sur une analyse verticale des discours des avocats sur leurs pratiques et conceptions, ainsi que sur une analyse transversale des étapes de la négociation et représentations des avocats.

19 Douze avocats ont été rencontrés, de septembre 2012 à mai 2013, pour des entrevues semi-structurées. Les avocats ont participé volontairement à l'étude après avoir été informés préalablement du projet de recherche, par un courriel informatif envoyé aléatoirement (par tirage au sort) à soixante membres de l'Association des avocats de la défense de Montréal et de l'aide juridique. Les entrevues ont eu lieu dans leurs bureaux, en dehors de leurs heures de travail et ont duré entre une heure trente et deux heures trente.

20 Le tableau 1 présente le profil des avocats rencontrés. L'échantillon est composé de cinq hommes et sept femmes. Parmi eux, quatre sont avocats à l'aide juridique et huit sont avocats de pratique privée. Un peu plus de la moitié (sept sur douze) sont plutôt jeunes, âgés de 26 à 34 ans, et ont deux à sept ans d'expérience professionnelle ; tandis que l'autre partie des répondants (cinq sur douze) sont plus âgés, de 39 à 63 ans, et plus expérimentés (de quinze à trente-sept années d'expérience professionnelle). Leur volume de pratique est assez variable, de un à cinquante dossiers par semaine. Tous estiment négocier au moins la moitié de leurs dossiers, six avocats concluent 80% à 100% de leurs affaires pénales annuelles par un plaidoyer de culpabilité.

|      | GENRE | PRATIQUE PROFESSIONNELLE (CM : COUR MUNICIPALE) | ÂGE    | EXPÉRIENCE PROFESSIONNELLE | VOLUME DE PRATIQUE (DOSSIERS PAR SEMAINE) | PRATIQUE DES PLAIDOYERS (PART DE DOSSIERS NÉGOCIÉS) |
|------|-------|---|--------|----------------------------|---|---|
| AD1  | Femme | Aide juridique (CM)                             | 30 ans | 4 ans                      | 30  | 80%   |
| AD2  | Femme | Aide juridique (CM)                             | 34 ans | 7 ans                      | 30  | 90%   |
| AD3  | Femme | Aide juridique                                  | 33 ans | 3 ans                      | 15  | 80%   |
| AD4  | Homme | Pratique privée                                 | 63 ans | 37 ans                     | 1 à 5                                     | 50%   |
| AD5  | Homme | Pratique privée                                 | 29 ans | 4 ans                      | 3   | 90%   |
| AD6  | Homme | Pratique privée                                 | 50 ans | 23 ans                     | 1 à 5                                     | 50%   |
| AD7  | Femme | Pratique privée                                 | 50 ans | 15 ans                     | 1 à 2                                     | 95%   |
| AD8  | Homme | Pratique privée                                 | 45 ans | 10 ans                     | 4 à 8                                     | 100%  |
| AD9  | Femme | Pratique privée                                 | 28 ans | 4 ans                      | 10 à 20                                   | 70%   |
| AD10 | Femme | Aide juridique                                  | 26 ans | 2 ans                      | 30  | 75%   |
| AD11 | Homme | Pratique privée (CM)                            | 32 ans | 6 ans                      | 50  | 50%   |

|      |       |                 |        |        |    |     |
|------|-------|-----------------|--------|--------|----|-----|
| AD12 | Femme | Pratique privée | 39 ans | 15 ans | 20 | 50% |
|------|-------|-----------------|--------|--------|----|-----|

Tableau 1 : Synopsis de l'échantillon des avocats enquêtés

## II - Présentation des résultats

- 21 Selon Strauss (1992), les segments s'organisent en fonction des prises de position de chacun sur certaines dimensions de l'activité professionnelle, telles que son sens, les activités de travail ou le rôle de chacun. Dans les entrevues auprès des avocats, deux axes ont été développés : il s'agit de leurs conceptions ainsi que de leurs pratiques.

### 1) Les conceptions des avocats

- 22 Les segments professionnels se construisent et se distinguent les uns des autres à partir de croyances partagées sur *le sens subjectif de l'activité professionnelle* (Strauss, 1992). Il est possible que les conceptions des avocats puissent sinon expliquer, tout au moins éclairer, plusieurs niveaux de degrés d'implications des avocats dans leurs dossiers. Lors de nos entrevues, nous avons relevé plusieurs conceptions des avocats sur trois points différents : la vision de leur rôle, la vision de leur client et la vision de leurs relations avec le procureur.

#### 1.1. La conception de leur rôle

- 23 Les avocats que nous avons rencontrés ne conçoivent pas tous leur rôle et leur métier de la même manière. Deux grandes conceptions de leur profession se sont dégagées des entrevues.

- 24 Pour sept avocats, la dimension de défense des intérêts est prépondérante. L'avocat est d'abord un défenseur des droits qui va veiller au respect des droits des personnes accusées, et les défendre contre les abus de l'État. Certains avocats estiment même qu'ils ont une mission de surveillance de la société (policiers, procureurs) pour prévenir les abus. La dimension de la défense est très présente dans leur discours. Ils sont particulièrement combattifs et investis dans leurs dossiers. Une dimension d'aide est aussi particulièrement présente dans leur discours. Ces avocats « défenseurs des droits » sont les avocats les plus jeunes que nous avons rencontrés. Cinq sont des avocats de pratique privée et deux travaillent à l'aide juridique.

Je pense que le rôle de l'avocat de la défense c'est de défendre les intérêts de l'accusé, d'avoir ce qui est le plus avantageux pour lui, établir sa défense, dans le fond, l'aider à travers le cheminement juridique, judiciaire. C'est aussi le rôle de la défense de veiller à ce que certaines pratiques... par exemple, les pratiques policières qui peuvent être un peu plus douteuses ou un peu plus malhonnêtes puissent être sanctionnées pour que la charte soit respectée et tout ça (AD9).

