

Catalogage avant publication de Bibliothèque et Archives nationales du Québec et Bibliothèque et Archives Canada

Titre : La recherche empirique en droit : méthodes et pratiques / Dalia Gesualdi-Fecteau, Emmanuelle Bernheim.

Noms : Gesualdi-Fecteau, Dalia, auteur. | Bernheim, Emmanuelle, 1976- auteur.

Description : Comprend des références bibliographiques.

Identifiants : Canadiana 20200082736 | ISBN 9782894004135

Vedettes-matière : RVM : Droit—Recherche sur le terrain.

Classification : LCC K212.G47 2020 | CDD 340.072/1—dc23

Mise en pages : Guylaine Michel (Claude Bergeron)

Graphisme : MIKE BERSON *designer graphique*

Nous reconnaissons l'aide financière du gouvernement du Canada par l'entremise du Fonds du livre du Canada pour nos activités d'édition. *We acknowledge the financial support of the Government of Canada through the Canada Book Fund for our publishing activities.*

Éditions Thémis

Faculté de droit

Université de Montréal

Courriel : info@editionsthemis.com

Site Internet : www.editionsthemis.com

Téléphone : 514-343-6627

Tous droits réservés

© 2021 – Les Éditions Thémis inc.

Dépôt légal : 4^e trimestre 2021

Imprimé au Canada



Garant
des forêts
intactes[®]

Table des matières

L'approche empirique en droit : prolégomènes	1
-----------------------------------------------------------	----------

Partie I Techniques et méthodes

L'ethnographie en droit.....	29
Véronique Fortin	
La jurisprudence, les archives institutionnelles et les entrevues : des sources utiles pour une étude empirique du droit ? L'exemple de recherches en droit du travail	57
Guylaine Vallée	
Le recours à l'entretien dans la recherche en droit	81
Dalia Gesualdi-Fecteau et Laurence Guénette	
Le sondage : mesure de fait, d'attitude et d'opinion	105
Pierre Noreau	
L'observation : une immersion au service de la compréhension du « droit vivant »	131
Emmanuelle Bernheim	
L'analyse des données textuelles en recherche sociojuridique : l'apport des outils informatiques	155
Julie Paquin et Wolfgang Alschner	
Les méthodes de recherche en ligne	183
Alexandra Bahary-Dionne	

Partie II Enjeux de la recherche empirique en droit

La recherche portant sur des sujets sensibles : défis, obstacles et bonnes pratiques	213
Dalia Gesualdi-Fecteau et Andréanne Thibault	

Trois aspirations pour entreprendre une recherche empirique en droit « par, pour et avec » des personnes en situation de vulnérabilité.....	233
Suzanne Bouclin et Justine Bouquier	
La recherche partenariale : vers la coconstruction du savoir	vii
Stéphanie Bernstein	
Quelle valeur ajoutée de l'« adaptabilité méthodologique » pour la recherche empirique sur le droit ? Regard sur des méthodologies adaptées aux réalités des personnes en situation de vulnérabilité	281
Christine Vézina et Morgane Leclercq	
La recherche engagée avec et auprès des acteurs judiciaires : une avenue pour la transformation et la réforme du droit.....	307
Julie Perreault et Marie-Eve Sylvestre	
Notices biographiques	333

L'approche empirique en droit : prolégomènes

Emmanuelle Bernheim, Dalia Gesualdi-Fecteau,
Pierre Noreau et Véronique Fortin

I. Le recours à l'empirie : quand et pourquoi ?	4
II. Les démarches déductive et inductive.....	8
A. La démarche déductive	9
B. La démarche inductive.....	13
III. Les approches qualitative et quantitative	15
A. L'approche quantitative	15
B. L'approche qualitative	17
IV. Considérations éthiques : au-delà de la certification	21

En sciences sociales et humaines, le recours à la recherche empirique, de nature qualitative ou quantitative, va de soi. En sciences juridiques, ces méthodes de recherche demeurent peu utilisées et leurs pratiques, peu documentées en langue française¹. Pourtant, pour rendre compte de l'articulation des rapports entre le droit et les activités sociales, la diversification des méthodes de recherche est un allié précieux, voire indispensable. De plus, la recherche empirique est également fort utile pour mieux comprendre la nature et la portée des acteurs intervenant directement ou indirectement dans le « champ juridique »². Il appert également que le dialogue

¹ En plus de soutenir la parution du *Journal of Empirical Legal Studies* depuis 2004, la Society of Empirical Legal Studies organise une conférence annuelle depuis 15 ans. La Society of Empirical Legal Studies est située à la faculté de droit de l'Université Cornell, mais plusieurs facultés américaines ont développé des cours, ressources et services pour soutenir les étudiant.e.s et professeur.e.s dans leurs recherches empiriques. Voir par exemple l'Empirical Research Service de la Faculté de droit de Harvard, en ligne : <<https://hls.harvard.edu/library/empirical-research-services/contact-information/>> (consulté le 8 juillet 2021) ou le guide sur le site de la faculté de droit de Yale, en ligne : <<https://library.law.yale.edu/empirical-legal-research-study-design>> (consulté le 8 juillet 2021). Quelques ouvrages traitent spécifiquement de la recherche empirique en droit, dont : Michael O. FINKELSTEIN, *Basic Concepts of Probability and Statistics in the Law*, New York, Springer, 2009 ; Frans L. LEEUW et J. J. G. SCHMEETS, *Empirical Legal Research : A Guidance Book for Lawyers, Legislators and Regulators*, Cheltenham, Edward Elgar Publishing, 2016 ; Robert M. LAWLESS, Jennifer K. ROBBENNOLT et Thomas S. ULEN, *Empirical Methods in Law*, 2^e éd., New York, Wolters Kluwer, 2016 ; Hans ZEISEL, David KAYE et Jack B. WEINSTEIN, *Prove it with Figures : Empirical Methods in Law and Litigation*, New York, Springer, 1997 ; Steven M. CRAFTON et Margaret F. BRINIG, *Quantitative Methods for Lawyers*, Durham, N.C, Carolina Academic Press, 1994 ; Jana ASHER, David L. BANKS et Fritz SCHEUREN (dir.), *Statistical Methods for Human Rights*, New York, Springer, 2008 ; John HEINZ (dir.), *Analyzing Law's Reach : Empirical Research on Law and Society*, Chicago, American Bar Association, 2008 ; Herbert M. KRITZER, *Advanced Introduction to Empirical Legal Research*, Northampton, Edward Elgar Publishing, 2021 ; Michael McCONVILLE et Wing Hong CHUI (dir.), *Research Methods for Law*, 2^e éd., Edinburgh, Edinburgh University Press, 2007 ; Simon HALLIDAY et Patrick D SCHMIDT, *Conducting Law and Society Research : Reflections on Methods and Practices*, New York, Cambridge University Press, 2009 ; Peter CANE et Herbert M. KRITZER (dir.), *The Oxford Handbook of Empirical Legal Research*, Oxford, Oxford University Press, 2012 ; Reza BANAKAR et Max TRAVERS (dir.), *Theory and Method in Socio-legal Research*, Oxford, Hart, 2005 ; Eleanor KIRK, « Legal Consciousness and the Sociology of Labour Law », (2021) 50-3 *Ind. Law J.* 405-433.

² Pierre BOURDIEU, « La force du droit. Eléments pour une sociologie du champ juridique », (1986) 64-1 *Actes Rech. En Sci. Soc.* 3-19.

avec d'autres disciplines (sociologie, criminologie, anthropologie, ergonomie, etc.) intéresse un nombre croissant de juristes. Un tel dialogue ne semble possible que dans la mesure où les juristes connaissent et maîtrisent les méthodes de recherche mobilisées par ces disciplines.

Les juristes souhaitant explorer de telles pratiques de recherche sont susceptibles de faire face à plusieurs interrogations pratiques : Comment parvenir à élaborer une problématique de recherche dont le point de départ n'est pas nécessairement l'état du droit ? Comment recourir à certaines sources formelles du droit, comme la jurisprudence, autrement que dans une perspective exégétique ? Pourquoi et dans quelles circonstances convient-il de recourir à une approche méthodologique qualitative ou quantitative ? À quelles fins et avec quels partenaires fait-on de la recherche empirique ?

Cet ouvrage propose les contributions diverses de chercheur.e.s juristes recourant à des méthodes de recherche empiriques. Il offre à la communauté de recherche des outils de nature pratique, notamment destinés aux étudiant.e.s. Cet ouvrage ne prétend pas se substituer aux ouvrages généraux portant sur la méthodologie de la recherche, mais bien de proposer des outils adaptés aux recherches que sont susceptibles de mener les juristes. Les contributions mettent ainsi en lumière les défis, limites et potentialités de la recherche empirique dans le champ juridique.

Mais avant tout, il importe de définir de façon précise ce que l'on entend par l'approche empirique en droit et de détailler les raisons qui peuvent inciter les chercheur.e.s juristes à y recourir (I). Les distinctions entre l'approche inductive et déductive (II) ainsi qu'entre approche qualitative et quantitative seront présentées (III). Finalement, l'incontournable question de la certification éthique sera abordée (IV).

I. Le recours à l'empirie : quand et pourquoi ?

Le terme empirique renvoie à l'observation et à l'expérience³. De façon plus précise, la méthode empirique s'entend comme un ensemble de techniques qui permettent de recueillir et d'analyser de manière critique des données tirées de la recherche⁴. Or, les approches empiriques en droit

³ Lee EPSTEIN et Gary KING, « The Rules of Inference », (2002) 69-1 *Univ. Chic. Law Rev.*

⁴ R. M. LAWLESS, J. K. ROBBENNOLT et T. S. ULEN, préc., note 1, p. 5.

se sont imposées en réponse à une vision strictement ontologique du droit, « qui ne supporte comme métalangage que lui-même et comme analyseurs de ses pratiques que ses praticiens »⁵. Au cours des dernières années, plusieurs ont souligné que le fait de se cantonner aux sources formelles du droit dans une perspective positiviste constituait une approche « intellectuellement rigide »⁶. La recherche empirique permet d'étudier le droit et ses institutions dans leur contexte social et politique⁷, établissant une différence entre le « droit dans les livres » et le « droit en action »⁸.

C'est aux États-Unis, au début du 20^e siècle qu'on retrace les premières initiatives en matière « d'empirisme juridique », dans les travaux de l'École du réalisme juridique⁹. C'est cependant, depuis les années 60, dans la foulée des recherches associées au courant *Droit et Société* que les recherches empiriques, de nature sociojuridique, ont connu leur véritable déploiement¹⁰. D'après Harris, toutes approches sociojuridiques de la recherche, qu'elles portent sur le droit ou ses institutions, sont susceptibles de mobiliser une approche empirique, du moment qu'elles sont inspirées par l'une ou l'autre discipline des sciences sociales¹¹.

La recherche empirique peut mobiliser une approche qualitative ou quantitative et faire intervenir différentes techniques ou méthodes, qu'il s'agisse de l'entretien¹², de l'observation¹³, du sondage¹⁴, de l'analyse

⁵ Liora ISRAËL, « Question(s) de méthodes. Se saisir du droit en sociologue », (2008) 69-70 *Droit Société* 381-395, 387.

⁶ Douglas W. VICK, « Interdisciplinarity and the Discipline of Law », (2004) 31-2 *J. Law Soc.* 163-193.

⁷ M. McCONVILLE et W. H. CHUI (dir.), préc., note 1, p. 5.

⁸ Roscoe POUND, « Law in Books and Law in Action », (1910) *Am. Law Rev.* 12-36.

⁹ Sur cette question, voir Tracey GEORGE, « An Empirical Study of Empirical Legal Scholarship: The Top Law Schools », (2006) 81-1 *Indiana Law J.* 141-161.

¹⁰ Felicity BELL, « Empirical Research in Law », (2016) 25-2 *Griffith Law Rev.* 262-282, 265.

¹¹ D. R. HARRIS, « The Development of Socio-legal Studies in the United Kingdom », (1983) 3-3 *Leg. Stud.* 315-333, 315.

¹² Voir le chapitre 3 du présent ouvrage : Dalia GESUALDI-FECTEAU et Laurence GUÉNETTE, « Le recours à l'entretien dans la recherche en droit ».

¹³ Voir le chapitre 5 du présent ouvrage : Emmanuelle BERNHEIM, « L'observation : une immersion au service de la compréhension du "droit vivant" ».

¹⁴ Voir le chapitre 4 du présent ouvrage : Pierre NOREAU, « Le sondage : mesure de fait, d'attitude et d'opinion ».

statistique ou qualitative des sources formelles du droit¹⁵ ou de documents pertinents tels que les dossiers judiciaires, les travaux parlementaires, etc.

Mais dans quel contexte est-il opportun de recourir à une approche empirique ? L'approche empirique est nécessaire pour répondre à toute question de recherche se rapportant au contexte social du droit, que ce soit à son élaboration, à son interprétation, sinon à sa mise en œuvre, qu'on pense à l'étude du discours sur le droit ou l'expérience juridique elle-même, etc. Il est à noter que le concept de « droit » est lui-même sujet à différentes théorisations qui influent sur les choix méthodologiques.

La recherche empirique peut ainsi s'avérer pertinente dans une pluralité de contextes de recherche et pour documenter diverses problématiques. Elle permet de cartographier le contexte d'adoption des règles de droit ou la mise en place d'institutions juridiques ; il s'agit souvent alors de combiner l'analyse des travaux parlementaires qui ont mené à l'adoption de normes juridiques avec des entretiens permettant de documenter le contexte social et politique de l'époque¹⁶. Elle est indispensable pour documenter l'effectivité de normes ou de dispositifs juridiques¹⁷. Bien que les statistiques judiciaires soient susceptibles de jouer un rôle ici, il importe parfois de mieux comprendre « la manière dont une règle est appliquée ou non, évitée ou déviée, ce qui suppose [...] d'analyser leur contenu autant que la représentation qu'en ont tous ceux qui y ont recours »¹⁸. Il en va de même s'il s'agit de documenter les effets indirects, indésirés ou imprévus du droit¹⁹, la perception qu'en ont les justiciables et les pratiques et stra-

¹⁵ Voir le chapitre 2 du présent ouvrage : Guylaine VALLÉE, « La jurisprudence, les archives institutionnelles et les entrevues : des sources utiles pour une étude empirique du droit ? L'exemple de recherches en droit du travail ».

¹⁶ Rebecca WILLIS, « How Members of Parliament Understand and Respond to Climate Change », (2018) 66-3 *Sociol. Rev.* 475-491.

¹⁷ Voir notamment Dalia GESUALDI-FECTEAU, « Le droit comme rempart utile ? L'usage par les travailleurs étrangers temporaires des ressources proposées par le droit du travail », (2015) 45-2 *Rev. Générale Droit* 531-578 ; Yann LEROY, « La notion d'effectivité du droit », (2011) 79-3 *Droit Soc.* 715-732.

¹⁸ Yann AGUILA (dir.), *Quelles perspectives pour la recherche juridique ?*, Paris, Presses universitaires de France, 2007, p. 186.

¹⁹ Voir par exemple : Marie-Eve SYLVESTRE, Nicholas BLOMLEY et Céline BELLOT, *Red Zones : Criminal Law and the Territorial Governance of Marginalized People*, Cambridge University Press, 2020 ; Véronique FORTIN, « The Control of Public Spaces in

tégies d'acteurs intervenant dans l'arène judiciaire, dont les praticiens du droit²⁰. Ces recherches auront notamment pour objet de documenter les conditions d'accès à la justice pour différents groupes de justiciables²¹. La recherche empirique peut également être mobilisée pour saisir la place du droit dans la vie quotidienne²², ou améliorer les processus de réforme. Elle est particulièrement utile pour mesurer le fossé souvent observé entre

Montreal in Times of Managerial Justice», (2018) 25 *Champ Pénal*; Emmanuelle BERNHEIM, «De la mise en scène de la justice», (2012) 81-2 *Droit Soc.* 365-380.

²⁰ Voir par exemple : Andrée LAJOIE, *Jugements de valeurs : le discours judiciaire et le droit*, Paris, Presses universitaires de France, 1997; Marie-Ève SYLVESTRE, Céline BELLOT et Catherine CHESNAY, «De la justice de l'ordre à la justice de la solidarité : une analyse des discours légitimateurs de la judiciarisation de l'itinérance au Canada», (2012) 81-2 *Droit Soc.* 299-320; Emmanuelle BERNHEIM, Pierre NOREAU et Alexandra BAHARY-DIONNE, «La justice et la non-représentation au carrefour de la localisation sociale», (2021) *Rev. Can. Droit Société* 1-21; Carroll SERON, Susan Bibler COUTIN et Pauline WHITE MEEUSEN, «Is There a Canon of Law and Society?», (2013) 9 *Annu. Rev. Law Soc.* 287-306; Dalia GESUALDI-FECTEAU et Guylaine VALLÉE, *Closing the Enforcement Gap : Improving Employment Standards Protections for People in Precarious Jobs*, Toronto Buffalo London, University of Toronto Press, 2020; Marie-Eve SYLVESTRE et Céline BELLOT, «Challenging Discriminatory and Punitive Responses to Homelessness in Canada», dans Martha JACKMAN et Bruce PORTER (dir.), *Advancing social rights in Canada*, Toronto, Irwin Law, 2014, p. 155-186.

²¹ Voir par exemple : Marie-Eve SYLVESTRE, Francis VILLENEUVE MÉNARD, Véronique FORTIN, Céline BELLOT et Nicholas BLOMLEY, «Conditions géographiques de mise en liberté et de probation imposées aux manifestants : une atteinte injustifiée aux droits à la liberté d'expression, de réunion pacifique et d'association», (2017) 62-4 *Rev. Droit McGill* 923-973; Alexandra BAHARY-DIONNE, «L'accès à la justice en contexte numérique : l'information juridique par et pour les justiciables sur les médias sociaux», (2018) 35 *Recl. Annu. Windsor Accès À Justice* 337-362; Annick PROVENCHER, «From the Invisible Hand to the Invisible Woman : A Gender Perspective on the Tax Policy Discourse on Social Tax Expenditures», (2017) 29-1 *Can. J. Women Law* 110-156; Emmanuelle BERNHEIM, Richard-Alexandra LANIEL et Louis-Philippe JANNARD, «Les justiciables non représentés face à la justice : une étude ethnographique du tribunal administratif du Québec», (2018) 39 *Rev. Aff. Soc. Jurid. Windsor* 67-104; Maxine VISOTZKY-CHARLEBOIS, «“Je comprends pas pourquoi on est obligé de se battre de même” : quand le processus judiciaire de réparation des lésions professionnelles induit la précarité», (2021) *Perspect. Interdiscip. Sur Trav. Santé* 23-1.

²² Voir sur cette question Patricia EWICK et Susan SILBEY, *The Common Place of Law : Stories from Everyday Life*, Chicago, The University of Chicago Press, 1998.

la loi et sa mise en œuvre²³, ou pour documenter les contours d'un ordre juridique dans une perspective pluraliste²⁴.

II. Les démarches déductive et inductive

La construction d'une recherche empirique peut procéder de deux logiques opposées, soit une démarche de nature déductive (A), qui implique la structuration d'une problématique de recherche autour d'une hypothèse, et une démarche de nature inductive (B), qui cherche plutôt à théoriser à partir de données empiriques. Bien que nous les présentions en opposition l'une à l'autre, il s'agit dans les faits d'un spectre, et les démarches de recherche tendent bien souvent vers l'un ou l'autre type sans s'y inscrire de manière rigide. Il nous apparaît cependant utile, dans un objectif didactique, d'en traiter séparément.

Soulignons que peu importe l'approche retenue, les objets de la recherche en sciences sociales sont des faits et phénomènes sociaux²⁵, ce que Guy Rocher nomme « les énigmes sans nombre et sans fin que nous présente la réalité de la vie humaine en société »²⁶. Dans la recherche sur le droit, cette posture implique une rupture épistémologique²⁷ visant à ne pas tenir

²³ Natalia HANLEY, Bianca FILEBORN, Wendy LARCOMBE, Nicola HENRY et Anastasia POWELL, « Improving the Law Reform Process: Opportunities for Empirical Qualitative Research ? », (2016) 49-4 *Aust. N. Z. J. Criminol.* 546-563, 547.

²⁴ Guylaine VALLÉE, « Le droit du travail comme lieu de pluralisme juridique », dans Céline SAINT-PIERRE et Jean-Philippe WARREN (dir.), *Sociologie et société québécoise : Présences de Guy Rocher*, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 2006, p. 241-265 ; Jean-François GAUDREAU-DESBIEENS (dir.), *Le droit, la religion, et le raisonnable : le fait religieux entre monisme étatique et pluralisme juridique*, Montréal, Éditions Thémis, 2009 ; Andrée LAJOIE, Henry QUILLINAN, Rod MACDONALD et Guy ROCHER, « Pluralisme juridique à Kahnawake ? », (1998) 39-4 *Cah. Droit* 681-716 ; Christine VÉZINA, « Normes de résistance et droit à l'égalité des personnes vivant avec le VIH. Réflexion sur les normativités parallèles au service de l'effectivité », (2010) 44-2 *Rev. Jurid. Thémis* 209-227.

²⁵ Émile DURKHEIM, *Les règles de la méthode sociologique*, Paris, Presses universitaires de France, 1986, ch. 1.

²⁶ Guy ROCHER, « Le polythéisme des modes d'explication du social », dans Daniel MERCURE (dir.), *L'analyse du social. Les modes d'explication*, Québec, Les Presses de l'Université Laval, 2005, p. 21-45, à la p. 21.

²⁷ Pour Jean-Guy Belley, cette rupture se manifeste par « la répudiation d'une influence dogmatique qui conduit logiquement à présumer que les normes officielles gouvernent

pour acquises les représentations des acteurs du champ juridique pour structurer une démarche scientifique autour d'activités sociales impliquant une dimension juridique²⁸. Une telle démarche scientifique implique nécessairement de dépasser la dimension normative et performative de la théorie juridique²⁹ pour déterminer la nature de la démarche à emprunter et des outils méthodologiques à développer³⁰.

A. La démarche déductive

Historiquement, sous l'influence des cadres du travail de la recherche dans les sciences dites « dures », soit les sciences de la nature et de la santé, la démarche déductive est souvent favorisée dans la majorité des disciplines des sciences sociales³¹. La démarche déductive, parce qu'elle implique une directivité et une orientation plus spécifique des projets de recherche, est non seulement la plus utilisée dans les sciences sociales, mais constitue bien souvent la référence dans les formulaires de bourse ou de préparation de projets de mémoire ou de thèse. Cette tendance est néanmoins remise en question alors que le pluralisme méthodologique est de plus en plus valorisé.

La démarche déductive implique la construction d'une problématique de recherche, d'un cadre théorique et d'un cadre méthodologique et donc plusieurs étapes en amont de la collecte des données empiriques : revue de la littérature, construction des concepts de la problématique, formulation de questions de recherche et d'hypothèses, cadres théorique et méthodologique. Ces étapes sont essentielles pour permettre de mener

généralement les conduites sociales » : Jean-Guy BELLEY, « Les sociologues, les juristes et la sociologie du droit », (1983) 24-2 *Rech. Sociographiques* 263-282, 272. Voir également : Susan M. STERETT, « What is Law and Society ? Definitional Dispute », dans Austin SARAT et Patricia EWICK (dir.), *The Handbook of Law and Society*, Malden, Blackwell, 2015.

²⁸ Emmanuelle BERNHEIM, « Prendre le droit comme un “fait social”. La sociologie du droit par et pour elle-même », dans Georges AZZARIA (dir.), *Les cadres théoriques et le droit : actes de la 2^e Journée d'étude sur la méthodologie et l'épistémologie juridiques*, Cowansville, Yvon Blais, 2013, p. 93-113.

²⁹ Pierre NOREAU, « L'épistémologie de la pensée juridique : de l'étrangeté... à la recherche de soi », (2011) 52-3-4 *Cah. Droit* 687-710.

³⁰ L. ISRAËL, préc., note 5.

³¹ Pierre PAILLÉ et Alex MUCCHIELLI, *L'analyse qualitative en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Colin, 2021, p. 16.

ensuite à une vérification de l'hypothèse qui constitue dans la démarche déductive le cœur du projet de recherche. Si ces étapes menées en amont paraissent toutes bien définies et jusqu'à un certain point étanches entre elles, il n'en est rien et la construction des projets exige souvent un va-et-vient continu entre textes de fond, théorique et méthodologique. L'objet, la problématique, les questions et les hypothèses de recherche se construisent donc par leur détermination mutuelle à la lumière des orientations théoriques retenues et des approches méthodologiques envisagées.

La revue de la littérature constitue la recension la plus exhaustive possible des connaissances reliées à l'objet de la recherche. Or si la recherche débute généralement par une idée générale, c'est au cours de cette première étape que l'objet en sera déterminé. La revue de la littérature se compose donc au fur et à mesure des choix que font les chercheur.e.s concernant l'objet de la recherche. Par exemple, si l'on s'intéresse au consentement aux soins, c'est en lisant sur le sujet qu'il sera possible de déterminer si c'est un sujet qui intéresse particulièrement un groupe de personnes, des contextes de soins spécifiques, des juridictions particulières. Les bases de données et le type de littérature consultées influencent la construction de l'objet, puisqu'elles donnent accès à une pluralité de connaissances, de concepts et de théories. Ainsi, le consentement est susceptible d'être défini différemment dans la littérature juridique et non juridique et d'avoir donné lieu à des études aux questionnements et préoccupations divergents. Il en va de même de la notion de « soins ».

La revue de la littérature vise notamment à offrir une analyse critique de l'état des connaissances et des idées dans le cadre défini par les chercheur.e.s. C'est donc en ayant précisé l'objet de recherche qu'il est possible de présenter cette analyse critique. Dans une perspective déductive, la revue de la littérature poursuit plusieurs objectifs : 1- établir l'état des connaissances ; 2- mettre en lumière les « trous » dans ces connaissances ; 3- orienter la suite de la recherche en fonction de l'analyse proposée et des trous identifiés. Il existe donc un rapport réciproque entre la revue de la littérature et l'orientation du projet puisque c'est la revue de la littérature qui non seulement oriente la problématique, mais en démontre également la pertinence³².

³² CENTRE D'AIDE À LA RÉDACTION DES TRAVAUX UNIVERSITAIRES, *Rédiger une revue de la littérature*, Université d'Ottawa, 2007.

C'est dans le cadre de la revue de la littérature que les concepts utiles à la conception d'une problématique seront repérés ou définis. Cette opération est cruciale tant pour définir le périmètre de la recherche que pour justifier les questions de recherche. Les concepts utiles à la problématique doivent être précis puisqu'ils seront utilisés tout au long du projet et contribueront à sa cohérence. Dans l'exemple donné plus haut, le consentement et les soins devront être théorisés ou conceptualisés de manière à définir clairement l'objet de la recherche et donc à inclure certains phénomènes sociaux et à en exclure d'autres. Ici, il serait possible d'opter pour des concepts juridiques, mais aussi d'y intégrer des éléments issus de la littérature en sciences sociales, voire en sciences de la santé. Si la problématique est orientée sur le consentement des enfants par exemple, la dimension formelle ou procédurale du consentement en droit pourrait ne pas être adéquate ou pertinente.

À l'issue de la revue de la littérature, une ou plusieurs questions de recherche doivent être posées. S'il y a plusieurs questions, on distingue la question principale des questions spécifiques qui y seront associées. Ces différentes questions pourraient correspondre à des éléments liés à une problématique générale (portant par exemple sur le consentement aux soins) et une problématique spécifique (le consentement aux soins des enfants). Ces questions découlent directement de l'analyse des connaissances et des trous identifiés dans la revue de la littérature. Les questions de recherche doivent être innovantes et pertinentes ; il doit être possible d'y répondre par des moyens à dispositions des chercheur.e.s ; elles doivent appeler une réponse complexe (et donc pas « oui ou non ») ; et finalement elles doivent permettre la formulation d'une hypothèse fondée sur l'état actuel des connaissances³³. Les hypothèses proposent de manière anticipée une réponse et des explications qui sont admises provisoirement avant de faire l'objet d'une vérification empirique pour être acceptées, amendées ou rejetées. L'objectif de cette vérification n'est pas de valider l'hypothèse, mais plutôt d'orienter la collecte des données et l'analyse.

Une fois les questions et l'hypothèse posées, il faut développer des outils qui permettront de mener à l'étape de la vérification. Ces outils, qui sont composés des cadres théorique et méthodologique, doivent être soigneusement pensés en fonction des questions et de l'hypothèse de

³³ LUC MARTINEZ et Christophe BERKHOUT, « Poser une question de recherche », (2009) 20-89 *Exercer* 143-146.

recherche³⁴. Bien que certains ajustements soient possibles en cours de collecte ou d'analyse des données, la nature de la démarche déductive ne permet pas de modifications majeures en cours de projet, étant donné la précision des questions et de l'hypothèse.

La théorie est «un ensemble de propositions logiquement reliées, encadrant un plus ou moins grand nombre de faits observés et formant un réseau de généralisations dont on peut dériver des explications pour un certain nombre de phénomènes sociaux»³⁵. Elle est donc essentielle dans la recherche puisqu'elle permet de donner un sens aux résultats de nos observations et de nos mesures. Le cadre théorique est une construction directement liée à la problématique, aux questions et à l'hypothèse de recherche en ce sens qu'il constitue de manière anticipée une proposition d'explication des résultats de la recherche. L'hypothèse de recherche et le cadre théorique correspondent donc à une anticipation des résultats de la recherche et de leur signification. La vérification de l'hypothèse implique donc également la mobilisation du cadre théorique.

Le cadre théorique, comme la problématique, est fondé sur des concepts et des hypothèses générales définis avec une relative précision. Ces concepts peuvent être issus ou inspirés d'une ou de plusieurs théories existantes, mais dans tous les cas ils doivent être adaptés à la problématique de la recherche.

Le cadre méthodologique renvoie au «comment» de la recherche. Une fois les questions et les hypothèses posées surgit la question de savoir comment pourra être menée la vérification. Comme pour le cadre théorique, le cadre méthodologique doit être solidement arrimé à la problématique. Les outils méthodologiques, soient les techniques de collecte et d'analyse des données de même que la nature des données collectées, doivent donc être pensés spécifiquement pour permettre de répondre aux questions de recherche et de valider les hypothèses retenues pour les fins du projet, et de la démonstration.

Une fois l'ensemble de ces étapes franchies, c'est l'étape de la vérification qui débute. La collecte des données, de même que leur analyse

³⁴ L. ISRAËL, préc., note 5.

³⁵ François-Pierre GINGRAS et Catherine CÔTÉ, «La théorie et le sens de la recherche», dans Benoît GAUTHIER (dir.), *Recherche sociale : de la problématique à la collecte des données*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2009, p. 109-134, à la p. 112.

doivent se dérouler suivant ce qui a été prévu par le cadre méthodologique. Elles mobilisent les outils d'analyse tirés du cadre théorique retenu, et ce tout au long de la cueillette des données, de leur codification, de leur catégorisation et de leur interprétation. La diffusion des résultats de recherche doit comporter une partie descriptive et une partie interprétative. Lorsque l'hypothèse n'est pas entièrement validée, les résultats de la recherche permettent de revisiter l'hypothèse de départ ou le cadre théorique sur lequel elle est appuyée.

B. La démarche inductive

La démarche inductive, à l'inverse de la démarche déductive, consiste à formuler une théorie tirée directement des données empiriques fournies par la recherche. Autrement dit, alors que la démarche déductive se déroule en entonnoir, passant d'un sujet général vers des questions et des hypothèses précises inspirées d'une théorie déjà établie, la démarche inductive procède en entonnoir inversé, partant d'un sujet précis pour proposer une théorie et ainsi monter en généralité théorique. La démarche inductive est donc beaucoup moins dirigiste et laisse beaucoup plus de place à des initiatives spontanées – quoique méthodologiquement rigoureuses – que la démarche déductive.

La démarche inductive de recherche s'écarte des principes suivant lesquels une recherche fiable n'est fondée que sur des résultats pouvant être répliqués et vérifiés par plusieurs chercheur.e.s qui arriveraient invariablement aux mêmes résultats. Le débat sur sa fiabilité et sa validité est fondé sur le postulat de la nécessaire objectivité scientifique et sur la conception de l'objectivité en tant que « neutralité axiologique »³⁶. La question de cette nécessaire objectivité et neutralité que garantirait une démarche de recherche séquencée et prédéterminée par avance est particulièrement contestée par les chercheur.e.s qualitativistes, mais aussi féministes ou s'inscrivant dans l'approche du « savoir situé »³⁷ assumant notamment l'influence du parcours personnel des chercheur.e.s sur leurs recherches³⁸.

³⁶ MAX WEBER, *Le savant et le politique*, Paris, Plon, 1919.

³⁷ DONNA HARAWAY, « Situated Knowledges: The Science Question in Feminism and the Privilege of Partial Perspective », (1988) 14-3 *Fem. Stud.* 575-599.

³⁸ Voir par exemple : SANDRA HARDING, « Rethinking Stanpoint Epistemology : What is “Strong Objectivity” ? », dans LINDA ALCOFF et ELIZABETH POTTER (dir.), *Feminist*

La démarche inductive de recherche est, dans sa version la plus « pure », ce qu'on appelle la « théorisation ancrée ». Proposée par les auteurs Barney Glaser et Anselm Strauss en 1967³⁹, elle prévoit une démarche empirique séquencée et de grande ampleur. Comme pour la démarche déductive de recherche, le sujet de recherche est au départ général, mais sera précisé non pas au fil de la revue de la littérature, mais au fil du terrain de recherche. C'est par exemple en menant des entrevues sur le consentement aux soins qu'il sera possible de préciser les enjeux pertinents à étudier, donc directement à partir des discours, opinions, perceptions des participant.e.s à la recherche. L'objet de recherche se précisant tout au long de la collecte des données, les outils méthodologiques doivent être ajustés à plusieurs reprises. Au contraire de la démarche déductive qui permet une collecte des données intensive, sur un temps relativement court, la théorisation ancrée requiert une longue présence sur le terrain, le temps de préciser l'objet de recherche. C'est seulement à la fin de ce processus, alors que les données empiriques sont analysées et que des pistes théoriques sont dégagées, qu'intervient une revue de la littérature ciblée en fonction des éléments de théorisation déjà identifiés. Cette revue de la littérature sert essentiellement à approfondir les pistes ouvertes par la recherche empirique.

Outre la théorisation ancrée, la démarche inductive peut intervenir de manière plus ou moins souple à l'étape de l'analyse des données⁴⁰. Ainsi, un projet qui procède en partie par démarche déductive, notamment par une revue de la littérature, la construction d'une problématique de recherche et l'élaboration de questions de recherche, peut orienter en partie l'analyse en fonction des données elles-mêmes, puis soutenir une théorisation fondée empiriquement. Il est également possible de procéder à l'analyse croisée des données issues de différents projets de manière à en faire émerger des tendances.

Les démarches déductive et inductive sont donc susceptibles d'être mobilisées de plus d'une façon, compte tenu du contexte et des objectifs de la recherche. Il est important de retenir ici que, bien que les recherches

epistemologies, New York, Routledge, 1993, p. 49-82. Voir également G. ROCHER, préc., note 26, à la p. 42.

³⁹ Barney G. GLASER et Anselm L. STRAUSS, *The Discovery of Grounded Theory : Strategies for Qualitative Research*, New York, Routledge, 1999.

⁴⁰ Voir Pierre PAILLÉ, « L'analyse par théorisation ancrée », (1994) 23 *Cah. Rech. Sociol.* 147-181.

doivent être menées avec rigueur, les démarches n'ont pas nécessairement à faire l'objet d'une mise en œuvre rigide. Au moment de la diffusion des résultats de la recherche, il est essentiel d'expliquer en détail et de justifier la démarche empruntée, puisqu'elle permet en partie d'expliquer la nature et les limites des résultats obtenus.

III. Les approches qualitative et quantitative

Le cadre épistémologique visant à comprendre l'articulation entre le droit et les activités sociales oppose souvent la méthode quantitative (A), qui prend appui sur des outils d'enquête comme les questionnaires ou l'exploitation de données statistiques issues de l'activité judiciaire, à l'enquête qualitative, qui procède généralement par entretiens ou observations⁴¹ (B). Ici également, comme pour la nature de la démarche de recherche, l'opposition entre quantitatif et qualitatif n'est pas, dans les faits, aussi tranchée⁴², mais les présenter en opposition permet d'en faire ressortir les grandes lignes.

A. *L'approche quantitative*

La recherche quantitative se rapporte à l'usage de données qui peuvent faire l'objet d'une forme ou d'une autre de quantification. Elle est souvent mécaniquement associée à des études de nature déductive, fondée sur la mise en relation entre des causes et des effets. Elle favorise une approche centrée sur la validation empirique d'hypothèses préétablies. Dans cette perspective l'approche quantitative est plus souvent associée à des stratégies d'analyse de nature plus explicative que compréhensive. Mais la science statistique offre également une panoplie de méthodes d'analyse qui ouvrent la porte à une exploitation inductive des données, qui se rapproche alors sous certains aspects des stratégies de recherche plus caractéristiques à l'approche qualitative.

⁴¹ Nous résumons ici la pensée des auteurs Lascoumes et Serverin quant aux traditions méthodologiques de la sociologie : Pierre LASCOUMES et Evelyne SERVERIN, « Le droit comme activité sociale : pour une approche wébérienne des activités juridiques », (1988) 9 *Droit et société* 174

⁴² Voir Marc PELLETIER et Marthe DEMERS, « Recherche qualitative, recherche quantitative : expressions injustifiées », (1994) 20-4 *Rev. Sci. Éducation* 757-771.

L'analyse quantitative dispose de sources secondaires nombreuses, notamment en matière de statistique judiciaire⁴³. C'est également le cas dans le domaine de la justice administrative. Un certain nombre de grandes enquêtes internationales proposent des comparaisons statistiques en matière de justice. C'est particulièrement le cas au sein de l'Union européenne ou d'importants efforts ont été investis⁴⁴ dans la production de mesures standardisées et fiables permettant une comparaison de l'activité juridique et judiciaire entre les juridictions. La prochaine édition de l'*Enquête Sociale générale* menée par *Statistique Canada* offre des données en matière de victimologie ou d'expérience judiciaire⁴⁵. Le ministère de la Justice fédéral collige (toujours avec l'aide de Stat-Can), des comparaisons interprovinciales dans le domaine de la justice criminelle. Le MJQ mène lui-même périodiquement une enquête populationnelle sur la perception des citoyens vis-à-vis de la justice⁴⁶ et produira bientôt un indice annuel d'accès à la justice établi par des chercheur.e.s de plusieurs universités.

Selon que ces données proposent un portrait situé dans le temps ou une comparaison fondée sur des mesures périodiques ou successives (parfois de nature longitudinale), elles offrent tantôt une photo, tantôt un film sur l'évolution de la réalité observée.

Certaines enquêtes permettent la production de données tirées de sources primaires, c'est-à-dire de sources produites par les chercheur.e.s. C'est le cas lorsque le ou la chercheur.e produit sa propre banque de données. On pense ici aux statistiques tirées d'une codification des dossiers

⁴³ Ce sont notamment des données de cette nature auxquelles puisent les rapports annuels, du ministère de la Justice ou ceux des différentes cours.

⁴⁴ On pense par exemple ici aux données colligées par le WORLD JUSTICE PROJECT, *Global Insights on Access to Justice*, Washington DC, World Justice Project, 2019, en ligne : <<https://worldjusticeproject.org/sites/default/files/documents/WJP-A2J-2019.pdf>>. On pense également à l'OCDE, *Legal Needs Surveys and Access to Justice*, Paris, OCDE & Open Society Foundation, 2019, en ligne : <<https://www.oecd.org/gov/legal-needs-surveys-and-access-to-justice-g2g9a36c-en.htm>>.

⁴⁵ Concernant l'édition antérieure, on lira : STATISTIQUE CANADA, *Enquête sociale générale : Aperçu 2013*, Ottawa, Statistique Canada, 2013, en ligne : <<https://www150.statcan.gc.ca/n1/pub/89f0115x/89f0115x2013001-fra.pdf>>.

⁴⁶ CEFRIO, *Enquête sur l'accessibilité et la confiance envers le système de justice québécois, enquête commandée par le ministère de la Justice du Québec*, CEFRIO, 2019, en ligne : <https://cdn-contenu.quebec.ca/cdn-contenu/adm/min/justice/publications-adm/rapports/RA_rapport_sondage_CEFRIO_2019_MJQ.pdf?1573819987>.

judiciaires⁴⁷ ou des plaintes déposées au Barreau par exemple⁴⁸. Mais c'est également le cas du sondage dont il est plus directement question dans cet ouvrage.

L'analyse de données de nature quantitative est favorisée par le recours aux outils développés par la statistique et peut faire l'objet d'analyses descriptives (variable par variable) ou d'analyses croisées qui permettent de distinguer les opinions, les aptitudes ou les faits (c.-à-d. notamment les expériences) en fonction de la localisation sociale des citoyens⁴⁹. Les logiciels mis à la disposition du milieu académique (SPSS, R, Stata, etc.) permettent également la réalisation d'un grand nombre d'analyses différentes, notamment de nature multivariée, qui permettent soit le repérage de grands profils d'expérience, soit celui de grands profils de représentations. Ces approches facilitent une approche plus inductive des données.

Tout comme c'est le cas des données de nature qualitative (on pense notamment aux contenus d'entrevue), les banques de données de nature statistique constituent un matériau vivant. On entend par là qu'elles peuvent être plusieurs fois réinterrogées en fonction de questionnements différents, parfois apparus au fil de travaux ultérieurs ou de recherches de nature qualitative. Il s'agit cependant de s'assurer que les variables définies lors de la constitution de ces banques proposent une mesure utile compte tenu de ces intérêts nouveaux.

B. L'approche qualitative

Selon l'auteur Pierre Paillé, la recherche dite qualitative désigne toute étude empirique en sciences humaines et sociales répondant à cinq caractéristiques : la recherche est conçue dans une approche compréhensive, elle aborde son sujet d'étude de manière ouverte et assez large, elle inclut une cueillette des données au moyen de méthodes qualitatives, c'est-à-dire

⁴⁷ Catherine PICHÉ, *L'action collective : ses succès et ses défis*, Montréal, Éditions Thémis, 2019.

⁴⁸ Pour un exemple de recherches menées sur la base de la compilation manuelle, on lira : Pierre NOREAU et Valérie P. COSTANZO, avec la collab. de Pierre-Claude LAFOND et Martine VALOIS, *Au seuil de la déontologie, Rapport d'enquête sur les rapports d'enquête du Syndic du Barreau*, Montréal, ADAJ, Université de Montréal, 2021.

⁴⁹ Pour un exemple de cette approche : E. BERNHEIM, P. NOREAU et A. BAHARY-DIONNE, préc., note 20.

n'impliquant, à la saisie, aucune quantification, elle donne lieu à une analyse qualitative des données, à l'occasion de laquelle les « mots sont analysés par l'entremise d'autres mots, sans qu'il y ait passage par une opération numérique » et elle débouche sur un récit ou une théorie, mais non sur une démonstration⁵⁰.

La recherche qualitative s'inscrit dans un paradigme compréhensif, qui peut être qualifié d'interprétatif ou d'holistique ; « elle considère la réalité sociale comme une construction humaine, reconnaît la subjectivité comme étant au cœur de la vie sociale et conçoit son objet en termes d'action-significations des acteurs »⁵¹. Selon cette approche méthodologique, l'appréhension de la réalité sociale est distincte de l'analyse de faits « physiques et naturels »⁵². En effet, le paradigme compréhensif consiste à saisir « le sens subjectif et intersubjectif » d'une réalité donnée⁵³.