Il y a un rôle de... quasiment de travailleur, de travail social, on a une obligation à l'égard de l'accusé des fois puis on a une façon, on a une possibilité de les inspirer puis de leur donner les moyens. Oui, c'est pour aider leur défense mais c'est aussi pour les aider à s'en sortir, à se prendre en main, à cesser de consommer... (AD5).

- 25 Selon les autres avocats, leur rôle est celui de porte-parole, de représentant de l'accusé. Ils évoquent souvent une mission d'information et parfois de conseil : l'avocat explique à l'accusé sa situation, les enjeux, les possibilités, se risque parfois à lui donner quelques

conseils. La relation ici est plus distante, l'avocat s'impliquera moins. Deux profils se dégagent de ces avocats « porte-parole ». Certains avocats ont un volume de dossiers à traiter assez élevé ou travaillent souvent à la Cour Municipale pour des dossiers mineurs assez standards qui ne nécessitent pas beaucoup de préparation ni de contacts avec l'accusé (infractions au code de la route, voies de fait). D'autres avocats n'ont pas nécessairement un grand volume de pratique, mais sont des avocats de pratique privée, plus expérimentés (15 à 37 ans d'expérience) qui choisissent les dossiers qu'ils traitent.

On est là justement pour pouvoir le conseiller, pour pouvoir le confronter sur les éléments de preuve mais pour voir avec lui la preuve qui est contre lui, lui expliquer c'est quoi le..., qu'est-ce qu'il risque s'il se rend à procès, qu'est-ce qu'il risque s'il plaide coupable (AD2).

Je le vois comme un conseiller. On est là pour conseiller les gens qui sont accusés, pour les orienter dans un système qui n'est vraiment pas fait pour les personnes qui n'ont pas étudié en droit, ce n'est pas un système qui est facilement accessible. [...] Les personnes qui sont accusées, elles n'ont aucune chance de comprendre ça tout seul. Fait qu'on est là pour les orienter, pour les conseiller puis pour les soutenir dans les décisions qu'ils prennent, essentiellement (AD10).

- 26 La conception du rôle de l'avocat n'est pas nécessairement liée à leur pratique, mais pourra néanmoins venir expliquer parfois différents degrés d'implications dans les dossiers. Par exemple, un avocat « porte-parole » s'impliquera moins personnellement dans ses dossiers ; tandis qu'un avocat « défenseur des droits » sera peut-être plus investi dans son dossier. Cependant, la vision de l'accusé par l'avocat va peut-être aussi venir teinter sa pratique.

## 1.2. Leur perception des accusés

- 27 Peu d'avocats ont évoqué la perception personnelle qu'ils avaient de leurs clients. La littérature a parfois évoqué l'entretien de stéréotypes négatifs des avocats à l'égard des accusés (Sudnow, 1965). La question de la culpabilité du client a été abordée dans les entrevues.

- 28 Pour un tiers des avocats, l'attitude de leur client aura une incidence sur leur pratique : ils seront plus combatifs si l'accusé est innocent, ou s'il est sincèrement repent. Ils attachent également beaucoup d'importance à la déontologie, et refusent de mentir devant la Cour, donc ne peuvent pas faire témoigner un accusé qui a avoué sa culpabilité. Ces avocats sont particulièrement investis dans leurs dossiers : la plupart d'entre eux se définissent comme défenseurs des droits, mais d'autres se considèrent comme des porte-parole.

Si je sais que mon client est coupable parce qu'il me l'a dit, je ne peux pas fixer un procès et le faire témoigner, parce que s'il témoigne, il va venir dire qu'il l'a pas fait (AD3).

- 29 Par contre, les autres avocats seront plus distants et estiment qu'ils doivent être neutres et refusent de s'impliquer émotionnellement dans leurs affaires. Leur devoir d'avocat est de rester en dehors des considérations sur la culpabilité réelle ou non de l'accusé, et d'assurer sa défense. Ce qui compte avant tout, ce sont les éléments de la cause et les moyens de défense de l'accusé. Mais, si certains de ces avocats sont ceux qui se voient comme des conseillers « porte-parole », d'autres sont aussi ceux qui sont plus tournés vers la relation d'aide.

La question de la culpabilité réelle ou non de notre client, à la limite, on s'en fout. Désolé de le dire crûment. C'est la question courante qu'on se fait poser : "Est-ce que quand vous savez qu'il est coupable, vous ne vous sentez pas mal de le représenter et tout ?" Ce n'est pas tant la culpabilité réelle que la preuve (AD5).

C'est quoi nos sentiments, ça ne devrait pas être un facteur. On fait affaire avec des gentils, des moins gentils puis ce n'est pas important ce qu'on pense nous (AD6).

- 30 La perception des accusés par les avocats n'est pas nécessairement liée à la conception qu'ils ont de leur rôle, mais pourra éventuellement venir teinter la relation qu'ils entretiennent avec leur client. Finalement, une troisième conception a été relevée dans le discours des avocats, il s'agit de la manière dont ils perçoivent leurs relations avec le procureur.

### 1.3. Leurs relations avec le procureur

- 31 Bien que les relations entre les avocats et les procureurs lors des négociations reposent sur des rapports de force (Euvrard, Leclerc, 2015), il est nécessaire, d'après tous les avocats, de maintenir des liens cordiaux avec les procureurs, afin de pouvoir travailler dans les meilleures conditions possibles, et ce, parfois même au détriment de leurs clients. Cependant, si les avocats s'entendent sur la nécessité d'avoir de bons rapports, leur discours diffère quant à la manière de s'impliquer dans les relations. Quatre avocats vont entretenir de manière active des liens avec les procureurs : ils se voient en dehors du Palais de justice, sont parfois même amis. Ils les voient comme des collègues de travail et ne considèrent pas qu'un rapprochement avec eux constitue un quelconque conflit d'intérêt.

Plus les années avancent, plus on va connaître ces gens-là, on va discuter avec eux, on les voit tous les jours pour beaucoup de procureurs, on les voit tous les jours, toutes les semaines, (...) t'sais un moment donné, on est justement des êtres humains (...), on s'intéresse à la vie des autres (...), il y a des bières qui se prennent à l'extérieur, il y a des procureurs et des avocats de la défense et un peu tout le monde se mêle dans ces occasions là et on a l'occasion de discuter et de se rapprocher des gens (AD9).

- 32 En revanche, trois autres avocats seront plus sur la retenue. Ils estiment qu'il est important de se cantonner à des relations professionnelles cordiales sans aller plus loin. Ces avocats refusent d'être trop proches des procureurs pour ne pas être accusés de conflits d'intérêt lorsqu'ils se retrouvent face à l'un d'eux dans une affaire. De cette façon, ils estiment conserver toute leur indépendance.

Il faut avoir de bonnes relations avec les collègues et je pense que tout le monde est capable d'être professionnel à ce point-là. Mais on n'ose pas se faire des cadeaux. Je n'oserais pas faire un cadeau d'une bouteille de vin à un procureur (AD5).

- 33 Il ne se dégage pas de profil-type de ces deux comportements : les deux grands rôles définis se mêlent dans les deux attitudes différentes face au procureur. Elles pourraient être simplement plus liées au caractère plus extraverti ou plus discret de l'avocat.
- 34 Ainsi, les différentes visions des avocats de leur rôle, de leurs relations avec le procureur ou la perception qu'ils ont des accusés vont venir témoigner de différentes conceptions, qui pourront éventuellement fournir un éclairage intéressant sur leurs niveaux d'implication dans les dossiers. Cependant, il ne se dégage pas de segments clairs de ces conceptions puisque certaines se recourent. Voyons à présent comment cela se reflète dans la pratique des avocats.

## 2) Les étapes de la négociation

- 35 Outre les conceptions, les activités de travail peuvent venir organiser les professions en segments (Strauss, 1992). Durant les entrevues, les avocats ont été invités à décrire leur

pratique de manière générale. Tous ont découpé les négociations des plaidoyers de culpabilité en quatre grandes étapes : préparer le dossier, entamer des négociations avec le procureur, évaluer l'offre du procureur et conseiller leur client. Les pratiques des avocats, assez variées, témoignent souvent d'une implication différente à chaque niveau des négociations.

## 2.1. Préparer le dossier

36 La première étape des négociations évoquée par les avocats est la préparation du dossier. Avant de rencontrer le procureur, les avocats vont prendre connaissance du dossier de l'accusé, de ses points forts et faibles, pour savoir quelle suite lui donner. Certains vont aussi rencontrer leur client. Si les avocats s'entendent tous sur la nécessité de bien travailler leurs dossiers, ils ont des opinions divergentes sur la relation à entretenir avec leur client.

37 De manière générale, les avocats s'entendent tous sur l'importance de préparer la négociation, et le travail est l'élément essentiel pour bien négocier. Ils insistent sur l'importance de bien connaître leur dossier ainsi que leur client, et de maîtriser la pratique de la négociation. Un avocat qui connaît bien son dossier met en lumière toutes les failles de la preuve et peut s'en servir comme argument de négociation auprès du procureur. Il aura aussi une parfaite idée de la situation de l'accusé, pour faire valoir d'éventuelles circonstances atténuantes.

T'sais aller négocier, j'trouve, un plaidoyer de culpabilité et de ne pas connaître ton dossier, c'est comme aller au front avec une carabine sans munitions dedans. T'sais, tu peux bien lui faire peur mais si ça se met à tirer, tu ne seras pas bien efficace (AD8).

38 Tous les avocats s'entendent sur l'importance de la préparation d'une affaire dans les entrevues, mais dans la réalité, la majorité reconnaît que d'autres avocats arrivent moins bien préparés (la plupart de leurs collègues).

Il y a vraiment beaucoup d'avocats qui ne sont pas terribles. [...] Il y a des avocats qui ne sont pas préparés et c'est la majorité. [...] Il y a des gens qui sont faits pour faire ce métier, d'autres qui ne sont pas faits pour ça... (AD4).

39 Par contre, s'ils s'entendent théoriquement sur la nécessité de bien maîtriser leurs dossiers, tous les avocats n'auront pas la même relation avec leurs clients. Or, la relation d'un avocat avec son client est fondamentale dans une relation de défense. Milburn (2002) évoque la compétence relationnelle de l'avocat comme condition d'exercice de sa profession. Il explique que la relation entre les avocats et leurs clients se construit et se module au fil du temps, et qu'il peut y avoir plusieurs modèles d'échange, possiblement liés à la nature du dossier ou à l'expérience judiciaire de l'accusé.

40 Un tiers des avocats n'a que très peu ou pas de relations avec leurs clients. Ils ne les rencontrent que très rapidement et parfois même, seulement au Palais de Justice, le matin de la comparution. Ils n'entretiennent pas de relations avec leurs clients et ne travaillent pas avec eux sur leurs dossiers. Un facteur explicatif serait le volume de travail et le type de cause défendue par ces avocats : ils ne traitent que des affaires mineures (facultés affaiblies, voies de fait légères, mendicité) qui se tiennent à la Cour municipale essentiellement. Comme il s'agit de dossiers plutôt standards et rapides à traiter, ils ont un volume de dossiers assez élevé (trente à trente-cinq par semaine) et enchaînent les négociations. Ils s'impliquent moins dans leurs dossiers, et n'entretiennent pas de relations avec leurs clients par manque de temps, mais aussi parce que la nature des dossiers qu'ils traitent ne nécessite pas beaucoup de rencontres. Milburn (2002) explique en effet que certaines affaires peu complexes nécessitent peu d'échanges entre l'avocat et son client. Ce sont des avocats de l'aide juridique qui exercent à la Cour municipale, ou de

pratique privée, spécialisés dans un certain type de cause. La plupart d'entre eux sont les avocats qui se considèrent comme des porte-parole.