Si l'approche chiffrée peut être utile pour mesurer le niveau d'application d'une norme juridique, calculer ses effets du point de vue de l'efficacité et apprécier l'amplitude de son impact⁵⁴, les études de nature compréhensive servent à documenter les attitudes et prédispositions des destinataires lorsque ceux-ci interagissent avec le droit. En effet, l'approche chiffrée n'a pas toujours de valeur explicative en soi et l'approche exclusivement compréhensive ne permet pas de quantifier une réalité donnée.

Les outils caractéristiques de l'approche qualitative sont typiquement les entretiens et l'observation⁵⁵. Les entretiens permettent « de rendre

⁵⁰ Pierre PAILLÉ, « Recherche qualitative », dans Alex MUCCHIELLI (dir.), *Dictionnaire des méthodes qualitatives en sciences humaines et sociales*, 3^e éd., Paris, Armand Colin, 2009, p. 218.

⁵¹ Joséphine MUKAMURERA, France LACOURSE et Yves COUTURIER, « Des avancées en analyse qualitative : pour une transparence et une systématisation des pratiques », (2006) 26-1 *Rech. Qual.* 110-138, 111.

⁵² Alex MUCCHIELLI, « Approche compréhensive », dans A. MUCCHIELLI (dir.), préc., note 50, p. 24.

⁵³ Voir également Alex MUCCHIELLI, « Paradigme compréhensif et méthodes phénoménologiques pour l'analyse des usages des techniques de communication », dans A. MUCCHIELLI (dir.), préc., note 50, p. 194-201.

⁵⁴ Il s'agit là des trois ensembles de méthodes présentées par François RANGEON, « Réflexions sur l'effectivité du droit », dans Danièle LOCHAK (dir.), *Les usages sociaux du droit*, Paris, Presses Universitaires de France, 1989, à la p. 143.

⁵⁵ Voir le chapitre 3 (Dalia GESUALDI-FECTEAU et Laurence GUÉNETTE, « Le recours à l'entretien dans la recherche en droit ») et le chapitre 5 (Emmanuelle BERNHEIM,

explicite l'univers de l'autre»⁵⁶; l'observation consiste en «l'exercice d'une attention soutenue pour considérer un ensemble circonscrit de faits, d'objets, de pratiques afin d'en tirer des constats permettant de mieux les connaître»⁵⁷.

Le rôle du ou de la chercheur.e, lorsqu'il a recours à une méthodologie de nature qualitative, est d'atteindre une compréhension de nature «holiste», soit de nature systémique, globale ou intégrée, du phénomène étudié; il s'agit de rendre compte de «ses arrangements, de sa logique et de ses règles implicites et explicites»⁵⁸. Les données qualitatives soulèvent généralement de nouveaux problèmes, révèlent des réalités parfois ignorées, mettent au jour des processus interactifs et permettent, ultimement, de suggérer des corrélations entre certains phénomènes⁵⁹. Les recherches qui exigent des interactions imposent toutefois un accès au «terrain de la recherche». Par accès, on désigne le fait pour un.e chercheur.e de pouvoir évoluer au sein d'un milieu où des données peuvent être recueillies ou générées⁶⁰. Il faudra le plus souvent trouver une personne clé qui pourra «ouvrir les portes» de la recherche. Il y a là un important enjeu en termes de faisabilité de la recherche dont il faut s'assurer en amont.

Or, certaines recherches peuvent également mobiliser une analyse qualitative de sources documentaires diverses. On pense à la doctrine, à la jurisprudence et aux travaux parlementaires. Dans certains cas, l'analyse

«L'observation : une immersion au service de la compréhension du "droit vivant"») du présent ouvrage.

⁵⁶ Lorraine SAVOIE-ZAJC, «L'entrevue semi-dirigée», dans Benoît GAUTHIER et Isabelle BOURGEOIS (dir.), *Recherche sociale : de la problématique à la collecte des données*, 6^e éd., Québec, Presses de l'Université du Québec, 2016, p. 337-364.

⁵⁷ Anne-Marie ARBORIO et Pierre FOURNIER, *L'enquête et ses méthodes : l'observation directe*, Paris, Nathan, 1999, p. 113. Les auteurs rappellent que cette méthode est utile au chercheur qui doit «résister aux constructions discursives des acteurs sur leurs pratiques pour s'assurer de la réalité pratique».

⁵⁸ Matthew B. MILES et Alan Michael HUBERMAN, *Analyse des données qualitatives*, 2^e éd., Bruxelles, De Boeck, 2003, p. 21.

⁵⁹ Madeleine GRAWITZ, *Méthodes des sciences sociales*, 11^e éd., Paris, Dalloz, 2001, p. 505.

⁶⁰ Marek KORCZYNSKI, «Access», dans Michael S. LEWIS-BECK, Alan BRYMAN et Tim Futing LIAO (dir.), *The SAGE Encyclopedia of Social Science Research Methods*, Thousand Oaks, SAGE Publications, 2004.

documentaire constitue un compromis, notamment lorsqu'il est impossible de procéder à une observation directe du phénomène étudié. Dans d'autres cas, le recours aux sources documentaires visera à procéder à une analyse de discours des acteurs, par exemple. Si l'analyse discursive peut découler d'une mesure de récurrence de certains thèmes, dans certains cas, il sera indispensable de se pencher sur la nature et la portée du contenu des discours⁶¹.

La méthodologie qualitative est plus généralement associée aux recherches de nature inductive ; il ne s'agit pas alors de valider ou d'infirmer des hypothèses en fonction de variables strictement prédéterminées, mais plutôt d'étudier le « contexte écologique » dans lequel s'inscrit l'objet de la recherche⁶².

Le recours aux approches qualitatives et quantitatives peut toutefois s'avérer complémentaire. Les hypothèses de départ d'une recherche visant à saisir l'usage du droit peuvent découler d'un constat déduit d'une analyse des données chiffrées portant, par exemple, sur l'activité judiciaire. Ainsi, le constat d'une mobilisation limitée des instances formellement chargées de la mise en œuvre contentieuse d'une norme peut rendre utile le recours à une enquête, de nature « compréhensive », qui cherche alors à saisir les motifs de cette désaffection. Inversement, l'enquête qualitative peut préparer l'étude quantitative en permettant de mesurer un phénomène repéré lors d'entretiens ou de groupes de discussion⁶³. Finalement, l'approche ethnographique se veut peut-être la plus compréhensive de toutes les approches qualitatives. L'approche ethnographique requiert du chercheur ou de la chercheuse une immersion prolongée dans un monde social, et ici juridique, qu'il et elle cherchera d'abord à comprendre et

⁶¹ Sur cette question voir Amélie SEIGNOUR, « Méthode d'analyse des discours », (2011) n° 211-2 *Rev. Française Gest.* 29-45. Voir également le chapitre 2 du présent ouvrage : Guylaine VALLÉE, « La jurisprudence, les archives institutionnelles et les entrevues : des sources utiles pour une étude empirique du droit ? L'exemple de recherches en droit du travail ».

⁶² Jean-Pierre COURTOIS et Huguette DEMET, « Épistémologie des approches qualitatives », dans Alex MUCCHIELLI (dir.), *Dictionnaire des méthodes qualitatives en sciences humaines et sociales*, 3^e éd., Paris, Armand Colin, 2009, 71.

⁶³ Sur la question des méthodes de l'enquête qualitative, voir notamment Michael Quinn PATTON, *Qualitative Research & Evaluation Methods : Integrating Theory and Practice*, 4^e éd., Thousand Oaks, SAGE Publications, 2015.

ensuite à décrire en profondeur⁶⁴. Si elle peut être déductive, c'est-à-dire si elle s'inspire de la littérature dans la construction de la problématique et du cadre théorique, l'approche ethnographique devra néanmoins laisser de l'espace à la surprise du terrain, à l'improvisation⁶⁵. En ce sens, elle est forcément toujours un peu inductive. Les méthodes ethnographiques dépassent aussi la seule collecte de données et invitent les chercheur.e.s à une expérience participative, immersive. Les matériaux ethnographiques, selon le sujet, peuvent tout autant être des transcriptions d'interactions en salles de cour, des jugements de première instance, des pictogrammes communiquant une règle juridique, des notes d'observations de relations entre collègues avocat.e.s, des cartes géographiques, et plus encore. L'approche ethnographique exige un regard global et demande une réflexivité constante du chercheur ou de la chercheuse, c'est-à-dire une prise de conscience de sa subjectivité et un retour sur soi, sur le sujet de recherche et sur les interactions entre le sujet et le ou la chercheur.e.

IV. Considérations éthiques : au-delà de la certification

La recherche empirique implique souvent des participant.e.s humains, que ce soit par le biais d'entretiens ou d'observation, mais aussi dans certains cas de l'accès à des documents confidentiels contenant des informations personnelles, par exemple des dossiers médicaux. Ce type de recherche nécessite l'obtention d'une ou de plusieurs certifications éthiques auprès des Comité d'éthique de la recherche (CER) des établissements concernés : universités, établissements de santé, commissions scolaires, etc. Les certifications éthiques sont à différencier des autorisations qui sont parfois requises par certaines institutions comme les tribunaux, les services correctionnels, etc., mais aussi des « convenances institutionnelles » délivrées par des institutions où agissent des CER et qui permettent de faire de la recherche avec les professionnel.le.s qui y œuvrent. En outre, il est parfois long et laborieux, voire même impossible, d'obtenir l'autorisation des institutions étatiques pour réaliser une recherche auprès de leur

⁶⁴ Clifford GEERTZ, *Thick Description : Toward an Interpretive Theory of Culture*, New York, Basic Books, 1973.

⁶⁵ Allaine CERWONKA et Liisa H. MALKKI, *Improvising Theory : Process and Temporality in Ethnographic Fieldwork*, Chicago, University of Chicago Press, 2007. Voir aussi le chapitre 1 du présent ouvrage : Véronique FORTIN, « L'ethnographie en droit ».

personnel⁶⁶. Le privilège avocat-client, le secret des délibérés et le devoir de réserve ajoutent des couches supplémentaires de difficultés en matière de recherches en milieu juridique et judiciaire en particulier. Il ne faut ainsi jamais sous-estimer le temps que prend la négociation de l'accès au terrain ou aux données quantitatives en début de recherche.

Les certifications éthiques visent la protection des participant.e.s à la recherche contre les risques qu'ils et elles pourraient courir, par exemple en dévoilant des informations sensibles pouvant mener à une inculpation. À cet égard, plusieurs principes éthiques sont contenus dans l'*Énoncé politique des trois Conseils*⁶⁷, émis par les conseils canadiens de recherche en sciences humaines, en sciences naturelles et en génie, ainsi que les Instituts de recherche en santé (EPTC) :

- La participation à la recherche doit être volontaire
- La participation à la recherche doit faire l'objet d'un consentement libre et éclairé
- Le consentement à la participation à la recherche peut être retiré à tout moment
- La participation à la recherche est anonyme
- La participation à la recherche est confidentielle
- Les risques et bénéfices de la participation à la recherche doivent être clairement dévoilés
- Les risques liés à la participation à la recherche doivent être minimisés

Ces principes, qui ne sont pas exhaustifs et auxquels des exceptions sont prévues, visent à inciter les chercheur.e.s à mettre en place des moyens pour protéger les participant.e.s à la recherche en prévoyant des procé-

⁶⁶ Dans le milieu des recherches en lien avec le système de justice criminelle, il est notamment bien connu qu'il est très laborieux, et parfois même impossible, d'obtenir les autorisations de la Direction des poursuites criminelles et pénales pour pouvoir réaliser des entretiens avec des procureurs de la Couronne. Il semble que cette méfiance institutionnelle face à la recherche soit toutefois en train de s'estomper depuis quelques temps.

⁶⁷ CONSEIL DE RECHERCHE EN SCIENCES HUMAINES DU CANADA, CONSEIL DE RECHERCHE EN SCIENCES NATURELLES ET EN GÉNIE DU CANADA ET INSTITUTS DE RECHERCHE EN SANTÉ DU CANADA, *Énoncé de politique des trois Conseils : éthique de la recherche avec des êtres humains – EPTC 2*, 2018.

dures de contact, d'obtention du consentement, d'entreposage des données, etc.⁶⁸.

Avant de débiter un terrain de recherche impliquant des participant.e.s, mais après avoir élaboré suffisamment un projet pour savoir à quel genre de données les chercheur.e.s souhaitent accéder, une demande de certification doit être déposée au CER pertinent. Dans certains cas, le processus d'obtention de la certification peut s'avérer assez long et ardu, surtout lorsqu'il s'agit de recherches empruntant une démarche ethnographique et/ou inductive. En effet, l'improvisation et la spontanéité sont parfois difficiles à appréhender par les CER, qui sont plus familiers avec des guides d'entrevues, des formulaires de consentement clairs, un nombre défini de participants à la recherche, etc.⁶⁹. Les principes éthiques, de même que les formulaires employés par les CER, répondent en effet d'abord aux préoccupations liées à la recherche en sciences dures ou biomédicales et sont peu adaptés à la recherche en sciences sociales⁷⁰, surtout lorsqu'elle mobilise des méthodes rares ou nouvelles, comme par exemple la recherche en ligne⁷¹, ou qu'elle souhaite se prévaloir des exceptions pourtant prévues à l'EPTC⁷². Il faut donc prévoir dans le calendrier de recherche le temps nécessaire pour l'obtention de la certification avant toute collecte

⁶⁸ Sur le sujet, voir Emmanuelle BERNHEIM, «Entretien avec Marie-Ève Maillé», (2020) 52-1 *Sociol. Sociétés* 123-134.

⁶⁹ AMERICAN ANTHROPOLOGICAL ASSOCIATION: ADVANCING KNOWLEDGE, SOLVING HUMAN PROBLEMS, «American Anthropological Association Statement on Ethnography and Institutional Review Boards» (2004), publié en 2015 en ligne : <<https://www.americananthro.org/ParticipateAndAdvocate/Content.aspx?ItemNumber=1652>>.

⁷⁰ Plusieurs s'interrogent sur l'effet de la standardisation des processus éthiques menés par les CER sur la créativité des chercheur.e.s et sur leur capacité à mener des recherches originales et innovantes. Voir par exemple : Marcelo OTERO, «Sociologie de l'éthique de la recherche contemporaine : banalité du risque, cynisme réflexif et maximalisme moral», (2020) 52-1 *Sociol. Sociétés* 69-98 ; Maritza FELICES-LUNA, «Attention au chercheur ! L'éthique sous la menace de la recherche, la science sous l'emprise des comités d'éthique en recherche», (2016) 40-1 *Deviance Soc.* 3-23.

⁷¹ Alexandra BAHARY-DIONNE, «Justice et médias sociaux : les enjeux éthiques de la recherche en ligne au prisme d'une approche contextuelle», (2020) 52-1 *Sociol. Sociétés* 137-163.

⁷² Emmanuelle BERNHEIM, «Standardisation de l'éthique, utilité sociale de la recherche et rapports de pouvoir : une expérience de recherche-action pour l'accès à la justice», (2020) 52-1 *Sociol. Sociétés* 101-122.

des données. Le délai entre le dépôt de la demande et la réponse des CER est généralement d'un mois à six semaines ; leur calendrier est habituellement disponible sur leur site internet.

La demande de certification éthique exige une description précise du projet ; la nature de la collecte et des données de l'enquête ; les modalités de contact avec de potentiels participant.e.s, les formulaires de consentement utilisés, le déroulement de la cueillette, de l'entreposage et de l'accès aux données ; le dévoilement des risques encourus par les informateur.trice.s et les avantages qu'ils sont susceptibles de tirer de la recherche, les moyens envisagés pour mitiger les risques associés à leur contribution au projet, notamment si ces participant.e.s sont mineur.e.s ou majeur.e.s inaptes. Dans un second temps, il faut fournir au CER l'ensemble des documents utilisés pour la collecte des données : formulaires de consentement, affiches pour le recrutement, courriels de prise de contact, formulaires d'engagement à la confidentialité, etc. Les formulaires de demande de certification sont généralement interactifs sur le site Internet des CER et le modèle des documents les plus courants, notamment les formulaires de consentement, s'y trouvent habituellement proposés. Il est possible de prendre rendez-vous avec les coordonnateur.trice.s des comités pour poser des questions lorsque nécessaire.

Si la certification éthique est essentielle et nécessaire pour aller de l'avant, les considérations éthiques liées à la recherche ne s'y réduisent pas, notamment concernant les relations avec les participant.e.s. La signature du formulaire de consentement, dont le contenu s'est substantiellement allongé dans les dernières années, peut ainsi être considérée comme garante de la compréhension des informations qui s'y trouvent et de la volonté de participer à la recherche⁷³. Or, la relation chercheur.e.s-participant.e.s s'inscrit dans un rapport de pouvoir auquel «il n'est pas possible d'échapper»⁷⁴ et dont il faut tenir compte au risque de le formaliser⁷⁵. Le terrain de recherche, même bref, ne peut se dérouler que dans

⁷³ Il n'en est pourtant rien : Eleanor SINGER, «Exploring the Meaning of Consent : Participation in Research and Beliefs about Risks and Benefits», (2003) 19-3 *J. Off. Stat.* 273-285.

⁷⁴ Didier FASSIN, «L'éthique, au-delà de la règle – Réflexions autour d'une enquête ethnographique sur les pratiques de soins en Afrique du Sud», (2008) 71-3 *Soc. Contemp.* 117-135.

⁷⁵ Robert DINGWALL, «The Ethical Case Against Ethical Regulation in Humanities and Social Science Research», (2008) 3-1 *J. Acad. Soc. Sci.* 1-12.

un climat de confiance⁷⁶. Il appartient donc aux chercheur.e.s de faire preuve de réflexivité sur leurs pratiques et de les adapter, par considération pour les participant.e.s, pris individuellement, mais également en tenant compte des effets de la recherche sur certains groupes sociaux. En effet, alors que certains de ces groupes sont très étudiés et perçoivent les collectes des données comme des pillages, d'autres restent dans l'ombre de la recherche et ne peuvent donc pas profiter de ses fruits. Les formulaires de consentement contribuent à cette difficulté alors que leur signature peut être considérée comme une menace ou une admission de culpabilité, une situation qui compromet la participation à la recherche de membres de groupes sociaux marginalisés⁷⁷. Les institutions du droit et de la justice sont des institutions de pouvoir, auxquelles participent aussi les chercheur.e.s du domaine. Il revient donc aux chercheur.e.s, qui souhaitent s'engager dans l'étude empirique du droit, de prendre particulièrement en considération les membres des groupes qui s'expriment plus rarement et de mettre en place les conditions permettant l'expression de points de vue marginaux et divers.

Alors que les voix se multiplient afin d'accroître le nombre de recherches empiriques, nous espérons que cet ouvrage fera œuvre utile. De telles recherches sont certes susceptibles de combler d'importantes lacunes dans les connaissances sur les relations entre droit et société, mais doivent être conçues de façon saillante.

Sans nécessairement présenter des résultats de recherche, les chercheur.e.s juristes qui ont contribué au présent ouvrage proposent une perspective réflexive sur leur pratique de recherche qui prend appui sur leurs expériences. L'ouvrage se divise en deux parties. La première partie présente les techniques et méthodes de la recherche empirique. Les contributions proposent des outils mettant à contribution ces techniques et méthodes aux recherches dans le domaine du droit. La seconde partie fait état d'enjeux particuliers avec lesquels les chercheur.e.s juristes

⁷⁶ Bastien BOSA, « À l'Épreuve des comités d'éthique – Des codes aux pratiques », dans Alban Bensa et Didier Fassin (dir.), *Les politiques de l'enquête*, Paris, La Découverte, 2008, p. 205-225.

⁷⁷ Steven Locke, Carlos J. Ovando et Carmen Montecinos, « Institutional Power and the IRB : Saving Souls or Silencing the Other in International Field Work », dans Kalwant Bhopal et Ross Deuchar (dir.), *Researching Marginalized Groups*, New York, Routledge, 2016, p. 225-238.

appelés à mobiliser une approche empirique en recherche sont susceptibles de devoir composer.

Nous tenons à remercier l'équipe des Éditions Thémis, et à souligner l'appui financier de la Faculté de science politique et de droit de l'UQAM et du Conseil de recherche en sciences humaines du Canada (Partenariat Accès aux droits et à la justice), dans la production de cet ouvrage.

Partie I

Techniques et méthodes

L'ethnographie en droit

Véronique Fortin*

Introduction	31
I. Qu'est-ce que l'ethnographie ?	33
A. Le terrain ethnographique.....	36
B. L'improvisation ethnographique.....	38
C. La rigueur ethnographique.....	39
II. L'ethnographie juridique en exemple	42
A. Le document juridique comme sujet ethnographique.....	42
B. La salle de cour comme lieu ethnographique	47
III. Les difficultés potentielles de l'ethnographie juridique	50
A. L'établissement de relations.....	50
B. La négociation des rôles	52
Conclusion	53

* Professeure agrégée, Faculté de droit, Université de Sherbrooke. Je tiens à remercier tous les participants et participantes au colloque de l'ACFAS 2017, «L'empirie en droit», organisé par Emmanuelle Bernheim et Dalia Gesualdi-Fecteau, pour leurs commentaires et des discussions inspirantes. Je remercie également Richard-Alexandre Laniel et Emmanuelle Bernheim, avec qui j'ai eu la chance d'échanger plus spécifiquement sur l'ethnographie en droit. Finalement, je remercie Anne-Marie Manoukian pour son aide inestimable dans la préparation de ce chapitre.

Introduction

4 mai 2013

Toxico-Tour – Montréal, vue par un homme en situation d'itinérance

Il est 9 h 45 et j'arrive à Cactus Montréal, au coin de Sanguinet et Ste-Catherine. Cactus est un organisme communautaire qui œuvre notamment auprès des personnes utilisatrices de drogues par injection ou par inhalation. Cactus est le point de rendez-vous du Toxico-Tour, une visite guidée organisée par des étudiantes en travail social de l'UQAM en collaboration avec l'organisme. Cette activité est en fait une « promenade de Jane », un événement annuel mondial, initié par l'urbaniste Jane Jacobs, et proposant des visites guidées locales et gratuites par et pour les citoyens et citoyennes. Des dizaines de ces marches ont lieu ce week-end à Montréal et dans plusieurs autres villes canadiennes. Elles sont gratuites et ouvertes à tous.

Après quelques mots d'introduction sur la façon dont cette marche a été planifiée pour nous aider à voir la ville à travers les yeux d'un homme ayant été en situation d'itinérance, nous nous dirigeons vers le sud, sous l'impulsion de L'Oie¹, surnom de l'homme qui nous servira de guide aujourd'hui. Il nous lance à la blague « suivez le guide !! », en faisant un signe de la main alors qu'il se met en route. Notre premier arrêt est le Carré Viger. Ce parc est un point de repère pour les personnes en situation d'itinérance.

En quittant le Carré Viger, nous nous dirigeons vers le sud sur St-Denis, traversons St-Antoine, puis tournons à gauche pour rejoindre St-Louis. En traversant la rue, L'Oie montre la caméra de sécurité placée sur un immeuble. Il s'arrête ensuite devant la maison patrimoniale rose de la rue St-Louis. Il nous raconte un peu l'histoire de la Maison Brossard-Gauvin, construite au XVIII^e siècle, et il en profite pour mentionner que les personnes en situation d'itinérance connaissent l'histoire du Vieux-Montréal mieux que quiconque, car elles prennent le temps de lire les plaques historiques.

¹ J'ai utilisé un pseudonyme, car il serait trop facile de retrouver sa véritable identité à partir de son surnom habituel. L'Oie apparaissait souvent dans les médias et participait fréquemment à des manifestations publiques pour défendre les droits des personnes en situation d'itinérance. L'Oie est décédé en juin 2014 et son décès a laissé un grand vide dans les rues de Montréal.

L'Oie nous dit qu'il dormait dans le parc adjacent à ce bâtiment. Je me rends compte que la présence de la caméra de sécurité signifie maintenant que ce parc est surveillé (par qui, je l'ignore) et que celui qui y dort est plus susceptible de recevoir un constat d'infraction pour présence dans un parc fermé la nuit. Nous continuons à marcher sur St-Louis et L'Oie dit quelques mots sur le prochain bâtiment, le « Refuge Meurling », construit au début du XX^e siècle et destiné à abriter les pauvres de la ville.

Quand nous passons devant de grands et nouveaux condos, L'Oie nous parle des nouveaux résidents millionnaires du quartier et de la façon dont ils se plaignent sans cesse de l'Accueil Bonneau, un refuge pour personnes en situation d'itinérance situé non loin d'où nous sommes. « C'est un endroit centenaire!!! », déclare L'Oie, faisant allusion au fait que les pauvres et leur refuge étaient déjà dans le quartier bien avant que les millionnaires décident de s'y installer.

Nous continuons notre visite devant le Marché Bonsecours, un bel édifice patrimonial et nous nous y arrêtons afin d'utiliser les toilettes. Les personnes qui ont passé du temps dans la rue sont les meilleures pour vous dire où des toilettes sont accessibles pour le public à Montréal (et elles sont rares!).

Nous nous redirigeons finalement lentement vers le centre-ville et vers Cactus, en passant par le Palais de justice, qui a été renommé par L'Oie, le Palais de l'Injustice. L'Oie, qui semble commencer à être fatigué (je le suis aussi! Nous marchons en plein soleil depuis un bon moment déjà), continue néanmoins à nous entretenir. Il nous parle de sa « run de canettes » où il allait chercher des canettes et les échangeait contre de l'argent dans des magasins de proximité. En passant par la Place de la Paix sur St-Laurent, un petit parc urbain qui constitue un autre lieu de rassemblement pour les personnes en situation d'itinérance, en particulier celles issues des communautés autochtones, L'Oie nous dit que c'est là que les « vendeurs de roches » font leurs affaires. Je suis à peu près sûre qu'il parle de trafiquants de crack, mais je connais mal le jargon de rue pour désigner les drogues.

Nous terminons notre visite guidée à Cactus et nous remercions tous chaleureusement L'Oie pour cette belle visite. Je dis au revoir à tout le monde puis je saute sur mon vélo pour rentrer à la maison. Sur le chemin du retour, je ne peux m'empêcher de penser à mes privilèges : j'ai notamment facilement accès à une maison sécuritaire. Il n'y a pas si longtemps, L'Oie ne pouvait pas en dire autant.

Ce récit est inspiré d'une vignette similaire introduisant un chapitre de ma thèse de doctorat². Il montre comment la vie des personnes en situation d'itinérance est inextricablement liée aux lieux géographiques de la ville. Il évoque des enjeux tels que la gentrification, le sentiment d'appartenance à un lieu, la cohabitation sociale, les inégalités, la judiciarisation, la survie, les repères historiques, les injustices, etc. Ainsi, les expériences spatiales du droit dans la ville en disent long sur la logique normative à l'œuvre dans les espaces publics et gouvernant les populations marginalisées les occupant. Ce récit met également en évidence un style narratif valorisant les descriptions longues et l'atmosphère de la situation ; il intègre la chercheuse (moi !), son sujet d'étude, son immersion dans le milieu de l'itinérance, ses émotions, ses privilèges. Ainsi, si dans ma thèse de doctorat la vignette ci-dessus spatialisait la judiciarisation de l'itinérance, ici elle illustre surtout l'approche méthodologique qui fera l'objet de ce chapitre : l'ethnographie.

Le chapitre qui suit mettra en lumière ce qu'est l'ethnographie (partie I), notamment en quoi consiste le terrain ethnographique et quelles caractéristiques définissent l'entreprise ethnographique, soit l'improvisation et la rigueur. Je donnerai ensuite deux exemples de sujets ethnographiques tirés de mes recherches sur le droit, soit le document juridique et la salle de cour (partie II). La partie III s'intéressera à deux difficultés potentielles de l'ethnographie juridique soit l'établissement de relations et la négociation de différents rôles. En conclusion, j'identifierai les contributions que l'ethnographie peut apporter à l'étude du droit.

I. Qu'est-ce que l'ethnographie ?

L'ethno/graphie. Du grec, «ethnos» : culture, communauté d'êtres, nation ; et «graphie» : écriture, description. *Writing Culture*, pour reprendre le titre du célèbre ouvrage de Clifford et Marcus³. Donner une définition de l'ethnographie, c'est s'aventurer en eaux troubles. Il y a peut-être autant

² Véronique FORTIN, *Taking the Law to the Streets : Legal and Spatial Tactics Deployed in Public Spaces to Control Protesters and the Homeless in Montreal*, thèse de doctorat, Irvine, Département de Criminology, Law and Society, University of California, 2015.

³ James CLIFFORD et George E. MARCUS, *Writing Culture : The Poetics and Politics of Ethnography*, Berkeley, University of California Press, 1986.

de définitions de l'ethnographie qu'il y a de disciplines (anthropologie, sociologie, travail social, informatique, etc.) ou même d'auteurs⁴.

Ainsi, certains diront que l'ethnographie est un ensemble de méthodes ou de techniques. Par exemple, Côté et Gratton écrivent :

«L'ethnographie [...] cherche à comprendre un univers complexe et dont les approches visent à cerner les différences entre les êtres humains (Agar, 1982). Pour repérer les caractéristiques des constructions sociales, elle a développé une variété de méthodes, de techniques d'enquête et d'analyse. Elle produit et analyse des données descriptives à partir de la parole échangée lors de contacts de proximité, ou bien à partir de l'observation directe de situations d'interactions, ou encore celle de contextes de vie quotidienne.»⁵

Emerson, Fretz et Shaw définissent quant à eux la recherche ethnographique comme étant l'étude de groupes de personnes dans leur quotidien⁶. Pour eux, celle-ci implique deux activités principales : (1) s'intégrer à un certain milieu social et apprendre à connaître ceux et celles qui le composent et (2) prendre des notes sur l'expérience. Ces deux activités interconnectées constituent le cœur de la recherche ethnographique. Il faut une réelle participation dans un monde social initialement étranger et la production de récits qui s'appuient sur cette participation⁷.

D'autres diront que l'ethnographie est une manière de voir le monde, et de l'écrire. Je suis de ce second camp, notamment en compagnie de l'anthropologue célèbre Clifford Geertz qui précise que *faire de l'ethno-*

⁴ Ce chapitre s'appuie toutefois sur des écrits issus principalement de l'anthropologie du droit, puisque c'est la discipline qui m'est la plus familière. En outre, il s'appuie sur des écrits principalement canadiens et américains, pour la même raison. Finalement, il fait état de ma vision assez personnelle de l'ethnographie et ne se veut pas une représentation exhaustive des différents points de vue sur l'ethnographie ou un désaveu des ethnographes qui adopteraient des postures différentes de celles décrites ici.

⁵ Daniel CÔTÉ et Danielle GRATTON, «L'approche ethnographique. Illustration dans le contexte de la réadaptation en santé mentale.», dans Marc CORBIÈRE et Nadine LARIVIÈRE (dir.), *Méthodes qualitatives, quantitatives et mixtes dans les recherches en sciences humaines, sociales et de la santé*, Québec, Les Presses de l'Université du Québec, 2014, p. 51, à la p. 52.

⁶ Robert M. EMERSON, Rachel I. FRETZ et Linda L. SHAW, *Writing Ethnographic Fieldnotes*, Chicago, University of Chicago Press, 1995, p. 1.

⁷ *Id.*

graphie «is not a matter of methods»⁸. En nous basant sur les propos de l'anthropologue Marilyn Strathern⁹, Susan Bibler Coutin et moi avons défini ainsi l'ethnographie :

«[...] as a mode of analysis and form of explication that strives to accurately convey social realities but that, to do so, must employ unusual spatial and temporal tactics. One example of such tactics is provided by Marilyn Strathern's account of "the ethnographic moment ... [as] a moment of immersion that is simultaneously total and partial, a totalizing activity which is not the only activity in which the person is engaged" (1999: 1). Thus, when ethnographers are in "the field," they are simultaneously anticipating the later moment of writing, and when they are writing they return, via their data, to "the field." Through this movement, ethnographic practice occupies "a double location, both in ... 'the field' and in the study, at the desk or on the lap. (1999: 1)»¹⁰

Ainsi, l'ethnographie est une activité totalisante, mais non totale. L'ethnographie totale, celle qui prétend avoir tout compris sur tout l'univers social étudié est bien sûr une fiction¹¹. Mais l'ethnographie est totalisante en ce sens qu'elle demande une immersion relativement prolongée dans l'univers étudié, quel qu'il soit.

L'ethnographie, en tant que façon d'étudier le monde et de le raconter¹², en tant que mode de collecte et de représentation, est aussi un aller-retour

⁸ Clifford GEERTZ, «Thick Description: Toward an Interpretive Theory of Culture», dans Clifford GEERTZ (dir.), *The Interpretation Of Cultures*, New York, Basic Books, 1973, p. 5. Voir aussi Allaine CERWONKA et Liisa H. MALKKI, *Improvising Theory: Process and Temporality in Ethnographic Fieldwork*, Chicago, University of Chicago Press, 2007, p. 20.

⁹ Marilyn STRATHERN, *Property, Substance, and Effect: Anthropological Essays on Persons and Things*, Londres, Athlone Press, 1999.

¹⁰ Susan Bibler COUTIN et Véronique FORTIN, «Legal Ethnographies and Ethnographic Law», dans Austin SARAT et Patrick EWICK (dir.), *The Handbook of Law and Society*, Hoboken, John Wiley & Sons Ltd, 2015, p. 71.

¹¹ A. CERWONKA et L. H. MALKKI, préc., note 8, p. 29 ; S. B. COUTIN et V. FORTIN, préc., note 10.

¹² Kathy CHAMAZ et Richard G. MITCHELL, «Grounded Theory in Ethnography», dans Paul ATKINSON, Amanda COFFEY, Sara DELAMONT, John LOFLAND et Lyn LOFLAND (dir.), *The Handbook of Ethnography*, Londres, SAGE Publications, 2001, p. 160, à la p. 160.

incessant entre la théorie et le monde vécu, entre la littérature et les données¹³. Ou comme le disent si bien Cerwonka et Malkki, «the interpretation of empirical details in fieldwork is always a way of reading and dwelling in the world through theory»¹⁴. Les écrits sur des sujets similaires à celui étudié informent l'ethnographe tant dans la construction de son ethnographie que dans l'interprétation des réalités étudiées et la représentation de celles-ci. Il peut ainsi être utile de comprendre la production de savoirs ethnographiques de façon récursive¹⁵, c'est-à-dire dynamique, de sorte que la méthode et la théorie se constituent mutuellement, à différents moments du processus, par un mouvement de va-et-vient entre le terrain et les livres¹⁶.

A. Le terrain ethnographique

L'expression veut que le chercheur qui choisit l'ethnographie aille *sur le terrain* / *to the field*. On parle de *travail de terrain* / *fieldwork* et de *notes de terrain* / *fieldnotes*. La notion de *terrain* / *field* suggère une surface plane, là où la «culture» se passe et se laisse découvrir, pour ne pas dire récolter. Il y a une certaine altérité, un ailleurs, dans la notion de «terrain». Comme le disent Gupta et Ferguson,

«going to the “field” suggests a trip to a place that is agrarian, pastoral, or maybe even “wild”; it implies a place that is perhaps cultivated (a site of culture), but that certainly does not stray too far from nature. As a metaphor we work by, “the field” thus reveals many of the unspoken assumptions of anthropology.»¹⁷

¹³ «Ethnography is constant surprise. It gives rise to fresh theoretical insights as it evolves»: John FLOOD, «Socio-legal Ethnography», dans Reza BANAKAR et Max TRAVERS (dir.), *Theory and Method in Socio-Legal Research*, Londres, Hart Publishing, p. 33, à la p. 46. Voir aussi Didier FASSIN, «L'ethnographie retrouvée», (2016) 219-220-3-4 *L'Homme* 287, 289.

¹⁴ A. CERWONKA et L. H. MALKKI, préc., note 8, p. 4.

¹⁵ Linda MANNIK et Karen MCGARRY, *Practicing ethnography: A student guide to method and methodology*, Toronto, University of Toronto Press, 2017, p. 127.

¹⁶ June STARR et Mark GOODALE, «Introduction. Legal Ethnography: New Dialogues, Enduring Methods», dans June STARR et Mark GOODALE (dir.), *Practicing ethnography in law: New dialogues, enduring methods*, New York, Palgrave, p. 1, à la p. 1.

¹⁷ Akhil GUPTA et James FERGUSON, «Discipline and Practice: “The Field” as Site, Method, and Location in Anthropology», dans Akhil GUPTA et James FERGUSON

Pourtant, le terrain ethnographique n'est plus aujourd'hui celui du temps de l'anthropologue Bronislaw Malinowski, un des pères de l'anthropologie culturelle. L'ethnographe n'est plus celui qui débarque « seul sur une grève tropicale, avec, tout à côté, un village d'indigènes, tandis que l'embarcation qui l'a amené cingle au large pour bientôt disparaître »¹⁸. La notion de *terrain* n'implique plus nécessairement un ailleurs exotique. Le « terrain » n'existe pas antérieurement à l'ethnographe, il est plutôt construit et délimité par lui. Il peut être multi-site, c'est-à-dire que l'ethnographie n'est pas limitée à un seul lieu, mais s'affaire à étudier la circulation des personnes ou des choses en des endroits divers¹⁹. Il peut même être virtuel²⁰. L'ethnographe n'a plus à se déraciner pour ses recherches, il peut très bien rester à la maison et étudier sa propre culture, ou certaines dimensions de celles-ci²¹. En outre, le sujet ethnographique, d'autres diront le terrain, peut prendre plusieurs visages, que ce soit une communauté d'héroïnomanes de San Francisco²², des organisations fournissant des services communautaires juridiques abordables à la communauté immigrante latino-américaine de Los Angeles²³, les banquiers d'affaires à Wall Street²⁴, des adoptés et des parents adoptifs transnationaux

(dir.), *Anthropological Locations : Boundaries and Grounds of a Field Science*, Berkeley, University of California Press, 1997, p. 8.

¹⁸ Bronislaw MALINOWSKI, *Les Argonautes du Pacifique occidental*, Paris, Éditions Gallimard, 1963, p. 60.

¹⁹ George E. MARCUS, « Ethnography in/of the World System: The Emergence of Multi-Sited Ethnography », (1995) 24 *Annu. Rev. Anthropol.* 95.

²⁰ Voir par exemple Tom BOELLSTORFF, *Coming of Age in Second Life : An Anthropologist Explores the Virtually Human*, 2^e éd., Princeton, Princeton University Press, 2015.

²¹ Donald A. MESSERSCHMIDT, *Anthropologists at Home in North America : Methods and Issues in the Study of One's Own Society*, Cambridge, Cambridge University Press, 1981 ; George E. MARCUS et Michael M. J. FISCHER, *Anthropology as Cultural Critique : An Experimental Moment in the Human Sciences*, Chicago, University of Chicago Press, 1986 ; J. CLIFFORD et G. E. MARCUS, préc., note 3.

²² Philippe BOURGOIS et Jeffrey SCHONBERG, *Righteous Dopefiend*, Berkeley, University of California Press, 2009.

²³ Susan Bibler COUTIN, *Legalizing Moves : Salvadoran Immigrants' Struggle for U.S. Residency*, Ann Arbor, University of Michigan Press, 2003.

²⁴ Karen HO, *Liquidated : An Ethnography of Wall Street*, Durham, Duke University Press, 2009.

naux²⁵, les dossiers du Conseil d'État en France²⁶, le Hoodia, une plante sudafricaine²⁷, ou encore les justiciables non représentés au Tribunal administratif du Québec²⁸. Dans le présent chapitre, les deux ethnographies mises en évidence traiteront 1) des communautés montréalaises judicia-risées pour leur occupation de l'espace public, nommément les personnes en situation d'itinérance et les manifestantes et manifestants²⁹, et 2) d'un programme judiciaire visant les personnes criminalisées ayant des problèmes de santé mentale³⁰.

L'ethnographie comme manière de voir et d'appréhender son sujet utilise souvent l'observation participante des sujets d'étude et entretient avec elle une relation privilégiée. Mais encore une fois, l'ethnographie n'est pas qu'une collection de méthodes et d'outils. Elle est également davantage qu'une période prolongée à se la couler douce en bonne compagnie. Il est plus facile de dire ce que n'est pas l'ethnographie (ce n'est pas un protocole qu'on suit à la lettre, ce n'est pas une recette ou une formule magique) que d'enseigner ce qu'elle est ou comment l'on devient ethnographe³¹. En effet, comment enseigner l'ethnographie en tant que manière de voir ? Peut-être en se rabattant sur deux de ses caractéristiques importantes : *improvisation* et *rigueur*.

B. L'improvisation ethnographique

La capacité d'improvisation est une qualité essentielle de l'ethnographie. Comme l'écrit Liisa Malkki,

²⁵ Barbara YNGVESSON, *Belonging in an Adopted World*, Chicago, University of Chicago Press, 2010.

²⁶ Bruno LATOUR, *La fabrique du droit : une ethnographie du Conseil d'État*, Paris, La Découverte, 2004.

²⁷ Laura A. FOSTER, *Reinventing Hoodia : Peoples, Plants, and Patents in South Africa*, Seattle, University of Washington Press, 2017.

²⁸ Emmanuelle BERNHEIM, Richard-Alexandre LANIEL et Louis-Philippe JANNARD, « Les justiciables non représentés face à la justice : une étude ethnographique du tribunal administratif du Québec », (2018) 39 *Windsor Rev. Legal & Soc. Issues* 67.

²⁹ V. FORTIN, préc., note 2 ; Véronique FORTIN, « The Control of Public Spaces in Montreal in Times of Managerial Justice », (2018) XV *Champ PénalPenal Field*, en ligne : <<https://journals.openedition.org/champpenal/10115>> (consulté le 14 mai 2020).

³⁰ Recherche en cours par Véronique Fortin, Sue-Ann MacDonald et Stéphanie Houde.

³¹ A. CERWONKA et L. H. MALKKI, préc., note 8.

«The ethnographer – specifically situated in a particular slice of space-time, and embedded in a social situation he or she does not control – must take on the risk and responsibility of improvisation, the creative use and perhaps remaking of the repertory [of possible techniques and set of methods that can be used by the researcher].»³²

L'ethnographie est une posture qui permet au chercheur d'être attentif à son entourage, sensible, prêt à s'adapter, toujours ouvert à être surpris, et surtout à improviser pour apprendre davantage, se repositionner, aller là où le sujet ethnographique l'amène, dans des endroits, des dimensions, qu'il n'avait pas prévus de sorte à être capable de construire à partir de cette improvisation. Bien que l'improvisation soit le quotidien de l'ethnographe, ce n'est toutefois pas une performance sans préparation. Pour le dire autrement, l'improvisation, ce n'est pas faire n'importe quoi, n'importe comment, n'importe quand. Plusieurs auteurs comparent ainsi l'improvisation de l'ethnographe à celle du musicien de jazz³³:

«“The popular conception of improvisation as ‘performance without previous preparation’ is fundamentally misleading. There is, in fact, a lifetime of preparation and knowledge behind every idea that an improviser performs” (Berliner 1994, 17). [...] Ethnography requires a similar commitment: to get to the point of improvising well, the ethnographer, like the jazz musician, must have devoted countless hours to practice and preparation of various kinds.»³⁴

Mais comme pour le musicien de jazz, la virtuosité de l'ethnographe provient de sa rigueur dans l'improvisation³⁵.