- 41 Cependant, le reste des avocats (huit) va entretenir plus de relations avec leurs clients. Ils les rencontreront plusieurs fois de manière régulière, et gèrent leurs dossiers, souvent plus longs, du début à la fin. Ils suivront leurs clients dans leurs démarches thérapeutiques si besoin, et auront une relation courtoise avec eux. Parmi ces avocats, deux profils se dégagent : certains sont des avocats « défenseurs des droits », assez axés sur la relation d'aide et de soutien qui vont s'impliquer personnellement pour accompagner leur client.

Une dame qui avait visiblement des grands problèmes de toxicomanie, une dame d'un certain âge, qui a eu plein d'échecs dans sa vie [...] s'est mis donc à consommer et à trafiquer pendant plusieurs années dans une petite ville et donc, quand on l'a saisi, le juge l'a décrit à la fin comme le magasin général [...] Un mois et demi plus tard, elle se fait reprendre, elle est détenue [...] je voulais lui éviter la prison considérant toute son histoire de vie [...] j'ai fait venir des témoins, j'ai fait venir la famille, des tantes, des gens qui l'ont vue, le père, j'ai fait venir les gens de la maison de thérapie qui ont dit comment elle s'impliquait, son employeur, bref, j'ai fait le show et le juge m'a donné raison à la fin (AD5).

- 42 Les autres ne sont pas autant portés sur la relation d'aide, mais vont être des avocats de pratique privée avec un volume de pratique assez raisonnable, qui vont entretenir une relation de confiance, agréable et privilégiée avec leurs clients, qu'ils suivent souvent sur plusieurs dossiers ou sur plusieurs années. Milburn (2002) explique que la confiance est une condition à la coopération entre le client et son avocat, qui est nécessaire pour déterminer la stratégie de défense à adopter pour traiter un dossier. Après la préparation du dossier, la seconde étape évoquée par les avocats est la rencontre avec le procureur pour éventuellement initier des négociations.

## 2.2. *Entamer des négociations*

- 43 Lorsque l'avocat a pris connaissance du dossier, il prend contact avec le procureur pour discuter de la suite à donner à l'affaire (négociation d'un plaidoyer ou procès). Deux stratégies différentes sur la manière d'entamer des discussions avec le procureur ont été identifiées dans les entretiens : certains avocats sont pro-actifs et vont initier les discussions, tandis que d'autres seront plus passifs et attendront un mandat clair de leur client. Sur ces points, une dimension qui s'est particulièrement dégagée de nos entretiens est celle du mandat, qui renvoie à la manière dont les avocats s'emparent du dossier. Les avocats entament donc les négociations avec le procureur selon deux approches assez distinctes.
- 44 Un peu plus d'un tiers des avocats expliquent avoir tendance à rencontrer spontanément le procureur dès le début d'un dossier, de manière plus ou moins informelle. Il s'agit surtout de connaître son point de vue sur le dossier, de voir comment il pourrait négocier par la suite. Si le procureur leur fait d'emblée une offre qui leur paraît raisonnable, ils estiment qu'ils peuvent la « pré-accepter », sous réserve de l'accord ultérieur de l'accusé. Le dernier mot, l'acceptation du plaidoyer de culpabilité revient toujours à leur client, mais les avocats abattent en amont le travail de négociation pour régler l'affaire plus rapidement. Ces avocats ont des profils assez variés.
- 45 Certains travaillent seuls et rapidement : ils connaissent généralement les types de dossiers, et savent globalement quels avantages ils peuvent tirer d'une négociation selon les situations qu'ils rencontrent. Ces avocats traitent souvent les mêmes dossiers, et sont également ceux qui n'entretiennent pas vraiment de relations avec leurs clients.

Des fois, à la lecture du dossier, on s'aperçoit que c'est un dossier qui peut se régler d'une certaine façon qui peut être dans le fond avantageuse pour notre client. Fait que sans

qu'un client nous ait donné un mandat d'un côté ou d'un autre, on peut de prime abord voir avec le procureur et là, après ça, là on discute avec le client et c'est le client qui décide (AD10).

- 46 D'autres avocats connaissant et suivent les accusés sur plusieurs affaires. Ils gèrent leurs dossiers de cette manière car ils savent ce que leur client attend d'eux. Ces avocats ont plus d'expérience, et entretiennent des relations particulières avec leur client.

De premier abord, lorsque c'est avantageux pour notre client, lorsqu'on voit qu'il gagne vraiment avec l'offre que le procureur nous donne, on va avoir tendance à dire au procureur: "Pour moi, c'est raisonnable ce que tu m'offres, je serais prête à aller avec cette suggestion-là mais il faut que je consulte mon client." Donc c'est un peu une pré-acceptation mais au bout de la ligne, si le client n'accepte pas, on ne peut pas accepter pour lui (AD9).

- 47 Enfin, quelques avocats « défenseurs des droits » seront particulièrement impliqués dans leurs dossiers et assez combatifs, ce qui les conduira à négocier plus spontanément avec le procureur pour revenir vers leur client avec une offre intéressante à présenter.

- 48 Finalement, la pratique du mandat tacite, le fait d'aller négocier spontanément avec le procureur, ne se rattache pas à un type de pratique ou de conception en particulier et peut avoir des fondements bien différents puisque les profils se recourent.

- 49 À l'inverse des avocats qui négocient spontanément, d'autres avocats, dès le début du dossier, solliciteront un mandat clair à leur client. Ils souhaitent connaître sa position avant d'aller rencontrer le procureur. Le mandat donné par l'accusé à l'avocat délimitera sa mission durant les négociations avec le procureur, il peut être plus ou moins large selon les exigences de l'accusé et selon les circonstances de la cause. Les avocats expliquent qu'ils se cantonnent strictement à ce mandat, et refusent d'y déroger. Ici aussi, les profils des avocats sont assez différents.

- 50 Certains sont parmi les avocats qui se qualifient de « porte-parole ». En demandant un mandat clair à leur client, ils se confèrent un rôle d'exécuteur et gardent une certaine distance avec le dossier. Ces avocats refusent généralement d'engager leur responsabilité et préfèrent se cantonner strictement à ce que l'accusé a demandé.

On ne peut pas aller négocier avec la Couronne ou sur un plaidoyer si notre client c'est pas le mandat qu'il nous a donné. Alors c'est certain qu'en premier lieu, il faut toujours vérifier le mandat qu'on a avec notre client (AD3).

- 51 D'autres avocats au contraire, seront particulièrement investis dans leur relation avec leur client et vont vouloir partager leurs connaissances du droit avec lui pour l'impliquer dans le choix de la stratégie à mener. Ce sont les avocats qui suivent généralement les mêmes clients sur plusieurs affaires.

Mais la façon dont je fonctionne, je fais une entrevue avec mon client, je regarde la preuve et là, je vais discuter des options qui sont ouvertes à nous (AD6).

- 52 À travers le discours des avocats, on voit clairement que certains acceptent plus facilement d'initier une négociation avec le procureur, tandis que d'autres voudront connaître en premier les attentes de leur client. Par contre, ces deux modèles de pratique ne sont pas figés et vont toujours dépendre des circonstances des causes. Si les éléments de la cause sont plus favorables à la défense (comme une preuve faible par exemple), les avocats, parfois même ceux qui préconisent un mandat clair, expliquent qu'ils vont aller négocier plus spontanément. À l'inverse, si les circonstances sont défavorables à l'accusé (antécédents judiciaires, médiatisation de la cause), les avocats iront préalablement discuter avec leur client afin de connaître ses attentes, compte tenu des circonstances peu favorables.

Le premier critère c'est si la preuve est bonne. Si la preuve est implacable, c'est sûr qu'on va envisager un plaidoyer de culpabilité le plus rapidement possible (AD4).

- 53 Un dernier élément qui peut venir influencer la manière dont les avocats abordent le dossier est leurs relations avec le procureur. Un avocat pourra plus facilement aller négocier spontanément et de manière informelle s'il se retrouve face à un procureur qu'il connaît bien ; ou inversement, attendre le mandat de son client dans le cas contraire. Après avoir discuté avec le procureur, l'avocat doit évaluer l'offre qui a été faite à son client.

### 2.3. Évaluer l'offre

- 54 Une autre part du rôle de l'avocat lors du processus de négociation est de conseiller son client en lui donnant son avis sur la qualité de l'offre. On trouve ici un fort consensus sur les critères à mobiliser pour évaluer l'offre. Tous les avocats se basent sur la jurisprudence existante et sur leur expérience pour savoir si une offre faite par le procureur est intéressante et si elle vaut la peine d'être acceptée, tout en prenant en considération les circonstances particulières de l'affaire pour adapter au mieux l'offre à la situation personnelle de l'accusé.

C'est un cas par cas, parce que nos clients, c'est des êtres humains, font face à une situation particulière, dans un espace de temps particulier et spécifique et on pourrait passer des journées à discuter 'bon tel dossier, il y avait telle affaire, telle affaire' (AD6).

Ça va être la jurisprudence, on va s'inspirer normalement de cas semblables, des cas spécifiques de la cause, on regarde les textes puis on essaie d'adapter ça au fait puis on voit qu'est-ce qui est le mieux (AD5).

- 55 S'il existe un assez fort consensus sur la manière dont il faut évaluer l'offre, les avocats ne s'entendent pas nécessairement sur la manière de conseiller leur client suite à cette offre.

### 2.4. Conseiller le client

- 56 D'un point de vue théorique, les avocats s'entendent pour laisser le choix de la décision finale à leur client et ils insistent tous sur le fait que c'est aux clients d'accepter ou refuser l'offre du procureur. Cependant, dans leurs pratiques, les avocats ne réagissent pas toujours ainsi, et les conseils donnés à leur client peuvent parfois venir entraver sa décision.

- 57 Une fois l'offre présentée et expliquée au client, c'est à lui qu'il revient de prendre la décision de l'accepter ou de la refuser. Sur ce point, les avocats sont tous d'accord : ils informent et conseillent l'accusé sur la qualité de l'offre compte tenu des circonstances et de la jurisprudence, et donnent leur avis sur les autres alternatives possibles ; mais le dernier mot revient toujours au client. C'est lui qui prend la décision finale, l'avocat ne peut (et ne doit) se prononcer à sa place. Le consentement libre et éclairé de l'accusé est indispensable, car le juge doit vérifier sa validité avant d'accepter un plaidoyer de culpabilité et d'entériner une entente.

Moi je ne décide rien. C'est lui qui fait la... qui, qui purge et qui reçoit la sentence. Je vais lui dire qu'est-ce que ça vaut, qu'est-ce qui est bon, qu'est-ce qui n'est pas bon dans son dossier, jusqu'où je pense qu'on pourrait aller (AD6).

- 58 Mais il arrive parfois que l'avocat et son client ne soient pas d'accord sur la manière de poursuivre l'affaire. Par exemple, un accusé peut décider de plaider coupable alors que son

avocat lui conseille d'aller jusqu'au procès ; ou plus souvent, un accusé va vouloir faire un procès tandis que son avocat préconise un plaidoyer de culpabilité. Plusieurs avocats ont déjà fait face à ce type de situation de désaccord. Lorsque le désir de leur client n'est pas rationnel selon eux, les avocats ont des réactions différentes : nos analyses en ont fait apparaître deux. Si certains font preuve de souplesse et ne cherchent pas à faire changer leur client d'idée, d'autres sont en revanche plus fermes et refuseront de continuer une affaire dans laquelle ils sont en désaccord.

- 59 La moitié des avocats rencontrés estime qu'en cas de désaccord, ils ne peuvent obliger l'accusé à suivre leurs conseils, puisque les conséquences (d'un plaidoyer ou d'un procès) seront vécues par ce dernier. Ils respecteront alors son choix et iront dans son sens. Cela ne veut pas dire qu'ils n'essaieront pas de le convaincre, certains vont faire signer une décharge de responsabilité pour que leur client prenne conscience de l'ampleur du désaccord. Mais *in fine*, l'avocat accepte la décision du client et refuse de le juger ou de décider à sa place.