C. La rigueur ethnographique

Comme l'expliquent Cerwonka et Malkki³⁶, la rigueur de l'ethnographe se mesure à sa préparation: sa connaissance préalable du terrain,

³² *Id.*, p. 180 et 181.

³³ Michael H. AGAR, «Toward an Ethnographic Language», (1982) 84-4 *Am. Anthropol.* 779; Roger SANJEK (dir.), *Fieldnotes: The Makings of Anthropology*, Ithaca, Cornell University Press, 1990; A. CERWONKA et L. H. MALKKI, préc., note 8; S. B. COUTIN et V. FORTIN, préc., note 10.

³⁴ A. CERWONKA et L. H. MALKKI, préc., note 8, p. 182.

³⁵ S. B. COUTIN et V. FORTIN, préc., note 10.

³⁶ A. CERWONKA et L. H. MALKKI, préc., note 8, p. 75 et 182.

quel qu'il soit, par l'apprentissage du langage, la lecture de la littérature sur le sujet, la préparation théorique, la lecture d'autres ethnographies pour apprendre par imitation, etc. Une fois sur le terrain, la rigueur passe également par l'immersion prolongée pour atteindre un grand niveau d'intimité avec le sujet ethnographique. Est-ce que l'immersion prolongée demande une année complète ? Six mois à temps plein ? Encore une fois, il n'y a pas de formule magique, même si la norme de référence dans la tradition anthropologique est souvent d'environ 12 mois³⁷. Mais il s'agit d'être en mesure de comprendre, tout en nuances, les subtilités des relations, des codes, des non-dits, des processus, des dynamiques du milieu étudié afin d'être capable d'en rendre compte avec force détails et d'en faire une description en profondeur, « thick description » disait Geertz³⁸.

En outre, la rigueur passe aussi par la réflexivité de l'ethnographe. L'anthropologie a connu un tournant réflexif (« reflexive turn ») dans les années 1980³⁹, c'est-à-dire qu'un rejet des présupposés naturalistes est devenu prévalent. Selon cette conception, le chercheur ne se contente pas d'observer « purement », de manière objective, son objet de recherche et il n'y a pas de signification et d'interprétation du monde fixe, *a priori* et immuable. En outre, le chercheur n'est pas une machine à enregistrer et mesurer des situations, il est un humain et en tant que tel sa subjectivité et les relations qu'il forge avec les autres sont autant d'influences sur ses observations et sa façon de les rendre. Ainsi, l'ethnographie, en tant que pilier central de l'anthropologie, n'a pas échappé à l'influence de la réflexivité. En d'autres mots,

« Ethnographic writing was not just a straightforward account on paper of what had been observed, but more deeply and fundamentally a partial, selective and purposed re-presentation of these ways of life gleaned through the researcher's efforts to get physically and socially close. »⁴⁰

³⁷ J. STARR et M. GOODALE, préc., note 16, à la p. 2.

³⁸ C. GEERTZ, préc., note 8.

³⁹ Voir par exemple J. CLIFFORD et G. MARCUS, préc., note 3 ; G. MARCUS et M. FISCHER, préc., note 21. Sur le « reflexive turn » en anthropologie, voir notamment J. CONLEY et W. O'BARR, « Legal Anthropology Comes Home : A Brief History of the Ethnographic Study of Law », (1993) 27 *Loyola of Los Angeles Law Review* 41. Sur la crise de l'autorité ethnographique, voir par exemple S. B. COUTIN et V. FORTIN, préc., note 10.

⁴⁰ Robert M. EMERSON, *Contemporary Field Research : Perspectives and Formulations*, Long Grove, Waveland Press, 2001, p. 22 et 23.

L'ethnographe n'est ainsi jamais complètement détaché de sa recherche et son travail d'écriture en est un de représentation⁴¹ : l'ethnographie est une traduction d'expériences en texte. L'humilité et la réflexivité de l'ethnographe, qui ne prétend pas à la généralisation de ses données et fait le choix de la transparence dans l'engagement, montrent une rigueur. Comme le dit Nancy Scheper-Hughes, à propos des anthropologues ethnographes :

« If we are comparing ourselves to “real scientists” we might remember that physicists always calibrate their instruments. Reflexive anthropology, when its purpose is reflection rather than performance, is an attempt to calibrate the instrument- in this instance the recording anthropologist. »⁴²

Finalement, la rigueur de l'ethnographe se manifeste aussi par la prise de notes⁴³. L'ethnographe griffonne des notes sur le moment, durant ses observations, sur une serviette de table, dans un petit cahier, sur un coin de feuille (voire sur sa peau en cas d'urgence !). Il prend des notes pour se souvenir de ce qu'il observe. Et peu après, le soir, le lendemain, de retour devant son ordinateur, il reprend ses notes et en fait des récits plus complets, plus développés, plus narratifs. Il n'est pas rare qu'à ce moment l'ethnographe écrive des dizaines de pages de notes de terrain qui racontent ses observations, comment il s'est senti, ce que les gens ont dit. Il raconte sa journée, qu'il passe à travers le filtre de son sujet de recherche (dans mon cas, par exemple, l'impact du processus de judiciarisation des personnes en situation d'itinérance et des manifestantes et manifestants qui occupent l'espace public). Les notes ne sont pas exclusivement liées au sujet de recherche toutefois, elles peuvent inclure des dissertations sur la température, les émotions vécues par le chercheur lors de certaines interactions, la disposition de la salle de cour, l'habillement du témoin, l'anecdote cocasse, l'embouteillage sur la route pour se rendre sur « le terrain », etc. Les notes racontent l'ambiance de la journée, elles sont des descriptions détaillées qui seront éventuellement le matériau premier qui sera codé, analysé, théorisé. Les notes sont généralement écrites à la première personne du singulier : un « je » assumé, qui n'efface pas la présence de l'ethnographe, mais plutôt la prend en compte, avec tous ses biais, de manière réflexive.

⁴¹ L. MANNIK et K. MCGARRY, préc., note 15, chapitre 7.

⁴² Nancy SCHEPER-HUGHES, « The Primacy of the Ethical : Propositions for a Militant Anthropology », (1995) 36-3 *Curr. Anthropol.* 409, 426.

⁴³ L. MANNIK et K. MCGARRY, préc., note 15, chapitre 5.

II. L'ethnographie juridique en exemple

Faire une ethnographie juridique aujourd'hui⁴⁴, c'est se pencher sur le droit, étudier la réception, la perception, la mise en oeuvre du droit, étudier les institutions juridiques, étudier le droit tel que vécu, subi, mobilisé par les acteurs. L'ethnographie juridique est une ethnographie réellement engagée envers le droit. Elle le prend au sérieux, elle étudie les processus juridiques complexes et ne le confine pas à une boîte noire homogène et uniforme. Comme l'a fait Annelise Riles dans son livre *Collateral Knowledge*, qui s'intéresse au marché des produits dérivés japonais, l'ethnographie juridique peut par exemple faire des technicalités du droit «an ethnographic subject in its own right»⁴⁵. On les interroge, on les explicite, on les remet en question, ce qui nous permet de concevoir le droit non seulement comme le produit de forces sociales et politiques mais comme faisant partie d'un ensemble plus vaste de pratiques du savoir⁴⁶.

L'ethnographie juridique se traduira ainsi, par exemple, par des observations en salle de cour, dans le corridor du palais de justice, par des discussions informelles ou des entrevues plus formelles, par des analyses documentaires où les documents juridiques deviennent des artefacts (soit des pièces culturelles à analyser et interpréter, tant sur la forme que sur le fond), et plus encore. En fait, comme le dit Susan Coutin (comme citée notamment par Darian-Smith⁴⁷), «legal ethnography therefore provides insight into phenomena that are not, on the surface, legal»⁴⁸.

A. Le document juridique comme sujet ethnographique

Afin de mieux mettre en lumière les tenants et aboutissants de l'ethnographie juridique, penchons-nous sur quelques exemples. D'abord, il

⁴⁴ Pour une perspective historique de l'ethnographie en droit, qui est passée de l'étude des mécanismes du maintien de l'ordre et de la résolution de conflits dans différentes sociétés à l'étude de différentes dimensions de la culture juridique de la société même de l'ethnographie, voir J. CONLEY et W. O'BARR, préc., note 39.

⁴⁵ Annelise RILES, *Collateral Knowledge: Legal Reasoning in the Global Financial Markets*, Chicago, University of Chicago Press, 2011, p. 15.

⁴⁶ *Id.*, p. 20 (ma traduction).

⁴⁷ Eve DARIAN-SMITH, «Ethnographies of Law», dans Austin SARAT (dir.), *The Blackwell Companion to Law and Society*, Hoboken, John Wiley & Sons, 2004, p. 545.

⁴⁸ Susan Bibler COUTIN, préc., note 23, p. 10.

convient de revenir sur la vignette introduisant ce chapitre. Celle-ci spatialise l'interface entre le droit pénal réglementaire municipal et les personnes en situation d'itinérance occupant l'espace public. Cette vignette s'inscrit dans le cadre d'une recherche ethnographique qui cherchait à comprendre les pratiques de gouvernance locale des espaces publics montréalais, notamment par la remise de constats d'infraction, et leur impact sur les personnes en situation d'itinérance et les manifestantes et manifestants⁴⁹. Sous l'apparence d'une gestion inoffensive de l'espace résultant d'une application apparemment inintéressante du droit pénal réglementaire, on s'aperçoit que certaines personnes sont sérieusement exclues. Mon objectif était donc non seulement d'expliquer pourquoi l'espace public est contrôlé, mais aussi de montrer comment ce contrôle est exercé, notamment par quels instruments juridiques.

Pour ce faire, concrètement, j'ai fait du travail bénévole à raison d'environ 25 heures par mois, pendant un peu plus d'un an, dans une clinique juridique venant en aide aux personnes en situation d'itinérance, l'ayant été ou à risque de l'être, et qui ont des problèmes juridiques liés à leur occupation de l'espace public. J'ai ainsi pu accompagner 90 personnes dans des rencontres avec des procureurs de la poursuite de la ville de Montréal et environ 70 personnes dans leurs audiences à la cour municipale de Montréal dans le cadre du Programme d'Accompagnement Justice – Itinérance à la Cour (PAJIC)⁵⁰. En collaboration avec la Ligue des droits et libertés, j'ai également participé à la collecte de données, à la recherche et à la rédaction de deux rapports, l'un documentant la répression policière des manifestations⁵¹ et l'autre l'état du droit de manifester au Québec⁵². J'ai aussi accompagné, avec d'autres, un groupe de

⁴⁹ Pour les fins de ce chapitre, je n'ai reproduit que la vignette portant sur le point de vue d'un homme itinérant sur la ville de Montréal. Dans ma thèse de doctorat, une autre vignette, celle-ci décrivant un tour guidé par un groupe militant, était mise en regard et spatialisait la répression vécue par les manifestantes et manifestants dans la ville.

⁵⁰ V. FORTIN et I. RAFFESTIN, préc., note 48.

⁵¹ LIGUE DES DROITS ET LIBERTÉS, ASSOCIATION DES JURISTES PROGRESSISTES et ASSOCIATION POUR UNE SOLIDARITÉ SYNDICALE ÉTUDIANTE, *Répression, discrimination et grève étudiante : analyse et témoignages*, rapport, 2013, en ligne : <<https://liguedesdroits.ca/wp-content/fichiers/rapport-2013-repression-discrimination-et-greve-etudiante.pdf>> (consulté le 14 mai 2020).

⁵² LIGUE DES DROITS ET LIBERTÉS, *Manifestations et répressions : points saillants du bilan sur le droit de manifester au Québec*, rapport, 2015, en ligne : <<https://liguedesdroits.ca/wp-content/fichiers/rapport-2015-manifestations-et-repressions.pdf>> (consulté le 14 mai 2020).

manifestantes et manifestants dans leurs démarches pour déposer une plainte à la Commission des droits de la personne et de la jeunesse pour dénoncer une situation de profilage politique exercé par le service de police de la ville de Montréal. Finalement, j'ai également fait de nombreuses heures d'observation dans des espaces publics au centre-ville de Montréal (dans des parcs, sur la rue, etc.); lors de manifestations; ainsi que dans des événements liés à la défense des droits des personnes en situation d'itinérance et des manifestants et manifestantes; et finalement à la cour municipale de Montréal lors d'audiences. J'ai aussi procédé à une collecte documentaire (conservant tout document émanant d'organismes communautaires et d'institutions municipales et parapubliques sur lesquels je pouvais mettre la main) et une recherche juridique, notamment dans les bases de données de jurisprudence. Finalement, j'ai recueilli une série de constats d'infraction et je les ai étudiés ethnographiquement⁵³. En d'autres mots, je les ai laissés parler par eux-mêmes, au même titre que tout autre informateur. C'est sur cette dernière activité que je mettrai l'accent ici, pour montrer sur quoi le regard juridique peut porter quand il devient ethnographique.

En étudiant le constat d'infraction, le document juridique à la base du processus de judiciarisation, j'ai pu montrer comment l'espace public est contrôlé et normalisé, subtilement, un constat à la fois. L'objectif était de révéler les multiples dimensions du constat d'infraction et de sa force normative en traçant son chemin de la rue à la cour. En cela, je me suis inspirée des spécialistes socio-juridiques tels que Bruno Latour⁵⁴, Annelise Riles⁵⁵ et Susan B. Coutin⁵⁶ qui ont tous et toutes accordé, dans leurs recherches respectives, une attention particulière aux documents et discours juridiques. À l'instar de Bruno Latour qui s'est intéressé aux dossiers du Conseil d'État en France, à ces dossiers juridiques gris et ternes et au «mouvement incessant des documents» qui permettent de saisir le

droits.ca/wp-content/fichiers/rapport_manifestations_repressions_ldl.pdf (consulté le 14 mai 2020).

⁵³ Pour des exemples, voir l'annexe 1.

⁵⁴ B. LATOUR, préc., note 26.

⁵⁵ Annelise RILES, «A new agenda for the cultural study of law: Taking on the technicalities», (2005) 53-4 *Buffalo Law Review*, 973; Annelise RILES, *Documents. Artifacts of modern knowledge*, Ann Arbor, University of Michigan Press, 2006; A. RILES, préc., note 465.

⁵⁶ S. B. COUTIN, préc., note 23.

droit⁵⁷, j'ai posé mon regard ethnographique sur les constats d'infraction pour en apprendre davantage sur les processus juridiques et leur construction de l'espace public. Je les ai donc recueillis et j'ai porté une attention particulière à leur matérialité, leur rôle constitutif dans la création de processus juridiques, leur signification sociale et juridique, leurs histoires. Les constats d'infraction, lorsqu'analysés comme des artefacts, disent quelque chose sur le droit et sur les rapports au droit. C'est également un matériau interprété par les personnes qui le manipulent. Ainsi, prendre au sérieux les détails des documents juridiques révèle des éléments qui sont invisibles à l'œil attentif du chercheur qui chercherait le droit uniquement dans le *ratio decidendi* des décisions judiciaires. L'étude des constats d'infraction m'a ainsi permis de comprendre comment le droit pénal réglementaire est mobilisé pour contrôler l'espace public occupé par les personnes en situation d'itinérance et les manifestantes et manifestants.

Prenons l'exemple du constat d'infraction reproduit à l'Annexe 1 et portons sur lui un regard ethnographique. Qu'est-ce que nous dit ce constat ? On note qu'il a été émis à Montréal près de l'hôpital Notre-Dame, au coin des rues Plessis et Sherbrooke, en face du parc Lafontaine, à 6 h 35 le 9 juin 2010, apparemment pour avoir «émis un bruit audible à l'extérieur de cris». L'amende minimale pour une telle infraction est de 100 \$, plus 44 \$ de frais d'administration, pour un total de 144 \$. On note également que le format du constat est standardisé tant pour les contraventions aux règlements municipaux que pour celles aux règlements de la Société de transport de Montréal (STM). Il s'agit d'un formulaire rempli à la main par l'agent de la paix, ici un officier de police de la ville de Montréal. En l'occurrence, la description de l'infraction est difficilement compréhensible. Il serait facile de la considérer comme une simple anomalie de rédaction, due au court laps de temps entre l'infraction et la remise du constat (6 h 35 vs 6 h 40). Mais, durant mes heures d'observation participante à la clinique juridique, j'ai trop souvent vu la même description pour la classer comme une aberration. Plutôt, il s'agit de la formulation consacrée pour désigner une infraction à l'article 9 al. 4 du chapitre B-3 des Règlements révisés de la ville de Montréal⁵⁸. Lorsqu'on lit le libellé

⁵⁷ B. LATOUR, préc., note 26, p. 277.

⁵⁸ *Règlement sur le bruit*, R.R.V.M., c. B-3, art. 9 : «**9.** Outre le bruit mentionné à l'article 8, est spécifiquement prohibé lorsqu'il s'entend à l'extérieur : [...] 4° le bruit de cris, de clameurs, de chants, d'altercations ou d'imprécations et toute autre forme de tapage ».

du règlement, on se rend compte qu'il est plus facile à comprendre que la description écrite sur le constat. Or, la personne ayant reçu le constat illustré ici au petit matin le 9 juin 2010 n'avait possiblement que la description de l'infraction donnée par l'agent de police pour comprendre ce qu'on lui reprochait. En faisant référence au constat uniquement, comment comprendre l'infraction reprochée ? Existe-t-il des bruits non audibles ? Une personne peut-elle émettre des bruits audibles qui ne sont pas des cris ? Sommes-nous en infraction chaque fois que, par exemple, nous éternuons dans l'espace public ? Et qu'en est-il des personnes en situation d'itinérance qui occupent l'espace public et sont « à l'extérieur », la plupart du temps ? N'est-il pas inévitable que leurs vocalisations soient entendues à l'extérieur ?

L'incohérence (que les observations ont montré être routinière) de la description de l'infraction décrite sur le constat signale que des constats sont délivrés de façon machinale, sans qu'on y pense sérieusement, sans processus de pensée complexes. La référence au bon article de loi est ce qui semble le plus important ; la compréhension par le justiciable, voire par le policier, de ce qui est reproché devient secondaire. Et ce fait nous est révélé particulièrement bien par le regard ethnographique.

L'exemple du constat d'infraction de l'Annexe 2 est également parlant. Ce qui surprend l'observateur d'abord est le fait que la description de l'infraction n'est pas ici inscrite à la main mais bien à l'aide d'une étampe. On imagine que le service de police de la ville de Montréal (SPVM) a fait le calcul qu'il était avantageux de se procurer des étampes pour décrire cette infraction, vu le caractère routinier et répétitif de la remise de ce constat. Dans le contexte des arrestations de masse qui ont été fréquentes entre 2012 et 2015 au Québec⁵⁹, on comprend que l'exigence de célérité des policiers vaut une telle étampe. On note également la date du 15 mars 2013, date à laquelle les policiers sont intervenus alors que la manifestation annuelle contre la brutalité policière avait à peine commencé. Depuis, ces constats d'infraction ont été retirés. La Commission des droits de la personne et de la jeunesse a d'ailleurs conclu après enquête qu'il y avait suffisance de preuve pour initier un recours contre le SPVM pour profilage politique au tribunal des droits de la personne⁶⁰.

⁵⁹ LIGUE DES DROITS ET LIBERTÉS, préc., note 52.

⁶⁰ LIGUE DES DROITS ET LIBERTÉS et RÉSEAU QUÉBÉCOISE DES GROUPES ÉCOLOGISTES, *Deux plaintes pour profilage politique devant le Tribunal des droits de la personne : un pas en avant vers la reconnaissance de ce type de profilage*, communiqué de

Ces exemples illustrent l'apport considérable de l'étude des constats d'infraction eux-mêmes comme documents juridiques devenus sujets ethnographiques. On apprend peu avec la lecture des décisions de la cour municipale, rarement publiées de toute façon. Ces « histoires de constats », comme je me plais à les appeler⁶¹, vont bien au-delà des verdicts d'acquiescement ou de culpabilité. Elle nous aide à comprendre comment le droit pénal réglementaire est mobilisé pour contrôler l'espace public, tel qu'il est occupé par les personnes en situation d'itinérance et les manifestantes et manifestants.

B. La salle de cour comme lieu ethnographique

14 juillet 2017 – 14 h 00

Je suis arrivée à la cour un peu avant 14 h 00. Julien⁶² [professionnel de recherche] et Mélissa [l'intervenante pivot] étaient déjà là et discutaient ensemble.

Nous échangeons quelques mots sur la saga du certificat éthique et l'imminence de son émission, puis il est temps d'entrer dans la salle où les dossiers PAJ-SM [Programme d'Accompagnement Justice – Santé mentale] seront traités aujourd'hui.

Je ne reconnais personne dans la salle. Ni les procureurs de la poursuite ni les avocats de la défense. Il y a bien un avocat dont le visage m'est familier, mais je ne peux pas dire s'il est à la défense ou à la poursuite. M^e Tremblay, celui qui est en charge des dossiers PAJ-SM, n'est pas présent. Il n'y a que des hommes dans la salle au début. La salle se remplira peu à peu et je compte à un certain moment 11 personnes, dont une ou deux femmes.

J'arrivais du chalet cette journée-là et comme il faisait froid, mon choix de vêtement était restreint. Je portais des jeans, une camisole blanche et une veste grise, plutôt que la robe que j'avais envisagé porter. Je fais remarquer à Julien que finalement, c'est plus approprié pour nous d'être

presse, 28 mai 2019, en ligne : <https://liguedesdroits.ca/wp-content/fichiers/2019/06/communiqu%C3%A9_plainte_profilage_politique_rqge_idl_20190528-2.pdf> (consulté le 14 mai 2020).

⁶¹ V. FORTIN, préc., note 2.

⁶² Tous les noms utilisés sont des pseudonymes.

habillés décontractés à la cour ; nous nous fondons mieux dans la masse de gens.

À un certain moment, je remarque un homme avec un micro. Clairement un journaliste. Intéressant. Je me demande s'il est là pour le PAJ-SM spécifiquement.

La juge s'apprête à entrer, le greffier (je pense) nous dit de nous lever, la juge entre. Visage connu du PAJ-SM. On est dans la bonne salle ! J'allais m'asseoir quand elle s'assoit, mais sans attendre le signal du greffier (est-ce le greffier ou l'huissier-audienier ?) qui dit qu'on peut s'asseoir. C'est mélangeant et intimidant les rituels judiciaires. Je me fais la réflexion que je suis avocate et que je trouve quand même tout ça intimidant... j' imagine à quel point les accusés/justiciables se sentent au dépourvu !

La juge discute avec la procureure, selon ce que j'en comprends. Elle essaie de gérer l'ordre du rôle, pour rentabiliser le temps de tout le monde en salle de cour. M^e Tremblay est absent et Mélissa discute avec un avocat de la défense en dehors de la salle. On commencera donc par une comparution détenue, hors PAJ-SM. L'homme arrive en salle de cour, menotté. Il s'agit, selon les dires de la juge d'un « bris du bris du bris ». Ça va excessivement vite. L'accusé plaide coupable, est sentenced à une probation de trois mois et s'engage à aller prendre ses empreintes digitales le 9 août. « Le 6 ou le 9 août monsieur ? » ; « Le 9 août ». « C'est bien ». Conditions usuelles (garder la paix, aviser la cour de tout changement d'adresse, se présenter au tribunal, etc.). Je ne suis pas sûre qu'il comprend tout ça. Je me dis que si l'avocat ne revient pas avec son client sur ce qui s'est passé en cour, le niveau de compréhension doit être très bas. Il avait été détenu depuis la veille au soir, 22 h 00. Ça compte pour 2 jours de détention dira la juge. La procureure trouve ça généreux on dirait. Mais la juge insiste, c'est deux jours.

Je remarque à un certain moment que Mélissa est en avant, au premier rang. Elle joint la table des procureurs quand c'est le temps de parler des dossiers.

M^e Tremblay arrive en salle de cour. C'est au tour des dossiers du PAJ-SM.

Monsieur Villeneuve [accusé, participant au PAJ-SM] s'approche à la barre. Il porte une chemise à carreaux qu'il a rentrée dans des pantalons trop grands tenus par une ceinture. C'est sa deuxième présence à la cour. Je ne sais plus qui commence à parler, lui, la juge, le procureur ou l'intervenante pivot. Il me semble que le procureur intervient à peine ou pas du tout. [...]

Monsieur Fortier [accusé, participant au PAJ-SM] s'approche à la barre. Il porte une chemise bleue. Il me semble être un peu absent, le regard vide (en raison des médicaments peut-être ? Je ne peux pas savoir). Lui aussi, c'est sa deuxième présence à la cour. Il dit que ça fait six mois qu'il n'a pas consommé. Il semble visiblement content. Il a subi 9 tests de drogue et tous ont été négatifs. La juge dit « je suis fière de vous ! ». Ça me fait grincer. La juge est très humaine, très soucieuse des personnes devant elle, mais il me semble que cette phrase traduit aussi un certain paternalisme... La juge dit quelque chose comme « ça va bien alors », puis « Mme confirme que ça va bien » en verbalisant le non-verbal de Mélissa qui acquiesce de la tête. L'avocat de la défense ajoute quelques mots au sujet du lieu de résidence de l'accusé (un foyer de groupe) et des conditions de remise en liberté. Je comprends que l'accusé a un couvre-feu et il voudrait peut-être changer ses conditions. La juge explique que les règles de la maison d'hébergement sont plus restrictives que les conditions de la cour, mais que c'est pour son bien... Je n'ai pas trop compris ce dont il s'agissait. Il est convenu que Monsieur revienne en cour le 7 septembre. « Vous pouvez quitter », dit la juge. Monsieur quitte seul, un peu désorienté il me semble. Je décide de sortir de la salle, pour voir si quelqu'un l'attendait, s'il avait compris ce qui se passait. Non, il est seul et se dirige vers la sortie du palais de justice. [...]

Ça termine pour le PAJ-SM.

On sort tous (procureurs, avocats de la défense, intervenante, Julien et moi).

À la sortie de la salle, Julien et moi attendons Mélissa et M^e Tremblay pour les saluer et discuter un peu.

[...]

L'extrait ci-dessus provient de notes de terrain que j'ai écrites dans le cadre d'une recherche ethnographique en 2017. Cette recherche, en collaboration avec Sue-Ann MacDonald et Stéphanie Houde, a pour but d'évaluer l'implantation du projet pilote d'un programme d'accompagnement à la justice et santé mentale. L'étude a adopté une approche ethnographique qui s'appuie sur plusieurs heures d'observation participante des audiences à la cour et des rencontres de comités, ainsi que des entrevues auprès d'acteurs clés impliqués dans l'implantation du programme et auprès des personnes participant au programme. Dans ce projet de recherche, les lieux ethnographiques choisis sont la salle de cour, mais aussi

les corridors du palais de justice et l'antichambre de la salle d'audience (comme en témoignent les notes ci-dessus). À cela s'ajoutent les salles de réunion où les acteurs se rencontrent et les Tim Hortons de la ville où plusieurs de nos entrevues avec des participants au PAJ-SM ont eu lieu. Les documents officiels et non officiels, les conférences de presse, les communications du ministère de la Justice sont tout autant d'objets ethnographiques qui sont source d'informations sur le sujet choisi. Les notes reproduites ici en partie ont été écrites le soir même, à partir de gribouillages que j'avais faits dans un cahier Canada en salle de cour durant l'après-midi. Ces notes ne constituent pas la production de savoir finale, elles sont dans leur format brut et précèdent le stade de l'analyse. Je les ai reproduites ici pour qu'elles servent d'exemple. Entre autres, elles montrent que le regard ethnographique de la juriste en salle de cours est précieux : celle-ci est à la fois capable de noter le non-verbal des participants, leurs agissements et leurs dispositions dans la salle de cours, qu'elle est en mesure de comprendre (du moins en partie !) la procédure criminelle autour des conditions de mise en liberté avant procès et le jargon judiciaire. Les notes montrent également la dimension réflexive de l'ethnographie, la chercheuse étant bien ancrée au cœur de sa recherche.

III. Les difficultés potentielles de l'ethnographie juridique

Tout projet de recherche est un exercice d'équilibre entre les avantages et les inconvénients des choix méthodologiques. L'ethnographie, même en tant que manière de voir, ne fait pas exception à cette règle. Les multiples identités de l'ethnologue juridique, de même que l'établissement des relations, seront d'ailleurs développés dans la prochaine section sur les difficultés potentielles d'une ethnographie juridique.

A. *L'établissement de relations*

Une fois l'accès au terrain sécurisé⁶³, il faut établir des relations. Un bon ethnologue entrera en relations de façon authentique, vraie, sentie. Dans la littérature anglophone, on parle souvent de « rapport », une situation qui est établie quand par exemple l'intervieweur et la personne

⁶³ Voir le chapitre introductif de cet ouvrage pour plus de détails sur la question de l'accès au terrain dans les recherches empiriques.

interviewée se sentent à l'aise et confortables l'un avec l'autre et se comprennent⁶⁴.

Ceci m'amène à l'engagement avec les sujets de recherche. Les manuels de sciences sociales mettent souvent en garde les ethnographes sur les risques de «going native», de trop s'identifier avec les sujets de recherche de sorte à oublier la distance saine entre le chercheur et son sujet⁶⁵. Comme le dit Ballinger :

«Over-rapport is a particular problem within ethnography, where researchers may spend long periods in close contact with the groups that are the focus of fieldwork, perhaps living and working within the group. The prolonged immersion within the social context being studied in order to explore behaviors and meanings, may lead to a loss of objectivity, sometimes referred to as “going native,” involving the adoption of the values, customs, and practices of the group. An example of the way in which over-rapport might be demonstrated includes identification with participants and the introduction of value judgments about their behavior, perhaps uncritically praising their achievements in the report of the research.»⁶⁶

Si la perte de distance est souvent vue comme un écueil potentiel de l'ethnographie, ces mises en garde ont aussi souvent été remises en question par plusieurs auteurs qui mettaient plutôt de l'avant un mode ethnographique plus engagé, même militant⁶⁷, que Jeffrey Juris définit comme

⁶⁴ Tim Futing LIAO, «Rapport», dans Michael S. LEWIS-BECK, Alan BRYMAN et Tim Futing LIAO (dir.), *The SAGE Encyclopedia of Social Science Research Methods*, Thousand Oaks, SAGE Publications, 2004. Voir aussi Susan Bibler COUTIN, «Re-conceptualizing research: Ethnographic fieldwork and immigration politics in southern California», dans J. STARR et M. GOODALE (dir.), préc., note 16.

⁶⁵ Martyn HAMMERSLEY et Paul ATKINSON, *Ethnography: Principles in Practice*, Abingdon, Routledge, 2007, p. 87; Chava FRANKFORT-NACHMIAS et David NACHMIAS, *Research Methods in the Social Sciences*, New York, Worth Publishers, 2008.

⁶⁶ Claire BALLINGER, «Over-rapport», dans Lisa M. GIVEN (dir.), *The SAGE Encyclopedia of Qualitative Research Methods online*, en ligne : <<http://knowledge.sagepub.com/view/research/n305.xml>> (consulté le 14 mai 2020).

⁶⁷ Voir par exemple N. SCHEPER-HUGHES, préc., note 42; Jeffrey S. JURIS, «Practicing militant ethnography with the movement for global resistance in Barcelona», dans Stevphen SHUKAITIS, David GRAEBER et Erika BIDDLE (dir.), *Constituent imagination: Militant investigations, collective theorization*, Oakland, AK Press, 2007, p. 164; S. B. COUTIN, préc., note 64.

étant «ethnographic research that is not only politically engaged but also collaborative, thus breaking down the divide between researcher and object»⁶⁸. Vue comme une façon de voir le monde, l'ethnographie, même quand elle est engagée, n'est plus alors une menace à une recherche sérieuse, mais plutôt un moyen de connaître en profondeur un milieu et les personnes qui y évoluent⁶⁹. En cela, ça devient donc une façon de faire de l'excellent travail de recherche et cela génère de meilleures interprétations et analyses⁷⁰. L'absence de distance et la déconstruction des hiérarchies permettent justement d'aller au fond des choses, tant et aussi longtemps bien sûr que le processus est fait avec éthique, transparence et rigueur⁷¹.

Dans l'extrait des notes du PAJ-SM ci-dessus par exemple, on voit bien dans la phrase suivante que je ne me prétends pas neutre et que j'assume pleinement mon engagement pour les personnes marginalisées et contre le contrôle social : «*Ça me fait grincer. La juge est très humaine, très soucieuse des personnes devant elle, mais il me semble que cette phrase traduit aussi un certain paternalisme...*»

B. La négociation des rôles

Il est d'ailleurs important de noter que les sujets de recherche ne sont pas passifs et eux aussi observent et apprennent des choses par rapport à l'ethnographie et certainement décident s'ils veulent développer une relation avec lui et, si oui, sur quelles bases et en quels termes⁷². Nancy Schepper-Hugues illustre bien ce point et raconte comment ses propres informateurs lui ont demandé d'assumer son rôle de camarade : «they gave me an ultimatum : the next time I came back to the Alto do Cruzeiro it would be on their terms, that is, as a *companheira*, “accompanying”

⁶⁸ Jeffrey S. JURIS, *Networking futures : The movements against corporate globalization*, Durham, Duke University Press, 2008, p. 20.

⁶⁹ Sur l'engagement en recherche juridique, voir Emmanuelle BERNHEIM et Richard-Alexandre LANIEL, «Assumer son engagement en recherche juridique : entre évidence, nécessité et expérience», dans Georges AZZARIA (dir.), *Les nouveaux chantiers de la doctrine juridique – Actes des 4^e et 5^e Journées d'étude sur la méthodologie et l'épistémologie juridiques*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2016, p. 199.

⁷⁰ J. S. JURIS, préc., note 67, aux p. 165 et 166.

⁷¹ S. B. COUTIN et V. FORTIN, préc., note 10, p. 80.

⁷² A. CERWONKA et L. H. MALKKI, préc., note 8, p. 94.

them as I had before in the struggle and not just sitting idly by taking field notes »⁷³. Pour elle, l'ethnographe (anthropologue dans son cas) doit justement être campé dans ce rôle de témoin camarade⁷⁴.

Cette négociation des rôles est parfois difficile, surtout en contexte d'ethnographie juridique où l'ethnographe est peut-être à la fois chercheur, activiste et avocat. Par exemple, dans mes recherches sur l'occupation de l'espace public par les personnes en situation d'itinérance et les manifestantes et manifestants, j'ai parfois dû réaffirmer, non sans malaise, mon rôle de chercheuse quand, me sachant avocate, on me demandait des conseils juridiques spécifiques que je ne me sentais pas à l'aise de prodiguer. Mais en même temps, je me suis aussi servie de mes connaissances juridiques à de multiples reprises pour pouvoir donner des informations juridiques sur les modes de contestation des constats d'infraction et la procédure pénale. Je me suis aussi permis d'utiliser mon statut d'avocate pour pouvoir gagner la confiance de certaines personnes sur le terrain, notamment des acteurs juridiques. Cette navigation, un peu à vue, dans les eaux plus ou moins troubles de l'ethnographie juridique, encore une fois doit se faire dans la plus grande transparence possible et le plus grand respect des personnes avec qui l'ethnographe interagit lors de son étude et même après. La multiplicité des rôles peut toutefois passer d'écueils à richesse, quand celle-ci est bien maniée. L'expertise juridique de l'ethnographe permet par exemple, comme dans les notes sur le PAJ-SM reproduites ci-haut, de comprendre avec précision la procédure judiciaire et son engagement le rend capable de s'indigner pour travailler dans le sens d'une plus grande justice sociale.

Conclusion

Pour conclure, ce que l'ethnographie perd en généralisabilité, elle le gagne en richesse descriptive, qui donne de la profondeur, et en connaissances contextualisées. L'ethnographe a le loisir d'expliquer le comment et le pourquoi des choses ainsi que le sens des expériences, ce qui n'est pas nécessairement possible quand on met en relation deux variables quantitatives par exemple. Ou quand on fait quelques entrevues avec des personnes ciblées. Par son immersion prolongée, l'ethnographe acquiert une compréhension fine du sujet et de son contexte. Lorsqu'elle est juridique,

⁷³ N. SCHEPER-HUGHES, préc., note 42, 411.

⁷⁴ *Id.*, 419.

l'ethnographie peut grandement contribuer à l'avancement des connaissances, car elle permet d'apporter un éclairage différent sur les processus juridiques.

Permettez-moi de citer en conclusion Eve Darian-Smith, qui capte merveilleusement bien les contributions de l'ethnographie à l'étude du droit :

« Legal ethnographers [...] are in a unique position to place themselves in new kinds of field sites, listen to and observe the life experiences and world-views of others, and begin to see with different eyes, hear with different ears, and feel with a new sensitivity. [...] This ability to appreciate the unexpected is vital if we are ever going to fully grasp the significance that law does not, and cannot, mean the same thing to all. »⁷⁵

Darian-Smith souligne la sensibilité de l'ethnographe. L'ethnographe qui montre un engagement envers le droit doit faire preuve de sensibilité : il est attentif à son entourage, attentif au pouvoir transformateur de sa recherche, attentif aux situations que vivent ceux et celles avec qui il travaille, attentif aux technicalités du droit, à sa matérialité. Et c'est sa sensibilité, son intimité avec les sujets et acteurs du droit, ainsi que sa capacité à être surpris et à improviser qui lui permettent de parvenir à une perspicacité et à des intuitions théoriques créatives. Mariana Valverde nous invite à étudier le droit qui se présente sans fanfare⁷⁶, et à le regarder de la perspective de la fourmi plutôt qu'à vol d'oiseau pour en étudier les recoins qui semblent les plus anodins⁷⁷. C'est exactement ce que fait le juriste ethnographe : guidé par la rigueur de l'improvisation et par ses multiples identités, il parvient à révéler des éléments invisibles au chercheur principalement consacré à la jurisprudence ou à la législation.

⁷⁵ Eve DARIAN-SMITH, *Ethnographies and law*, Burlington, Ashgate Publishing, 2007, p. xviii.

⁷⁶ Mariana VALVERDE, *Everyday Law on the Street: City Governance in an Age of Diversity*, Chicago, University of Chicago Press, 2012, p. 7 et 8.

⁷⁷ *Id.*; S. B. COUTIN et V. FORTIN, préc., note 10, p. 81.

Annexe 1

DECRET D'INFRACTION
Tribunal Judiciaire de Montréal

Poursuivre vers de
MONTREAL

VOIR
AU
VERSO

1265, RUE BERRI, 10^e ETAGE, MONTREAL (QUEBEC) H2L 4X2

STM

1265, RUE BERRI, 10^e ETAGE, MONTREAL (QUEBEC) H2L 4X2

Defendeur

Prénoms
Nom

Adresse

Localité
MONTREAL

Procureur
C.R.C.

Permis de conduire
Certificat
Licence
Autre permis
F.O.E.

Loi / Règlement
R.V.A.C. B.3

Article(s)
ART. 9 PAR. 4

Description de l'infraction
**EN AVANT ENIS ON
BRUIT AUDIBLE A L'EXTERIEUR
DE CRIS.**

Date de l'infraction (a-m-j)
09.06.10

Heure (h-m)
06.35

Endroit
**SHERBROOKE / PESSIS
MTL**

Vie
UMR2

PENALTE

Pénalité minimale
100\$

Pénalité maximale
44\$

Montant total réclamé
144\$

ATTESTATION

J'ai, sous serment, attesté avoir personnellement constaté les faits mentionnés en

J'ai, du même que le poursuivant, des motifs raisonnables de croire que l'infraction décrite a été commise par le défendeur.

Personne autorisée par le poursuivant, à délivrer le constat. Nom (letres imprimées)
CLAYTON

QUALITE

Agent de la paix
5566

Matricule

Unité
P.O.L.

Signature

SIGNIFICATION

J'ai signifié ☒ l'acte de la perpétration de l'infraction ☐ après la perpétration de l'infraction un double du constat par la remise:

☐ au défendeur ☐ autrement

Nom (letres imprimées)
CLAYTON

Matricule

Unité

Date de signification (a-m-j)
09.06.10

Heure (h-m)
06.40

Si la signification a été faite par la poste, la date et l'heure de signification sont celles indiquées sur l'avis de réception et de livraison.

Signature

Annexe 2

302

CONSTAT D'INFRACTION
DISTRICT JUDICIAIRE DE MONTRÉAL

26 [REDACTED] Service - Division 12

COCHER ☒ Pourvu de véhicule de Montreal VOIR AU VERSO

☐ C.P. 1188 SUCCURSALE CENTRE-VILLE MONTRÉAL (QUÉBEC) H3C 4Y2

STM

1265, RUE BÉRYL, 10^e ÉTAGE, MONTRÉAL (QUÉBEC) H3L 4X2

A-1 M. [REDACTED] ☒ Personne mariée ☐ Prénoms: [REDACTED] App. [REDACTED]

1- [REDACTED] ☐ Mineur [REDACTED]

☐ Permis de conduire ☐ Certificat ☐ Licence ☐ Autre permis ☐ FCE ☐ Prof./Titre

Loi / Règlement

Articles: 303.6

Description de l'infraction: **R.R.V.M. , c. P-6**
2 conspiration

Ayant participé ou étant présent à une assemblée, un défilé ou un attroupement mettant en danger la paix, la sécurité ou l'ordre sur la voie publique.

Date de l'infraction (a-m-j) 1-30-85
Heure (h-m) 1800

Endroit: 272 Ste Catherine est
Montreal Ville UM Unité

PRENOM SOD 137 537 Montant total réclamé

ATTESTATION

J'ai, soussigné, attesté avoir moi-même constaté les faits mentionnés en

☒ A ☐ B ☒ C

et j'ai, de même que le poursuivant, des motifs raisonnables de croire que l'infraction décrite a été commise par le défendeur.

Permis de constater par le poursuivant, à déléguer le constat. Nom (autres mentions):

SIGNIFICATION

J'ai signifié ☐ lors de la perpétration de l'infraction ☐ après la perpétration de l'infraction

un double du constat par le venant:

☐ au défendeur ☐ autrement

Nom (autres mentions): ☐ Même que l'attestation

☐ Agent de la paix ☐ Ministère ☐ Unité

☒ Particulier

Date de signification (a-m-j) 2 JUL 1985 Heure (h-m) 10:38

Si la signification a été faite par la police, la date et l'heure de signification sont celles indiquées sur le procès-verbal de la police.

Signature: P.O.L. 175

Signature: [Signature]

Le présent constat est un double du constat.

J'atteste que le présent document est conforme à son double sur support électronique.
Nom: Nathalie Mullens(umull99) employé de la Direction des affaires pénales et criminelles
Date: 2013-06-14 Heure: 13:43

La jurisprudence, les archives institutionnelles et les entrevues : des sources utiles pour une étude empirique du droit ? L'exemple de recherches en droit du travail

Guylaine Vallée*

Introduction	59
I. Problématique : pourquoi étudier la mise en œuvre de la <i>Loi sur les normes du travail</i> pour les travailleurs atypiques ?	61
II. Méthodologie : comment étudier la mise en œuvre de la <i>Loi sur les normes du travail</i> pour les travailleurs atypiques ?	63
A. Étude des archives institutionnelles : les dossiers de plaintes de la Commission	65
B. Entrevues avec des membres du personnel de la Commission.....	69
III. Résultats de la recherche	69
A. Une meilleure connaissance des situations de travail des salariés d'agences ou des salariés assujettis à une obligation d'être disponibles	70
B. La mise en œuvre des normes pour les travailleurs atypiques.....	72
C. Le processus interne de traitement des plaintes : la prise de la plainte, les stratégies des agents et les caractéristiques organisationnelles	73
Conclusion	76

* Professeure titulaire de droit du travail, École de relations industrielles, Université de Montréal et membre du Centre de recherche interdisciplinaire sur la mondialisation et le travail.

Introduction

Dans le texte descriptif du colloque ayant donné lieu au présent ouvrage, il était écrit que «pour rendre compte de l'articulation entre le droit et les activités sociales, la diversification des méthodes de recherche est un allié précieux, voire indispensable». Cela est aussi vrai lorsque l'on veut comprendre le droit *en tant qu'*activité sociale en étudiant celui-ci comme un système d'action et non uniquement comme un ensemble hiérarchisé de normes. Une telle perspective implique de porter attention aux acteurs individuels ou institutionnels internes au système juridique, aux représentations qu'ils ont des normes et de leur propre rôle au sein de ce système, ainsi qu'aux ressources, opportunités et contraintes issues du cadre normatif dans lequel ils s'inscrivent¹.

Pour réaliser des travaux qui s'inscrivent dans une telle perspective, l'utilisation de méthodes que l'on peut qualifier d'empiriques est nécessaire puisque le chercheur doit porter son regard sur l'expérience des acteurs pour comprendre l'émergence², la mobilisation, l'interprétation ou la mise en œuvre³ des normes. Ces méthodes centrées sur l'acteur, et non seulement sur la norme et sa validité par rapport aux autres normes internes au système juridique, peuvent conduire à analyser autrement les sources formelles du droit. Par exemple, une disposition législative peut se révéler être le fruit d'un compromis entre acteurs aux vues opposées qu'il serait possible de retracer à l'aide des débats parlementaires ou des mémoires présentés en commission parlementaire. La jurisprudence pourrait aussi être analysée comme reflétant les valeurs des décideurs ou les

¹ Suivant une approche largement inspirée d'un ouvrage de sociologie des organisations : Michel CROZIER et Erhard FRIEDBERG, *L'acteur et le système*, Paris, Éditions du Seuil, 1977. Intégration de l'approche de Michel Crozier et Erhard Friedberg dans une analyse portant sur l'usage du droit : Dalia GESUALDI-FECTEAU, «De l'usage du droit du travail : une contribution théorique aux études portant sur l'effectivité du droit», (2016) 1 *Revue de droit comparé du travail et de la sécurité sociale* 16.

² Étude du processus ayant conduit aux amendements apportés à l'article 45 du *Code du travail* en 2001 et en 2003 : Lucie MORISSETTE, *Le processus de régulation des politiques publiques du travail : le cas de la réforme de l'article 45 du Code du travail au Québec*, thèse de doctorat, Faculté des arts et des sciences, École de relations industrielles, Université de Montréal, 2006.

³ Dalia GESUALDI-FECTEAU, «Le droit comme rempart utile ? L'usage par les travailleurs étrangers temporaires des ressources proposées par le droit du travail», (2015) 45-2 *R.G.D.* 531.

stratégies des parties qu'ils ont entendues. Le recours à d'autres sources provenant de l'observation directe⁴, d'entrevues ou de documents comme les rapports d'activités ou les archives de différents acteurs institutionnels peut s'ajouter à l'analyse des sources législatives, réglementaires ou jurisprudentielles pour étudier empiriquement le droit.

Le présent texte a pour objet d'illustrer l'utilisation qui a été faite de certaines de ces sources dans le cadre de travaux qui avaient pour objectifs d'examiner la mise en œuvre d'une loi du travail, la *Loi sur les normes du travail*⁵, pour des travailleurs atypiques non syndiqués. L'objectif de ces travaux n'était pas d'aborder, dans une perspective interdisciplinaire, les dimensions sociales, économiques et juridiques du travail atypique⁶, mais plutôt, prenant acte de l'abondante littérature existant en sciences sociales sur les transformations du travail, de mettre l'accent sur l'étude de la mise en œuvre des protections offertes par le droit du travail pour ces travailleurs. Au plan méthodologique, l'unité d'analyse retenue était le système juridique lui-même, confronté à ces évolutions sociales. Plus spécifiquement, il s'agissait d'examiner la mise en œuvre de la norme législative ou formelle⁷ par les acteurs [ou agents] internes au système juridique.

Les choix que nous avons faits quant aux sources de données utilisées sont en lien avec l'objet de notre recherche. C'est pourquoi nous présenterons succinctement la problématique de la recherche (I), les choix

⁴ Emmanuelle BERNHEIM, « Prendre le droit comme un “fait social” – La sociologie du droit *par* et *pour* elle-même », dans Georges AZZARIA (dir.), *Les cadres théoriques et le droit. Actes de la 2^e Journée d'étude sur la méthodologie et l'épistémologie juridiques*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2013, p. 93, aux p. 100-106.

⁵ *Loi sur les normes du travail*, RLRQ, c. N-1.1 (ci-après « L.n.t. »).

⁶ Pour paraphraser Michelle CUMYN et Mélanie SAMSON, « La méthodologie juridique en quête d'identité », (2013) 71-2 *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 1, 42.

⁷ Suivant la typologie établie par Emmanuelle Bernheim, « [I]a norme formelle, ainsi que la sanction qui l'accompagne, est énoncée par l'État ou par une institution à laquelle il a délégué le pouvoir de légiférer. Il s'agit donc principalement de lois et de règlements officiels, évidemment explicites. La sanction prend la forme d'une sanction sociale formelle, expressément prévue par la norme et appliquée par les agents étatiques. L'individu s'y conforme par rationalité cognitive, parce qu'il adhère au contenu de la norme, ou encore par rationalité intéressée, pour éviter la sanction. » : Emmanuelle BERNHEIM, « De l'existence d'une norme de l'anormal. Portée et valeur de la recherche empirique au regard du droit vivant : une contribution à la sociologie du droit », (2011) 52-3-4 *C. de D.* 461, 477.

méthodologiques qui en ont découlé (II) et les résultats obtenus de l'analyse combinée de l'ensemble des sources recueillies (III), avant de revenir, en conclusion, sur les avantages et les limites des méthodes utilisées.

I. Problématique : pourquoi étudier la mise en œuvre de la *Loi sur les normes du travail* pour les travailleurs atypiques ?

Nos travaux portant sur la *Loi sur les normes du travail* s'inscrivaient dans un courant de recherche cherchant à examiner la mise en œuvre de lois du travail conçues pour des travailleurs typiques, c'est-à-dire des travailleurs salariés exécutant une prestation de travail à temps plein suivant un horaire prévisible et pour une durée indéterminée pour un seul employeur clairement identifiable, à la situation de travailleurs atypiques, dont la relation d'emploi ne possède pas une ou plusieurs de ces caractéristiques⁸. Une large proportion de ces travailleurs atypiques, qui représentent bon an mal an plus du tiers de la population active⁹, n'est

⁸ Guylaine VALLÉE, « Pluralité des statuts de travail et protection des droits de la personne : quel rôle pour le droit du travail ? », (1999) 54 *Relations industrielles/Industrial Relations* 65 ; Katherine LIPPEL, « Face aux conséquences de la flexibilisation de l'emploi : les solutions juridiques et leurs limites », dans Jean BERNIER, Rodrigue BLOUIN, Gilles LAFLAMME, Fernand MORIN et Pierre VERGE, *L'incessante évolution des formes d'emploi et la redoutable stagnation des lois du travail*, Sainte-Foy, Presses de l'Université Laval, 2001, p. 45 ; Jean BERNIER, Guylaine VALLÉE et Carol JOBIN, *Les besoins de protection sociale des personnes en situation de travail non traditionnelle*, Rapport final du Comité d'experts chargé de se pencher sur les besoins de protection sociale des personnes vivant une situation de travail non traditionnelle, Gouvernement du Québec, 2003 ; Katherine LIPPEL, Stephanie BERNSTEIN et Karen MESSING, « Travail atypique » : *Protection légale des conditions minimales d'emploi et de la santé*, Université du Québec à Montréal, Rapport final soumis au FQRSC dans le cadre du programme d'Actions concertées « Le travail atypique, la mutualisation du risque, la protection sociale et les lois du travail », 2004 ; Katherine LIPPEL, « Le travail atypique et la législation en matière de santé et de sécurité du travail », dans S.F.C.B.Q., vol. 201, *Développements récents en droit de la santé et de la sécurité au travail (2004)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 307.

⁹ En 2019, les emplois atypiques représentaient 35,6 % des emplois au Québec. Ce taux global est relativement stable, année après année, depuis le milieu des années 1990. À des fins statistiques, les emplois permanents (c'est-à-dire sous contrat à durée indéterminée) à temps plein (30 heures ou plus) sont considérés comme étant typiques. Les emplois temporaires, ceux à temps partiel (moins de 30 heures par semaine) et les emplois de travailleurs autonomes sont considérés comme étant atypiques. Sources : INSTITUT DE LA STATISTIQUE DU QUÉBEC, *Taux d'emploi atypique selon diverses*

pas syndiquée¹⁰. C'est pourquoi il était particulièrement pertinent d'examiner la mise en œuvre de la *Loi sur les normes du travail*.

La *Loi sur les normes du travail* établit des conditions de travail minimales applicables aux salariés, qu'ils soient syndiqués ou non, en matière de rémunération¹¹, de durée de travail¹², d'absences et de congés¹³. Elle prévoit notamment un recours à l'encontre d'une pratique interdite, c'est-à-dire d'un congédiement ou d'une autre mesure sanctionnant un salarié à cause de l'exercice d'un droit que la loi énonce¹⁴, ainsi qu'un recours à l'encontre d'un congédiement sans une cause juste et suffisante pour les salariés justifiant de deux années de service continu dans une même entreprise¹⁵. Enfin, elle reconnaît explicitement le droit des salariés à un milieu de travail exempt de harcèlement psychologique et leur confère un droit de recours¹⁶. Adoptée en 1979, cette loi « marqu[e] un changement de philosophie du législateur. Elle est une loi remédiatrice destinée à corriger le déséquilibre des forces entre employeur et employé en imposant le respect de certaines normes par des dispositions d'ordre public »¹⁷. Même si cette loi est applicable à tous les salariés, syndiqués ou non, elle est particulièrement importante pour les salariés non syndiqués, dont les

caractéristiques, Québec, Ontario et Canada, mise à jour : 30 janvier 2020, en ligne : <https://www.stat.gouv.qc.ca/statistiques/travail-remuneration/lien-statut-emploi/taux_emploi_atypique.html#tri_tertr=50040&tri_sexe=1> (consulté le 22 juin 2020); Denis MATTE, Domenico BALDINO et Réjean COURCHESNE, *L'évolution de l'emploi atypique au Québec*, Québec, Publications du Québec, 1998, p. 87.

¹⁰ Yanick NOISEUX, « Syndicalisme et travail atypique : l'évolution des prises de position des grandes centrales québécoises », (2013) 8-2 *Revue multidisciplinaire sur l'emploi, le syndicalisme et le travail* 84.

¹¹ Art. 40 et suiv. L.n.t.

¹² Art. 52 et suiv. L.n.t.

¹³ La loi prévoit des jours fériés (art. 59.1 et suiv. L.n.t.) et des congés annuels payés (art. 66 et suiv. L.n.t.) et permet aux salariés de s'absenter, pour une durée limitée, notamment pour cause de maladie (art. 79.1 et suiv. L.n.t.) ou pour des raisons familiales ou parentales (art.79.6.1 et suiv. L.n.t.).

¹⁴ Art. 122 et suiv. L.n.t.

¹⁵ Art. 124 et suiv. L.n.t.

¹⁶ Art. 81.18, 81.19 et 123.6 et suiv. L.n.t.

¹⁷ *Martin c. Compagnie d'assurances du Canada sur la vie*, 1987 CanLII 371, p. 6 (Q.C.A.).

conditions de travail sont autrement établies par des contrats individuels de travail, de telle sorte qu'elle est couramment désignée comme la convention collective des non-syndiqués. C'est pourquoi il était pertinent de voir si les normes du travail établies par cette loi protégeaient adéquatement les travailleurs atypiques non syndiqués.

II. Méthodologie : comment étudier la mise en œuvre de la *Loi sur les normes du travail* pour les travailleurs atypiques ?

Pour ce faire, nous avons examiné la mise en œuvre de la *Loi sur les normes du travail* pour deux catégories différentes de travailleurs atypiques dans le cadre de deux projets de recherche distincts : les salariés travaillant par l'intermédiaire d'une agence de location de personnel et insérés de ce fait dans des relations tripartites de travail¹⁸ (étude 1) et les travailleurs qui sont tenus d'être disponibles et aptes au travail au-delà de leur temps de travail pour répondre à une demande éventuelle de l'employeur¹⁹ (étude 2).

Un repérage de la jurisprudence, source incontournable pour étudier la mise en œuvre de normes formelles, a d'abord été mené. Il nous fallait identifier, parmi l'ensemble des décisions portant sur la *Loi sur les normes du travail*, celles dont les circonstances factuelles permettaient de croire qu'elles concernaient les deux catégories de travailleurs atypiques que nous avons choisi d'étudier. L'analyse du contenu des décisions devait

¹⁸ Véronique DE TONNANCOUR et Guylaine VALLÉE, « Les relations de travail tripartites et l'application des normes minimales du travail au Québec », (2009) 64-3 *Relations industrielles/Industrial Relations* 399.

¹⁹ Guylaine VALLÉE et Dalia GESUALDI-FECTEAU, « Setting the Temporal Boundaries of Work : an Empirical Study of the Nature and Scope of Labour Law Protections », (2016) 32-3 *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations* 344 ; Guylaine VALLÉE et Dalia GESUALDI-FECTEAU, « Le travail à la demande et l'obligation de disponibilité des personnes salariées : portée des balises fixées par la *Loi sur les normes du travail* », dans S.F.C.B.Q., vol. 429, *Développements récents en droit du travail*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2017, p. 257 ; Dalia GESUALDI-FECTEAU et Guylaine VALLÉE, « Labor Inspection and Labor Standards Enforcement in Quebec : Contingencies and Intervention Strategies », (2016) 37-2 *Comparative Labor Law & Policy Journal* 339 ; Dalia GESUALDI-FECTEAU et Guylaine VALLÉE, « La mise en œuvre de la *Loi sur les normes du travail* : étude empirique d'un modèle singulier d'inspection du travail », (2017) 11-1 *Revue multidisciplinaire sur l'emploi, le syndicalisme et le travail* 4.

nous permettre de cerner les normes de la loi qui étaient mobilisées par et pour ces travailleurs, d'évaluer l'application qui en avait été faite, mais aussi de documenter, par une analyse des faits rapportés dans les décisions, la situation de travail de ces salariés atypiques.

La réalisation d'une étude purement jurisprudentielle ne pouvait toutefois constituer qu'une première étape, compte tenu des fonctions et des pouvoirs que la *Loi sur les normes du travail* confie à un organisme administratif spécialisé, la Commission des normes, de l'équité, de la santé et de la sécurité du travail [ci-après « Commission », anciennement la Commission des normes du travail²⁰] dans la mise en œuvre de la loi. La Commission a notamment pour fonction de recevoir les plaintes des salariés²¹ et de tenter de rapprocher les parties en vue de les amener à un règlement quant à leurs mésententes relatives à l'application de la loi et de ses règlements²². En matière de traitement des plaintes, les pouvoirs de la Commission varient suivant le type de plaintes. Par exemple, en matière pécuniaire²³, la Commission a le pouvoir de réclamer les avantages impayés par l'employeur, soit à la suite d'une plainte du salarié ou d'un organisme sans but lucratif de défense des droits des salariés pour le compte d'un salarié²⁴, soit à la suite d'une enquête de sa propre initiative²⁵. Elle peut notamment « pénétrer à une heure raisonnable en tout lieu du travail ou établissement d'un employeur et en faire l'inspection »²⁶. Lorsque,

²⁰ Nos travaux ont été menés auprès de la Commission des normes du travail. Ses fonctions sont exercées depuis le 1^{er} janvier 2016 par la Commission des normes, de l'équité, de la santé et de la sécurité du travail, fruit du regroupement de la Commission des normes du travail, de la Commission de l'équité salariale et de la Commission de la santé et de la sécurité du travail : *Loi regroupant la Commission de l'équité salariale, la Commission des normes du travail et la Commission de la santé et de la sécurité du travail et instituant le Tribunal administratif du travail*, L.Q. 2015, c. 15, art. 278.

²¹ Art. 5 al. 1(3) L.n.t.

²² Art. 5 al. 1(5) L.n.t.

²³ Le salarié peut aussi déposer une plainte à la Commission sur d'autres matières, par exemple en matière de pratique interdite (art. 122 à 123.5 L.n.t.) ou de congédiement sans cause juste et suffisante (art. 124 à 131 L.n.t.). Les pouvoirs de la Commission varient selon le type de plaintes, la loi ne lui conférant pas dans tous les cas un pouvoir d'enquête.

²⁴ Art. 98, 99 et 102 à 104 L.n.t.

²⁵ Art. 105 L.n.t.

²⁶ Art. 109 L.n.t.

à l'issue d'une enquête, la plainte du salarié semble fondée, la réclamation passe au stade juridictionnel. La Commission met l'employeur en demeure de payer dans les 20 jours la somme d'argent qu'elle estime due au salarié²⁷. À l'expiration de ce délai, elle peut agir en justice, en son nom et pour le compte d'un salarié, devant le tribunal judiciaire compétent, faute par le salarié de le faire lui-même²⁸.

Pour étudier la mise en œuvre des normes du travail aux salariés atypiques non syndiqués, il était nécessaire d'ouvrir la « boîte noire » que constituait cet acteur institutionnel afin de comprendre, de l'intérieur, comment étaient exercés concrètement les vastes pouvoirs que lui reconnaissait la *Loi sur les normes du travail*. Comme l'indiquaient les rapports annuels produits par la Commission, la grande majorité de ses interventions faisaient suite de la réception de plaintes et la grande majorité des plaintes faisaient l'objet d'un règlement. Cela faisait en sorte que les problèmes d'application des normes du travail, s'ils existaient, étaient nécessairement moins visibles puisqu'ils ne donnaient pas lieu, en grande majorité, à des décisions de justice. Étudier la mise en œuvre des normes minimales du travail exigeait donc d'aller au-delà des sources formelles comme la loi et la jurisprudence pour examiner les pratiques qui avaient cours au sein de cet organisme administratif spécialisé.

Pour réaliser nos études, nous avons eu accès aux dossiers de plaintes déposées par les salariés et avons pu réaliser des entrevues avec des membres du personnel de la Commission. Des engagements de confidentialité de la part des chercheuses étaient absolument nécessaires afin que l'identité des parties concernées par les plaintes et des personnes interviewées soit protégée. Une fois ces accès obtenus, le travail de collecte et d'analyse de ces sources de données pouvait commencer.

A. Étude des archives institutionnelles : les dossiers de plaintes de la Commission

Un premier défi se posait pour les chercheuses concernant le repérage des dossiers de plaintes. Comment extraire de l'ensemble des dossiers de la Commission ceux qui concernaient précisément des salariés travaillant par l'intermédiaire d'une agence de location de personnel et

²⁷ Art. 111 L.n.t.

²⁸ Art. 113 L.n.t.

insérés de ce fait dans des relations tripartites de travail (étude 1) et des travailleurs assujettis à une obligation d'être disponibles (étude 2)? Ce repérage a eu lieu en deux étapes.

Une *première étape* avait pour objectif de retracer, parmi les dossiers de la Commission, ceux qui étaient *susceptibles* de porter sur des travailleurs d'agences insérés dans des relations de travail tripartites (étude 1) ou sur des salariés assujettis à une obligation de disponibilité (étude 2). Nous devons tenir compte du système de classification des dossiers propre à la Commission et de la faisabilité de l'analyse en termes de volume, de manière à identifier des critères de repérage opérationnels susceptibles de conduire à des dossiers correspondant à nos objets de recherche.

Dans la première étude, nous avons extrait les dossiers de plaintes à l'aide de deux critères : la provenance des plaintes (l'employeur du salarié plaignant) ainsi que la période considérée. Ces critères de repérage ont conduit à l'examen de 230 dossiers qui impliquaient une agence de location de personnel, identifiée comme telle selon le registraire des entreprises²⁹, dont la Commission avait été saisie en 2004-2005 et 2005-2006.

Dans la deuxième étude, l'identification des critères de repérage était plus complexe puisque l'obligation de disponibilité des salariés n'est pas limitée à des types d'entreprises particuliers et n'est pas directement visée par des normes de la loi. Trois critères de repérage ont été utilisés : la période du dépôt de la plainte (en 2010-2011), la région administrative d'où elle provenait, afin d'obtenir des dossiers émanant de régions très différentes du point de vue de leur structure industrielle et de leur densité urbaine, et le type de plainte en cause. Ce dernier critère permettait de limiter le repérage à des plaintes portant sur des normes qui, après une analyse du contenu de la loi et de la jurisprudence et des contacts exploratoires avec des membres du personnel de la Commission, étaient susceptibles d'être mobilisées par des salariés assujettis à une obligation de disponibilité. Il s'agissait de plaintes de nature pécuniaire, dans lesquelles le salarié réclame des sommes qu'il estime lui être dues notamment en matière de salaire, de plaintes pour pratique interdite par lesquelles le salarié peut contester une sanction lorsqu'il croit qu'elle lui a été imposée en raison de l'exercice d'un droit que lui reconnaît la loi et de plaintes ayant

²⁹ Pour identifier un employeur, l'inspecteur-enquêteur de la Commission se réfère au Registraire des entreprises du Québec.

mené à des procédures pénales. En vertu de ces critères, 119 dossiers de plaintes ont été repérés.

Puisque nos études s'intéressaient à la mise en œuvre des normes du travail pour des salariés se trouvant dans des situations de travail précises, une *deuxième étape* était nécessaire pour sélectionner les dossiers sur lesquels porterait notre analyse. Nous devons nous assurer que les dossiers repérés à l'aide des critères précédemment exposés portaient bel et bien sur les situations de travail que nous voulions étudier. Pour ce faire, les chercheuses ont fait une lecture attentive de chacun des dossiers ainsi obtenus, dans les locaux de la Commission³⁰.

Dans l'étude 1, 68 des 230 dossiers de plaintes ont été conservés pour l'analyse de contenu à l'issue de cette deuxième étape. Ont été exclus, par exemple, les dossiers de plaintes émanant de salariés d'une agence de location de personnel qui travaillaient uniquement pour l'agence (par exemple, le personnel de bureau de l'agence), car ces salariés ne s'inséraient pas dans une relation de travail tripartite impliquant un client de l'agence. Nous avons aussi éliminé de nombreux dossiers de plaintes dans lesquels l'existence d'une relation tripartite de travail ne ressortait pas d'emblée du dossier, notamment lorsqu'aucune mention de la ou des entreprises cliente(s) n'apparaissait dans les faits consignés, de telle sorte que ces dossiers étaient traités d'une manière totalement bilatéralisée qui ne différait pas des plaintes concernant une relation de travail classique mettant en cause un salarié et son employeur. Ces dossiers de plaintes ne nous auraient pas permis d'illustrer en quoi la relation tripartite de travail influait sur la mise en œuvre des normes. Il reste qu'un premier constat ressortait de ces dossiers que nous avons dû exclure, voulant que la Commission ne semblait pas exiger de son personnel qu'il fasse preuve d'une vigilance particulière chaque fois qu'il était saisi d'une plainte provenant d'un salarié d'une agence de location de personnel afin de vérifier l'existence d'une relation tripartite. Sur les 68 dossiers de plaintes retenus à

³⁰ Liora Israël mentionne que la consultation d'archives dans les locaux d'une institution « signifie le plus souvent travailler sous le regard des intéressés, ce qui n'est pas anodin ». Les photocopies n'étant généralement pas permises, il était de plus nécessaire, comme le mentionne l'auteure, d'avoir établi un « protocole assez rigoureux », ce qui nous a été utile pour la sélection des dossiers, l'analyse de leur contenu et la prise de notes : Liora ISRAËL, « L'usage des archives en sociologie », dans Serge PAUGAM (dir.), *L'enquête sociologique*, Paris, Presses Universitaires de France, 2012, p. 167, aux p. 178 et 179.

l'issue de cette deuxième étape, 80,9 % concernaient des plaintes pécuniaires et 19,1 % des plaintes en matière de protection de l'emploi, qu'il s'agisse d'une plainte à l'encontre d'un congédiement fait sans cause juste et suffisante ou d'une pratique interdite.

Dans l'étude 2, 26 des 119 dossiers de plaintes repérés ont été retenus à l'issue de cette deuxième étape. Seuls étaient conservés les dossiers de plaintes dans lesquels les faits consignés aux dossiers montraient clairement que les salariés étaient tenus d'être disponibles. Parmi les 26 dossiers retenus, 84,6 % concernaient des plaintes pécuniaires et 15,4 % des plaintes pénales. Les plaintes pécuniaires, pour lesquelles la Commission a un pouvoir d'enquête, étaient donc largement représentées dans les dossiers retenus : elles constituent aussi, année après année, la majorité des plaintes déposées à la Commission en vertu de la *Loi sur les normes du travail*.

Une fois l'échantillon des dossiers de plaintes constitué, un autre défi se posait : comment analyser le contenu de ces dossiers ? Ces dossiers comprennent des informations diverses qui correspondent aux différentes étapes de traitement d'une plainte. Les dossiers constitués pour le traitement des plaintes pécuniaires, pour lesquelles la Commission a un pouvoir d'enquête, comprennent notamment la plainte déposée par le salarié, les notes manuscrites des inspecteurs-enquêteurs en cours d'enquête, des avis juridiques ou des directives administratives, le rapport d'enquête, et, lorsque la plainte est déférée à la Direction des affaires juridiques de la Commission, les notes manuscrites du ou des procureurs au dossier et les actes de procédure. Le contenu des ententes qui règlent une plainte étant confidentiel, il n'était toutefois pas joint au dossier. Comme l'écrit Liora Israël, « l'archive rend compte avant tout des logiques [...] de ceux qui l'ont produite »³¹. Pour bien interpréter ces différentes sources d'information, les chercheuses devaient connaître le processus de traitement des plaintes et l'organisation du travail entre les différents agents au sein de la Commission et pouvoir consulter des membres de son personnel pouvant répondre aux questions qu'elles pouvaient avoir sur ces sujets. Cette « mise en contexte organisationnelle » était absolument essentielle pour interpréter correctement les informations comprises dans les dossiers.

³¹ *Id.*, à la p. 175.

B. Entrevues avec des membres du personnel de la Commission

Une fois le contenu des dossiers de plaintes examinés, des entrevues ont été réalisées avec des inspecteurs-enquêteurs de la Commission (trois inspecteurs-enquêteurs pour l'étude 1 et huit inspecteurs-enquêteurs pour l'étude 2), des procureurs de la Division des affaires juridiques de la Commission (trois procureurs pour l'étude 1 et quatre procureurs pour l'étude 2) et, pour l'étude 2, avec des préposés aux renseignements qui, en première ligne, sont en contact avec les salariés et les employeurs avant même qu'une plainte ne soit déposée (deux préposés aux renseignements). Il s'agissait d'entrevues individuelles ou de groupe. Dans l'étude 1, les inspecteurs-enquêteurs et les procureurs rencontrés avaient tous eu à intervenir dans des dossiers impliquant des agences de location de personnel. Dans le cas de l'étude 2, les inspecteurs-enquêteurs provenaient des bureaux régionaux qui avaient été retenus pour extraire les dossiers de plaintes.

L'analyse combinée des sources formelles classiques (la loi et la jurisprudence), des archives institutionnelles et des entretiens avec des membres du personnel de la Commission occupant des fonctions variées nous a permis de contrôler « les éventuels biais introduits par une perspective unique »³². Nos sources de données mettent en évidence le rôle de l'acteur institutionnel (la Commission) et de ses agents dans la mise en œuvre de la *Loi sur les normes du travail* pour les catégories de travailleurs atypiques étudiés. Elles ont aussi permis, ainsi que nous le verrons, de décrire les conditions dans lesquelles œuvrent ces salariés atypiques, contribuant à une meilleure connaissance de leur situation de travail.

III. Résultats de la recherche

L'analyse combinée de nos sources de données a conduit à trois grandes catégories de résultats, que nous illustrerons en rapportant des exemples choisis tirés de l'étude 1 ou de l'étude 2.

³² E. BERNHEIM, préc., note 7, 481 (références omises). Comme le rappelle Emmanuelle Bernheim, « [l]a triangulation ne permet pas systématiquement de renforcer les résultats de recherche initiaux, et incidemment d'augmenter la validité des données, puisque celles-ci peuvent se révéler contradictoires, mais elle constitue néanmoins un moyen d'atteindre un certain niveau de fiabilité » (*Id.*, 481, note 105 [références omises]).

A. Une meilleure connaissance des situations de travail des salariés d'agences ou des salariés assujettis à une obligation d'être disponibles

L'objectif de nos travaux n'était pas de brosser le portrait représentatif des conditions de travail des salariés d'agences ou des travailleurs assujettis à une obligation de disponibilité. Il reste que les faits rapportés dans la jurisprudence, mais surtout dans les dossiers de plaintes ou les entrevues ont permis d'illustrer des cas inédits et, ainsi, de mieux cerner la situation dans laquelle se trouvaient ces travailleurs. À défaut d'être représentatives, ces sources ont permis d'enrichir un répertoire de cas dont certains auraient été difficilement observables autrement.

Par exemple, dans l'étude 1, nos données ont permis d'illustrer l'organisation interne de certaines agences de location de personnel, notamment celles qualifiées d'« agences à deux têtes ». Dans ces agences, une agence dite « principale » chapeautait des « sous-agences » dont les fonctions étaient distinctes. L'agence principale nouait des ententes de location de main-d'œuvre avec des entreprises utilisatrices et exerçait les fonctions de recrutement, sélection, évaluation et gestion des salariés notamment en ce qui a trait aux assurances et à la santé et la sécurité du travail. Les sous-agences avaient pour leur part uniquement un rôle d'agent payeur. Lorsque des salariés de l'agence principale étaient appelés à œuvrer successivement pour plusieurs entreprises clientes au cours d'une même semaine de travail, leur rémunération était versée par autant de sous-agences qu'il y avait d'entreprises clientes différentes, ce qui avait pour effet d'interrompre le cumul des heures de travail des salariés œuvrant pour des clients différents à l'intérieur d'une même semaine de travail, les privant ainsi de leur droit à la majoration des heures supplémentaires, comme le requiert la loi. Cette organisation interne permettait de contourner l'application de la loi et compliquait singulièrement le travail des inspecteurs-enquêteurs saisis d'une plainte pour rémunération des heures supplémentaires.

Dans l'étude 2, les circonstances factuelles décrites en particulier dans les dossiers de plaintes ou rapportées dans les entrevues ont permis de raffiner la connaissance que nous avons des manifestations de l'obligation de disponibilité des salariés, par exemple quant aux contreparties rattachées à l'obligation d'être disponibles, inexistantes dans la grande majorité des cas rapportés, quant aux limites à la liberté et à la mobilité géographique des salariés qui devaient être aptes au travail et en mesure de s'y rendre rapidement s'ils étaient rappelés, ou quant aux lieux où se trouvaient les salariés ayant l'obligation d'être disponibles, qui pouvaient

être leurs domiciles, mais aussi leurs lieux du travail, par exemple, pendant leurs pauses-repas. De plus, les circonstances factuelles décrites dans les sources consultées montraient que l'obligation de disponibilité s'étendait à un large éventail de secteurs ou occupations et ne se limitait plus à certaines professions du milieu de la santé, où les périodes de garde étaient des pratiques courantes et relativement formalisées. Enfin, les circonstances factuelles rapportées ont même permis d'ébranler une intuition de recherche que nous avions voulant que l'obligation de disponibilité concernait essentiellement des salariés sur appel. Plusieurs cas rapportés concernaient des salariés travaillant à temps plein suivant un horaire de travail régulier, qui se trouvaient assujettis à des exigences de disponibilité en dehors de leur temps de travail.

Mentionnons que l'analyse du contenu de la jurisprudence peut aussi représenter une source très riche pour élaborer un répertoire de cas, pour autant que l'on prête attention aux circonstances factuelles exposées dans les décisions. Ainsi, l'analyse des circonstances factuelles des décisions portant sur l'application d'une autre loi, la *Loi sur les accidents du travail et des maladies professionnelles*³³, aux travailleurs déclarant avoir subi un accident du travail alors qu'ils se trouvaient dans des périodes où ils étaient assujettis à une obligation de disponibilité, a permis de construire une typologie des manifestations types de l'obligation de disponibilité³⁴ qui a corroboré les observations découlant des dossiers de plaintes et des entrevues réalisées dans le cadre de l'étude portant sur la mise en œuvre de la *Loi sur les normes du travail*.

Bien sûr, un tel répertoire de situations factuelles n'est pas représentatif de la réalité sociale. Il permet néanmoins de mettre en évidence des situations qui n'avaient jamais été décrites dans d'autres recherches, et d'autres qui ont aussi été observées dans des études empiriques réalisées dans le secteur du camionnage³⁵, des soins à domicile³⁶ ou du travail

³³ RLRQ, c. A-3.001.

³⁴ Gabriella BRUNO, Nancy MARTEL et Guylaine VALLÉE, « “À l’occasion du travail” » : une notion classique utile à la reconnaissance de l’obligation de disponibilité des travailleurs ? Une exploration de la jurisprudence », (2018) 48-2 *R.G.D.* 255.

³⁵ Urwana COQUAUD, « The Obligation to Be Available: The Case of the Trucking Industry », (2016) 32-3 *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations* 322.

³⁶ Louise BOIVIN, « Just-in-Time Labour: The Case of Networks Providing Home Support Services in Quebec », (2016) 32-3 *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations* 301.

infirmier³⁷ par des chercheuses de notre équipe de recherche sur l'obligation de disponibilité des salariés.

B. La mise en œuvre des normes pour les travailleurs atypiques

Même si les salariés œuvrant pour des agences de location de personnel (étude 1) et les salariés assujettis à une obligation d'être disponibles (étude 2) étaient compris dans le champ d'application de la *Loi sur les normes du travail*, nous désirions voir dans quelle mesure les normes du travail pouvaient s'appliquer à eux compte tenu de leur situation d'emploi particulière. Les sources consultées ont permis d'identifier des normes qui s'avèrent difficilement applicables à ces salariés, avec les conséquences qui en découlent pour le niveau de protection réel qu'ils peuvent retirer de la loi.

Ainsi, dans l'étude 1 portant sur les travailleurs d'agence de location de personnel, les problèmes d'application de plusieurs normes tenaient à l'éclatement du pouvoir de contrôler le travail d'un salarié entre plusieurs entités dans des relations de travail tripartites impliquant des agences de location de personnel. En effet, en vertu de la loi, la responsabilité d'appliquer les normes du travail relève d'un seul employeur. Lorsque le pouvoir de contrôler le travail du salarié est éclaté de telle sorte que celui qui supervise le travail au quotidien n'est pas celui qui rémunère directement les salariés, la mise en œuvre des normes est altérée. C'était le cas par exemple en matière de congés ou d'heures supplémentaires de travail, dans les cas où les permissions étaient accordées au salarié par l'entreprise utilisatrice alors que c'était l'agence qui était responsable de sa rémunération. C'était aussi le cas lorsqu'il s'agissait d'apprécier la légalité ou la cause juste et suffisante de la rupture du lien d'emploi d'un salarié d'agence, lorsqu'une entreprise cliente mettait fin à l'affectation d'un salarié d'agence et que cette agence, faute de travail chez un autre client, ne pouvait lui trouver une nouvelle affectation. Cette rupture « par étapes » du lien d'emploi, révélée par nos données, soulevait la question de la responsabilité du client lorsque les motifs qui l'avaient mené à mettre un terme à l'affectation du salarié prêté par l'agence étaient illégaux ou encore ne reposaient pas sur une cause juste et suffisante. Dans de tels cas, l'entreprise cliente, lorsqu'elle n'était pas considérée comme l'employeur, pouvait agir dans

³⁷ Alexandra CYR, Émilie GENIN, Claudia ROSSIGNOL et Guylaine VALLÉE, « Les droits de direction et l'obligation de disponibilité des salariés au-delà de leur temps de travail : l'exemple du travail infirmier », (2019) 53-2 *RJTUM* 267.

l'ombre juridique de l'agence sans que la légitimité de sa décision soit examinée.

Dans l'étude 2 portant sur les salariés assujettis à une obligation de disponibilité, les résultats montraient que les normes législatives relatives au temps de travail et au temps de repos étaient difficilement applicables à un salarié pendant la période où il avait l'obligation d'être disponible. Conformément aux termes de la loi, le salarié assujetti à une obligation d'être disponible est réputé au travail et a ainsi droit à la rémunération lorsqu'il « est à la disposition de son employeur sur les lieux du travail et qu'il est obligé d'attendre qu'on lui donne du travail »³⁸. Nos données indiquaient que cette règle n'était pas appliquée au pied de la lettre aux salariés qui « résidaient » sur leurs lieux du travail et qui devaient y être présents 24 heures sur 24. Même si ces salariés se trouvaient « en attente » sur les lieux du travail, la pratique de la Commission était de départager ce qui relevait de la disponibilité et ce qui relevait de l'exécution d'une prestation de travail pour soutenir, par exemple, une réclamation de salaire. L'appréciation de la norme en vertu de laquelle un salarié a droit à une période de repos hebdomadaire de 32 heures consécutives était aussi ambiguë lorsqu'elle concernait des salariés ayant l'obligation d'être disponibles. Pour la plupart des répondants, la période où un salarié devait être disponible pouvait constituer un temps de repos dans la mesure où cette norme suppose uniquement que le salarié ne soit pas sur les lieux du travail pendant ces 32 heures. D'autres estimaient plutôt que ce salarié ne pouvait être considéré en repos compte tenu des effets que l'obligation d'être disponible avait sur ses activités ou ses déplacements pendant cette période. Un préposé aux renseignements rencontré nous expliquait que les salariés étaient déçus d'apprendre qu'ils n'avaient pas le droit clair d'exiger *de ne pas être disponibles* au cours des 32 heures consécutives de repos hebdomadaire. En somme, la loi, basée sur une séparation binaire entre le temps de travail et le temps de repos ne permettait pas de capter ce troisième temps, celui où le salarié à l'obligation d'être disponible.

C. Le processus interne de traitement des plaintes : la prise de la plainte, les stratégies des agents et les caractéristiques organisationnelles

La troisième catégorie de résultats portait sur le traitement de la plainte : elle permettait de faire ressortir les stratégies déployées par les

³⁸ Art. 57(1) L.n.t.

membres du personnel de la Commission ainsi que les règles et contraintes organisationnelles qui encadraient leur intervention. Ces résultats montraient que les difficultés de mise en œuvre de la loi étaient liées non seulement au contenu de certaines de ses normes, mais aussi aux mécanismes ou outils prévus pour leur mise en œuvre.

Dans l'étude 1 portant sur les travailleurs d'agences de location de personnel, il ressortait des dossiers de plaintes ou extraits d'entrevues que la complexité des relations tripartites dans lesquelles se trouvaient les salariés d'agence altérait dès le départ la mise en œuvre de la loi. La confusion pouvait surgir dès la rédaction de la plainte sur le formulaire de la Commission, lorsque le salarié identifiait un seul employeur, parfois le client, parfois l'agence. Cette confusion pouvait faire en sorte que le traitement de sa plainte était bilatéralisé c'est-à-dire qu'il ne différait pas des plaintes émanant d'une relation de travail classique mettant en cause un salarié et un seul employeur. Au moment de notre étude, la Commission ne semblait pas exiger de ses intervenants de première ligne qu'ils fassent preuve d'une vigilance particulière chaque fois qu'ils étaient saisis d'une plainte impliquant une agence de location de personnel afin de vérifier l'existence d'une relation tripartite. Cette observation illustrait le rôle fondamental de ces intervenants au sein des organismes administratifs spécialisés, puisque le contenu initial de la plainte peut influencer le traitement ultérieur d'un dossier.

Le caractère multipartite de ces relations de travail était aussi source de confusion pour les inspecteurs-enquêteurs qui devaient identifier l'employeur véritable aux yeux de la loi. Nos données ont toutefois montré qu'une pratique cohérente semblait s'être développée au sein de la Commission pour mieux refléter la réalité des relations tripartites de travail. Même si l'article 95 de la *Loi sur les normes du travail* – qui prévoit la responsabilité solidaire de l'entrepreneur et de ses sous-traitants pour les obligations pécuniaires découlant de la loi – n'était pas clairement applicable aux relations tripartites impliquant une agence de location de personnel³⁹, la pratique était, après enquête sur des réclamations pécu-

³⁹ Art. 95 L.n.t. Un ajout à cet article, adopté en 2018 et entré en vigueur le 1^{er} janvier 2020, précise maintenant que « [l']agence de placement de personnel et l'entreprise cliente qui, dans le cadre d'un contrat avec cette agence, recourt aux services d'un salarié sont solidairement responsables des obligations pécuniaires fixées par la présente loi ou par les règlements » : *Loi modifiant la Loi sur les normes du travail et*

niaires qui semblaient fondées, de mettre l'agence et l'entreprise utilisatrice en demeure de payer solidairement les sommes réclamées lorsque la location de personnel était de longue durée. Ce critère de la durée était clairement indiqué dans un avis de la Direction des affaires juridiques de la Commission retracé dans un des dossiers examinés. De tels avis ou directives⁴⁰ de la Direction des affaires juridiques avaient pour effet d'introduire une certaine cohérence dans le traitement des dossiers au sein de la Commission⁴¹. Au final, il reste que la majorité des dossiers se concluaient par des règlements rarement tripartites, les agences voulant préserver leur relation d'affaires avec le client en se chargeant seules du versement de ces sommes.

Quant à l'étude 2, les entrevues réalisées ont permis d'illustrer le poids des dynamiques internes pour expliquer un résultat qui ressortait tant de l'analyse des dossiers de plaintes provenant de salariés assujettis à une obligation de disponibilité que des rapports annuels de la Commission : le fait que peu de plaintes débouchaient sur des procédures pénales.

Il revenait aux inspecteurs-enquêteurs qui examinaient les plaintes des salariés de signaler celles qui, à leurs yeux, pouvaient constituer aussi une infraction pénale au sens de la loi. Ils avaient une grande discrétion à cet égard. Or nous avons constaté que des facteurs de nature organisationnelle influençaient l'exercice de cette discrétion. Par exemple, le rôle des inspecteurs-enquêteurs dans le signalement de possibles infractions pénales ne semblait ni reconnu ni valorisé au sein de la Commission : un tel signalement engendrait un surplus de travail pour les inspecteurs-enquêteurs dans le traitement d'un dossier qui n'était pas pris en compte dans leurs statistiques, ce qui soulevait la question de l'effet pervers des critères quantitatifs utilisés pour évaluer leur performance. Le manque de

d'autres dispositions législatives afin principalement de faciliter la conciliation famille-travail, L.Q. 2018, c. 21, art. 38.

⁴⁰ Voir par exemple l'effet de la Directive formulée par la Direction des affaires juridiques de la Commission sur le caractère déterminant de la compétence constitutionnelle de l'entreprise cliente d'une agence pour déterminer la compétence constitutionnelle de cette agence de location de personnel aux fins de l'application de la *Loi sur les normes du travail* : V. de TONNANCOUR et G. VALLÉE, préc., note 18, 407.