Moi, je lui explique très clairement, et dans certains cas, j'ai déjà fait signer des documents au client en indiquant "voici ma position, voici ma recommandation, elle est basée sur tel élément au dossier et donc, tu me confirmes le mandat que tu veux faire un procès et que si tu es reconnu coupable, voici les conséquences qui t'attendent, je t'ai informé des conséquences et tu veux quand même faire le procès", ça c'est clair (AD6).

- 60 Les avocats qui réagissent de cette manière ont un profil différent. Certains font partie de ceux qui sollicitent un mandat clair à leur client et tiennent à le respecter. Ils expliquent aussi qu'ils ne peuvent pas contraindre leur client à choisir une autre option, sous peine de sanctions du Barreau.

Si l'accusé ne veut pas plaider coupable... On ne plaide pas coupable parce qu'après ça, je vais me ramasser au Barreau, je vais me faire accuser d'avoir forcé quelqu'un à plaider coupable (AD10).

- 61 D'autres avocats seront plus des défenseurs de droits et défendront leur client, jusqu'à la fin des procédures. Généralement ils entretiennent aussi une relation avec leur client, et insistent sur le respect de son choix.

Quelqu'un ne veut pas plaider coupable, aucun problème, chacun a droit à son procès et revenir dire ce qu'il veut dire. Donc, si la personne me dit: "Non, ce n'était pas moi [...]" Bien, on va faire un procès (AD5).

- 62 Pour tous ces avocats, le respect du choix du client est essentiel, tandis que l'autre moitié des avocats réagira différemment. Ils expliquent qu'en cas de désaccord majeur avec leur client, ils prendront la décision de se retirer du dossier. Ils invoquent plusieurs raisons à ce choix, dont la déontologie de leur profession (ne pas forcer un client) et de leur éthique personnelle (ne pas aller contre leur propre avis) car ils ne veulent pas aider l'accusé dans une solution qui leur paraît mauvaise pour lui-même, et ce, même si c'est son choix. Ces avocats sont souvent ceux qui se définissent comme des porte-parole, et attachent une importance particulière au respect de leurs valeurs morales dans l'exercice de leur profession.

On lui explique et si on a vraiment l'impression qu'il s'en va à l'abattoir... je me suis déjà retiré de dossiers parce que, de un, je pense que ça peut être très mauvais comme résultat ou parce que je ne suis pas prêt à plaider les choses qu'il veut que je plaide parce je trouve que ça ne tient pas. On n'est pas obligé de terminer un dossier là. Si on est en désaccord important, on devrait se retirer (AD6).

- 63 D'autres avocats ont expliqué qu'ils choisissaient de se désister en partie pour maintenir leur réputation professionnelle puisqu'ils ne veulent pas être associés, aux yeux de leurs

collègues juristes à la décision de leur client. Ils ne veulent pas atteindre à leur réputation en plaidant quelque chose de discutabile, ou en refusant une offre raisonnable. Ces avocats ont souvent une image plus négative des accusés et n'entretiennent pas de relations particulières avec eux.

T'sais, le client, c'est une fois. Les procureurs de la couronne, les juges, tu les vois ces gens-là, tu travailles avec eux à longueur de semaine, à longueur de mois, à longueur d'année. Alors, tu ne perds pas ta crédibilité pour un dossier (AD8).

- 64 À l'instar de la question du mandat, les circonstances sont importantes à prendre en considération dans l'analyse. En effet, le désaccord ne sera pas de la même ampleur si l'accusé insiste pour faire un procès alors que la preuve retenue contre lui est très forte. Dans ce cas, la menace de retrait (ou le retrait) pourra être davantage observée parmi les avocats, pour des raisons déontologiques (éviter de faire un procès alors que l'on sait l'accusé coupable). À l'inverse, il sera sûrement plus facile pour l'avocat de respecter le choix d'un accusé qui veut à tout prix faire un procès dans une affaire où la preuve est plus discutabile. Ainsi, les pratiques observées ici ne sont pas nécessairement figées.

### 3) Discussion

- 65 L'analyse des différentes étapes des négociations et des conceptions des avocats témoigne de plusieurs niveaux d'implication parmi eux. Le niveau d'implication dans les dossiers, dans les missions et dans les relations sera différent à chacune des étapes des négociations. À l'instar de Strauss (1992), nos résultats présentent clairement une hétérogénéité chez les avocats, tant au niveau des pratiques que des visions. Cependant, si les segments sont présentés par Strauss (1992) comme étant dynamiques avec des frontières mouvantes, ils renvoient tout de même à un certain type d'exercice de la profession. Ils sont certes évolutifs, mais des grandes tendances de base se distinguent parmi les segments. Or, nos résultats suggèrent qu'il n'existe pas de modèles, ou de segments clairement définis chez les avocats puisque leurs pratiques se recoupent souvent. L'article met plutôt en évidence de grands axes de pratiques au sein desquels les avocats vont évoluer et se situer : l'avocat axé sur la relation d'aide, celui qui traite un grand nombre de dossiers à la Cour municipale, celui qui a plus de distance avec ses dossiers et qui s'y implique moins... Mais globalement, les conceptions des avocats ne renvoient pas clairement à un modèle : lorsque l'on s'attarde sur les grandes étapes de la négociation, les différentes pratiques ne correspondent pas nécessairement à deux profils distincts chez les avocats puisque toutes les conceptions s'entremêlent dans la pratique. C'est plutôt dans la justification de l'emploi d'une stratégie que les représentations des avocats vont intervenir : par exemple, si des avocats « défenseurs des droits » et « porte-parole » estiment important d'avoir un mandat clair lorsqu'ils s'emparent d'un dossier, ils ne le justifieront pas avec les mêmes raisons.
- 66 Notre analyse révèle surtout que, si certaines tendances se dégagent chez les avocats, c'est surtout en fonction des circonstances des causes qu'ils vont ajuster leur pratique : un même avocat pourra avoir une pratique différente selon les contextes des causes qui lui sont soumises, et qui vont souvent déterminer la dynamique des rapports de force durant les négociations (Euvrard, Leclerc, 2015). Par exemple, bien qu'un avocat prône le respect du choix de son client quant au choix des procédures, il peut menacer de se retirer du dossier si la preuve est forte et que l'accusé désire malgré tout faire un procès. Les pratiques des avocats aux étapes de la négociation sont aussi liées aux relations qu'ils ont avec les procureurs : un même avocat ira plus spontanément négocier avec un procureur qu'il connaît bien, mais attendra, dans le cas contraire, un mandat clair de son client.
- 67 Finalement, les axes de pratiques des avocats sont trop dynamiques et dépendants des circonstances pour constituer des segments clairs au sein de leur groupe professionnel au