⁴¹ Ces directives sont qualifiées de « sources matérielles du droit administratif » par Michel COUTU et Georges MARCEAU, avec la collab. d'Annie PELLETIER et de Karine PELLETIER, *Droit administratif du travail*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2007, p. 98-101.

ressources à leur disposition était un autre facteur organisationnel important qui limitait les moyens concrets dont disposaient les inspecteurs-enquêteurs pour « monter » un dossier suffisamment solide pour satisfaire le fardeau de la preuve hors de tout doute raisonnable requis en matière pénale. Bien que la loi reconnaissait que les inspecteurs-enquêteurs pouvaient, à l'occasion d'une enquête, pénétrer en tout lieu du travail ou établissement d'un employeur et en faire l'inspection, nos données révélaient qu'ils ne le faisaient que rarement, car les règles de gestion n'encourageaient pas ces visites coûteuses en frais de déplacement et qui devaient être autorisées. Enfin, un facteur tenant à la culture professionnelle de certains inspecteurs-enquêteurs pouvait expliquer le faible signalement de possibles infractions pénales, soit le scepticisme que plusieurs éprouvaient à l'égard de l'efficacité du processus pénal. Ces inspecteurs ne signalaient de possibles infractions pénales qu'en dernier recours pour des employeurs récalcitrants, préférant une stratégie de compromis et de recherche de conformité avec les employeurs de bonne foi. Il est permis de penser que les contraintes organisationnelles ci-haut identifiées avaient pour effet de renforcer la conviction de ces inspecteurs-enquêteurs.

L'évaluation effectuée par les procureurs de la Direction des affaires juridiques de la Commission de la solidité d'un dossier était aussi un facteur interne pouvant expliquer le recours limité aux poursuites pénales comme moyen de faire respecter la loi. Par exemple, il semble que la Commission hésitait à entreprendre de telles poursuites lorsque la preuve recueillie dans un dossier reposait uniquement sur des témoignages. Une telle preuve est fragile parce que les salariés ne veulent généralement pas témoigner en s'absentant du travail dans le cadre d'une procédure qui ne leur rapportera rien et parce que les procureurs n'étaient pas portés à utiliser le pouvoir de contraindre un salarié à témoigner, conscients des conséquences d'une telle contrainte sur lui, alors qu'il n'en tirait aucune compensation.

Conclusion

Notre texte avait pour objet d'illustrer, à l'aide d'exemples tirés de nos recherches, en quoi la réalisation d'entrevues avec des acteurs œuvrant au sein du système juridique, l'analyse du contenu de dossiers de plaintes constitués au sein d'un organisme administratif et la jurisprudence peuvent s'inscrire dans une analyse empirique du droit. Ces sources de données ont une double vertu : les circonstances factuelles qui y sont rapportées peuvent être des révélateurs d'une réalité sociale parfois méconnue et

leur contenu peut aussi éclairer l'imbrication entre les acteurs et les normes au cœur de la vie concrète du droit. Il convient toutefois de revenir, en conclusion, sur les limites de ces sources de données, limites qui imposent de les utiliser avec prudence.

Ces limites concernent, d'une part, *l'utilisation qui peut être faite des faits rapportés dans ces sources*. Nous avons utilisé les faits relatés dans la jurisprudence, les dossiers de plaintes déposées à un organisme administratif spécialisé ou les entrevues avec des acteurs internes au système juridique pour tenter de décrire les situations de travail des salariés travaillant par l'intermédiaire d'agences de location de personnel ou des salariés assujettis à une obligation d'être disponibles. Or, le répertoire d'exemples concrets qui peut être créé à l'aide de ces informations factuelles n'est pas un reflet fidèle de la réalité vécue par l'ensemble de ces travailleurs⁴² : il n'est ni représentatif ni généralisable, et ce, pour plusieurs raisons. D'une part, ce ne sont pas tous les travailleurs qui mobilisent le droit en faisant une réclamation, en déposant une plainte ou en exerçant un recours. D'autre part, ce ne sont pas tous les travailleurs ayant déposé une plainte ou une réclamation à un organisme administratif spécialisé qui se retrouvent devant un tribunal, compte tenu du fort taux de règlement des plaintes fondées sur la *Loi sur les normes du travail* à la Commission. Même lorsque le tribunal est saisi, il faut aussi tenir compte du nombre de demandes qui se règlent hors cour, notamment en conciliation. Le contenu de ces règlements est confidentiel et n'est pas accessible aux chercheurs. S'ajoutent enfin, lorsque l'analyse repose sur des sources jurisprudentielles, les limites tenant à la disponibilité de l'ensemble des décisions dans les banques jurisprudentielles ainsi qu'aux modes d'indexation des décisions qui s'y trouvent, qui sont peu adaptés à une stratégie de repérage de la jurisprudence reposant sur des caractéristiques factuelles plutôt que sur des notions juridiques. Une sélection de la jurisprudence en deux étapes est alors nécessaire, comme celle qui a été utilisée pour repérer les dossiers de plaintes de la Commission ayant fait l'objet de notre analyse. En somme, les circonstances factuelles rapportées dans ces sources peuvent nous aider à mieux connaître un phénomène social, voire à mettre au jour des situations inédites, mais elles ne permettent pas

⁴² Jean-Paul CHARNAY, « Sur une méthode de sociologie juridique : l'exploitation de la jurisprudence », (1965) 20-3 *Annales. Économies, Sociétés, Civilisations* 513 ; Jean-Paul CHARNAY, « Une méthode de sociologie juridique (fin) », (1965) 20-4 *Annales. Économies, Sociétés, Civilisations* 734.

d'en dévoiler toutes les manifestations. Les circonstances factuelles rapportées dans ces sources ne sont pas des purs reflets de la réalité sociale, mais elles sont certainement des témoins d'une partie de celle-ci.

Il faut aussi tenir compte du fait que les exemples ainsi obtenus ne résultent pas de l'observation directe de situations de travail par les chercheurs ou encore d'entrevues qui auraient été réalisées directement avec les salariés qui les vivent. L'expérience qui nous est accessible par ces sources est en quelque sorte « médiatisée » par les représentations ou la subjectivité d'une autre personne. Comme le rappelait Katherine Lippel au sujet de l'utilisation des faits rapportés dans les décisions, il faut tenir compte du « biais potentiel que comporte la rédaction de la décision, les faits rapportés étant toujours filtrés par la perception du décideur et son désir de justifier sa décision »⁴³. Ce biais est aussi présent lorsque ces faits sont relatés dans des entrevues avec des agents de la Commission ou rapportés dans des dossiers de plaintes qui ne livrent qu'« une partie du réel »⁴⁴, celui qui, aux yeux de leurs auteurs, est pertinent aux fins de l'enquête ou l'analyse de la réclamation du salarié.

Il reste que les circonstances factuelles rapportées dans ces sources, notamment dans la jurisprudence qui est une source facilement accessible, méritent d'être utilisées à tout le moins à titre exploratoire ou de manière complémentaire à d'autres démarches de terrain. Les décisions des tribunaux de première instance comme la Division des petites créances ou la Chambre civile de la Cour du Québec ou la Cour supérieure ainsi que les décisions des tribunaux spécialisés sont particulièrement riches et sous-exploitées dans leur contenu factuel. Par exemple, les décisions de la Division des petites créances se sont avérées être une source utile pour documenter l'existence, dans des contrats individuels de travail autrement difficilement accessibles, de clauses aménageant la disponibilité des salariés⁴⁵ et la jurisprudence du tribunal spécialisé en matière de lésions pro-

⁴³ Katherine LIPPEL, « La place des juristes dans la recherche sociale et la place de la recherche sociale en droit : réflexions sur la "pratique de la recherche" en matière de droit à la santé au travail », dans Pierre NOREAU et Louise ROLLAND (dir.), *Mélanges Andrée Lajoie : le droit, une variable dépendante*, Montréal, Éditions Thémis, 2008, p. 251, à la p. 268.

⁴⁴ L. ISRAËL, préc., note 30, à la p. 175.

⁴⁵ Guylaine VALLÉE, « Les nouvelles formes d'emploi et le "brouillage" de la frontière entre la vie de travail et la vie privée : jusqu'où va l'obligation de disponibilité des salariés ? », (2010) 15-2 *Lex Electronica* 11.

fessionnelles, une source utile pour décrire des manifestations types de l'obligation de disponibilité des salariés⁴⁶. Les exemples que l'on trouve dans ces sources permettent de documenter des réalités sociales, à défaut de les refléter parfaitement.

Ces limites concernent, d'autre part, *l'utilisation de la jurisprudence, des archives institutionnelles ou des entrevues avec des acteurs internes au système juridique pour étudier empiriquement le droit comme un système d'action* et non uniquement comme un ensemble hiérarchisé de normes. La jurisprudence et les dossiers de plaintes peuvent être analysés dans cette perspective et contribuer à une étude empirique du droit pour autant que le chercheur considère ces sources écrites comme l'aboutissement d'un processus dans lequel les acteurs du système juridique sont impliqués et qu'elles reflètent, du moins en partie, les valeurs, les représentations ou les stratégies de ces acteurs. Dans une telle perspective, ces documents peuvent révéler non seulement l'application qui est faite de la règle, mais aussi les limites de celle-ci, l'absence de mobilisation de règles qui auraient été potentiellement applicables ou encore la mobilisation de règles dont l'application était incertaine. Par exemple, concernant cette fois les dossiers de plaintes pécuniaires déposées par des salariés d'agences de location de personnel, les avis juridiques et les directives administratives de la Commission illustraient le poids de la régulation interne d'un organisme administratif pour uniformiser le traitement des plaintes et pallier ainsi les incertitudes du droit légiféré (sur la responsabilité solidaire du client et de l'agence quant aux obligations pécuniaires de la *Loi sur les normes du travail*) ou constitutionnel (sur les critères de qualification d'une agence de location de personnel du point de vue constitutionnel).

La réalisation d'entrevues reste probablement la méthode la plus riche pour étudier empiriquement le droit comme un système d'action. Par exemple, dans l'étude 2 portant sur les salariés assujettis à une obligation de disponibilité, il aurait été difficile, sans les entrevues, d'identifier les facteurs internes expliquant la faible mobilisation des dispositions pénales de la *Loi sur les normes du travail*. Il reste que ces entrevues doivent aussi être interprétées en tenant compte du rôle joué par l'interlocuteur dans le système juridique : les informations que cet interlocuteur dévoile sont aussi « médiatisées » par son expérience, son rôle et ses valeurs.

⁴⁶ G. BRUNO, N. MARTEL et G. VALLÉE, préc., note 34, 265-277.

En somme, quel que soit l'objectif poursuivi par l'utilisation de sources de données comme la jurisprudence, les dossiers de plaintes ou les entrevues avec des acteurs du système juridique, une constante demeure : elles doivent être interprétées en tenant compte du contexte de leur production. Cela exige du chercheur qu'il maîtrise les règles et les institutions de mise en œuvre du droit. C'est ainsi qu'il pourra utiliser ces sources de données à leur plein potentiel, tout en tenant compte de leurs limites. En d'autres termes, la connaissance des sources classiques du droit et de l'approche juridique exégétique⁴⁷ est à notre avis un prérequis essentiel à une étude empirique en droit. Celle-ci est attentive à l'expérience que les acteurs ont du droit, mais elle ne peut faire abstraction du cadre normatif dans lequel ces acteurs se déploient, qui comporte des contraintes et des opportunités qui balisent, sans les déterminer, leurs comportements et leurs stratégies. La banalisation ou la méconnaissance du cadre normatif, tout comme la banalisation ou la méconnaissance du rôle des acteurs, ne peuvent qu'affaiblir la qualité des recherches empiriques en droit. Pour éviter cet écueil, il y a place à la multiplication, mais aussi à l'hybridation des méthodes utilisées dans la recherche juridique⁴⁸.

⁴⁷ Violaine LEMAY et Michelle CUMYN, « La recherche et l'enseignement en faculté de droit : le cœur juridique et la périphérie interdisciplinaire d'une discipline éprouvée », dans Georges AZZARIA (dir.), *Les nouveaux chantiers de la doctrine juridique. Actes des 4^e et 5^e Journées d'étude sur la méthodologie et l'épistémologie juridiques*. Montréal, Éditions Yvon Blais, 2016, p. 39, notamment aux p. 65-72.

⁴⁸ C'est du moins ce que suggèrent Guy Davidov et Prina Alon-Shenker, dans l'introduction d'un numéro spécial consacré aux méthodes de recherche en droit du travail : « Some may argue that there is no such thing as legal research methods, only a variety of 'external' methods to study the law. This seems like an exaggeration. It is more correct to say that there is a plurality of methods in legal research, which includes some external methods alongside unique legal methods. Even the external methods seem to have a variation unique to legal research: that is, economic analysis of law as performed by legal scholars is not the same as that performed by economists. So there is no reason to despair about the future of legal research; on the contrary, with the inclusion of insights and methods from other disciplines, it appears to be richer and more rigorous than ever. » : Guy DAVIDOV et Prina ALON-SHENKER, « Special Issue : Labour Law Research Methodologies, Editors' Introduction », (2017) 33-1 *Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations* 1, 2.

Le recours à l'entretien dans la recherche en droit

Dalia Gesualdi-Fecteau* et Laurence Guénette**

Introduction	83
I. L'entretien de recherche : contours d'une pratique	84
II. Enjeux pratiques et éthiques de l'entretien	88
A. Enjeux éthiques.....	88
B. Préparation de l'entretien.....	91
C. Déroulement de l'entretien	93
D. Analyse des données issues des entretiens	94
III. Le recours à l'entretien dans une recherche en droit	96
A. L'entretien comme méthode de collecte auprès de personnes juristes.....	97
B. L'entretien comme méthode de collecte auprès de personnes non-juristes	99
Conclusion	103

* Professeure, Département des sciences juridiques, UQAM.

** LL. M. (Département des sciences juridiques, UQAM) et chargée de programme en éducation aux droits humains.

Introduction

L'entretien implique une mise en œuvre des processus fondamentaux de communication et d'interaction. L'entretien peut avoir cours dans différents contextes, qu'il s'agisse d'un entretien clinique, d'embauche, à des fins de reportage ou encore de recherche. L'entretien de recherche contribue à la production d'un savoir socialement construit qui permet « une compréhension riche d'un phénomène, ancrée dans le point de vue et le sens que les acteurs sociaux donnent à leur réalité »¹. Il doit donc être envisagé comme une narration disposant d'une « unité de sens ; le recours à cette technique repose sur le principe que « la perspective de l'autre a du sens »². La technique de collecte de données qu'est l'entretien est ainsi réputée générer chez les personnes participantes une ouverture propice au partage de leurs univers de perceptions et de significations, favoriser le dévoilement de « l'équation simultanée que les acteurs passent leur temps à résoudre afin de définir la nature des événements dans lesquels ils se trouvent »³. L'entretien offre l'accès à des données riches et profondes, la « possibilité de s'immerger dans le monde et la pensée d'un interlocuteur afin de mieux saisir son point de vue »⁴. Cette technique donne notamment accès à des pratiques individuelles et collectives, des trajectoires, des processus et des dynamiques⁵.

Peu d'écrits soulèvent les défis ou particularités que présente l'entretien, lorsqu'utilisé dans la recherche en droit. Le texte des auteures Garcia et Desrosiers évoque les avantages de recourir à l'entretien qualitatif en recherche juridique, celui-ci permettant notamment de saisir le discours des acteurs endogènes au système juridique ou encore d'accéder aux

¹ Le consensus autour de ces postulats est rapporté par Lorraine SAVOIE-ZAJC, « L'entrevue semi-dirigée », dans Benoît GAUTHIER et Isabelle BOURGEOIS (dir.), *Recherche sociale : de la problématique à la collecte des données*, 6^e éd., Québec, Presses de l'Université du Québec, 2016, p. 337.

² *Id.*

³ Pierre PAILLÉ et Alex MUCCHIELLI, *L'analyse qualitative en sciences humaines et sociales*, 4^e éd., Paris, Armand Colin, 2016, p. 27.

⁴ Michel DORAIS, « Diversité et créativité en recherche qualitative », (1993) 42-2 *Serv. Soc.* 7, 12.

⁵ Stéphanie GAUDET et Dominique ROBERT, *L'aventure de la recherche qualitative : du questionnement à la rédaction scientifique*, Ottawa, Presses de l'Université d'Ottawa, 2018, p. 95.

« routines » cognitives ou discursives valorisées, stabilisées, considérées comme les plus légitimes ou les plus « acceptables » par le système⁶. Il n'en demeure pas moins que l'entretien peut également s'avérer un outil indispensable lorsque la recherche s'intéresse à des groupes ou acteurs qui sont exogènes au système juridique et qui ont une expérience parfois plus limitée avec le droit et ses institutions.

Ce chapitre a pour objectif de présenter l'entretien en tant que technique de collecte de données ainsi que ses avantages et ses limites pour la recherche en droit. Après avoir procédé à une revue des types d'entretien ainsi que des objectifs que l'on souhaite atteindre en y recourant (I), nous nous pencherons sur les enjeux pratiques et éthiques entourant le recours aux entretiens (II) et reviendrons sur certains défis plus spécifiques lorsqu'il s'agit de mobiliser cette technique à l'occasion de recherches en droit (III). Nous combinerons une recension des écrits portant sur l'entretien et des constats tirés de recherches que nous avons nous-mêmes menées.

I. L'entretien de recherche : contours d'une pratique

L'entretien est une technique de collecte de données de recherche qui vise à créer le contexte approprié à ce que s'instaure un échange au cours duquel la personne participante exprime « ses perceptions d'un événement ou d'une situation, ses interprétations ou ses expériences, tandis que par ses questions ouvertes et ses réactions, le chercheur facilite cette expression, évite qu'elle s'éloigne des objectifs de la recherche et permet à son vis-à-vis d'accéder à un maximum d'authenticité et de profondeur »⁷. Il importe également que la personne conduisant la recherche prenne conscience que « l'interaction sociale et verbale de l'entretien est « situationnelle et conditionnelle »⁸, « toujours singulière et jamais reproductible »⁹.

⁶ *Id.*

⁷ Raymond QUIVY et Luc VAN CAMPENHOUDT, *Manuel de recherche en sciences sociales*, 5^e éd., Paris, Dunod, 2017, p. 174.

⁸ Herbert J. RUBIN et Irene S. RUBIN, *Qualitative interviewing : the art of hearing data*, Thousand Oaks, SAGE Publications, 1995, cité par L. SAVOIE-ZAJC, préc., note 1, à la p. 358.

⁹ Alain BLANCHET, « Interviewer », dans Alain BLANCHET, Rodolphe GHIGLIONE, Jean MASSONNAT et Alain TROGNON (dir.), *Les techniques d'enquête en sciences sociales : observer, interviewer, questionner*, Paris, Dunod, 2000, p. 81, à la p. 88.

C'est donc le type de données auquel on souhaite accéder qui détermine les techniques de collecte de données de recherche qu'il convient de mobiliser. Lorsque la recherche vise à mieux connaître le « monde de référence » de la population enquêtée, l'entretien s'avère adéquat, car il n'exige pas de classement a priori des éléments déterminants¹⁰. Il est susceptible de révéler les rationalités de l'acteur ou le *modus operandi* de l'action : « l'enquête par entretien différencie a posteriori »¹¹.

L'entretien présente donc plusieurs avantages : son caractère souple favorise la récolte des témoignages et d'interprétations des personnes participantes tout en permettant à la personne conduisant la recherche de s'assurer que leur niveau de langage et leurs « catégories mentales » aient été respectés¹². L'entretien est une technique de nature interactionniste dans le cadre duquel il est possible de faire des ajustements tout au long de son déroulement.

Cette technique présente toutefois certains inconvénients¹³. Comme l'entretien se déroule à un moment précis et à un endroit précis, l'expérience de la personne peut largement dépasser son discours¹⁴. Il importe alors de ne pas « réifier et [se] camper de façon définitive dans le portrait donné de sa réalité au cours de l'entrevue »¹⁵.

Comme le souligne l'auteur Patton, la typologie des entretiens est protéiforme¹⁶. Ainsi, l'entrevue ethnographique, qui accompagne généralement d'autres techniques de collecte de données dont l'observation, vise à décrire en profondeur un phénomène étudié tel qu'il est vécu et perçu au quotidien¹⁷. L'entretien ethnographique s'inscrit généralement dans le contexte d'une présence soutenue et prolongée sur le terrain qui permet

¹⁰ Alain BLANCHET et Anne GOTMAN, *L'enquête et ses méthodes : l'entretien*, 3^e éd., Paris, Nathan, 2015, p. 37.

¹¹ *Id.*

¹² R. QUIVY et L. VAN CAMPENHOUDT, préc., note 7, p. 176.

¹³ Pour une analyse historique du caractère scientifique des entretiens, voir notamment Jean POUPART, « Discours et débats autour de la scientificité des entretiens de recherche », (1993) 25-2 *Sociol. Sociétés* 93.

¹⁴ A. BLANCHET, préc., note 9, à la p. 88.

¹⁵ L. SAVOIE-ZAJC, préc., note 1, à la p. 358.

¹⁶ Michael Quinn PATTON recense 12 approches, voir *Qualitative Research and Evaluation Methods*, 4^e éd., Thousand Oaks, SAGE Publications, 2015, p. 432 et suiv.

¹⁷ Voir le chapitre 1 du présent ouvrage : Véronique FORTIN, « L'ethnographie en droit ».

d'observer de manière fine une situation donnée. L'entretien biographique, compréhensif ou narratif, place l'expérience et le vécu de la personne participante au cœur de l'interaction¹⁸. Ce type d'entretien permet de saisir de quelle façon « l'expérience humaine est construite, déconstruite et reconstruite [notre traduction] »¹⁹. L'entrevue de nature plus « classique »²⁰ suppose le recours à un canevas d'entretien davantage standardisé afin de proposer le même « stimulus » aux personnes composant l'échantillon²¹.

On peut également situer l'entretien en fonction d'un certain « continuum de directivité »²². À chaque extrémité du spectre, on retrouvera l'entretien dirigé et non dirigé, lesquels se distinguent principalement par le type de questions qui sont posées aux personnes participantes. Dans le premier cas, toutes les personnes participantes auront à répondre aux mêmes questions, comprises dans un canevas d'entretien relativement détaillé. Dans le second cas, le canevas d'entretien se limitera à une question générale pour commencer l'entretien. Le « principe clé » qui sous-tend l'entretien non dirigé est la possibilité de s'ajuster aux spécificités de chaque participant et aux exigences posées par le contexte dans lequel intervient l'entretien²³. Au centre de ce spectre, on retrouve l'entretien semi-dirigé. Le canevas d'entretien se compose alors d'une question générale à laquelle s'ajoutent des thèmes qui guideront la conduite de l'entretien. Les entretiens semi-dirigés se déroulent toutefois dans un contexte d'adaptabilité, d'ouverture et de souplesse. Il est qualifié de *semi-dirigé* puisqu'il se déroule

¹⁸ L'entretien biographique peut adopter une approche narrative ou de parcours de vie. Voir notamment Didier DEMAZIÈRE, « L'entretien biographique comme interaction négociations, contre-interprétations, ajustements de sens », (2008) 123-1 *Lang. Société* 15 ; D. Jean CLANDININ et F. Michael CONNELLY, *Narrative inquiry : experience and story in qualitative research*, San Francisco, Jossey-Bass, 2004 ; Ana GHERGHEL et Marie-Christine SAINT-JACQUES, *La théorie du parcours de vie (life course) : une approche interdisciplinaire dans l'étude des familles*, Québec, Presses de l'Université Laval, 2013.

¹⁹ Rowan ATKINSON, « The life story interview as a mutually equitable relationship », dans Jaber F. GUBRIUM, James A. HOLSTEIN, Amir B. MARVASTI et Karyn D. MCKINNEY (dir.), *The SAGE Handbook of Interview Research : The Complexity of the Craft*, 2^e éd., Thousand Oaks, SAGE Publications, 2012, p. 115, à la p. 116.

²⁰ M. Q. PATTON recense 12 approches, voir préc., note 16, p. 433.

²¹ Royce A. SINGLETON et Bruce C. STRAITS, « Survey interviewing », dans J. F. GUBRIUM, J. A. HOLSTEIN, A. B. MARVASTI et K. D. MCKINNEY (dir.), préc., note 19, à la p. 59.

²² S. GAUDET et D. ROBERT, préc., note 5, p. 98.

²³ *Id.*, p. 100.

avec flexibilité, le cours de la conversation fluctuant selon les propos de l'informateur et les intuitions de la personne conduisant l'entretien. Cette souplesse permet les digressions et les détours imprévus permettant de mettre en lumière des éléments de compréhension inattendus et souvent pertinents²⁴.

L'entretien peut être individuel ou de groupe. Le groupe de discussion réunit généralement plus de deux personnes, sera animé par une tierce personne et portera généralement sur un sujet précis²⁵. Cette technique de collecte de données se distingue par l'importance de la prise en compte des interactions sociales qui se jouent dans le cadre proprement collectif de la discussion²⁶. Le groupe de discussion s'avèrera particulièrement utile si les personnes participantes disposent d'une compréhension commune du phénomène étudié. Le groupe de discussion peut également constituer une méthode d'appoint permettant, par exemple, d'évaluer la faculté du canevas d'entretien à engager un discours portant sur l'objet d'étude ou afin d'approfondir une question avant l'élaboration d'un sondage. L'entretien de groupe sera alors réalisé en amont de la collecte de données. Par l'entremise de cette méthode de recherche, il devient possible de réunir les conditions d'une « interaction contrôlée entre les participants [en recréant] un milieu social, c'est-à-dire un milieu où des individus interagissent »²⁷. Les données ainsi recueillies sont donc issues de cette interaction et constituent une co-construction. Le canevas d'entretien doit comprendre des questions destinées à stimuler les échanges entre les personnes participantes.

Il importe toutefois de souligner que la dynamique de groupe susceptible d'émerger en cours d'entretien peut toutefois également devenir une interaction non contrôlée. Le déroulement du groupe de discussion peut être difficile à prévoir ; si, par exemple, certains groupes peuvent être

²⁴ Jean-Claude KAUFMANN, *L'entretien compréhensif*, 4^e éd., Paris, Armand Colin, 2016, p. 18 et suiv.

²⁵ Paul GEOFFRION, « Le groupe de discussion », dans B. GAUTHIER et I. BOURGEOIS (dir.), préc., note 1, à la p. 401.

²⁶ Sophie DUCHESNE et Florence HAEGEL, *L'enquête et ses méthodes : L'entretien collectif*, Paris, Armand Colin, 2008, p. 42.

²⁷ Pour une analyse complète des avantages associés au recours aux groupes de discussion, voir P. GEOFFRION, préc., note 25, à la p. 401.

dynamiques, d'autres peuvent être léthargiques²⁸. Cette méthode implique que la personne animant le groupe de discussion maîtrise des tactiques visant à stimuler la discussion sans toutefois imposer un narratif aux personnes participantes. Certaines personnes participantes peuvent être réticentes à exprimer leur point de vue et avoir tendance à se rallier à la majorité ; le groupe de discussion peut générer un « phénomène d'insinécrité collective »²⁹.

II. Enjeux pratiques et éthiques de l'entretien

La décision de procéder à des entretiens impose que l'on prépare soigneusement ceux-ci. Ainsi, il importe de réfléchir à la façon dont on procédera au recrutement et à la constitution de l'échantillon ainsi qu'aux compétences requises afin de mener un entretien fructueux (B). Cette méthode de recherche tente de créer le contexte approprié à ce que s'instaure un échange : il importe donc de réfléchir, en amont, au déroulement de l'entrevue (C). L'entretien soulève des enjeux éthiques auxquels il est indispensable de réfléchir (A). Finalement, il importe de souligner quelques enjeux afférents à l'analyse des données issues des entretiens (D).

A. Enjeux éthiques

Selon l'auteure Savoie-Zajc, la question éthique peut se structurer autour de trois types de « liens » qui se développent pendant la recherche et avec lesquels le chercheur devra composer³⁰. Il s'agit d'abord des liens entre le chercheur et sa recherche, selon lesquels le chercheur connaît et fait connaître ses biais face à la recherche. Le chercheur doit également rendre compte des compromis et des choix qui ont fondé l'aménagement de son terrain de recherche ; il pourrait s'agir alors des liens entre le chercheur et les participants à sa recherche. Finalement, le chercheur doit se préoccuper du traitement des données obtenues et il doit énoncer claire-

²⁸ Richard A. KRUEGER, *Focus Groups : a Practical Guide for Applied Research*, Newsbury Park, SAGE Publications, 1998, p. 42. Une telle léthargie peut également intervenir lors d'entretiens individuels.

²⁹ Jean CARBONNIER, *Sociologie juridique*, 3^e éd., Paris, Presses universitaires de France, 2004, p. 209.

³⁰ Lorraine SAVOIE-ZAJC, « Éthique en recherche qualitative », dans Alex MUCCHIELLI (dir.), *Dictionnaire des méthodes qualitatives en sciences humaines et sociales.*, Paris, Armand Colin, 1996, à la p. 246.

ment, en cours de présentation et d'analyse des résultats, les choix effectués.

Comme le rappellent Miles et Huberman, les enjeux éthiques diffèrent selon le stade de la recherche. Ces auteurs estiment que les enjeux s'articulent autour d'une série de questions que le chercheur ne peut pas négliger s'il procède à une étude qualitative³¹. Le chercheur doit ainsi se questionner sur l'intérêt de la recherche ainsi que sur les limites de sa propre compétence. Il doit envisager un calcul de type « gains-bénéfices » pour chaque partie prenante ainsi que les risques et les préjudices que pourraient encourir les participants. Le chercheur doit s'assurer d'obtenir le consentement informé des parties, agir avec honnêteté et prendre les moyens pour garantir la protection de la vie privée et l'anonymat des participants. Au stade de la présentation des résultats, le chercheur doit s'assurer que sa recherche rencontre les standards de qualité et utiliser de façon appropriée ses résultats. Finalement, il convient de déterminer d'avance à qui appartiennent les données et les conclusions de la recherche. En effet, bien que la plupart des chercheurs s'estiment « propriétaires » des données, il importe d'envisager les litiges potentiels et de clarifier le tout avec les personnes participantes³².

Lorsque l'on choisit de recourir à l'entretien, il convient de porter une attention particulière aux enjeux liés à l'obtention du consentement libre et éclairé des personnes participantes ainsi que des mesures permettant de garantir le respect de la confidentialité et de l'anonymat des renseignements recueillis.

De façon générale, le consentement des personnes participantes sera consigné dans un formulaire de consentement, préalablement approuvé par

³¹ Matthew B. MILES et Alan Michael HUBERMAN, *Analyse des données qualitatives*, 2^e éd., Bruxelles, De Boeck, 2003, p. 523 et 541.

³² L'article 9.18 de l'Énoncé des 3 conseils rappelle que « lors de travaux de recherche concertée, les chercheurs, les communautés et les établissements devraient discuter des droits de propriété intellectuelle. La cession de droits ou l'attribution de licences et la détermination des intérêts dans le matériel qui pourraient découler de la recherche devraient être précisées dans l'entente de recherche, s'il y a lieu, avant la réalisation de la recherche » : GOUVERNEMENT DU CANADA (GROUPE CONSULTATIF INTERAGENCES EN ÉTHIQUE DE LA RECHERCHE), « Énoncé de politique des trois conseils : Éthique de la recherche avec des êtres humains – EPTC 2 (2018) – Chapitre 3 : Processus de consentement », 19 avril 2019, en ligne : <https://ethics.gc.ca/fra/tcps2-eptc2_2018_chapter3-chapitre3.html>.

un Comité d'éthique de la recherche. Ce consentement sera recueilli avant l'entretien et dans certains cas, il sera obtenu de façon verbale. Le formulaire de consentement contiendra également des informations sur la nature de la participation attendue, sur les risques qu'encourt la personne participante ainsi que sur les avantages et les inconvénients découlant de la participation. Il peut être opportun de prévoir qu'une synthèse des résultats de recherche sera transmise aux personnes participantes afin de ne pas projeter l'impression que l'équipe de recherche usurpe le savoir et l'expérience des personnes participantes sans offrir aucune contrepartie.

En effet, dans certains types de recherches et pour certains groupes ou certaines personnes participantes, le consentement écrit et signé peut être perçu « comme une tentative de légaliser ou de formaliser le processus de consentement, les participants concernés y voyant l'expression d'un manque de confiance de la part du chercheur »³³. L'Énoncé de politique des trois conseils portant sur l'éthique de la recherche avec des êtres humains souligne même que « dans certaines cultures, l'échange de cadeaux symbolise l'établissement d'une relation qui s'apparente au consentement ». Qu'un formulaire de consentement soit signé ou non, l'Énoncé suggère de laisser à la personne participante une déclaration écrite au sujet de l'information qui lui a été communiquée au cours du processus de consentement. Cependant, dans certains cas, le fait de laisser de la documentation à la personne participante risque de compromettre sa sécurité ou de nuire à la confidentialité ; on évitera alors de laisser toute trace écrite de la participation à l'entrevue. Il pourrait également ne pas être convenable de laisser une déclaration écrite, « par exemple dans un contexte culturel où un document écrit irait à l'encontre des normes usuelles »³⁴. Si la collecte de données se déroule en plusieurs étapes, il pourrait être opportun de revalider le consentement à chaque étape.

Lorsque l'identification des personnes participantes est médiatisée par un tiers, il importe de s'assurer de s'assurer que ces personnes consentent personnellement à participer. Cette situation peut s'avérer délicate notamment dans les cas où c'est une personne en situation d'autorité qui identifie les personnes participantes. Dans un tel cas, il pourrait être opportun de convenir qu'un plus large bassin de personnes participantes soit identifié afin que le tiers en situation d'autorité ne sache pas qui aura nommément consenti à participer à la recherche.

³³ *Id.*

³⁴ *Id.*

Dans certains cas, les personnes participantes peuvent renoncer à leur anonymat. Il convient alors de convenir avec elles la façon dont elles seront identifiées. Par contre, comme le rappelle L'Énoncé de politique des trois conseils portant sur l'éthique de la recherche avec des êtres humains, si une personne participante renonce à son anonymat, mais que d'autres membres de son groupe s'y opposent parce que son identification pourrait nuire au groupe, il est indispensable de préserver l'anonymat de tous les membres du groupe.

Pour les personnes répondantes recrutées sur la base de leur rattachement à une institution, le formulaire de consentement prévoit toutefois que l'identité de l'organisation à laquelle appartient la personne participante peut être révélée. Si l'anonymat de la personne participante est toutefois préservé, il sera opportun, lors de la diffusion des résultats, de présenter les résultats de sorte que les renseignements identificatoires liés par exemple, à la fonction occupée ou à la nature des tâches, ne soient pas révélés.

B. Préparation de l'entretien

Lorsque le chercheur envisage le recours aux entretiens, il est indispensable de porter une attention toute particulière à la constitution de son échantillon de personnes participantes. Comme le souligne l'auteure Savoie-Zajc, la recherche appartenant au paradigme compréhensif privilégie les échantillons de type intentionnel non probabiliste. De façon générale, dans une recherche dont l'approche est qualitative, le recrutement de personnes participantes se fera en fonction «de leur expérience pertinente par rapport à l'objet d'étude et parce qu'elles acceptent de verbaliser celle-ci»³⁵.

Le recrutement peut se faire en accédant directement aux personnes participantes, ce qui a l'avantage que le recrutement ne soit pas médiatisé par un tiers. Or, le recours à un tiers pour effectuer le recrutement peut cependant faciliter l'accès à une population spécifique qui n'est pas localisée, ce qui sera facilité par le tiers³⁶. Le recours à un tiers pourra également maximiser les chances que les personnes accepteront de participer à l'entretien, compte tenu du lien de confiance préexistant entre celles-ci

³⁵ L. SAVOIE-ZAJC, préc., note 1, à la p. 348. Sur cette question, voir également James A. HOLSTEIN et Jaber F. GUBRIUM, *The Active interview*, London, SAGE Publications, 1995, p. 74 et suiv. ; S. GAUDET et D. ROBERT, préc., note 5, p. 148 ; Jean-Pierre BEAUD, « L'échantillonnage », dans B. GAUTHIER et I. BOURGEOIS (dir.), préc., note 1, à la p. 251.

³⁶ A. BLANCHET et A. GOTMAN, préc., note 10, p. 54.

et le tiers. Dans ce cas, il est possible de recourir à l'échantillon par boule de neige permettant un recrutement par contacts successifs³⁷.

Faut-il par ailleurs préétablir de façon définitive le nombre d'entretiens ? Après l'établissement d'un nombre initial de personnes participantes, leur nombre peut être réduit ou augmenté en cours d'étude. C'est ainsi que le point de « saturation théorique » peut s'avérer utile. Cette « saturation » est atteinte lorsque l'addition de données issues de nouvelles entrevues n'ajoute pas de plus-value à la compréhension d'un phénomène³⁸. Le constat de « saturation » constitue un signal de la représentativité des données³⁹. Pour déterminer de la « solidité » des résultats⁴⁰, il sera parfois nécessaire de recourir à un outil interne à la recherche tel que la « technique de triangulation »⁴¹. La triangulation désigne le couplage de deux ou plusieurs techniques de collecte de données et vise à comparer les données obtenues par ces différentes démarches. En somme, il s'agit d'un « croisement » des informations recueillies afin de ne pas reposer sur une seule source de données⁴². La triangulation permet d'enrichir l'analyse par la confrontation des résultats obtenus par différentes sources⁴³. Différents points de vue sont alors recueillis afin de faire ressortir les multiples facettes de la question étudiée.

Par ailleurs, le canevas d'entretien doit être soigneusement préparé. Le canevas d'entretien doit permettre d'engager une interaction portant sur l'objet d'étude. Il est généralement souhaitable de débiter par des

³⁷ Sur cette question voir Alvaro P. PIRES, « Échantillonnage et recherche qualitative : essai théorique et méthodologique », dans Jean POUPART, Jean-Pierre DESLAURIERS, Lionel-H. GROULX, Anne LAPERRIÈRE, Robert MAYER et Alvaro P. PIRES (dir.), *La recherche qualitative. Enjeux épistémologiques et méthodologiques*, Montréal, Gaëtan Morin, 1997.

³⁸ L. SAVOIE-ZAJC, préc., note 1, à la p. 349.

³⁹ Lorraine SAVOIE-ZAJC, « Saturation », dans A. MUCCHIELLI (dir.), préc., note 30, à la p. 68.

⁴⁰ J.-C. KAUFMANN, préc., note 24, p. 29.

⁴¹ Norman K. DENZIN, « Triangulation », dans John P. KEEVES (dir.), *Educational Research Methodology and Measurement : an International Handbook*, Toronto, Pergamon Press, 1988, à la p. 511. Voir également Lorraine SAVOIE-ZAJC, « Triangulation », dans A. MUCCHIELLI (dir.), préc., note 30, à la p. 261.

⁴² Gérard BOUTIN, *L'entretien de recherche qualitatif : théorie et pratique*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2018, p. 196.

⁴³ L. SAVOIE-ZAJC, préc., note 1, à la p. 358.

questions générales, permettant d'engager le dialogue. Les questions qui se répondent par l'affirmative ou la négative sont à éviter, car elles se rapprochent de l'interrogatoire et ne permettent pas de créer un espace de discussion. Les questions, qui doivent être courtes et préparées dans un langage accessible pour les personnes participantes, doivent permettre à la personne participante de situer son expérience et d'apporter les nuances nécessaires. Le canevas d'entretien doit permettre d'amplifier la voix et l'expérience de la personne participante. Il est possible que le caractère inadéquat du canevas d'entretien soit constaté après un premier entretien : il faudra alors s'empresse d'ajuster celui-ci. Une fois de plus, souplesse et ouverture sont de mise.

Finalement, il importe de réfléchir aux différentes compétences qui sont requises pour réaliser un entretien qui s'avèrera fructueux⁴⁴. La personne qui mène l'entrevue doit disposer de compétences affectives afin d'assurer l'établissement d'une relation empreinte d'empathie, de respect et de chaleur. Des compétences professionnelles et techniques sont également requises afin que le déroulement de l'entretien, tant sur le plan de la forme que du fond, reflète l'objectif poursuivi par la recherche. Finalement, la personne devra s'assurer de disposer de compétences, voire même de réflexes, sur le plan de l'éthique de la recherche afin qu'une attention particulière soit accordée aux sensibilités ainsi qu'aux inconforts.

C. Déroulement de l'entretien

L'entretien pourra se dérouler en présence ou à distance. À cet effet, les avancées en technologie de l'information ont ouvert de nouvelles possibilités pour réaliser des entretiens avec des personnes participantes autrement plus difficiles à rejoindre, compte tenu de leur emploi du temps ou du fait de l'éloignement géographique. Ainsi, il est désormais tout à fait envisageable de réaliser des entretiens par téléphone ou par le biais de plateformes vidéo, dont plusieurs sont accessibles gratuitement. L'entretien doit toutefois se dérouler dans un climat de confiance. L'établissement d'un climat propice à la réalisation d'un entretien fructueux impose également à la personne qui mène l'entrevue de prendre conscience du rapport de force découlant de la structure hiérarchique d'un entretien. Ce rapport « asymétrique » entre les personnes prenant part à l'entretien peut également être amplifié par la différence d'âge et de position sociale. Il

⁴⁴ *Id.*, à la p. 347.

importe que la personne qui mène l'entrevue soit soucieuse de garder «l'équilibre entre l'intervieweur et l'interviewé»⁴⁵ et de prendre en compte la situation de vulnérabilité dans laquelle la personne participante est ponctuellement susceptible de se trouver. Dans certains cas, cette réalité aura une incidence sur le médium par l'entremise duquel l'entretien sera réalisé, voire même sur la détermination du lieu, si l'entrevue a lieu en présence. Pour certaines personnes participantes, le fait de faire l'entretien à distance pourrait avoir pour effet d'inhiber les échanges.

Le style d'animation peut être plus ou moins directif, selon le type d'entretien préconisé. Cela étant, il importe de porter une attention particulière à la façon de poser les questions et de s'assurer que celles-ci sont comprises par la personne participante afin d'éviter que celle-ci se sente incompétente ou ignorante.

À la fin de chaque entretien, il peut s'avérer utile, voire nécessaire, de poser une question très ouverte, en demandant, par exemple, si la personne participante souhaite «ajouter quelque chose». Une telle question offre différentes potentialités : elle permet à la personne participante de formuler des commentaires au sujet de l'entretien en tant que tel, de synthétiser son point de vue sur l'objet de l'entretien ou d'aborder d'autres enjeux qui n'ont pas été évoqués au cours de l'entretien. C'est parfois à l'issue de l'entretien, une fois le climat de confiance consolidé, que la personne participante demandera des précisions sur la recherche ou fera état de craintes ou de préoccupations liées à sa participation. Ce sera alors l'occasion de s'assurer du consentement réellement libre et éclairé de la personne participante et de lui rappeler les mesures assurant l'anonymat, le cas échéant. Cette façon de conclure l'entretien est également susceptible d'engager un échange riche et porteur. Si le temps disponible pour l'entretien est limité, il semble tout de même opportun de prévoir quelques minutes afin de conclure avec cette question.

D. Analyse des données issues des entretiens

Une fois l'entretien complété, il sera utile de procéder à la retranscription de celui-ci, et ce dans la mesure où la personne participante aura consenti à ce que l'entretien soit enregistré. À cet égard, il convient de souligner qu'il sera parfois nécessaire de dissiper les craintes des personnes répondantes et d'informer celles-ci des raisons qui motivent l'enregistre-

⁴⁵ G. BOUTIN, préc., note 42, p. 62.

ment. L'opération de transcription devra idéalement conserver « l'expression initiale » des personnes participantes⁴⁶.