sens de Strauss (1992). De plus, les négociations sont souvent dominées par l'incertitude (Euvrard, Leclerc, 2015) : les avocats ne savent pas toujours à quoi s'attendre et doivent souvent ajuster spontanément leurs stratégies face à celles qui sont employées par le procureur, dépendamment du contexte de la cause.

## Conclusion

- 68 La diversité des pratiques des avocats suggère plusieurs implications pratiques sur les négociations des plaidoyers de culpabilité. Tout d'abord, l'hétérogénéité des pratiques va supposer que les négociations se dérouleront différemment selon les négociateurs, leurs qualités et leurs relations, mais également selon les contextes et circonstances des causes qui seront traitées. Le résultat des négociations ne sera pas le même selon l'avocat qui traite la cause, ce qui pourrait entraîner une disparité au sein des peines négociées. Ainsi, deux individus similaires condamnés à des délits semblables pourraient recevoir des sentences différentes parce que leurs avocats n'ont pas négocié de la même manière. Les disparités issues des négociations sont censées être contrôlées par le juge qui n'est pas tenu de suivre la suggestion commune que lui présentent l'avocat et le procureur s'il considère que cette dernière est déraisonnable. Cependant, les fourchettes de peines considérées comme raisonnables sont généralement assez larges, il est alors assez difficile pour un juge d'affirmer que la peine est déraisonnable.
- 69 Dans son arrêt *Reine contre Nixon* (2011), la Cour Suprême, qui sert de guide important à la pratique professionnelle des juges, insiste sur l'importance de respecter les ententes entre les avocats et procureurs. D'une part, elle estime que les ententes relèvent du pouvoir discrétionnaire du procureur et que les tribunaux ont un devoir de non-ingérence dans ce pouvoir, sauf en cas d'abus de procédures. D'autre part, elle considère le respect des ententes comme une « nécessité pratique » (paragraphe 47 de l'arrêt Nixon), car ces dernières permettent de régler la grande majorité des causes criminelles au Canada, et qu'il est nécessaire de maintenir leur crédibilité et leur effet obligatoire<sup>2</sup> pour le bon fonctionnement du système de justice. Ainsi, le pouvoir d'intervention des juges de première instance quant au rejet des ententes est très limité et la pratique des juges montre que les recommandations communes sont très rarement refusées. L'on pourrait alors se questionner sur la nature réellement accusatoire d'un système dans lequel les deux parties opposées ne s'affrontent plus vraiment, mais s'entendent au contraire dans la plupart des causes.
- 70 Une seconde implication pratique concernerait le choix de l'accusé. Les avocats ne s'impliquent pas de la même manière dans leurs dossiers, et ne conçoivent pas tous leur rôle de la même façon. Dépendamment de la manière dont ils seront défendus, les accusés pourront subir plus ou moins de pression de la part de leur avocat, et seront plus ou moins impliqués dans le déroulement des procédures. Ces disparités de traitement peuvent susciter des questionnements sur le libre choix de l'accusé, notamment dans le cas où son avocat menace de se retirer du dossier en cas de désaccord. En effet, si certains accusés assumeront leur décision initiale et changeront d'avocat, l'on peut raisonnablement penser que d'autres se rangeront finalement du côté de leur avocat. Dans le même ordre d'idées, un accusé pourrait ne pas se sentir totalement libre de refuser une offre pré-acceptée par son avocat qui a négocié spontanément avec le procureur.
- 71 Milburn (2002) explique que la relation entre l'avocat et son client est déséquilibrée au profit de l'avocat. En raison de sa méconnaissance du droit et du système, l'accusé va se trouver dans une situation de dépendance à l'égard de son avocat, et il serait fort possible que cette situation entrave parfois le raisonnement et le choix de l'accusé selon l'avocat qui le défend. Ainsi, tout le monde n'aurait pas la même liberté pour choisir son plaidoyer.

## Bibliography

Becker C., 1975, La résolution des conflits et le recours aux tribunaux. *Commission de réforme du droit : Études sur la déjudiciarisation*, 226-243.

Bibas S., 2004, Plea bargaining outside the shadow of trial, *Harvard Law Review*, 117, 8, 2467-2547.

DOI : 10.2307/4093404

Blumberg A.S., 1967, The Practice of Law as Confidence Game: Organizational Cooptation of a Profession, *Law and Society Review*, 1, 2, 15-39.

DOI : 10.2307/3052933

Bradley-Engen M.S., Engen R.L., Shields C., Damphousse K.R., Smith B.L., 2012, The time Penalty: Examining the Relationship Between Time to Conviction and Trial vs Plea Disparities in Sentencing, *Justice Quarterly*, 29, 6, 829-857.

Bucher R., Strauss A., 1992 [1961], *Profession in Progress*, traduit in Strauss A., *La trame de la négociation*, Paris, L'Harmattan.

Dubar C., Tripier P., 2005, *Sociologie des professions*, Paris, Armand Colin.