Il est généralement admis que l'analyse des données qualitatives comprend trois étapes, soit la réduction des données, la condensation de celles-ci et leur présentation. Ces opérations peuvent également être appelées des phases de transcription-traduction, de transposition-réarrangement et de reconstitution-narration⁴⁷. Ces étapes sont habituellement menées de façon linéaire et séquentielle, mais il est de plus en plus admis qu'une dynamique itérative soit plus féconde. Le travail d'analyse devient donc un processus progressif qui intervient tôt durant la phase même de cueillette des données ; un processus de va-et-vient s'établit entre les différentes composantes de l'analyse⁴⁸. L'analyse des données en cours de collecte permet un travail de réflexion sur les données déjà collectées ainsi qu'une mise au point de nouvelles stratégies pour aborder la suite de la collecte ; « l'analyse devient alors une entreprise dynamique, en constante progression »⁴⁹.

Blanchet et Gotman identifient deux formes d'analyse de contenu, soit l'analyse par entretien et l'analyse thématique⁵⁰. L'analyse par entretien suppose que l'on fasse ressortir de chaque entretien la « logique du monde référentiel décrit » par la personne répondante par rapport à la problématique de recherche. L'analyse thématique, quant à elle, découle transversalement, d'un entretien à l'autre, selon les thèmes qui ressortent de ceux-ci.

⁴⁶ *Id.*, p. 135. Voir également Sally WELLARD et Lisa McKENNA, « Turning tapes into text: issues surrounding the transcription of interviews », (2001) 11-2/3 *Contemp. Nurse* 180 ; Uwe FLICK, *The SAGE Handbook of Qualitative Data Analysis*, SAGE, 2013 ; Katrina ARNDT, « Conducting Interviews with People Who Are Deafblind : Issues in Recording and Transcription », (2011) 23-2 *Field Methods* 204.

⁴⁷ P. PAILLÉ et A. MUCCHIELLI, préc., note 3.

⁴⁸ Joséphine MUKAMURERA, France LACOURSE et Yves COUTURIER, « Des avancées en analyse qualitative : pour une transparence et une systématisation des pratiques », (2006) 26-1 *Rech. Qual.* 110, 111.

⁴⁹ M. B. MILES et A. M. HUBERMAN, préc., note 31, p. 101.

⁵⁰ A. BLANCHET et A. GOTMAN, préc., note 10, p. 90.

III. Le recours à l'entretien dans une recherche en droit

L'entretien est un outil de première utilité dans l'arsenal des chercheurs.s s'intéressant au droit au-delà d'une approche positiviste, notamment en permettant l'étude des interactions entre les groupes sociaux, les individus et le droit, ou encore en permettant de mieux comprendre comment le droit se déploie dans l'expérience d'une multitude d'acteurs. Si les entretiens permettent «de rendre explicite l'univers de l'autre»⁵¹, le recours à des entretiens dans des recherches en droit permet de mettre au jour la perspective des acteurs endogènes et exogènes du système juridique.

Pour reprendre la typologie du recours à l'entretien proposée par Blanchet et Gotman⁵², le recours à l'entretien peut s'avérer pertinent dans trois types de recherche. Ainsi, le recours à l'entretien s'avèrera pertinent dans le cadre de recherches portant sur les représentations façonnées par le droit et ses institutions ainsi que celles s'intéressant aux pratiques juridiques et judiciaires. Il en va de même pour les recherches visant à cartographier autant les représentations que les pratiques, dans une optique qui «délinéarise» le rapport entre le droit, son usage et ses effets. Pour tous ces types de recherche, des entretiens pourront être menés auprès de personnes participantes juristes et non-juristes.

La dichotomie entre une personne «juriste» et «non-juriste», est forcément imparfaite et porte flanc à des critiques d'essentialisation. De façon générale, on qualifiera de «juriste» la personne disposant de connaissances techniques sur le droit, que ce soit sur le plan du droit substantif ou des règles de procédure, acquises dans un contexte d'apprentissage institutionnalisé. Dans certains cas, ce sera le fait de disposer d'un certain titre professionnel ou d'occuper certaines fonctions qui fera que l'on qualifiera une personne de juriste.

Or, si le droit est un savoir, voire une technique, le droit est aussi une ressource susceptible d'être mobilisée dans des espaces qui excèdent largement les métiers du droit⁵³. Ainsi, certaines personnes disposent d'une

⁵¹ L. SAVOIE-ZAJC, préc., note 1.

⁵² A. BLANCHET et A. GOTMAN, préc., note 10, p. 27.

⁵³ Sur cette question, voir notamment Cédric Moreau de Bellaing, « Un bon juriste est un juriste qui ne s'arrête pas au droit. Controverses autour de la réforme de la licence de droit de mars 1954 », (2013) 83-1 *Droit Soc.* 83.

somme d'expériences avec les institutions juridiques ou judiciaires, et ce que ce soit dans un contexte personnel ou professionnel. Ainsi, la figure du juriste contemporain n'est plus celle « d'un personnage confiné dans une dogmatique classique au sens kelsennien, mais de celui qui a conscience de son rôle dans la société »⁵⁴.

Il importe de souligner que les autres catégorisations qui sont envisageables sont également insatisfaisantes : que l'on oppose des personnes qui sont des « professionnelles du droit » versus « non professionnelles du droit », des personnes « expertes » versus des « profanes » ou « non expertes », les critères permettant de situer des personnes dans l'une ou l'autre de ces catégories ne font pas l'unanimité et se rapportent généralement à des considérations de nature épistémologique ou liées à la façon dont ces personnes ont acquis des connaissances « valables ».

Aux fins de notre propos, nous traiterons de l'entretien comme méthode de collecte de données auprès de personnes juristes (A) et non-juristes (B) afin de distinguer le positionnement de personnes qui disposent d'une expérience soutenue et continue avec le droit et ses institutions de celui des personnes qui interagissent formellement avec le droit et ses institutions de façon ponctuelle ou épisodique.

A. L'entretien comme méthode de collecte auprès de personnes juristes

Lorsque l'entretien est réalisé par une personne juriste auprès de personnes participantes juristes, les deux parties sont susceptibles de partager une connaissance préalable de l'objet et du terrain de recherche. Afin que l'entretien informe adéquatement les résultats de recherche, il est indispensable que le canevas d'entretien évite de tenir compte de présuppositions ou des connaissances personnelles de la personne menant l'entretien.

En cours d'entretien, il est également plausible que certains thèmes ou enjeux soient spontanément écartés par la personne participante, laquelle pourra également couper court à une réponse, estimant que celle-ci est sue et connue de la personne conduisant l'entretien. Il importe d'encourager la personne participante à poursuivre et ne pas se censurer. Bien

⁵⁴ Siméon Patrice KOUAM, « La définition du juriste et la redéfinition de la dogmatique juridique (à propos du syncrétisme méthodologique) », (2014) 55-4 *C. de D.* 877, 921.

que la personne participante et celle conduisant l'entretien partagent possiblement des connaissances quant à des enjeux de nature technique, ces entretiens disposent d'un important potentiel d'informer quant aux pratiques et schémas d'action mis de l'avant par les acteurs du système juridique.

Ainsi, l'entretien avec des personnes participantes endogènes au système juridique revêt un potentiel certain pour faire émerger des données difficilement disponibles autrement, tout en exigeant ouverture, flexibilité et rigueur de la part des personnes procédant à la collecte des données. Dans une recherche conduite auprès de juges de paix colombiens, des chercheuses souhaitaient mettre en lumière si ces magistrats mobilisaient exclusivement des arguments juridiques afin de trancher des litiges ou s'ils avaient recours à des raisonnements d'équité communautaire reflétant un certain consensus local⁵⁵. Pour ce faire, les chercheuses eurent recours aux entretiens comme technique de collecte de données. Dans cette recherche, les juges insistaient sur leurs propres origines, sur l'incidence de celles-ci sur leur trajectoire professionnelle et sur ce qui les avait amenés à vouloir devenir magistrats. C'est ce va-et-vient entre trajectoire personnelle et pratiques professionnelles des personnes participantes qui a permis à l'équipe de mieux cerner la façon dont ces magistrats percevaient leur rôle et assumaient leur mandat. Comme c'est souvent le cas, l'équipe de recherche a dû s'ajuster aux différentes déviations qu'impose le déroulement de la recherche. Il importe toutefois de rendre compte de celles-ci afin que l'ensemble de la démarche de recherche soit transparente.

Les résultats de recherche ayant émergé des données ainsi recueillies témoignent de l'ouverture et la réflexivité que les chercheuses ont déployées pour parvenir à cartographier avec finesse de telles pratiques judiciaires, lesquelles ont émergé dans un contexte particulier. Il aurait été impensable de documenter ces pratiques sans recourir à des entretiens avec des acteurs endogènes du système juridique. Or, cette façon d'appréhender l'objet de recherche ne se cantonne pas à la façon de conduire l'entretien, mais également à la posture qu'il convient d'adopter au stade de l'analyse des données. À cette étape, la personne juriste conduisant la recherche doit s'assurer d'écarter ses propres a priori afin de faire émer-

⁵⁵ Gustavo Adolfo HIGUITA OLAYA, «Una visión cualitativa de la investigación socio jurídica: reflexiones metodológicas respecto a un proyecto de investigación sobre los Jueces de Paz del Oriente antioqueño», (2009) 29-1 *Univ. Católica Norte* 82.

ger les pratiques, représentations et stratégies mises de l'avant par les personnes participantes.

B. L'entretien comme méthode de collecte auprès de personnes non-juristes

Dans certains cas, il sera utile, voire indispensable, de mener des entretiens auprès de personnes participantes non-juristes : c'est notamment le cas lors de recherches visant à documenter le rapport qu'entretiennent différents groupes avec le droit ainsi que les celles portant sur les consciences du droit ou visant à documenter les expériences avec les institutions juridiques et judiciaires.

Si le droit résulte de rapports sociaux autant qu'il en génère, ces recherches sont essentielles pour les sciences juridiques, car elles permettent de mieux saisir les raisons pour lesquelles certains groupes mobilisent ou écartent les outils et «ressorts pour l'action» proposés par les normes juridiques, ou encore les impacts de la judiciarisation que ces groupes subissent. De tels entretiens permettent ainsi de documenter les leviers et les risques qu'entraîne la mise en œuvre du droit. Or, les non-juristes détiennent un savoir valide et riche au sujet du droit et de ses institutions.

Il n'en reste pas moins que les personnes non-juristes ne parlent pas du droit comme le font les juristes. Les termes, les schémas explicatifs ou l'ordonnancement choisi seront susceptibles de varier et il importe de laisser cours à ceux-ci. La personne juriste conduisant l'entretien doit éviter de faire interférer son point de vue, lequel est nécessairement informé par la maîtrise de concepts et d'outils techniques. Dans certains cas, les personnes participantes non-juristes seront d'elles-mêmes portées à révéler le rapport qu'entretient la personne juriste conduisant l'entretien à cet univers.

Dans les recherches que nous avons nous-mêmes menées, les personnes participantes non-juristes ponctuaient régulièrement leur propos par des commentaires de synthèse visant à esquiver une question dont on connaîtrait présument la réponse ou par des excuses liées à leur méconnaissance des termes techniques pour décrire une situation. Dans d'autres cas, la chronologie des procédures judiciaires était rapportée de façon erronée. Une personne participante ayant subi un épisode de criminalisation majeur était incapable de dire quelles accusations avaient été portées contre elle. D'autres, ayant engagé des recours après avoir subi des violations à leurs droits au travail, étaient incapables de refaire la genèse du

processus judiciaire dans lequel elles étaient engagées. Des personnes participantes qualifiaient certaines procédures comme étant des « poursuites-bâillons », car elles les jugeaient répressives alors que sur le plan juridique, elles n'étaient pas considérées comme telles.

Il est indéniable que les personnes non-juristes ne parlent pas du droit comme le font les juristes. Il est important pour la personne juriste conduisant la recherche de ne pas considérer cela comme un obstacle ou un écueil. Au contraire, le fait que le droit ne constitue pas l'univers de référence des personnes participantes peut constituer une richesse et permettre l'accès à des données précieuses. D'ailleurs, la « nature » proprement externe au droit des perspectives partagées par les participants est parfois exprimée d'une façon explicite et assumée. Ainsi, la perception de l'efficacité limitée de certaines règles de droit peut parfois être exprimée de manière simple, mais évocatrice. La méconnaissance du contenu précis des normes substantives ou des voies de recours n'empêche pas les personnes non-juristes de disposer d'un point de vue éclairant sur les effets de ces normes. Les personnes non-juristes peuvent également évoquer l'opacité du droit et de ses institutions tout en ayant un point de vue éclairant sur les formes que peut prendre une certaine réappropriation de ces outils. La personne conduisant l'entretien doit accueillir un tel point de vue tel qu'il est, tout en s'assurant d'approfondir les thèmes concernés par la recherche.

Mais il y a plus. Le fait que les personnes participantes soient mal informées sur le plan juridique ou que le processus soit mal compris par la personne participante est susceptible de constituer un résultat de recherche, en soi. De telles données viendront parfois éclairer les résultats, sans que la question de la connaissance du droit, par exemple, soit au cœur de la question de recherche. De telles données pourront être présentées comme des résultats inattendus de la recherche et permettre d'engager une discussion quant aux effets de la complexité du droit sur la perception et les pratiques d'acteurs exogènes au système juridique. Bien que ces données doivent faire l'objet d'un traitement prudent au stade de l'analyse des données, elles peuvent éclairer sur la portée, les effets et les retombées sociales de normes juridiques.

Le savoir « profane » est donc susceptible de faire émerger des données pertinentes ou de permettre à la personne conduisant la recherche d'offrir un éclairage inédit sur un enjeu sociojuridique donné. On pourrait aisément aller jusqu'à dire que les personnes non-juristes, mais usagères du droit possèdent un savoir unique, potentiellement inaccessible aux

personnes juristes en raison même de leur proximité avec l'univers du droit.

Cependant, durant l'entretien, il n'est pas évident que la personne participante non-juriste se sente ainsi « valorisée » face à sa méconnaissance de l'univers du droit. Dans certains cas, tant le lexique que les logiques explicatives employées par la personne participante et la personne conduisant l'entretien sont susceptibles d'être dissonants. En effet, le droit emploie une terminologie peu accessible, voire opaque pour la personne non-juriste, et cette terminologie technique peut engendrer un sentiment disqualifiant qui pourrait être néfaste à la conduite de l'entretien.

Il importe donc de reconnaître les inégalités épistémiques susceptibles de découler de l'accès au « savoir » juridique. Comme le soulignent les auteurs Godrie et Dos Santos, ces inégalités épistémiques sont le produit « d'inégalités systémiques et de situations d'oppression qui structureront les rapports sociaux autant qu'elles contribuent à les alimenter »⁵⁶.

Ces inégalités doivent être prises en compte lorsque la personne conduisant l'entretien est également une juriste. Comme le soulignait Pierre Bourdieu, la mise en place de l'institution juridique a été façonnée par la mise en place d'une frontière « entre ceux qui sont préparés à entrer dans le jeu et ceux qui, lorsqu'ils s'y trouvent jetés, en restent exclus, faute de pouvoir opérer la conversion de tout l'espace mental – et en particulier de toute la posture linguistique – que suppose l'entrée dans cet espace social »⁵⁷. Or, comme le souligne Bourdieu, le développement d'une compétence proprement juridique, soit la « maîtrise technique d'un savoir savant

⁵⁶ Baptiste GODRIE et Marie DOS SANTOS, « Présentation : inégalités sociales, production des savoirs et de l'ignorance », (2017) 49-1 *Sociol. Sociétés* 7. Sur la question des injustices épistémiques qui sont parfois enchâssées dans les processus de production des connaissances et les stratégies qu'il convient de déployer pour les prendre en compte, voir notamment Baptiste GODRIE, Maxime BOUCHER, Sylvia BISSONNETTE, Pierre CHAPUT, Javier FLORES, Sophie DUPÉRE, Lucie GÉLINEAU, Florence PIRON et Aude BANDINI, « Injustices épistémiques et recherche participative : un agenda de recherche à la croisée de l'université et des communautés », (2020) 13-1 *Gatew. Int. J. Community Res. Engagem.* ; Budd L. HALL et Rajesh TANDON, « Decolonization of knowledge, epistemicide, participatory research and higher education », (2017) 1-1 *Res. All* 6 ; Boaventura de Sousa SANTOS, *Epistemologies of the South justice against epistemicide*, London, Routledge, 2016.

⁵⁷ Pierre BOURDIEU, « La force du droit. Éléments pour une sociologie du champ juridique », (1986) 64-1 *Actes Rech. En Sci. Soc.* 3, 9.

souvent antinomique aux simples recommandations du sens commun», entraîne souvent la disqualification des non-juristes, compte tenu d'un décalage entre la vision « vulgaire » du non-juriste et la vision « savante » du juriste. Il importe d'aplanir ce décalage, qui constitue, en soi, un déséquilibre de pouvoir entre la personne participante et la personne menant l'entretien.

Il découle de cette divergence dans les postures de la personne participante et de la personne conduisant l'entretien plusieurs dynamiques spécifiques susceptibles d'émerger au cours de l'entretien, et qu'il faut identifier et « traiter » avec lucidité pour préserver l'intégrité des données recueillies. Il est donc nécessaire, d'entrée de jeu, de valoriser explicitement le savoir et l'expérience de la personne participante, en l'assurant que ce qu'elle a à dire est pertinent, intéressant et utile à sa recherche, et que l'emploi de termes inexacts n'y change rien. Si les termes utilisés engendrent de l'incertitude chez la personne conduisant l'entretien, il importe de clarifier en temps réel ce que souhaite exprimer la personne participante. Par ailleurs, la personne conduisant l'entretien doit être attentive aux raccourcis que la personne participante pourrait emprunter, préjugant de l'inutilité de certaines explications. Il importe alors d'encourager la personne à poursuivre sa réflexion et ses explications, sans toutefois infantiliser la personne participante. Pour ce faire, il importe que la personne conduisant l'entretien déploie une posture empreinte d'humilité et qu'elle répète lorsque nécessaire que l'entretien constitue l'occasion de révéler certains angles morts, pouvant justement être ignorés par les personnes juristes. En somme, il convient d'insister en cours d'entretien que les personnes participantes sont invitées à partager leur point de vue de la réalité sociale, telle qu'elles la vivent et l'observent, leurs perspective et expérience étant essentielles à la recherche en droit.

En définitive, il importe que la personne conduisant la recherche fasse état de la façon dont les personnes participantes non-juristes parlent du droit et de ses institutions. Préserver l'intégrité du discours et de la structure de pensée des personnes participantes non-juristes est donc nécessaire, puisqu'il fournit une perspective unique et exclusive sur le droit et ses institutions. Il n'en reste pas moins que certains ajustements s'imposent lors de la présentation des résultats. Faut-il rectifier lorsque les personnes participantes ont recours à des termes erronés ou inexacts ? Comme le soulignent certaines auteures, il sera alors opportun de citer tels quels les propos des personnes participantes tout en insérant les rectifications qui s'imposent, en note de bas de page par exemple, pour éviter d'induire

le doctorat en erreur⁵⁸. La dimension expérientielle peut ainsi être mieux comprise et enrichira le droit vivant. De plus, un tel ajustement s'accorde naturellement avec le choix de l'empirie.

Conclusion

L'entretien est un outil dans le coffre des personnes conduisant des recherches en droit, mais ne constitue pas une fin en soi. L'entretien peut être la principale technique qui sera déployée ou peut être un complément à d'autres méthodes, dont l'observation et l'analyse documentaire. Cette technique permet d'avoir accès à l'univers de référence de la personne participante, que celle-ci soit juriste ou non-juriste, et d'informer avec saillance et de façon parfois inattendue la recherche.

L'entretien doit être soigneusement préparé. De la confection du canevas au lieu où se déroulera l'entretien, il importe de s'assurer que l'entretien se déroulera dans des conditions optimales et conformes aux exigences de l'éthique de la recherche. La personne conduisant l'entretien doit se montrer disponible, souple et attentive afin que l'entretien soit fructueux.

La personne conduisant l'entretien doit également s'ajuster, selon que la personne participante soit un acteur endogène ou exogène au système juridique. Un travail réflexif est nécessaire et doit se faire à toutes les étapes, de la préparation à l'analyse des données recueillies. La personne conduisant la recherche, surtout lorsqu'elle est juriste, doit prendre conscience de ses propres a priori et des inégalités épistémiques pouvant intervenir en cours d'entretien. Pour contrer celles-ci, il importe de valoriser le point de vue et le savoir des personnes participantes. Il importe donc d'adopter une acception large de la notion de savoir, laquelle englobe « la connaissance que les agents ont d'eux-mêmes, des autres et du monde social » et impose que l'on présume crédible le point de vue de ces personnes participantes⁵⁹.

⁵⁸ Priscilla TACHÉ, Hélène ZIMMERMANN et Geneviève BRISSON, « Pratiquer l'interdisciplinarité en droit : l'exemple d'une étude empirique sur les services de placement », (2011) 52-3/4 *C. de D.* 519, 540.

⁵⁹ Linda Martin ALCOFF, « How is Epistemology Political? », dans Alison BAILEY et Chris J. CUOMO (dir.), *The Feminist Philosophy Reader*, New York, McGraw-Hill, 2008, p. 705.

Le sondage : mesure de fait, d'attitude et d'opinion

Pierre Noreau*

Introduction	107
I. Le sondage, les possibilités et les limites	108
II. Quelques postulats	109
III. Qu'est-ce qui se mesure ?	110
IV. Population et échantillon	111
V. La construction d'un questionnaire	112
VI. Terrains et cueillette	116
VII. La formulation des questions	119
VIII. Le choix des échelles	123
IX. La concordance des questions et des échelles	126
X. Les questions ouvertes	126
XI. L'analyse des données	127
Conclusion	128

* Centre de recherche en droit public, Université de Montréal.

Introduction

Dans le domaine des études empiriques en droit, le sondage constitue un outil puissant. Combiné à la mesure qualitative, il rend possible l'observation de ce que Ehrlich appelait le droit vivant¹, un concept souvent repris par la sociologie américaine, et au Québec également, par des chercheurs comme Jean-Guy Belley² et Emmanuelle Bernheim³.

On traite plus particulièrement ici d'enquêtes menées par questionnaire, composé pour l'essentiel de questions fermées et administrées par voie téléphonique, par courriel, en présentiel ou par Internet auprès d'une population ou d'un échantillon tiré aléatoirement de cette population : résidents québécois, justiciables, praticiens, personnel, policiers, politique, juges, etc. Bref, tout type d'acteur susceptible de jouer de près ou de loin un rôle dans la définition, dans l'interprétation, l'application ou la mise en œuvre du droit⁴.

En tant que méthode d'enquête, le sondage n'épuise pas le sujet de la recherche quantitative dans le domaine du droit et de la justice. Celle-ci peut en effet emprunter une multitude de formes : analyse lexicale des lois, des règlements et des jugements, analyse systématique de données tirées des dossiers judiciaires, compilation des récurrences comportementales dans la mise en œuvre quotidienne du droit, analyse de données tirées des rapports d'événement en matière criminelle, statistique sur l'autoreprésentation au sein de certaines juridictions, études du profil des usagers du système judiciaire, des bénéficiaires de certains services publics

¹ «The living law is the law which dominates life itself even though it has not been posited in legal propositions. The source of our knowledge of this law is, first, the modern legal document; secondly, direct observation of life, of commerce, of customs and usages, and of all associations, not only of those that the law has recognized but also of those that it has overlooked and passed by, indeed even of those that it has disapproved»: Eugene EHRlich, *Fundamental Principles of the Sociology of Law*, Cambridge, Harvard University Press, 1936, p. 493.

² Jean-Guy BELLEY, «L'État de la régulation juridique des sociétés globales : pour une problématique du pluralisme juridique», (1986) 18-1 *Sociologie et société* 11.

³ Emmanuelle BERNHEIM, «De l'existence d'une norme de l'anormal. Portée et valeur de la recherche empirique au regard du droit vivant : une contribution à la sociologie du droit», (2011) 52-3-4 *Les Cahiers de droit* 461.

⁴ Pour un tour d'horizon plus global des conditions de la recherche empirique en droit on lira : Jean-François PERRIN, *Sociologie empirique du droit*, coll. «Théorie et pratique du droit», Bâle et Francfort-sur-le-Main, Helbing et Lichtenhahn, 1997.

(par exemple en matière de soutien aux victimes) ou des familles ciblées par l'invention sociale, comme c'est le cas en matière de protection de la jeunesse, etc.

I. Le sondage, les possibilités et les limites

Comme tout outil de mesure, le sondage offre des possibilités et des limites.

Un usage approximatif ou improvisé du sondage peut alimenter l'idée un peu facile voulant que « l'opinion publique n'existe pas » ou qu'on puisse peut « faire dire n'importe quoi aux chiffres », ce qui est parfois vrai des études mal conçues⁵. On doit éviter de laisser entendre que tout ce qui se chiffre renvoie forcément à une vérité. On peut assez facilement être mystifié par l'idée que la vie sociale peut être mesurée avec la précision qu'offrent les sciences de la nature, ce qui est rarement le cas. En effet, contrairement aux réalités physiques qu'on suppose stables, la société génère continûment son propre sens, ce qui rend improbable l'idée d'une connaissance définitive de la réalité sociale. Les acteurs sociaux construisent leur propre interprétation du monde⁶. Cela étant, à l'intérieur d'un contexte donné, le recours à la statistique permet d'atteindre un niveau de validation et de généralisation que ne peuvent atteindre d'autres méthodes d'enquête.

De façon caricaturale, on a pu prétendre que l'analyse quantitative était fondée sur l'idée d'une société prédéfinie qui impose à ses membres leurs croyances et leurs pratiques : références, institutions, rôles et fonctions. Le sondage s'appuierait dans cette perspective sur une conception sociodéterministe du monde. Celle-ci s'opposerait à une approche plus interactionniste de l'action sociale, qui postule au contraire que les acteurs génèrent quotidiennement le sens de leur vie personnelle et de leur activité : système de sens et logiques d'action auxquels seule la recherche qualitative donnerait accès. S'opposeraient ainsi de façon mécanique des approches plus *explicatives* et *compréhensives* du monde social. Cette dichotomie

⁵ Claire DURAND et André BLAIS, « Le sondage », dans Benoît GAUTHIER et Isabelle BOURGEOIS (dir.), *Recherche sociale*, 6^e éd., Montréal, Presses de l'Université du Québec, 2016, p. 455. Sur Internet on consultera aussi : Rachad ANTONIUS, « Méthodes quantitatives appliquées aux sciences humaines », Montréal, CEC, 1991.

⁶ Georg SIMMEL, *Sociologie et épistémologie*, coll. « Sociologies », Paris, Presses universitaires de France, 1981.

renvoie cependant à une opposition qui ne rend compte ni des réalités collectives, ni des destinées individuelles, ni de la dialectique des rapports sociaux. Cela étant, un certain nombre de postulats sous-tendent l'analyse quantitative et, plus particulièrement, la pratique du sondage en tant que méthode de recherche.

II. Quelques postulats

Le recours au sondage est fondé sur l'idée que dans un contexte ou un champ social donné des récurrences sont observables⁷. On entend par là que certaines pratiques, certaines attitudes et certaines opinions sont partagées. Ce postulat est aussi vrai pour l'étude d'une collectivité nationale que pour un sous-groupe ou une catégorie particulière à l'intérieur de cette société. Ainsi, les données de l'enquête sociale générale, périodiquement menée par Statistique Canada, démontrent que sur certains aspects les citoyens québécois entretiennent un point de vue différent de ceux d'autres provinces⁸. Cela étant, à l'intérieur de la société québécoise elle-même, certains groupes se distinguent les uns des autres. On a par exemple constaté depuis longtemps que les citoyens les moins scolarisés, et dont la condition sociale est généralement plus précaire, entretiennent des attentes plus élevées à l'égard de la justice et sont, par voie de conséquence, plus critiques à l'égard du système de justice⁹.

L'analyse quantitative postule également que les faits sociaux sont en lien les uns avec les autres et renvoient à des logiques plus générales. Ainsi distingue-t-on souvent les variables dites *indépendantes* (cf. le genre, l'âge, le revenu ou la scolarité) des variables *dépendantes* (les attentes des répondants en matière de justice ou leur confiance à l'égard des juges ou des praticiens). Entre ces variables dépendantes et indépendantes se glissent souvent des variables dites *intermédiaires* (cf. l'expérience juridique des citoyens, la nature de cette expérience). Les rapports entre ces variables sont d'abord analysés dans le cadre de croisements les mettant en relation

⁷ Jean-Herman GUAY, *Sciences humaines et méthodes quantitatives*, Montréal, Éditions, Beauchemin, 1992.

⁸ STATISTIQUE CANADA, *Enquête sociale générale : l'aperçu 2019*, en ligne : <<https://www150.statcan.gc.ca/n1/pub/89f0115x/89f0115x2019001-fra.htm>> (consulté le 1^{er} juillet 2019).

⁹ Pierre NOREAU, « La scolarité, la socialisation et la conception du droit : un point de vue sociologique », (1997) 38-4 *Les Cahiers de droit* 741.

les unes avec les autres (on parle alors d'analyse bivariable). On sait par exemple que l'expérience juridique des répondants (on parle parfois également d'*informateur* ou de *participant au sondage*) est fonction de leur âge et que moins un individu est âgé, plus mince sera vraisemblablement son expérience juridique. Plusieurs variables peuvent cependant se trouver combinées (par exemple la scolarité, le revenu, le genre et le rapport au droit et à la justice). On parle alors d'analyse multivariable. C'est notamment le cas des analyses de variance et de l'analyse multifactorielle de correspondance.

III. Qu'est-ce qui se mesure¹⁰ ?

Comme on l'a dit, contrairement à la distinction stricte qu'on propose souvent entre méthodes quantitative (de nature plus factuelle) et qualitative (plus centrée sur l'étude des représentations sociales), le sondage peut proposer des mesures de *faits* (l'expérience, l'âge, la pratique religieuse, etc.), des mesures d'*opinions* (ce que l'informateur croit vrai ou faux, bon ou mauvais) ou des mesures d'*attitude*, c'est-à-dire la propension de l'informateur à réagir d'une façon ou d'une autre dans un contexte particulier. Dans tous les cas, il s'agit toujours de perceptions. Ainsi, un répondant indiquant avoir été victime de discrimination au cours des deux dernières années peut avoir vécu cette expérience il y a quatre ans, mais en avoir gardé un souvenir vif. Ces imprécisions s'atténuent cependant en fonction du nombre de répondants interrogés et les règles de la statistique permettent un certain contrôle de ces variations (marge d'erreur, taux de signification, mesure de dispersion intergroupes, etc.). Cela étant, on privilégiera généralement la mesure des faits sur celle des attitudes et la mesure des attitudes sur celle des opinions, étant entendu que ces variables sont généralement reliées les unes aux autres. Une longue fréquentation des données de sondage révèle la cohérence des individus.

Dans tous les cas, il faut éviter d'exiger des informateurs qu'ils décrivent leur réaction à l'égard d'une situation atypique, inusitée ou invraisemblable, qu'ils prennent position sur des problèmes nécessitant des compétences spécialisées qu'ils n'ont pas ou sur des enjeux sans importance réelle pour eux. Vous éviterez ainsi de créer artificiellement des faits sociaux. Cette question est abordée ultérieurement dans ce texte.

¹⁰ Sur la question plus générale de la mesure on consultera : Claire DURAND et André BLAIS, « La mesure », dans B. GAUTHIER et I. BOURGEOIS (dir.), *préc.*, note 5, p. 223.

IV. Population et échantillon

Il arrive, mais c'est assez rare, qu'une étude puisse être conduite auprès de tous les membres d'une population donnée : les étudiants d'une même classe, les membres d'une petite association ou d'une même organisation. De façon plus générale cependant, lorsque la population étudiée est importante, un tel sondage ne peut être réalisé qu'à partir d'un échantillon tiré de cette population.

Idéalement l'échantillon doit être représentatif de la population étudiée. De manière à s'assurer de cette représentativité, il doit être constitué de façon aléatoire, c'est-à-dire de manière à ce que chaque membre de cette population ait une chance égale et non nulle de participer à l'étude. À partir d'une liste ordonnée, formée des membres de cette population (numérotés 1 à N), on peut établir un tel échantillon en recourant à des sites Internet établissant de façon aléatoire une suite de nombres situés à l'intérieur de cette fourchette¹¹.

Plus votre échantillon est important, plus la marge d'erreur diminue. Ainsi, un échantillon de 1 000 répondants présente une marge d'erreur de 3,16 %, 19 fois sur 20¹². Il s'agit de l'échantillon privilégié par les firmes de sondage. Il constitue pour cette raison un standard dans le domaine des sondages menés auprès de la population. Il est parfois judicieux de fonder votre étude sur un échantillon plus important. C'est notamment le cas lorsqu'on prévoit analyser la réalité de segments très minoritaires au sein de la population étudiée.

En contrepartie, si votre échantillon est très faible, il faut évaluer sérieusement l'intérêt de mener une enquête par sondage. Ainsi, on peut s'interroger sur la précision d'un sondage mené auprès de 250 répondants au sein d'une population importante et dont la marge d'erreur est de plus de 15 %¹³.

¹¹ Il existe d'autres stratégies d'échantillonnage qu'un texte de ce type ne permet pas de détailler : c'est par exemple le cas de l'échantillon *par grappe*. Un tour de la littérature permet d'en faire l'inventaire.

¹² Ainsi, un sondage vous informant que 50 % des répondants interrogés font confiance au système de justice vous indique que cette proportion se situe en fait entre 47 et 53 %. Ces marges d'erreur s'additionnent si vous comparez deux sondages menés auprès de 1 000 répondants.

¹³ La question se présente très différemment, évidemment, si ces 250 répondants représentent l'ensemble de la population étudiée.

Bien que votre échantillon soit établi sur une base aléatoire, il arrive que les caractéristiques des répondants rejoins ne correspondent pas exactement à celui de la population étudiée. Ainsi, pratiquement toutes les études menées sur l'ensemble de la population québécoise comptent un nombre disproportionné de femmes âgées et une sous-représentation de jeunes adultes (18 à 24 ans). L'échantillon doit alors être redressé pour tenir compte de ces disproportions. On peut pondérer l'échantillon en tenant compte des caractéristiques de la population en s'appuyant sur le recensement canadien le plus récent. Cette opération est généralement réalisée à l'aide d'une variable de pondération tenant compte de l'âge, du sexe et de la région des répondants¹⁴. En diminuant le poids de certains répondants et en augmentant le poids de certains autres, on rétablit la correspondance entre l'échantillon et la population étudiée.

V. La construction d'un questionnaire

Toute étude quantitative doit être fondée sur une stratégie d'analyse exigeante. Il s'ensuit que le chercheur doit savoir par avance quel usage il entend faire de chaque question posée, c'est-à-dire de chaque variable qu'il entend étudier.

Ainsi, contrairement à plusieurs projets de nature qualitative qui comportent une part d'exploration nécessaire et qui exigent, une fois l'enquête réalisée, un très important travail d'analyse, le travail qui précède l'établissement d'un questionnaire constitue la plus grande part de votre recherche. Il y a très peu de place ici pour l'improvisation, compte tenu des coûts généralement associés aux enquêtes de ce type. Ce qu'on appelle parfois *fishing expedition* est absolument à proscrire. Les hypothèses que vous entendez valider doivent l'emporter sur votre simple curiosité. L'idée qu'une question improvisée sur un coin de table vous ouvrira la porte d'une découverte inédite est tout simplement mal fondée, même s'il arrive que les réponses contre-intuitives recueillies lors d'une enquête quantitative ouvrent la porte à un nouveau questionnement. Dans ce domaine comme dans beaucoup d'autres, c'est en cherchant à comprendre une chose qu'on en découvre une autre. Mais il faut d'abord savoir ce qu'on cherche. S'agissant du sondage, aucune étude ne peut être conçue sans un fort travail théorique préalable.

¹⁴ Plus récemment, certaines variables de pondération tiennent également compte de ce que les répondants sont propriétaires ou locataires.

Il faut d'abord définir les variables qu'on entend mesurer et établir le plus précisément possible les dimensions susceptibles de préciser cette mesure. Évaluer la confiance des citoyens dans le système de justice est possible dans le cadre d'une question simple : *Faites-vous très confiance, plutôt confiance, peu ou pas du tout confiance au système de justice ?* Mais cette mesure mérite généralement d'être précisée à l'aide d'autres questions portant sur la légitimité de l'institut judiciaire, l'impartialité des juges, l'équité des jugements, l'accessibilité du service juridique, la transparence du processus judiciaire, etc. Ces dimensions ont souvent fait l'objet d'études antérieures et sont parfois l'objet de cadres théoriques complets auxquels vous pouvez puiser. Là comme ailleurs, il faut éviter de « partir à la pêche ». C'est généralement une erreur de supposer qu'on est le premier à s'intéresser à une question.

De même, il faut, chaque fois que la chose est possible, exploiter les questions et les échelles établies dans le cadre d'enquêtes antérieures. Leur intérêt a souvent déjà été démontré et le recours à ces variables permet d'envisager une éventuelle comparaison des données. Tout projet de sondage exige encore ici un bon inventaire de la littérature.

Il peut cependant arriver que vous deviez définir vos propres variables et, par extension, forger vos propres questions. On aborde plus loin les règles qui doivent guider leur composition. Dans tous les cas, il faut éviter d'improviser. Chaque question doit idéalement être fondée sur une hypothèse, c'est-à-dire sur la mise en relation éventuelle de cette variable avec une autre. Bien qu'une exploitation plus inductive des données reste possible, votre sondage doit d'abord être construit sur un plan d'analyse prédéfini et s'appuyer sur un solide cadre théorique.

La plupart des projets de questionnaire sont trop longs. Deux facteurs doivent vous guider : le risque d'abandon et les coûts de l'enquête. Un questionnaire standard, administré au téléphone, ne devrait jamais dépasser les 20 minutes, même lorsque le sujet suscite l'intérêt de vos informateurs. Autrement, les répondants mettent fin à l'entretien avant la fin du questionnaire, et ce, quelles que soient les modalités de la cueillette : papier, Internet, face-à-face, etc. Il est donc préférable d'envisager un questionnaire court et très stratégiquement conçu. Si ces arguments ne vous ont pas convaincu, rappelez-vous simplement que, dans le cadre d'un sondage téléphonique administré par une firme spécialisée, chaque minute d'interview représente des coûts de 1 000 \$. La retenue vous apparaîtra tout à coup comme une vertu cardinale...

Tout questionnaire doit être précédé d'un très court préambule présentant le sujet de la recherche. Il est contre-indiqué d'exposer vos hypothèses en détail, sauf si vous tenez absolument à biaiser votre échantillon. Il faut rappeler à l'informateur que les données recueillies sont confidentielles, qu'ils peuvent refuser de répondre à une question, qu'il ne s'agit pas d'un test et que toutes les réponses sont valables, puisque c'est leur opinion et leur expérience qui comptent. Dans tous les cas, soyez bref. Indiquez, lorsque c'est le cas, que le projet est mené dans le cadre d'une recherche universitaire.

S'informer des habitudes, des valeurs, des pratiques ou des opinions de quelqu'un d'autre constitue toujours un exercice délicat. Introduisez le tout par les questions les plus simples et les plus générales. Vous passerez graduellement à des sujets plus précis concernant leur opinion personnelle, leurs attitudes, puis leurs expériences. C'est la raison pour laquelle les questions de nature sociodémographique sont toujours posées à la toute fin du questionnaire : sexe, revenus personnels, date de naissance (et non *âge*), niveau de scolarité, etc. Il s'agit d'informations que vos informateurs hésiteront à fournir au départ.

Le motif d'abandon le plus courant est la redondance des formes. Une succession de questions structurées sur le même motif ennueie rapidement l'informateur. Au contraire, il faut que, par la succession des questions, le répondant soit toujours interpellé. Les premières questions, on l'a dit, sont toujours les plus simples. Elles ne visent souvent qu'à introduire le sujet. Il ne faut pas hésiter à recourir alors à des échelles binaires. Par exemple : *Personnellement, croyez-vous que nous vivons dans une société juste ?* (Oui, Non). On peut par la suite exploiter des échelles plus complexes : *Diriez-vous que vous êtes très d'accord, plutôt d'accord, plutôt en désaccord ou tout à fait en désaccord que les juges cherchent généralement à être justes ?* Comme on l'a indiqué, la structure des questions doit varier de manière à éviter un effet de répétition.

Au cours du processus conduisant à la composition d'un questionnaire, on regroupe souvent les questions par thèmes. Chacun de ces blocs thématiques renvoie à des variables et des dimensions spécifiques : conscience du droit, expérience judiciaire, connaissance des lois, confiance à l'égard du système de justice, sentiment de compétence à l'égard du droit, capacité financière à recourir aux services d'un avocat, attentes à l'égard des juges ou des praticiens, etc. Il faut parfois éviter de regrouper dans un même ensemble toutes les questions reliées à une même variable (par exemple à l'un ou l'autre de ces thèmes). Panacher les questions est une

façon simple de tromper la lassitude de l'informateur. On évitera également alors les « effets socratiques ». On entend par là le risque de voir un informateur – longuement questionné sur un thème – se forger de solides convictions sur des enjeux qui, en définitive, l'intéressaient assez peu. On risque alors de créer de toute pièce des compétences ou des opinions qui n'existent tout simplement pas.

Dans tous les cas, il faut se rappeler que les enquêtes que nous menons n'ont pas pour but de former ou d'informer l'informateur sur une matière particulière, mais de connaître ses opinions, ses attitudes et ses pratiques réelles.

Pour la même raison, il faut éviter de placer les questions dans un ordre qui oblige l'informateur à répondre systématiquement dans le même sens. Ainsi, si vous posez à la suite l'une de l'autre la question *Considerez-vous très utile, plutôt utile, peu ou pas du tout utile que les citoyens connaissent les lois qui régissent la vie en société* suivie de celle demandant si *Personnellement, ils considèrent connaître très bien, plutôt bien, plutôt mal ou très mal ces lois ?*, la réponse à la seconde de ces questions se situera forcément dans le droit fil de la première. Ces questions doivent être placées à des endroits différents du questionnaire et, dans tous les cas, il faut vous poser à vous-même cette question cruciale : *Avez-vous beaucoup, assez, un peu ou pas du tout besoin de cette information ?* Il faut donc savoir se sonder soi-même...

Étant établi qu'il est difficile de conclure quoi que ce soit à partir d'une seule mesure, il ne faut pas se priver de poser la même question de diverses façons tout au long du questionnaire. Les individus tiennent des positions beaucoup plus cohérentes qu'on le croit, contrairement à l'opinion paternaliste qu'on rencontre dans le milieu académique. De façon générale, les répondants ont les attitudes de leurs opinions. Ainsi, la confiance plus ou moins grande que les citoyens placent dans les tribunaux est généralement corrélée avec celle qu'ils mettent dans la compétence et l'impartialité des juges. Ils sont de même (et pour les mêmes raisons) plus ou moins disposés à voir leurs problèmes pris en charge par le tribunal, en cas de besoin ou de nécessité. Valider les réponses reçues les unes par les autres vous permet de confirmer la validité de votre terrain. En contrepartie, il peut arriver que certaines incohérences surprennent. Il faut alors prendre le temps d'évaluer si ces contradictions apparentes ne sont pas tout simplement le fait d'un mode de penser qui, bien que tout à fait cohérent, diffère de celui qu'on prêtait à nos informateurs. Vous venez

alors peut-être de mettre le doigt sur une réalité importante sous-estimée par la littérature.