DOI : 10.3917/arco.dubar.2015.01

Durkheim É., 1893, *De la division du travail social*, Paris, PUF.

DOI : 10.1522/cla.due.del1

Euvrard E., Leclerc C., 2015, Les rapports de force lors des négociations des plaidoyers de culpabilité. Analyse du point de vue des avocats de la défense, *Criminologie*, 48, 1, 191-213.

DOI : 10.7202/1029354ar

Fischer G., 2003, *Plea Bargaining Triumph: A History of Plea Bargaining in America*, Stanford, Stanford University Press.

Frenzel E.D., Ball J., 2007, Effects of Individual Characteristics on Plea Negotiations under Sentencing Guidelines, *Journal of Ethnicity in Criminal Justice*, 5, 4, 59-82.

DOI : 10.1300/J222v05n04\_03

Gravel S., 1991, La négociation des plaidoyers de culpabilité : une pratique hétérogène. *Criminologie*, 24, 2, 5-29.

DOI : 10.7202/017307ar

Hartanagel T.H., 1975, Plea Negotiation in Canada, *Canadian Journal of Criminology*, 17, 1, 45-66.

Hollander-Blumoff R., 1997, Getting to guilty: Plea bargaining as negotiation, *Harvard Negotiation Law Review*, 2, 115-148.

Hughes E.C., 1992, *The sociological eye. Le regard sociologique*. Textes réunis par J.M. Chapoulie, Paris, Éditions de l'EHESS.

Karpik L., 1985, Avocat : une nouvelle profession ?, *Revue française de sociologie*, 26, 4, 571-600.

DOI : 10.2307/3321358

Karpik L., 1995, *Les avocats, entre l'État, le public et le marché, XIII<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècles*, Paris, Gallimard.

Kramer G.M., Wolbransky M., Heilbrun K., 2007, Plea Bargaining Recommendations by Criminal Defense Attorneys: Evidence Strength, Potential Sentence, and Defendant Preference, *Behavioral Sciences and the Law*, 25, 4, 573-285.

DOI : 10.1002/bsl.759

Merton R.K., 1957, *The Student Physician, Introductory Studies in the Sociology of Medical Education*, Cambridge, Harvard University Press.

DOI : 10.1097/00000446-195806000-00025

Milburn Ph., 2002, La compétence relationnelle : maîtrise de l'interaction et légitimité professionnelle. Avocats et médiateurs, *Revue française de sociologie*, 43,1, 47-72.

DOI : 10.2307/3322679

Paillé P., Mucchielli A., 2005, L'analyse thématique, in Paillé P., Mucchielli A. (dir.), *L'analyse qualitative en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Colin, 123-145.

Parent H., Desrosiers J., 2012, *Traité de droit criminel. Tome 3 « la peine »*, Montréal, Éditions Thémis.

Piccinato M.P., 2004, *La reconnaissance préalable de culpabilité*, Ottawa, ministère de la Justice.

Poirier R., 1987, La négociation des sentences du point de vue des avocats de la défense, *Criminologie*, 20, 2, 57-68

DOI : 10.7202/017251ar

Poupart J., 1997, L'entretien de type qualitatif : considérations épistémologiques, théoriques et méthodologiques, in Poupart J., Deslauriers J.-P., Groulx L., Laperrière A., Mayer R., Pires A.P. (dir.), *La recherche qualitative : enjeux épistémologiques et méthodologiques*, Boucherville, Gaëtan Morin, 173-209.

Reine contre Nixon, Cour Suprême du Canada, 2011, 34 (C.S.C.), R.C.S., 566.

Strauss A., 1992, *La trame de la négociation*, Paris, L'Harmattan.

Sudnow D., 1965, Normal Crimes: Sociological Features of the Penal Code in a Public Defender Office, *Social Problems*, 12, 3, 255-276.

DOI : 10.1525/sp.1965.12.3.03a00010

## Notes

1 Au Canada, comme dans les autres juridictions de *Common Law*, le système de justice est fondé sur une procédure accusatoire : les deux parties s'affrontent durant le procès et sont chargées de convaincre le juge ou le jury. Ces derniers ont un rôle d'arbitre et trancheront à l'issue des représentations des deux parties.

2 La Cour Suprême juge qu'il ne faut pas assimiler les ententes sur les plaidoyers à un contrat, mais qu'il y a quand même une analogie entre les deux engagements, notamment le fait que l'entente puisse être remise en question par le juge uniquement dans des cas très particuliers (Reine contre Nixon, 2011).

## References

### Electronic reference

Elsa Euvrard and Chloé Leclerc, « Les avocats de la défense dans les négociations des plaidoyers de culpabilité : quelles pratiques ? », *Champ pénal/Penal field* [Online], Vol. XII | 2015, Online since 26 June 2015, connection on 15 November 2019. URL :

<http://journals.openedition.org/champpenal/9071> ; DOI : 10.4000/champpenal.9071

## About the authors

### Elsa Euvrard

Candidate au doctorat, École de criminologie, Université de Montréal. Contact : [elsa.euvrard@umontreal.ca](mailto:elsa.euvrard@umontreal.ca)

### Chloé Leclerc

Professeure adjointe, École de criminologie, Université de Montréal. Contact : [chloe.leclerc@umontreal.ca](mailto:chloe.leclerc@umontreal.ca)

### By this author

**Explorer et comprendre l'insatisfaction du public face à la « clémence » des tribunaux** [Full text]

Published in *Champ pénal/Penal field*, Vol. IX | 2012

**Détermination de la peine et dilemmes éthiques dans le système de justice des mineurs : comprendre la prise de décision des acteurs judiciaires** [Full text]

Sentencing and ethical dilemmas within the juvenile justice system: understanding the decision-making process of juvenile justice practitioners

Published in *Champ pénal/Penal field*, Vol. XV | 2018

## Copyright

© Champ pénal

This site uses cookies and collects personal data.

For further information, please read our Privacy Policy (updated on June 25, 2018).

By continuing to browse this website, you accept the use of cookies. Close