Dans tous les cas, le questionnaire doit faire l'objet d'un prétest. Comme on le verra maintenant, il est essentiel de faire passer le questionnaire auprès de quelques dizaines de sujets pour valider la formulation et la compréhension de vos questions.

VI. Terrains et cueillette

Les premiers sondages menés par Gallup dans les années 1930 étaient réalisés par des intervieweurs spécialisés dans le cadre d'entrevues personnelles (face-à-face). Ils circulaient d'une maison à l'autre suivant un plan d'échantillonnage des adresses civiques, des quartiers et des villes qui garantissait le caractère aléatoire de la cueillette. L'arrivée du téléphone dans tous les ménages a par la suite fait du sondage téléphonique le grand standard dans le domaine de la recherche. Tirés aléatoirement du bottin téléphonique de chaque région, ou (plus tard) générés informatiquement, les numéros de téléphone retenus fournissaient un échantillon également représentatif. Le sondage postal a longtemps également été utilisé, malgré des taux de réponse souvent assez faibles. Aujourd'hui, Internet offre d'autres possibilités.

Les travaux réalisés par les spécialistes de la recherche quantitative ont depuis longtemps révélé que dans la mesure où ces enquêtes sont menées auprès d'un échantillon équivalent, tiré aléatoirement, ils fournissent des données d'égale valeur. Il s'agit surtout de choisir la modalité la plus adaptée à la nature de votre enquête.

S'agissant de sondages menés auprès de l'ensemble de la population adulte du Québec (ou du Canada), la communauté scientifique favorise encore largement le sondage téléphonique parce que c'est le seul à être fondé sur un échantillon aléatoire. Deux difficultés se présentent cependant. La première tient au taux de réponse toujours plus faible de ces enquêtes. Obtenir des taux de plus de 40 % aujourd'hui n'est possible que si on consent à poursuivre l'enquête sur de très longs mois. Sur des questions brûlantes d'actualité, un rapide changement de contexte (la publicité entourant un événement relié au sujet de l'enquête, par exemple) risque toujours de venir contaminer l'échantillon¹⁵. Dans le cadre d'enquêtes

¹⁵ Ainsi, au cours d'un sondage mené en 2014 sur la confiance des Québécois dans leur système de justice, la décision d'un jury de la Cour supérieure de considérer le doc-

menées sur une période de deux ou trois semaines, les taux de réponse ne sont tout au plus que de 15 à 20 % aujourd'hui. La deuxième difficulté tient aux budgets associés à ces sondages. Une enquête menée auprès de 1 000 répondants représente des coûts de 25 000 à 30 000 \$. En contrepartie, la plupart des firmes de sondage conduisent périodiquement des enquêtes *omnibus*. Elles sont composées de questions issues de diverses sources : universités, entreprises, gouvernement. On peut y placer, pour un coût raisonnable, de 7 à 8 questions susceptibles de répondre aux besoins d'une recherche exploratoire. Le fichier fourni par le prestataire de service comprend alors, en plus des réponses à nos propres questions, les variables socio-économiques qu'on retrouve dans tous les sondages et une variable de pondération tenant compte de la nature de l'échantillon¹⁶.

Le sondage Internet peut être envisagé dans certaines situations particulières, notamment si l'enquête est menée auprès des membres d'une population dont vous possédez toutes les adresses Internet. C'est notamment le cas lorsque l'enquête vise à recueillir l'opinion ou l'expérience d'un groupe relativement homogène : membres d'un ordre professionnel, étudiants d'une certaine cohorte, diplômés d'un département ou d'une faculté, professionnels œuvrant dans les différents établissements d'une commission scolaire ou d'un CIUSSS, membres de grandes associations, bénéficiaires d'un service spécifique ou consommateur de certains biens, etc. Pour des montants très raisonnables, il est alors possible de mener une enquête assez représentative de la population étudiée en vous assurant de

teur Turcotte comme non criminellement responsable du meurtre de ses deux enfants est venu imposer un changement de contexte suffisant pour venir modifier la nature même de l'enquête. Après avoir envisagé de mettre fin au terrain en cours, la décision fut plutôt prise d'augmenter l'échantillon de manière à mesurer ce qu'on a appelé par la suite l'*effet Turcotte*.

¹⁶ Pour des raisons pratiques, les sondages téléphoniques sont généralement réalisés par des firmes spécialisées (par exemple, SOM, BIP, Léger Marketing ou CROP). Les universités ne bénéficiant pas actuellement de centrale téléphonique ni de professionnels capables de superviser la conduite d'un sondage téléphonique, on a généralement recours à ces fournisseurs de services externes. Il y a peu d'autres possibilités (notamment s'il s'agit de sondages menés auprès d'un échantillon important) et il faut absolument exclure la conduite de « sondages téléphoniques maison », réalisés par des étudiants travaillant à partir de leur appartement et sans la supervision directe d'un responsable de terrain. L'histoire de la recherche est jonchée d'enquêtes de ce type dont la validité est systématiquement remise en cause, notamment du fait de l'inexpérience des intervieweurs et des biais provoqués par l'absence de systématisme de la mesure.

la complicité et de la participation des responsables de ces institutions ou de ces réseaux et en faisant les relances nécessaires pour vous assurer d'obtenir un bon taux de réponse. Certains logiciels spécialisés (*Survey Monkey* et *Limesurvey*, par exemple) permettent la mise en ligne de votre questionnaire et la production d'un chiffrier susceptible d'être exploité par un logiciel de traitement de données quantitatives, ou de façon plus artisanale par un logiciel Excel.

Certaines firmes de sondage proposent la conduite d'enquêtes menées par Internet auprès d'un sous-échantillon de la population – lui-même formé de plusieurs milliers de répondants potentiels – souvent présenté comme représentatif. Les membres de ces réseaux de répondants sont donc périodiquement appelés à participer à l'une ou l'autre des enquêtes menées par ces firmes et sont récompensés de diverses manières pour leur contribution. Il ne s'agit évidemment pas d'un échantillon aléatoire. La représentativité de ces enquêtes est par conséquent douteuse et n'est appuyée sur aucune marge d'erreur. On peut par ailleurs supposer que l'habitude de répondre systématiquement à ces enquêtes fait de ces participants des «répondants professionnels» dont le profil correspond de moins en moins à celui du citoyen ordinaire. Finalement, la participation à des activités de ce type exige un bon niveau de littératie, ce qui pose problème au sein d'une population comptant 53 % d'analphabètes fonctionnels.

Les sondages papier représentent souvent une opération lourde si l'enquête vise un grand nombre de répondants. Ils se justifient notamment dans le cadre d'enquêtes plus modestes, menées de façon continue auprès des bénéficiaires ou des usagers d'un service offert par un organisme communautaire ou un service gouvernemental. Ils sont cependant de plus en plus rares. Les sondages «papier» menés par courrier postal sont par ailleurs presque totalement disparus.

C'est également le cas des enquêtes menées en personne (face-à-face), qui permettent rarement la constitution d'un échantillon représentatif, sauf s'il s'agit d'interroger un nombre limité de personnes regroupées pour un temps dans un certain lieu. Cela étant, il peut être nécessaire de procéder de cette manière dans le cadre d'enquêtes menées auprès de personnes peu scolarisées ou dont la langue d'origine n'est ni le français ni l'anglais et dont le témoignage ne peut être reçu qu'oralement. Dans plusieurs cas, la tablette peut remplacer le papier. Sur une autre échelle, notamment dans le cas d'enquêtes menées auprès de la population en général, il faut éviter les sondages «de trottoir» ou «de centres d'achat». Ils sont sans aucune valeur scientifique, même sur une base exploratoire.

VII. La formulation des questions

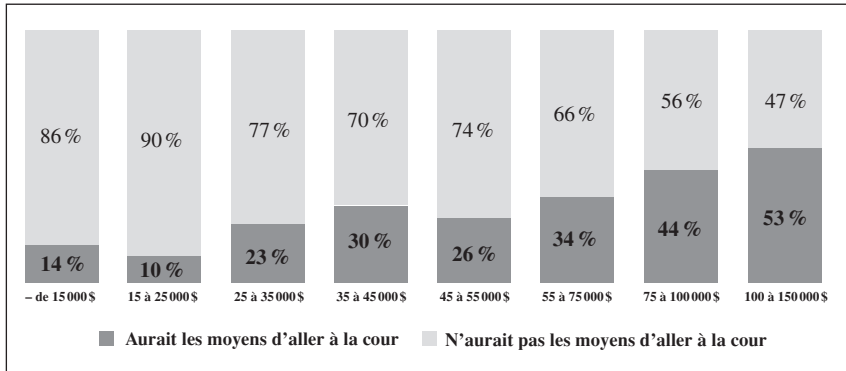
La rédaction d'une bonne question de sondage est à la fois un art et une science. Il s'agit d'un savoir-faire qui ne peut s'acquérir que dans la foulée d'une succession d'erreurs. Quelques règles doivent cependant vous servir de guide.

La première, et la plus importante, consiste à bien distinguer la question que vous vous posez de celle que vous poserez. Trop de chercheurs espèrent une réponse directe à une question sophistiquée construite sur des considérations absolument étrangères aux préoccupations de la population étudiée. C'est tout simplement maladroit. Il faut distinguer vos propres préoccupations de chercheurs de celles, souvent très quotidiennes, de vos informateurs. Pour cette raison, les données de faits sont souvent les plus précises et les plus fiables, même s'il s'agit de perceptions personnelles. La meilleure façon de distinguer les genres est de définir précisément vos variables (ce que vous avez besoin de savoir pour répondre à votre question de recherche) et de n'envisager la rédaction du questionnaire qu'une fois toutes ces variables (et leurs indicateurs) définies. Ce n'est qu'une fois ce tableau dressé que vous pourrez réfléchir à la formulation d'une question dont la fonction n'est pas tant de répondre directement à la question que vous vous posez que de recueillir les informations qui vous permettront d'y répondre.

Ainsi, ne posez jamais de question du genre : *Croyez-vous que l'accès au droit et à la justice soit fonction de la condition sociale des individus ?* Demandez plus simplement : *Si vous deviez poursuivre quelqu'un ou si vous deviez vous défendre à la cour, auriez-vous personnellement les moyens financiers de le faire ?* Puis informez-vous de leur revenu personnel. Vous saurez tout ... (Graphique 1)

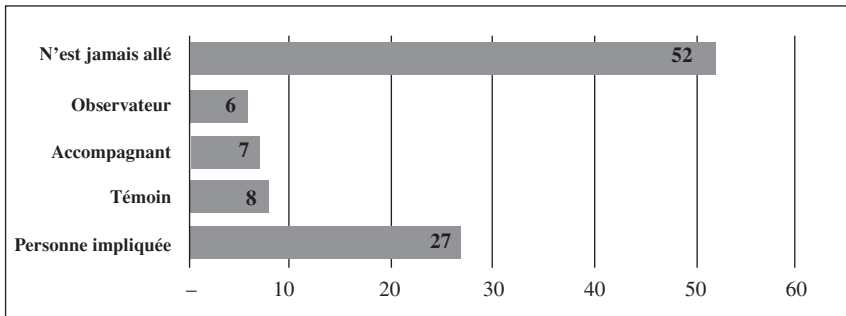
Il s'agit ici d'un cas évident, mais il doit en être ainsi de tous vos questionnements. Plusieurs variables nécessitent d'être ventilées en fonction de plusieurs dimensions. Ainsi, demander si vos informateurs ont une expérience de la cour n'est pas suffisant pour circonscrire cette variable. Il faut plutôt demander : *Êtes-vous déjà allé dans une cour, un tribunal ou devant un tribunal administratif en tant que personne impliquée, témoin, observateur ou personne qui en accompagnait une autre ?*, en laissant à l'informateur la possibilité de répondre à plus d'une option. Vous parviendrez alors à tenir compte des différentes dimensions possibles de l'expérience judiciaire des répondants (Graphique 2).

Graphique 1 : Revenu personnel et capacité de recourir à la justice



$p \leq 0,000$

Graphique 2 : Diversité de l'expérience judiciaire (%)



Ces considérations doivent s'accompagner de plusieurs autres. De façon schématique on peut les résumer comme suit.

La longueur des questions. La plupart des questions sont trop longues. Il faut réduire chacune à sa forme la plus simple. Toute question qui, comme la précédente, compte plus d'une ligne et demie doit être mûrement réfléchie. Il faut tenir compte que, dans le cadre d'un sondage téléphonique, ces questions sont destinées à une multitude de répondants. Elles doivent être comprises, quels que soient leur niveau de scolarité, leurs habiletés cognitives et leur capacité d'attention et de rétention. Il en va de même dans un sondage écrit ou administré par Internet. Même si les répondants ont la possibilité de relire la question, il faut absolument

résister à l'ambition d'être exhaustif ou d'atteindre un niveau de précision qui a toutes les chances d'échapper à votre informateur. Si vous n'êtes pas certain de la formulation de la question, faites-la lire par un proche qui ne maîtrise pas le sujet ! C'est une école de modestie.

Le lexique. Un des plus grands travers de la vie intellectuelle est de vous amener à naviguer dans une mer de mots compliqués. La plupart des citoyens ne mobilisent pas plus de 600 à 700 mots quotidiennement et parviennent très bien à se faire comprendre. Il faut limiter votre vocabulaire à ses sources les plus élémentaires. Il en va de même de la syntaxe. Un sondage n'est pas un concours de *bon parler français*. La question suivante (déjà proposée) comporte plusieurs erreurs sur le plan linguistique : *Diriez-vous que vous êtes très d'accord, plutôt d'accord, plutôt en désaccord ou tout à fait en désaccord que les juges cherchent généralement à être justes ?* On aurait évidemment pu écrire : *Vous diriez-vous tout à fait sympathique, plutôt sympathique, plutôt antipathique ou tout à fait antipathique à l'égard de l'idée voulant que les juges cherchent généralement à être justes dans le cadre de leurs jugements ?* C'est tout simplement mauvais. Déjà, le recours à une inversion, dès le début de la question, est de nature à confondre n'importe quel répondant. Le reste est à l'avenant. Lire chaque question à haute de voix est le meilleur moyen d'évaluer si elle tient la route. Si vous butez sur les mots, les répondants buteront sur les réponses.

La précision des termes. Il ne s'ensuit pas qu'une « bonne question » doit être imprécise sur le plan linguistique ou sur celui de l'énonciation. Au contraire. On paie très chèrement le prix d'une question mal tournée, notamment parce qu'un mauvais terrain ne peut généralement pas être repris. Ici, un exemple vaut mille mots. En 1994 nous avons posé à des personnes divorcées la question suivante : *Qui a pris l'initiative du divorce, vous ou votre conjoint ?* C'est une question de juriste ! 50 % des hommes et 75 % des femmes ont affirmé en avoir pris l'initiative, pour un total de 125 % ! Il est clairement apparu que la définition juridique du divorce nous avait tacitement servi de guide et que la question aurait plutôt dû être : *Qui a pris l'initiative d'entamer les procédures de divorce ?* En effet, la majorité des individus ne distinguent pas la décision de se séparer (de se quitter) de celle de divorcer et utilisent les deux termes indifféremment. Il faut donc coller au plus près des perceptions des répondants. La précision de la mesure ne peut être assurée que si elle est construite en fonction des distinctions que vos informateurs sont eux-mêmes en mesure de faire.

L'unicité et la clarté de la question. On a indiqué que chacune des questions d'un sondage doit rester courte et simple. Certaines règles faciliteront votre tâche. Chaque question ne doit chercher à ne mesurer qu'une seule variable, sinon une seule dimension, à la fois. Une seule ! La question *Diriez-vous être plutôt confiant ou plutôt méfiant à l'égard de l'impartialité et de la compétence des juges ?* prétend mesurer deux choses en même temps. Certains répondants se prononceront sur l'impartialité des juges, d'autres sur leur compétence ; d'autres enfin sur les deux à la fois. La mesure est tout simplement imprécise. Si, pour une question donnée, vous sentez le besoin de placer des parenthèses pour préciser votre question, c'est qu'elle n'est justement pas assez précise. Et selon que ces parenthèses seront lues ou non, les informateurs ne répondront pas tout à fait à la même question. Si vous devez fournir des exemples de ce que vous voulez dire, c'est que vous recourez à des notions trop abstraites. La tendance des informateurs est de s'attacher à l'exemple plutôt qu'à la question. Si vous vous sentez obligé de fournir à votre répondant une information qu'il ne possède pas déjà, il faut vous inquiéter de la valeur de l'opinion qu'il peut avoir sur la question. Il arrive trop souvent qu'on présuppose la compétence de nos répondants plutôt que de vérifier qu'ils la possèdent réellement. Il en va de même de leur capacité à répondre à une question complexe. Si la réponse à une question exige une mise en contexte alambiquée, elle est incompatible avec ce qu'il est possible de mesurer dans le cadre d'un sondage. Un exemple parmi d'autres, tiré d'une enquête sur les activités des conseillers financiers : *Si vous aviez des problèmes avec un représentant ou des doutes sur sa façon de travailler, et qu'en plus vous ne pouviez régler le problème avec son supérieur, quelle(s) démarche(s) seriez-vous prêt(e) à faire ?* On doit espérer que cette question ne sera lue ni tôt le matin ni tard en soirée.

Tous les projets de question que nous formulons comptent *a priori* un tiers de mots de trop. Soyez le plus direct et le plus incisif possible. N'écrivez pas : *Dans une société démocratique comme la nôtre croyez-vous que tous les citoyens devraient être traités de façon équitable sur le plan juridique et judiciaire ?*, mais plutôt : *Croyez-vous que tout le monde est égal devant la loi ?* Si vous voulez une réponse, posez une question.

La question filtre. On a indiqué antérieurement la nécessité d'interroger les répondants sur des sujets sur lesquels ils ont un véritable point de vue ou dont les connaissances sont fondées sur une véritable expérience personnelle. Pour éviter de questionner longuement vos informateurs sur des sujets qui ne les concernent ou ne les intéressent pas, il faut souvent

recourir à des questions filtres qui permettent de les distinguer des autres. Ainsi, dans un sondage récent sur la couverture des activités judiciaires par les médias sociaux, on a d'abord interrogé les répondants sur leur fréquentation de ces médias particuliers. On n'a par la suite questionné que les répondants expérimentés. Il en va de même d'une multitude de sujets. Il est inutile de poser des questions sur l'expérience à la cour de répondants qui n'y sont jamais allés.

Le biais de désirabilité (la bonne réponse). Il faut éviter de poser des questions ou de recourir à des échelles forçant les répondants à fournir la réponse « socialement désirable ». Il en va ainsi par exemple de la question : *Personnellement, considérez-vous que vous êtes une personne très honnête, plutôt honnête, plutôt malhonnête ou totalement malhonnête ?* De même, on évitera les questions qui exigent de l'informateur qu'il s'incrimine lui-même : *Au cours des deux dernières années, avez-vous commis une ou plusieurs infractions criminelles ?* Il est plus avisé de poser des questions de nature factuelle concernant l'expérience de ses relations récentes avec la police ou les tribunaux. On peut plus graduellement demander par la suite : *Était-ce pour un problème avec une autre personne ou pour une infraction ?*, etc.

VIII. Le choix des échelles

La vaste majorité des questions posées dans le cadre d'un sondage sont des questions fermées. On demande à l'informateur de répondre en fonction d'une échelle précise. La conception d'une échelle exige généralement que les catégories qui la composent soient graduées ou formées d'options mutuellement exclusives.

Les échelles dites *nominales* sont particulièrement tenues à cette dernière exigence. Les options proposées n'y sont pas hiérarchisées. Ce sont pourtant les échelles les plus difficiles à établir, car elles exigent que les réponses proposées couvrent toutes les possibilités et que ces possibilités ne se superposent pas l'une à l'autre. On y parvient assez bien dans la question suivante : *Si vous deviez aller devant un tribunal, préféreriez-vous y aller seul ou accompagné d'un avocat ?* D'autres questions exigent une plus large palette d'options. Il faut s'assurer alors que l'échelle proposée couvre toutes les possibilités. Ce n'est pas toujours possible. La question suivante est inspirée des étapes du développement moral conçu par Kolberg : *À votre avis, la plupart des individus respectent surtout les lois... par peur des sanctions, par respect des obligations légales ou par nécessité*

de protéger la société ? Dans ce cas précis, on ne peut pas exclure que d'autres réponses aient été possibles, par exemple : *pour protéger leur réputation*. La première solution à cette difficulté réside dans la formulation de la question elle-même. Ici on utilise, par exemple, le mot « surtout » qui évite de laisser entendre que toute autre option est exclue. On peut également multiplier le nombre des options possibles, mais une échelle nominale comportant trop de possibilités est difficile à administrer et encore plus difficile à exploiter lors de l'analyse, notamment lorsque chaque option ne rallie qu'une petite proportion de répondants. Il faut parfois se rabattre sur l'option *Autre*. Mais avant de se résoudre à cette solution, il faut avoir pris le temps d'évaluer si une échelle nominale plus complète peut être conçue.

On a indiqué que pour chaque question, l'échelle proposée devait être formée d'options mutuellement exclusives. S'agissant d'une échelle nominale, c'est impératif. Dans un sondage sur les habitudes de consommation, on demandait si un certain comportement (qu'on suggérait dans la question) correspondait aux habitudes du répondant. L'échelle offrait les options suivantes : 1) *Oui, je le fais* ; 2) *Oui, et je ne le fais pas (habituellement)* ; 3) *Non, cela ne m'apparaît pas nécessaire* ; et 4) *Je ne me suis jamais posé la question*. Ici, les consommateurs qui répondaient « Non, cela ne m'apparaît pas nécessaire » auraient également pu répondre « Jamais je ne me suis posé la question », parce que cela ne leur apparaissait justement pas nécessaire. Ces options ne discriminent donc pas suffisamment les différents comportements qu'on prétend étudier et ne sont pas mutuellement exclusives.

D'autres échelles sont dites graduées. Elles sont, selon le cas, de nature ordinale ou à intervalle. Sur le plan de l'analyse, il s'agit des échelles les plus intéressantes.

La question suivante est de type ordinal : *Diriez-vous que les lois reflètent très bien, plutôt bien, plutôt mal ou très mal la société québécoise actuelle ?* Elle offre un ensemble de réponses complet et gradué. Les échelles ordinales permettent souvent d'éviter d'exiger de l'informateur une réponse directe ou trop précise (« oui ou non », « vrai ou faux ») à une question qui suppose au contraire un point de vue nuancé. Dans tous les cas, il est impératif que ces échelles soient symétriques. Dans le cas précédent, l'emploi alterné des termes « très ou plutôt » et « bien ou mal » assure cette symétrie. L'échelle suivante répond également à cette exigence : *Selon vous, est-ce que les citoyens, au Québec, sont en général très respectueux, assez respectueux, peu respectueux ou pas du tout respec-*

tueux des lois ? Ce n'est pas le cas des options suivantes : *Très respectueux, plutôt respectueux, pas suffisamment respectueux, pas du tout respectueux*, qui confond des appréciations factuelles et morales de la situation. Elle mesure par conséquent des choses différentes sur des échelles elles-mêmes différentes. Finalement, dans la mesure du possible, l'échelle graduée doit comprendre un nombre pair d'options : quatre plutôt que trois. Il faut éviter les valeurs mitoyennes du type : « plus ou moins d'accord ». Elle sert automatiquement de valeur refuge et la majorité des répondants s'y placent spontanément. Qui que nous soyons, nous sommes tous « plus ou moins d'accord » sur à peu près n'importe quoi. À éviter donc, si vous cherchez à établir une tendance.

Les échelles à intervalle sont également graduées, mais la valeur et la distance qui séparent les options successives sont régulières. C'est par exemple le cas pour l'âge des répondants et les échelles salariales. Ce sont les plus intéressantes sur le plan de l'analyse, parce qu'elles se prêtent à toutes les opérations mathématiques, mais restent difficiles à exploiter s'il s'agit de mesurer des opinions ou des attitudes.

Finalement, que les échelles proposées soient de nature nominale, ordinale ou à intervalle, il faut éviter de piéger le répondant et lui offrir une porte de sortie si les options proposées ne lui permettent pas d'exprimer son point de vue ou son expérience. Ainsi, même lorsqu'elles ne sont pas offertes, comme c'est souvent le cas dans un sondage téléphonique, les options NSP (*Ne sait pas*) et PR (*Pas de réponse*) sont toujours ouvertes. Elles sont systématiquement proposées dans le cas d'un sondage écrit (sur Internet, par exemple).

Pour conclure, rappelons la nécessité de s'inspirer, sinon de reprendre, les énoncés et les échelles développées dans le cadre d'enquêtes antérieures chaque fois que la chose est possible. La fréquentation de ces études permet notamment de vous exposer à une diversité de formes possibles de questions. Il faut éviter l'effet de redondance dont on a parlé et réaliser qu'il y a de nombreuses manières de prendre une même mesure. Si l'espace manque ici pour explorer cette diversité de formes, la fréquentation des outils développés par les autres chercheurs vous servira de guide. Il arrive que ces recherches, menées dans d'autres contextes, portent sur des aspects différents du même sujet. On rencontre parfois des difficultés à en dupliquer les variables, mais ces différences permettent elles-mêmes de typifier vos propres travaux et de les inscrire dans le cadre d'un travail plus collectif.

IX. La concordance des questions et des échelles

Une difficulté rencontrée dans plusieurs sondages est l'incohérence des options proposées, compte tenu de la nature de ce qu'on entend mesurer. Il arrive ainsi qu'en réponse à des questions de connaissance ou de compétence, les options proposées portent plutôt sur la pratique des informateurs ou sur leur attitude. C'est le cas dans cet exemple déjà cité, concernant la pratique des consommateurs : *Oui, et je ne le fais pas (habituellement)*. On tente encore ici de mesurer deux choses à la fois (une connaissance et une pratique). Par ailleurs la réponse comprend une parenthèse susceptible d'être prise en compte (on mesure alors une *attitude*) ou non (on mesure alors une *pratique*). Les questions étant généralement construites au cours d'une assez longue période de gestation, ces glissements sont fréquents et doivent être corrigés.

X. Les questions ouvertes

Incapables de situer précisément les paramètres d'une question, on peut avoir tendance à laisser certaines questions ouvertes, de manière à ce que l'informateur puisse s'exprimer librement. Cette option ne présente pas toujours le même intérêt.

Dans le cadre d'un sondage téléphonique, c'est à proscrire. Tous ces témoignages seront d'abord transcrits par l'intervieweur qui, par économie, sera inévitablement appelé à les traduire dans ses propres termes. Il s'ensuit toujours une standardisation implicite des commentaires reçus et ceux-ci deviennent alors inutilisables, même une fois codés et regroupés thématiquement. On est en effet alors amené à surcoder des contenus déjà codés (par l'intervieweur). C'est alors aussi coûteux qu'inutile.

Par contre, dans le cadre d'une enquête menée auprès des usagers ou des bénéficiaires d'un service, c'est très utile. Ces commentaires permettent d'améliorer, sinon d'enrichir significativement, les services offerts et permettent la conception de questions plus susceptibles de mesurer l'expérience et les besoins des bénéficiaires et usagers de ces mêmes services.

Il en va de même des sondages réalisés en ligne. Si le sujet de l'enquête présente un intérêt pour ceux qui y participent, on peut véritablement bénéficier de commentaires riches, souvent utiles pour la suite de la recherche. Ainsi, dans une enquête menée auprès des diplômés de la Faculté de droit de l'Université de Montréal, les commentaires rédigés

par les anciens de la Faculté ont permis au comité de nuancer de façon intéressante les réponses fournies dans le cadre du questionnaire. Si la plupart de ces diplômés se déclaraient très satisfaits de la formation reçue de la Faculté, les témoignages rédigés « au long » révélaient que cette formation devrait être de nature plus interdisciplinaire aujourd'hui ; un aspect laissé dans l'ombre par l'enquête elle-même.

XI. L'analyse des données

Les stratégies qui doivent guider l'analyse des données de sondage exigeraient un texte spécifique¹⁷. Indiquons pour l'heure que faute de connaissances suffisantes dans le domaine de la statistique, de nombreux fichiers de sondage restent sous-exploités par les chercheurs. Les équipes de recherche et les institutions intéressées à la réalisation d'enquêtes de ce type s'arrêtent essentiellement aux tendances centrales, c'est-à-dire à l'étude des *fréquences* statistiques. Ainsi, le fichier une fois pondéré, on se penche spontanément sur les réponses reçues pour chaque question. On insiste sur « les gros chiffres ». Si 90 % des personnes interrogées affirment que les coûts des services professionnels constituent la principale raison qui les forcerait à se présenter seules à la cour, on confirme ce que tout le monde suppose spontanément sans pouvoir vraiment l'affirmer. Il s'agit donc de constats majeurs et validés.

On doit cependant tenir compte également de données plus nuancées. Pour le chercheur, constater que 50 % des citoyens entretiennent une certaine méfiance à l'égard du système de justice est une véritable aubaine. La question est alors de savoir « qui dit quoi ? ». L'âge ou l'expérience d'un procès sont-ils des variables indépendantes ou intermédiaires susceptibles d'expliquer ces variations ? Les femmes et les hommes se distinguent-ils sous cet aspect ?

Vos hypothèses de départ vous guideront dans l'analyse de vos données, d'où la nécessité d'établir dès le départ vos variables et vos dimensions, et ce, bien avant de définir vos questions. Un bon plan d'analyse est essentiel à une exploitation systématique de vos données. Les logiciels SPSS (commercial) et R (en libre accès) sont conçus pour faciliter cette

¹⁷ Consulter également : W. Laurence NEUMAN, *Social Research Method : Qualitative and Quantitative approaches*, 7^e éd., Harlow, Pearson Education, 2014, chapitre 12, p. 393-430.

exploitation¹⁸. Si vous en êtes à vos premières armes dans le domaine de l'analyse statistique, il ne faut pas hésiter à vous adjoindre un sociologue ou un politologue rompu à ces opérations. Vous apprendrez beaucoup. Dans tous les cas, il ne faut pas surinterpréter vos données. Vous risqueriez d'y perdre votre crédibilité. Tenir compte des marges d'erreur et plus encore des taux de signification fait partie des règles de l'art. Il ne faut pas exclure de vous inscrire à l'un ou l'autre des cours de recherche statistique proposés par les départements de sciences sociales. C'est à tort que les juristes hésitent à entreprendre ces excursions en terrain étranger qui élargiraient significativement leur intérêt et leur méthode de recherche.

Indiquons finalement l'intérêt des analyses de variance qui permettent souvent de repérer et de synthétiser des variables latentes qui, sans avoir fait l'objet d'une mesure spécifique, ressortent de la combinaison de plusieurs variables de l'enquête. L'analyse multivariée – notamment les analyses multifactorielles – permet ainsi d'explorer de façon inductive les données recueillies et de pousser les connaissances vers de nouvelles directions de recherche, une fois tirées (plus déductivement) les premières conclusions de votre enquête¹⁹.

Conclusion

La possibilité de mesurer quantitativement un phénomène, un processus ou l'évolution d'une pratique juridique vient considérablement enrichir le champ de la recherche empirique en droit. Le sondage, notamment, ouvre la porte à des analyses très fines, tant dans une perspective inductive que déductive. Tout comme l'entrevue individuelle ou l'entrevue de groupe, il ouvre la voie à une multitude d'observations : opinions, attitudes, expériences, etc. Les possibilités offertes par le sondage dépass-

¹⁸ Concernant ces deux logiciels, on consultera : Lili ZHENG, Michel PLAISANT, Cataldo ZUCCARO, Prosper BERNARD, Naoufel DAGHFOUS et Sylvain FAVREAU, *L'analyse des données de sondage avec SPSS. Un guide d'introduction*, Montréal, Presses de l'Université du Québec, 2018 ; Jean-Herman GUAY, *Statistiques en sciences humaines avec R*, 2^e éd., Québec, Presses de l'Université Laval, 2014 ; Rachad ANTONIUS, *Interpreting Quantitative Data with IBM SPSS Statistics*, 2^e éd., Londres, SAGE Publications, 2012.

¹⁹ À titre d'exemple on lira : Pierre NOREAU, « Référents religieux et rapport à la normativité : asymétrie des rapports au droit », dans Jean-François GAUDREAU-DESBENS (dir.), *La religion saisie par le droit, ou le droit par la religion ?*, Montréal, Thémis, 2009, p. 383.

sent par conséquent très largement la mesure d'opinions à laquelle on la réduit souvent.

On comprendra que la préparation d'un questionnaire d'enquête exige un long travail de conception, de composition et d'évaluation (prétest, etc.) et que ce travail doit s'appuyer sur une démarche théorique claire. Celle-ci doit normalement prévoir l'établissement de relations significatives entre certaines des variables que vous avez retenues et favoriser l'élaboration d'un modèle d'analyse. Ce sont du reste des conditions essentielles à la construction d'un outil de mesure systématique. L'analyse des tendances centrales et des données croisées suffira généralement à la validation de vos hypothèses ou de vos intuitions. Cela étant, le développement de questions et d'hypothèses nouvelles exige souvent le recours à des analyses plus sophistiquées, qui enrichiront votre travail empirique et pourront conduire à la conception de théories ou de propositions novatrices. Dans tous les cas, il ne faut pas exclure d'associer à vos travaux des chercheurs plus expérimentés, au contact desquels vous apprendrez beaucoup, en peu de temps.

L'observation : une immersion au service de la compréhension du « droit vivant »

Emmanuelle Bernheim*

I. L'observation, une expérience culturelle	135
II. L'observation directe, participante et <i>incognito</i>	144
A. L'observation directe	144
B. L'observation participante	147
C. L'observation <i>incognito</i>	151
Conclusion. L'observation, révélatrice du droit vivant	152

* Professeure titulaire, Section de droit civil de la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa, chercheuse au Centre de droit, politique et éthique de la santé.

Le droit vivant est « le droit en train de se faire dans le milieu ambiant de la société, souvent à l'insu des juristes » dans Jean-Guy BELLEY (dir), *Le droit soluble : contributions québécoises à l'étude de l'internormativité*, Paris, LGDJ, 1996, p. 7, à la p. 9.

Quelles sont les conditions d'accessibilité au monde de l'autre ? Pour Nicole Ramognino, il s'agit de « reconnaître la radicalité de l'altérité et l'impossibilité d'y accéder si on ne change pas de posture épistémologique »¹. Pour les chercheur.e.s, entendre parler d'une réalité qui leur est étrangère les condamnerait au statut de collectionneurs d'histoires et d'anecdotes. C'est au contraire l'expérimentation du monde social, l'immersion dans le monde de l'autre, qui permet de « saisir des univers sociaux éloignés du sien »², en tant que « connaissance de première main »³.

L'observation est une expérience de complète immersion : « elle incarne l'entrée dans le monde vécu, ressenti, représenté [...] bref dans la complexité des expériences et des rapports humains »⁴. Elle est impérativement spontanée et ne peut en aucun cas être construite ou provoquée. L'observation est une activité de nature multidimensionnelle : la variété des informations et des stimuli fortuits impose de se tenir constamment à l'affût. « Observer », en effet, n'est pas une activité « du regard », mais plutôt un ensemble d'activités variées et complémentaires, telles que « regarder, écouter, vivre “avec”, amasser divers documents et même compter »⁵.

Au contraire des autres techniques de collecte des données, l'observation est centrée sur les interactions comme elles se vivent et se déroulent et non sur le discours que les personnes tiennent sur la nature de leurs rapports avec les autres ou les institutions. L'observation constitue ainsi le moyen pour les chercheur.e.s de se trouver sur les lieux et avec les participant.e.s à la recherche, témoins ou participant aux interactions qu'ils étudient. Les chercheur.e.s sont ainsi amené.e.s à vivre le terrain plutôt qu'à simplement le mener. L'observation est ainsi la technique qui implique et engage le plus directement les chercheur.e.s et sollicite

¹ Nicole RAMOGNINO, « L'observation, un résumé de la “réalité”. De quelques problèmes épistémologiques du recueil et du traitement des données », (1992) 40-1 *Current Sociology* 55, 65

² Jean PENEFF, « Le sens de l'observation est-il utile en sociologie ? », (2011) *SociologieS*, en ligne : <<https://sociologies.revues.org/3658>> (consulté le 18 juin 2020).

³ Razmig KEUCHEYAN, « Une expérience de sociologie charnelle : entretien avec Loïc Wacquant », (2003) 29 *Solidarités* 18, 18.

⁴ Pierre PAILLÉ, « Qui suis-je pour interpréter ? », dans Pierre PAILLÉ (dir.), *La méthode qualitative. Postures de recherche et travail de terrain*, Paris, Armand Colin, 2006, p. 99, à la p. 112.

⁵ Albert PIETTE, *Ethnographie de l'action. L'observation des détails*, Paris, Métailié, 1996, p. 11.

directement leur subjectivité à toutes les étapes du travail de recherche. Elle est le plus souvent partie au dispositif de recherche ethnographique⁶, mais peut également être mobilisée dans d'autres contextes de recherche, soit en tant que technique de travail principale ou complémentaire.

En raison de la grande proximité avec les participant.e.s, de l'ampleur du terrain de recherche et de l'impossibilité de documenter en amont les interactions observées, l'observation est une technique qui est le plus souvent mobilisée dans une démarche inductive, peu cadrée par la théorie. Elle vise le plus souvent à documenter des cas spécifiques et ne permet qu'une généralisation limitée⁷, mais la pertinence des connaissances qui en émergent est indéniable.

Ainsi, l'observation, en tant qu'« expérience culturelle »⁸, est une des techniques permettant le plus efficacement d'étudier le droit tel qu'il se vit, est mobilisé ou subi, dans le quotidien des juristes et des profanes. Elle permet ainsi de mettre à distance tant le droit dans les livres que ce que les participant.e.s à la recherche disent de leurs pratiques, que ce soit en entrevue⁹ ou par sondage¹⁰, pour s'intéresser aux effets, aux interprétations, aux habitudes, aux contraintes produits par la mise en œuvre ou l'absence de mise en œuvre du droit. Le droit apparaît donc ici comme un fait social dont la matérialité est tributaire d'autres faits sociaux, dans le quotidien des interactions¹¹, et tant la réalité de lieux spécifiquement asso-

⁶ Voir le chapitre 1 du présent ouvrage : Véronique FORTIN, « L'ethnographie ».

⁷ « [L]orsque le cas particulier est bien choisi et 'bien construit' (Bourdieu), il cesse d'être particulier et peut contribuer de façon significative à la connaissance » : Alvaro PIRES, « Échantillonnage et recherche qualitative : essai théorique et méthodologique », dans Jean POUPART et al. (dir.), *La recherche qualitative. Enjeux épistémologiques et méthodologiques*, Montréal, Gaëtan Morin Éditeur, 1997, p. 113, à la p. 140.

⁸ Anne LAPERRIÈRE, « L'observation directe », dans Benoît GAUTHIER (dir.), *Recherche sociale : de la problématique à la collecte des données*, Québec, PUQ, 2009, p. 311, à la p. 315.

⁹ Voir le chapitre 3 du présent ouvrage : Dalia GESUALDI-FECTEAU et Laurence GUÉNETTE, « Les entretiens ».

¹⁰ Voir le chapitre 4 du présent ouvrage : Pierre NOREAU, « Le sondage : mesure de fait, d'attitude et d'opinion ».

¹¹ Voir Émile DURKHEIM, *Les règles de la méthode sociologique*, Paris, Quadrige/PUF, 1986 ; Pierre NOREAU, « Voyage épistémologique et conceptuel dans l'étude interdisciplinaire du Droit », dans Pierre NOREAU (dir.), *Dans le regard de l'autre*, Montréal, Thémis, 2005, p. 177 ; Guy ROCHER, « Le "regard oblique" du sociologue sur le droit », dans Pierre NOREAU (dir.), *Dans le regard de l'autre*, Montréal, Thémis, 2005, p. 165.

ciés au droit – salles d’audience, cliniques juridiques, greffes, etc. – que non associés au droit – organismes d’intervention sociale, intimité familiale, rue, etc.¹² – nous informent sur la vie du droit.

Ce chapitre vise à présenter la technique de l’observation, ses défis et ses avantages pour la recherche sur le droit, à la lumière de la littérature méthodologique et d’exemples tirés de mes propres recherches. Je commencerai par présenter l’observation en tant qu’expérience culturelle (I.), puis par détailler ses différentes formes (II.), que l’observation soit directe (A.), participante (B.) ou incognito (C.).

I. L’observation, une expérience culturelle

L’observation a déjà été considérée comme la « base fondamentale » (« *fundamental base* ») de toutes les méthodes de recherche en sciences sociales et comportementales¹³. D’abord développée dans les champs de l’anthropologie et de l’ethnographie, elle a fait l’objet de l’investissement des sociologues, notamment de l’École de Chicago, à partir des années 1920. Au fil du temps, les débats concernant l’observation, comme la recherche qualitative, ont porté sur l’adhésion ou le rejet d’un modèle inspiré des sciences naturelles¹⁴. Cependant, parce que l’observation passe par le regard subjectif du chercheur, et ne peut qu’être, « peut-être plus que tout autre outil », influencée par ses caractéristiques personnelles¹⁵, elle a été l’objet de critiques virulentes quant à sa fiabilité et sa validité.

La particularité de l’observation par rapport aux autres techniques de collecte des données est en effet qu’elle porte sur des détails, des singularités, des éléments qui passent généralement inaperçus. Elle est, peut-être plus que toute autre technique, très qualitative, attachée au contexte,

¹² Voir le chapitre 7 du présent ouvrage : Alexandra BAHARY-DIONNE, « Les méthodes de recherche en ligne ».

¹³ Patricia A. ADLER et Peter ADLER, « Observational techniques », dans Norman K. DENZIN et Yvonna S. LINCOLN (dir.), *Handbook of qualitative research*, Thousand Oaks, SAGE Publications, 1994, p. 377, à la p. 389.

¹⁴ Paul ATKINSON et Martyn HAMMERSLEY, *Ethnography : principles in practice*, 3^e éd, Londres et New York, Routledge, 2007, p. 251.

¹⁵ Stéphane MARTINEAU, « L’observation en situation : enjeux, possibilités et limites », (2005) 2 *Recherches qualitatives* (Hors-série) 1, 8.

aux significations et à la compréhension¹⁶. Elle permet de capter les particularités des interactions sociales – non-dits, sourires, regards, postures, etc. –, les détails qui, dans le feu de l'action du quotidien, sont invisibles, ou dont l'importance est minimisée, mais dont la récurrence est en soi significative.

Les données recueillies sur un terrain d'observation prennent différentes formes. D'abord, elles peuvent être obtenues auprès des personnes présentes, au moyen de procédures dites «réactives», comme l'entretien bref ou les questions directes. Ensuite, sur les lieux de l'observation, au moyen de procédures «non réactives», les données sont constituées de l'observation des lieux, des événements, des actes ou des propos tenus par les participant.e.s. Finalement, les documents utilisés par les participant.e.s lors de leurs interactions font également partie des données d'observation¹⁷.

Ainsi l'observation permet de faire des liens, de dégager un sens, d'interactions dont la survenance ponctuelle est anecdotique, mais qui prennent un sens dans la répétition que seul l'observateur attentif peut repérer. L'observation est ainsi considérée comme la «recherche “expérimentale” de preuves validant des relations présumées», soit la structuration des indices «invités à parler par leur montée en généralité et par leur transversalisation»¹⁸. Les indices repérés sur le terrain sont «polysémiques» et ne désignent rien directement : ils n'indiquent que «la direction où regarder», ils ne disent pas «quoi voir»¹⁹. C'est en les associant entre eux et à d'autres éléments – théoriques, informatifs, factuels, documentaires – qu'une signification plausible peut émerger, alors que les chercheur.e.s sont encore sur le terrain. Cette association a cependant un caractère hypothétique jusqu'à ce que «des phénomènes qui n'étaient pas *observables* avant une reconfiguration théorique des concepts qui les rendent *descriptibles* ne les ait rendus *concevables*»²⁰. Il va sans dire que l'atteinte de la

¹⁶ Pierre PAILLÉ et Alex MUCCHIELLI, *L'analyse qualitative en sciences humaines et sociales*, 2^e éd., Paris, Armand Colin, 2010, p. 23 à 43.

¹⁷ Henri PERETZ, *Les méthodes en sociologie – L'observation*, Paris, Éditions La Découverte, 2007, p. 4.

¹⁸ Marc-Henry SOULET, «Traces et intuitions raisonnée», dans P. PAILLÉ (dir.), préc., note 4, p. 125, à la p. 128, entre guillemets dans le texte.

¹⁹ *Id.*

²⁰ Jean-Claude Passeron et Jacques Revel, cités dans Marc-Henry SOULET, «Traces et intuitions raisonnée», dans P. PAILLÉ (dir.), préc., note 4, p. 125, à la p. 133 (en italique dans le texte).

saturation est dans ce contexte difficile à planifier et nécessite une longue présence sur le terrain, surtout si les observations constituent le matériel principal de recherche.

Relativement peu utilisée, du moins seule, l'observation est une technique de collecte des données qui apparaît comme une source d'information marginale, imprégnée de subjectivité, ne permettant pas de rupture avec le sens commun²¹. Comparativement aux autres techniques, notamment l'entrevue²² ou encore le sondage²³, elle fait l'objet de peu de théorisation ou de codification²⁴ et sa mise en œuvre est évolutive alors que les chercheur.e.s doivent, dans le contexte de chaque recherche, construire et reconstruire leurs outils de collecte (grilles plus ou moins précises), mais également leur méthodologie comme telle. L'observation est en effet une technique qui offre beaucoup moins de contrôle aux chercheur.e.s, puisqu'elle dépend entièrement d'évènements se produisant sur le terrain et implique, dans le feu de l'action, de trouver la posture adéquate pour entrer dans le monde de l'autre sans y imposer sa propre vision du monde. Si la tentation peut être grande de « supprimer son "équation personnelle" »²⁵ pour y arriver, il apparaît que c'est au contraire du rapport des chercheur.e.s à leur recherche que peut émerger le sens des phénomènes étudiés²⁶. L'observation exige donc une présence constante et assidue sur un terrain de recherche bien souvent changeant et imprévisible, pour se familiariser avec les codes, y construire des relations. Les chercheur.e.s doivent apprendre à « se conduire [dans le milieu], à se placer là où il faut pour observer, à noter les actes essentiels et les propos les plus significatifs dans un contexte particulier, qui devient peu à peu un contexte familier »²⁷. Ils doivent ainsi développer une connaissance de l'intérieur du milieu qu'ils étudient sans pour autant en faire pleinement partie. L'équilibre est donc à trouver entre le niveau d'immersion nécessaire pour

²¹ A. PIETTE, préc., note 5, p. 12.

²² Voir le chapitre 3 du présent ouvrage : D. GESUALDI-FECTEAU et L. GUÉNETTE, préc., note 9.

²³ Voir le chapitre 4 du présent ouvrage : P. NOREAU, préc., note 10.

²⁴ Sur le sujet du développement de la méthode de l'observation, lire Paul ATKINSON et Martyn HAMMERSLEY, « Ethnography and Participant Observation », dans N. K. DENZIN et Y. S. LINCOLN (dir.), préc., note 13, p. 248.

²⁵ N. RAMOGNINO, préc., note 1, 66.

²⁶ Lorraine SAVOIE-ZAJC, « Interrelation entre le singulier et l'universel : les propositions de la recherche qualitative », (2013) 15 *Recherches qualitatives* 7.

²⁷ H. PERETZ, préc., note 17, p. 6.

comprendre la signification que les participant.e.s à la recherche accordent à leurs actions et interactions, et la distance nécessaire à l'interprétation et l'analyse²⁸. Ce fragile équilibre, susceptible d'être facilement perturbé par des événements survenant sur le terrain, doit être entretenu par une constante auto-analyse par laquelle les chercheur.e.s contestent le sens et l'incidence des décisions qu'ils prennent tout au long de la collecte et de l'analyse des données. La tenue d'un journal de la recherche, ou journal de bord, quotidiennement et minutieusement, s'avère ici particulièrement importante tant pour faire le suivi et garder des traces de toutes les décisions concernant l'orientation de la collecte des données que pour s'assurer de garder l'équilibre entre immersion et distance.

À cet égard, la préparation adéquate à l'observation est garante de sa réussite. Cette préparation concerne deux aspects du travail de terrain. Dans un premier temps, une préparation d'ordre pratique : quoi observer et comment²⁹ ? Les possibilités d'angles d'observation sont innombrables et plusieurs des intuitions et constats posés sur le terrain annoncent les pistes d'analyse qui seront ensuite empruntées³⁰. Si observer consiste d'abord à se familiariser avec le terrain pour repérer les lieux, les acteurs, les objets et les actions qui s'y déroulent³¹, il s'avère nécessaire d'orienter les observations vers des éléments spécifiques pour s'assurer de prendre les notes les plus complètes possible. Ces angles d'observation peuvent être modifiés plusieurs fois durant la collecte des données pour s'assurer de capter le plus d'informations possible, par exemple en portant son attention sur certains participant.e.s ou sur des interactions spécifiques. Une grille d'observation permettant de noter rapidement certains éléments, comme la présence ou non de certaines personnes, les caractéristiques des lieux, la nature de certains échanges, etc., peut compléter avantageusement les notes d'observation. Alors que pour les entrevues ou les sondages, la préparation minutieuse du matériel de collecte des données est garante de la fiabilité des résultats de recherche, pour les observations cette préparation consiste davantage à planifier et ajuster les angles d'observation tout au long du travail de terrain.

²⁸ Anne-Marie ARBORIO et Pierre FOURNIER, *L'enquête et ses méthodes : l'observation directe*, Paris, Nathan, 1999, p. 85.

²⁹ Stéphanie GAUDET et Dominique ROBERT, *L'aventure de la recherche qualitative : du questionnaire à la rédaction scientifique*, Ottawa, PUO, 2018, p. 86 et suiv.

³⁰ P. PAILLÉ, préc., note 4, à la p. 108.

³¹ A.-M. ARBORIO et P. FOURNIER, préc., note 28, p. 67.

Dans un second temps, une préparation d'ordre personnel est absolument nécessaire avant de commencer le terrain de manière à identifier ses *a priori* et pouvoir s'attacher aux événements et situations tels qu'ils se présentent sur le terrain³². La pratique de l'observation contraint en effet à se placer « systématiquement et délibérément [...] en situation d'être surpris.e », « à voir ce qu'[on] ne pensait pas voir »³³. Si les chercheur.e.s doivent être constamment à l'affût des détails, des singularités, qui, par accumulations, peuvent être significatifs, ils sont bien souvent confrontés à des situations complexes, émotives ou dérangeantes. Outre la surprise, ces situations peuvent constituer de véritables difficultés lors de la collecte et l'analyse des données, puisqu'elles peuvent soit capter l'attention de manière exagérée, soit provoquer un sentiment de malaise ou de détresse. Elles peuvent dès lors faire dévier la prise de notes et l'analyse vers certains éléments, et amener à en omettre d'autres éventuellement importants. Elles peuvent également compromettre la capacité à établir la distance nécessaire au travail d'interprétation et d'analyse. La réflexivité est donc de mise, de manière à identifier les situations qui posent problème et à développer des stratégies permettant de s'assurer du bon déroulement de la recherche. De telles situations sont susceptibles de se produire sur tous les terrains et il ne faut pas tenir pour acquis qu'en raison du sujet de recherche, par exemple, elles ne peuvent survenir. De la même manière, le fait d'avoir mené une revue de la littérature sur le sujet ne permet pas d'identifier par avance la nature de ces situations parce que, le plus souvent, elles ne sont pas documentées, mais aussi parce qu'elles sont directement liées aux sensibilités des chercheur.e.s eux-mêmes. Ces sensibilités peuvent être liées autant aux orientations de recherche et à une pratique professionnelle qu'à un engagement militant ou un vécu personnel. Ainsi, toutes et tous n'auront pas les mêmes réactions sur le terrain, ne seront pas interpellé.e.s de la même façon par les mêmes situations et ne trouveront pas le même moyen de dénouer ces difficultés. Dans tous les cas, l'approfondissement de la réflexion, le développement de stratégies et la prise de notes exhaustives permettront de mener le travail de recherche et d'en expliquer le déroulement de la manière la plus transparente possible. Il apparaît incontournable, dans un objectif de rigueur scientifique, non seulement d'expliquer le contexte

³² *Id.*, p. 83.

³³ Raymond QUIVY et Luc VAN CAMPENHOUDT, *Manuel de recherche en sciences sociales*, 3^e éd., Paris, Dunod, 1995, p. 144.

d'observation, mais aussi de dévoiler les difficultés rencontrées et les stratégies déployées pour y répondre. La préparation personnelle consiste donc à s'attendre à être surpris.e et à se mettre en condition de vivre des situations dérangeantes, déplaisantes, révoltantes, et à y répondre. Bien qu'il soit impossible de se préparer à ce qui se passera précisément sur le terrain, le fait simplement de prendre conscience de cette dimension du travail de recherche peut éviter de vivre de la détresse et de réagir adéquatement.

.....

Encadré 1. Réflexivité et stratégies lors d'observation d'audiences de garde en établissement et d'autorisation de soin

Dans le cadre de ma recherche doctorale³⁴, j'ai mené des observations de requêtes de garde en établissement (internement psychiatrique) et d'autorisation de soins (traitements forcés) en salle d'audience qui se sont avérées très enrichissantes, mais également difficiles émotivement et intellectuellement. J'ai été témoin à répétition de situations extrêmement pénibles qui m'ont énormément affectée : des mères auxquelles les enfants avaient été retirés ; des hommes ayant perdu leur conjointe, leurs enfants, leur emploi, leur maison ; des personnes âgées abandonnées ; des jeunes sortant des Centres jeunesse et vivant dans la rue. Certains exprimaient leur désespoir, leur désir d'en finir avec la vie, de tuer un enfant à naître, etc. La documentation minutieuse de ma problématique de recherche, tant par la littérature scientifique, la doctrine juridique que la jurisprudence, ne m'avait pas préparée à ce que j'ai vécu sur le terrain. De même, mon positionnement en faveur des droits des défendeurs me menait à considérer les représentations faites par les avocat.e.s des hôpitaux comme tendancieuses, les avocat.e.s de la défense comme mal préparés et à ne pas être en accord avec les décisions judiciaires, en plus de peu considérer les enjeux cliniques ou éthiques.

Pour tenter de contrer les effets de mon positionnement, j'ai pris les notes les plus exhaustives possible, rapportant les interventions de toutes les personnes présentes de la même façon et évitant de me concentrer sur les éléments vers lesquels j'étais spontanément portée. Je consignais en parallèle mes impressions de manière à pouvoir établir des liens entre la teneur de mes notes et mes réactions à chaud. Quelques heures après chaque séance d'observation, je tentais de colli-

³⁴ Emmanuelle BERNHEIM, *Les décisions d'hospitalisation et de soins psychiatriques sans le consentement des patients dans des contextes clinique et judiciaire : une étude du pluralisme normatif appliqué*, thèse de doctorat, Montréal, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, Cachan, École doctorale sciences pratiques, École Normale supérieure de Cachan, 2011.

ger mes opinions et émotions de manière à les identifier pour les mettre à distance. J'ai également mené de courtes entrevues avec différent.e.s participant.e.s à la recherche de manière à documenter spécifiquement leurs points de vue. Ces stratégies m'ont permis d'avoir accès de manière plus complète à la signification des pratiques observées telles que portées et rapportées par les participant.e.s à la recherche et donc à me détacher de mes propres émotions et interprétations.

.....

L'analyse des données issues des observations débute pendant la collecte des données. La collecte et l'analyse se déroulent donc simultanément, contrairement aux pratiques plus classiques ou habituelles³⁵, ce qui permet notamment de découper méthodiquement le terrain et d'orienter les observations à venir, par exemple en documentant spécifiquement certaines interactions et situations, l'utilisation des lieux et des objets, etc.³⁶, de manière à systématiser les données. Si les intuitions et les impressions sont fondamentales et doivent constituer au minimum des hypothèses à vérifier, l'ensemble des données doivent faire l'objet d'un classement et d'une catégorisation minutieux de manière à permettre le repérage et la mise en évidence des redondances et des liens à faire entre les différentes catégories. Ces liens constituent la base de l'analyse en ce qu'ils délimitent ses thèmes et définissent ses orientations. L'analyse des données d'observation constitue en elle-même une « théorie en construction »³⁷ : c'est en effet au fur et à mesure du classement et de l'établissement de liens entre les données que leur sens peut émerger. S'il peut être utile et fécond à cette étape de mener des recherches complémentaires liées aux hypothèses ainsi posées, il faut éviter d'enfermer l'analyse dans un cadre théorique rigide et réducteur, qui ferait perdre considérablement de contenu³⁸. La logique de l'analyse est ici itérative, « c'est-à-dire que la production et la vérification de la théorisation procèdent par approximations successives jusqu'à la validité et la fiabilité voulues »³⁹.

³⁵ Pierre PAILLÉ, « L'analyse par théorisation ancrée », (1994) 23 *Cahiers de recherche sociologique* 147, 152.

³⁶ S. GAUDET et D. ROBERT, préc., note 29, p. 92.

³⁷ P. PAILLÉ et A. MUCCHIELLI, préc., note 16, p. 75.

³⁸ Sur la différence entre la théorie comme cadre et la théorie comme outil, voir *Id.*, p. 75 et 76.

³⁹ P. PAILLÉ, préc., note 35, 153.

La qualité d'une recherche par observation dépend de la rigueur scientifique dont font preuve des chercheur.e.s. Au contraire des entrevues, sondages ou recherches documentaires où le matériel de recherche n'est pas entièrement produit par les chercheur.e.s, le matériel de recherche par observation est essentiellement composé des notes d'observation, de notes interprétatives et du journal de la recherche⁴⁰. La rigueur scientifique, qui est constituée des « paramètres de crédibilité, de transférabilité, de constance interne et de fiabilité »⁴¹, exige à la fois la restitution minutieuse des conditions dans lesquelles se sont déroulées les observations de même que de questionner et de requestionner sa propre subjectivité⁴² et son propre positionnement par rapport à l'objet de recherche⁴³ afin de favoriser la prise de distance essentielle sur le terrain d'observation⁴⁴. La restitution des conditions dans lesquelles se sont déroulées les observations implique l'explicitation des étapes de préparation pratiques et personnelles, les enjeux d'accès au terrain, les difficultés d'ordre pratique et éthique, de même que les situations problématiques et les stratégies. La rigueur scientifique exige également que les résultats de recherche soient restitués en deux temps : d'abord une description détaillée des données elles-mêmes, puis une proposition d'interprétation qui, ancrée dans un solide appareillage théorique et conceptuel, permet de révéler toute la richesse des connaissances qui émerge des observations. La présentation des résultats de la recherche menée en tout ou en partie par observation s'appuie notamment sur la reproduction des notes d'observation de scènes typiques qui exemplifient efficacement la nature des interactions.

⁴⁰ S. GAUDET et D. ROBERT, préc., note 29, p. 94.

⁴¹ Christian GOHIER, « De la démarcation entre critères d'ordre scientifique et d'ordre éthique en recherche interprétative », (2004) 24 *Recherches qualitatives* 3, 6.

⁴² Le chercheur peut alors opérer le « désenchantement émotionnel » : Norbert ÉLIAS, *Engagement et distanciation*, Paris, Fayard, 1993.

⁴³ Voir Donna HARAWAY, « Situated Knowledges: The Science Question in Feminism and the Privilege of Partial Perspective », (1988) 14-3 *Feminist Studies* 575.

⁴⁴ N. ÉLIAS, préc., note 42 ; Jean-Pierre POURTOIS, Henriette DESNET et Willy LAHAYE, « Postures et démarches épistémiques en recherche », dans P. PAILLÉ (dir.), préc., note 4, p. 169.

Encadré 2. Extrait des notes d'observation directe à la Division des affaires sociales du Tribunal administratif du Québec (SAAQ)

13 h 35. Lorsque j'arrive, l'audience est déjà entamée. La défenderesse raconte son histoire. Elle pleure. Elle parle essentiellement de son historique médical. Elle pense que son accident de la route aurait activé une maladie dégénérative, d'origine génétique. « On peut toujours faire venir le docteur, si vous voulez », dit-elle. À un certain point, elle arrête de parler et demande un papier mouchoir aux juges, deux hommes dont les noms ne sont pas affichés. L'un d'eux répond simplement qu'il n'en a pas. C'est une femme dans la salle qui finalement lui en offrira un. Elle reprend et décrit les séquelles de l'accident. « Je peux même vous le montrer, si vous le voulez bien », offre-t-elle.

La défenderesse pleure beaucoup, s'arrête. Moment de silence. Un des juges administratifs brise finalement la glace : « Donc vous dites que vos blessures actuelles s'inscrivent dans un continuum ? » Le juge médecin lui pose alors des questions de nature médicale.

L'avocate de la SAAQ entreprend le contre-interrogatoire de la défenderesse qui ne semble pas comprendre cette procédure. Elle réagit fortement aux questions. « Je manque de concentration. J'ai des pertes de mémoire », dit-elle. L'avocate se montre agressive, elle réplique aux réponses que donne la défenderesse. Ça fait monter la tension d'un cran. La défenderesse tente de répondre, mais l'avocate ne cesse de dire : « Laissez-moi finir ! » On sent une animosité entre les deux. [...]

14 h 05. C'est au tour de l'avocate de faire ses représentations. La défenderesse n'a pas le dossier de la SAAQ auquel l'avocate fait allusion.

— Où est la page 253 ?, demande-t-elle.

— Mais madame, vous n'avez pas le dossier alors vous n'avez pas cette page-là, répond l'un des juges.

— Est-ce que je peux suivre ?, demande-t-elle.

— Non, vous n'avez pas votre dossier, répond le juge.

— Oui, mais c'est mon médecin qui l'a, réplique-t-elle.

Pendant que l'avocate présente sa preuve, la défenderesse hoche constamment de la tête en faisant signe que « non ». Elle veut interrompre l'avocate pour préciser quelque chose. L'avocate refuse :

— Non, madame !

— Prenez des notes, madame, ce n'est pas votre tour, intervient l'un des juges.

— Excusez-moi, je ne connais pas ça du tout, répond la défenderesse.

Je suis surpris, car l'avocate a interrompu la défenderesse et son témoin à plusieurs reprises au moment des représentations de la défenderesse. De plus, la défenderesse a précisé plus tôt qu'elle ne pouvait plus écrire : l'invitation du juge à prendre des notes me semble donc surprenante. Elle doit demander à son mari de prendre des notes pour elle. [...]

Le mari de la défenderesse, qui est toujours dans le box des témoins, lui passe une note.

— Monsieur, vous ne pouvez pas faire ça, dit l'avocate.

— Oui, mais elle ne peut pas se défendre, répond le mari.

— Monsieur, je vais vous demander d'aller vous asseoir en arrière.

— Mais elle ne peut pas se défendre sans son dossier, insiste-t-il.

La défenderesse et son mari se tournent vers les juges et semblent attendre une intervention qui ne vient pas. L'avocate continue comme si de rien n'était et le mari va s'asseoir dans la salle d'audience.

La défenderesse boit une gorgée d'eau. Elle tremble littéralement. [...]

.....

II. L'observation directe, participante et *incognito*

L'observation peut se dérouler de différentes façons – directe (A.), participante (B.) et *incognito* (C.) – selon le milieu dans lequel elle a lieu et les objectifs de la recherche, ce qui est susceptible de modifier le type de données disponibles.

A. L'observation directe

L'observation directe consiste pour les chercheur.e.s à être présent.e.s, mais en retrait, sur un terrain dont les limites sont claires, comme dans le cas des recherches rapportées dans les encadrés 1 et 2. Dans ce contexte d'observation, les chercheur.e.s ne font pas partie du milieu étudié et ne participent pas aux interactions qui le caractérisent.

L'observation directe peut être menée dans une foule de lieux différents, tant publics que privés. Selon l'*Énoncé de politique des trois Conseils* (« EPTC 2 »), l'observation dans des lieux publics ne requiert pas le consentement des personnes présentes⁴⁵, ce qui permet aux chercheur.e.s

⁴⁵ CONSEIL DE RECHERCHE EN SCIENCES HUMAINES DU CANADA, CONSEIL DE RECHERCHE EN SCIENCES NATURELLES ET EN GÉNIE DU CANADA ET INSTITUT DE RECHERCHE EN

de dissimuler leur présence et donc d'amoindrir ses effets sur les interactions observées. La présence des chercheur.e.s peut en effet introduire des changements de comportements chez les personnes observées, pour un ensemble de raisons. Dans le cadre de ma recherche doctorale, par exemple, un juge m'avait confié au sortir de la salle d'audience qu'il avait abondamment expliqué les motifs de sa décision « pour moi », me faisant ainsi comprendre qu'il avait habituellement un autre comportement.

Si observer dans un lieu public sans dévoiler son activité de recherche est possible, il faut cependant garder à l'esprit que les obligations en matière de confidentialité et d'anonymat sont toujours de mise. Il revient ainsi aux chercheur.e.s de traiter les données avec la plus grande précaution de manière à s'assurer que les personnes présentes ne puissent pas être identifiées, notamment par leur fonction, et d'autant plus si leur nombre est restreint. Il faut également considérer le fait que la dimension publique d'un lieu renvoie dans les faits à des réalités fort différentes en termes d'informations personnelles transigées. Par exemple, observer dans un café, les toilettes publiques d'un bar ou la salle d'attente du département d'oncologie d'un hôpital pour enfants donnera à voir des interactions de nature bien différente et, bien que ces lieux soient tous publics, les personnes qui y sont présentes peuvent considérer les informations qui y sont échangées comme privées et personnelles. De même, l'aspect sensible des interactions ne dépend pas de la dimension publique ou privée du lieu d'observation.

L'observation directe est particulièrement pertinente pour l'étude d'institutions ou de milieux formalistes en ce qu'elle constitue le seul moyen de documenter les pratiques sans passer par le discours des personnes qui y sont impliquées. Elle constitue également une technique pertinente pour documenter des pratiques nouvelles ou en transformation, qui n'ont pas encore fait l'objet de recherche et sur lesquelles la littérature est lacunaire. Dans le champ sociojuridique, c'est le processus judiciaire pénal qui a fait l'objet de plus d'études menées par observations, que ce soit dans le cadre d'ethnographies ou non. L'observation d'audience a ainsi permis de documenter les stratégies des avocats de la défense⁴⁶, le

SANTÉ DU CANADA, *Énoncé de politique des trois Conseils – Éthique de la recherche avec des êtres humains*, Ottawa, 2018.

⁴⁶ Par exemple : Lisa FLOWER, « Doing Loyalty : Defense Lawyers' Subtle Dramas in the Courtroom », (2016) 47-2 *J Contemp Ethnogr* 226.

rôle des croyances dans les réactions du personnel judiciaire aux affirmations des accusés⁴⁷, la construction sociale des identités par le processus judiciaire⁴⁸, les éléments contextuels et politiques susceptibles d'influencer le processus judiciaire et les sentences⁴⁹, etc.

Dans un contexte aussi formel que celui d'une audience judiciaire, il est difficile pour les chercheur.e.s de passer inaperçu.e.s. Bien que les audiences soient publiques, il y a dans les faits peu de personnes qui y assistent, du moins sur une certaine période, ce qui rend le repérage aisé. Durant des après-midi passés dans des salles d'audience à la Division des petites créances de la Chambre civile de la Cour du Québec ou à la Division des affaires sociales du Tribunal administratif du Québec, je me suis fait interpellé à plus d'une reprise par des juges intrigués par ma présence.

Lorsque les lieux ne sont pas publics, la pratique de l'observation nécessite le consentement de toutes les personnes présentes, ce qui peut dans certains cas être compliqué à obtenir en raison du nombre de personnes ou de la configuration des lieux. Il est souvent dans ces cas impossible de faire signer des formulaires de consentement et il faut s'en remettre à un simple consentement oral. Il est judicieux, lorsque c'est possible, de faire circuler l'information sur la recherche et de se montrer disponible pour répondre aux questions que pourraient avoir les participant.e.s avant que l'évènement observé n'ait lieu. Peu importe le contexte, les chercheur.e.s ne doivent pas procéder à l'observation si des réticences sont émises par les participant.e.s, et ce, même s'il ne s'agit que de certains d'entre eux.

Lorsque les observations ont lieu avec l'accord explicite des participant.e.s, il peut arriver que le caractère non participant de l'observation directe soit difficile à maintenir. Il m'est par exemple arrivé de me faire

⁴⁷ Par exemple : Mitchell B. MACKINEM et Paul HIGGINS, « Tell Me about the Test : The Construction of Truth and Lies in Drug Court », (2007) 36-3 *J Contemp Ethnogr* 223.

⁴⁸ Par exemple : Alexes HARRIS, « The Social Construction of "Sophisticated" Adolescents – How Judges Integrate Juvenile and Criminal Justice Decision-Making Models », (2008) 37-4 *J Contemp Ethnogr* 469 ; Andrew E. TASLITZ, *Rape and the Culture of the Courtroom*, New York, New York University Press, 1999.

⁴⁹ Par exemple : Douglas W. MAYNARD et Jonh F. MANZO, « On the Sociology of Justice : Theoretical Notes from an Actual Jury Deliberation », (1993) 11-2 *Sociol Theory* 171.

interpeller par un juge en pleine audience pour connaître mon avis sur une question. Or, l'intervention des chercheur.e.s dans les interactions observées est susceptible d'en modifier la dynamique ou les contenus. Il est cependant impossible d'en isoler l'impact sur les données collectées.

L'observation directe permet aux chercheur.e.s de se concentrer uniquement sur ce qui se déroule devant eux et, à moins que la prise de notes ne soit impossible, de prendre les notes les plus complètes possible. Il est alors pertinent de documenter les détails des interactions, comme les regards, les sourires, les manifestations physiques de joie, de colère, de stress, etc., comme le démontrent les notes reproduites à l'encadré 2. Le niveau de détail ainsi atteint au fil de la collecte des données permet de proposer une analyse fine et minutieuse du déroulement des interactions, convoquant autant la nature des échanges et des actions que le non-dit.

B. L'observation participante

L'observation participante permet de collecter le même genre d'information que l'observation directe, mais implique une participation des chercheur.e.s aux interactions observées, rendant la prise de notes généralement impossible en temps réel. Tout comme l'observation directe, l'observation participante peut se dérouler dans des endroits publics ou non, ce qui a une incidence directe sur l'obligation d'obtenir le consentement des participant.e.s.

L'observation participante est souvent pratiquée dans des contextes où l'observation directe n'est pas possible en raison de contingences organisationnelles ou de l'engagement préalable des chercheur.e.s dans une organisation qui constitue le terrain de recherche. Ces particularités expliquent le fait que l'observation participante est souvent menée dans des contextes communautaires ou militants où, en raison de la nature des activités, mais aussi du manque criant de ressources, l'observation directe n'a aucun sens⁵⁰.

À cet égard, les chercheur.e.s doivent considérer les impacts potentiellement négatifs de la recherche sur les organisations où se déroulent les observations, que ce soit en termes de temps ou de réalisation de leur mission. Dans le cas d'organismes œuvrant auprès de groupes sociaux

⁵⁰ Adrien JOUAN, « S'impliquer pour enquêter : politiques et dilemmes d'une ethnographie en terrain militant », (2016) 61 *Cahiers de recherche sociologiques* 145, 152

avec lesquels la confiance peut être difficile à établir, le fait que des chercheurs soient présents seulement pour observer peut nuire au déroulement des activités et ultimement de la mission. De même, alors que les ressources sont limitées, le temps que les personnes œuvrant au sein des organisations doivent prendre pour expliquer le processus de recherche n'est tout simplement pas disponible. Il est donc naturel que, pour mener à bien la recherche, les chercheur.e.s donnent de leur temps.

L'observation participante peut également permettre d'étudier en profondeur le fonctionnement de groupes sociaux qui, autrement, sont cachés du public (par ex. les sectes, les organisations criminelles, etc.), font l'objet de polémiques (par ex. les organisations nudistes, les syndicats, etc.) ou dont les spécificités relèvent de la vie privée et de l'intimité (par ex. la vie familiale ou religieuse, le quotidien avec un handicap, etc.)⁵¹.

Soulignons que l'intensité de la participation peut être plus ou moins importante et soutenue tout au long du terrain⁵², en fonction des objectifs de la recherche, mais également des caractéristiques des chercheur.e.s ou du terrain de recherche⁵³. L'observation participante requiert une très grande confiance de la part des participant.e.s envers les chercheur.e.s, puisqu'ils sont amené.e.s à partager leur quotidien⁵⁴, ce qui peut dans certains contextes être difficile à établir et à maintenir⁵⁵. Des considérations éthiques, comme le fait que la présence des chercheur.e.s modifie les relations entre les participant.e.s ou que les participant.e.s se montrent mal à l'aise à l'égard de la recherche, peuvent également justifier des modifications dans l'intensité de la participation sur le terrain⁵⁶.

⁵¹ Danny L. JORGENSEN, «The Methodology of Participant Observation», dans Danny L. JORGENSEN (dir.), *Participant Observation*, Thousand Oaks, SAGE Publications, 1989, p. 12, à la p. 12.

⁵² Patricia A. ADLER et Peter ADLER, *Membership Roles in Field Research*, Thousand Oaks, SAGE Publications, 1987.

⁵³ Kathleen M. DEWALT et Billie R. DEWALT, *Participant Observation : A Guide for Fieldworkers*, 2^e éd., Lanham, Alta Mira Press, 2011, p. 30-34.

⁵⁴ D. L. JORGENSEN, préc., note 51, à la p. 20.

⁵⁵ K. M. DEWALT et B. R. DEWALT, préc., note 53, p. 47 et suiv.

⁵⁶ Jun LI, «Ethical Challenges in Participant Observation : A Reflection on Ethnographic Fieldwork», (2008) 13-1 *The Qualitative Report* 100, 107.

La participation sur le terrain de recherche en tant qu'« *insider* » permet de suivre les participant.e.s dans les coulisses des interactions, là où l'observateur non participant ne peut accéder. L'accès privilégié non seulement à ces interactions, mais également à la confiance des participant.e.s pour lesquels les chercheur.e.s ne sont pas que des chercheur.e.s, mais également des collègues, des camarades, des ami.e.s, se traduit non seulement en données, mais aussi en pistes d'analyse informées du terrain⁵⁷. D'un point de vue pratique cependant, la participation et l'observation simultanées constituent un défi, non seulement pour la prise de notes, mais également pour ce qui est de la possibilité de porter son attention et de retenir les détails. L'observation participante constitue en effet l'accomplissement de deux actions antagonistes : participer, qui suppose être dans l'action, et observer, qui suppose au contraire une forme de contemplation. Il est donc possible dans un tel contexte que des éléments documentés en contexte d'observation directe – comme le non-dit, le vocabulaire précis, la longueur des silences, etc. – ne puissent pas être colligés systématiquement dans les notes en contexte d'observation participante. Cependant, les chercheur.e.s dans ce contexte étant eux-mêmes des participant.e.s à la recherche, ils ont accès, de l'intérieur, à des données qui sont autrement inaccessibles. Documenter leur propre expérience fait alors partie intégrante du travail de terrain⁵⁸.

La participation sur le terrain d'observation déplace le point d'équilibre entre immersion et distance en raison du niveau d'engagement qu'elle implique, non seulement en termes d'action, mais également d'implication personnelle⁵⁹. La participation suppose en effet d'être engagé.e émotionnellement ; au contraire, l'observation nécessite un détachement. La préparation personnelle au terrain et la tenue systématique et rigoureuse du journal de la recherche⁶⁰ sont d'autant plus importantes ici que les chercheur.e.s ne sont pas seulement confronté.e.s aux surprises et aléas du terrain, ils les vivent.

⁵⁷ A. JOUAN, préc., note 50, 156.

⁵⁸ D. L. JORGENSEN, préc., note 51, à la p. 22.

⁵⁹ K. M. DEWALT et B. R. DEWALT, préc., note 53, p. 28

⁶⁰ D. L. JORGENSEN, préc., note 51, à la p. 22.

.....

**Encadré 3. Extrait des notes d'observation
participante en clinique juridique**

Un couple se présente. Des jeunes qui ont l'air dans la vingtaine. Ils ont laissé leur chien dehors, alors ils n'arrêtent pas de regarder comment il va, s'il ne jappe pas et s'il ne pleure pas. Le gars parle avec entrain, ne semble pas du tout découragé. La fille a un air triste, elle regarde dans le vide, on dirait par moment qu'elle va pleurer.

Il s'agit de travaux faits par leur propriétaire sur les fondations de leur immeuble et qui ont provoqué l'effondrement des murs de leur appartement. La propriétaire nie le danger qu'il y a à rester sur place alors que les ouvriers leur ont conseillé de partir, d'autant plus qu'il y aurait de l'amiante dans les murs.

Ça fait donc sept jours qu'ils sont sans appartement, qu'ils vont d'un endroit à l'autre. On sent vraiment la détresse quand ils parlent de la situation, ils disent qu'ils sont « *homeless* ». Ils savent où ils peuvent aller jusqu'à dimanche, mais pas après.

Toutes les démarches qu'ils ont faites à la Régie du logement et à la ville n'ont pas pu même permettre l'ouverture d'un dossier parce qu'ils doivent d'abord avoir épuisé les démarches légales préalables.

Ils ont avec eux un document chronologique détaillé et beaucoup de photos. Ils disent vouloir retourner dans leur appartement, que ce n'est pas cher. En fait, on sent qu'ils sont prisonniers de leur situation : ils ne peuvent pas partir, car ils n'en ont pas les moyens. Leur propriétaire le sait très bien, c'est ce qui lui permet d'éclater de rire quand ils demandent de faire des réparations dans leur appartement. On comprend alors que toutes les vitres de l'appartement sont brisées et ont été telles quelles tout l'hiver. Ils ont dû les colmater avec du carton et du plexi-glas.

Chris et moi ne savons pas comment réagir. Après qu'ils nous aient montré les photos et les documents, la situation semble tellement scandaleuse que nous ne savons pas trop quoi leur dire. Le gars nous dit que ça leur fait du bien seulement que quelqu'un les écoute et leur confirme que c'est vrai que leur situation n'est pas normale. Ils ont l'impression de s'être fait renvoyer de tous les endroits où ils sont allés.

Louise parle au téléphone avec un avocat pendant de longues minutes. Elle vient ensuite s'asseoir avec nous et leur donne plusieurs explications concernant l'aide juridique, les démarches à faire à la ville et leur donne le numéro d'un avocat spécialiste en droit du logement qui attend leur appel demain. Concernant l'admissibilité à l'aide juridique, monsieur est sur l'aide sociale donc son admissibilité est évidente. Mme travaille à temps partiel et ne connaît pas son revenu. Elle n'a pas fait ses impôts depuis des années. Je me dis que dans ce cas, je ne vois pas comment l'avocat de l'aide juridique pourra vérifier son admissibilité...

Ils repartent tous les deux en nous remerciant. Nous leur disons que nous sommes désolés et leur souhaitons bon courage. Mais nous n'avons pas l'impression de les avoir aidés d'autant plus que dans quelques jours, ils n'ont plus de toit... La consultation a duré une heure, mais j'ai l'impression de n'avoir rien pu dire ou faire qui soit utile.

.....

C. L'observation incognito

La recherche incognito, directe ou participante, consiste pour les chercheur.e.s, bien qu'ils ne mènent pas les observations dans un lieu public, à ne pas dévoiler leur présence sur le terrain et donc à ne pas solliciter le consentement des participant.e.s, une pratique prévue à l'EPTC 2⁶¹. Il peut s'agir de divulgation partielle de l'information sur la recherche, de l'utilisation de leurres et d'exceptions à l'obligation d'obtenir le consentement avant la collecte des données. L'EPTC 2 prévoit notamment que, lorsque la collecte des données est menée sans le consentement des participant.e.s, les chercheur.e.s procèdent ensuite à un débriefing permettant d'obtenir le consentement post-collecte, ce qui permet aux personnes concernées de refuser leur participation, leurs données étant alors détruites. Ce débriefing peut ne pas avoir lieu lorsqu'il est « impossible, pratiquement impossible ou inapproprié ». On parle alors de recherche incognito. Les chercheur.e.s ont la responsabilité de « [prendre] les précautions et les mesures nécessaires pour remédier aux problèmes de confidentialité et de respect de la vie privée », notamment au moment de la diffusion des résultats.

La pratique de la recherche incognito est controversée en raison des enjeux éthiques qu'elle soulève, notamment relativement au consentement des participant.e.s. L'observation participante incognito constitue cependant l'unique technique permettant de documenter certains phénomènes, par exemple dans les situations où solliciter le consentement est impossible pour des raisons pratiques, où la présence des chercheurs modifierait indument le comportement des personnes observées ou encore lorsque les sujets de la recherche sont socialement sensibles⁶². Plusieurs

⁶¹ EPTC 2, art. 3.7A et 3.7B.

⁶² Paul SPICKER, « Ethical Covert Research », (2011) 45-1 *Sociology* 118. Voir le chapitre 8 du présent ouvrage : Dalia GESUALDI-FECTEAU et Andréanne THIBAUT, « L'étude de sujets sensibles ».

conviennent que pour ce qui est de documenter le déroulement de la vie quotidienne et les comportements, l'observation constitue la technique de collecte des données à préconiser et que, dans plusieurs contextes, elle ne peut se dérouler que clandestinement⁶³. La pratique de la recherche clandestine doit néanmoins s'inscrire dans une démarche éthique réflexive et considérer l'intérêt du groupe social concerné, les risques et les droits des participant.e.s⁶⁴.

Conclusion. L'observation, révélatrice du droit vivant

Les recherches que j'ai évoquées dans les trois encadrés ont permis de mettre en lumière des aspects méconnus et absents de la littérature de la pratique judiciaire et de la réalité des personnes non représentées. Par exemple, dans le cadre de ma recherche doctorale (encadré 1), les observations ont démontré que les personnes faisant l'objet de requêtes pour garde en établissement ou autorisation de soins sont dans les faits beaucoup plus souvent aux prises avec des difficultés d'ordre économique que des troubles psychiatriques documentés. De même, j'ai constaté qu'elles font régulièrement l'objet d'une judiciarisation non seulement en santé mentale, mais en matières pénale, familiale et de logement. J'ai également pu documenter plusieurs styles judiciaires en la matière.

La recherche entièrement menée par observations au Tribunal administratif du Québec (encadré 2) s'est intéressée à la participation des parties non représentées à leurs audiences judiciaires⁶⁵. Elle a démontré que le cadrage juridique des débats par les avocat.e.s des autorités administratives a pour effet d'en empêcher la participation, même quand les personnes sont manifestement préparées. À cet égard, l'attitude des juges

⁶³ Thomas ROULET, Michael GILL, Sébastien STENGER et Daniel GILL, «Reconsidering the Value of Covert Research: The Role of Ambiguous Consent in Participant Observation», (2017) 20-3 *Organizational Research Method* 487; Lisa WEBLEY, «Qualitative Approaches to empirical legal research», dans Peter KANE et Herbert KRITZER (dir.), *The Oxford Handbook of empirical Legal research*, Oxford, Oxford University Press, 2012, p. 927.

⁶⁴ Paul SPICKER, préc., note 62; David CALVEY, *Covert research: The Art, Politics and Ethics of Undercover Fieldwork*, Thousand Oaks, SAGE Publications, 2017.

⁶⁵ Emmanuelle BERNHEIM, Richard-Alexandre LANIEL et Louis-Philippe JANNARD, «Les justiciables non représentés face à la justice : une étude ethnographique du Tribunal administratif du Québec», (2018) 39 *Revue des affaires sociales et juridiques de Windsor* 67.

– passive ou active – fait toute la différence. De même, ma présence répétée en salle d'audience a permis de confirmer que les audiences judiciaires suscitent beaucoup d'émotions chez les personnes non représentées – stress, colère, désespoir, découragement, etc. – notamment par la documentation systématique de déclarations, de tremblements, de pleurs, de soupirs, etc.

Finalement, la recherche menée en clinique juridique (encadré 3) a été le moyen de constater que les personnes qui viennent y consulter ont une compréhension limitée de leurs problèmes juridiques, que ces problèmes sont le plus souvent associés à des problèmes d'autre nature et qu'ils viennent y chercher écoute et réconfort avant toute chose⁶⁶.

⁶⁶ ÉQUIPE DE RECHERCHE DU CHANTIER 1 – L'AUTOREPRÉSENTATION ET LE PLAIDEUR CITOYEN, *La force du suivi personnalisé pour les personnes autoreprésentées : rapport de recherche sur la Clinique juridique du Mile End*, Montréal, 2018.

L'analyse des données textuelles en recherche sociojuridique : l'apport des outils informatiques

Julie Paquin* et Wolfgang Alschner**

Introduction	157
I. L'analyse manuelle assistée par ordinateur : les CAQDAS	158
A. Principes de base.....	159
B. Avantages des CAQDAS	161
1. Organisation du matériel.....	162
2. Caractère itératif et construction théorique.....	162
3. Outils de visualisation intégrés.....	163
II. L'analyse lexicale	163
A. Principes de base.....	163
B. Les méthodes semi-automatisées.....	164
1. L'approche par listes	165
2. L'apprentissage automatique supervisé	167
C. Les méthodes automatisées.....	167
D. Avantages de l'analyse lexicale	172
III. L'analyse de réseaux	173
A. Principes de base.....	173
B. Avantages de l'analyse de réseaux.....	175
IV. Le choix d'un outil d'analyse	177
A. Les objectifs poursuivis	177
B. La composition du corpus.....	180
Conclusion	181

* Professeure agrégée, Section de droit civil, Université d'Ottawa.

** Professeur agrégé, Section de common law, Université d'Ottawa.

Introduction

Les données qui se présentent sous forme de textes occupent une place centrale dans la recherche sociojuridique. Contrairement à la recherche juridique traditionnelle, qui se concentre sur l'analyse des sources formelles du droit, la recherche sociojuridique peut porter autant sur des sources considérées comme juridiques – comme des textes législatifs et réglementaires, des décisions des tribunaux judiciaires et administratifs ou les travaux préparatoires et débats ayant entouré l'adoption d'une loi – que sur d'autres sources pouvant éclairer notre compréhension des phénomènes juridiques, qu'il s'agisse d'entretiens individuels ou collectifs, de comptes-rendus d'observations, ou d'autres textes non juridiques.

Le virage numérique pris au cours des 50 dernières années a entraîné de profonds changements relativement au traitement de tels textes dans une perspective sociojuridique. D'une part, on a assisté à une augmentation considérable du volume et de la variété de données disponibles aux fins de recherche. D'autre part, le développement de nouveaux outils informatiques a permis aux chercheurs d'améliorer la qualité des types d'analyses qu'ils effectuaient auparavant de façon manuelle, d'augmenter le volume des données qu'ils sont en mesure de traiter, et de mener de nouveaux types d'analyses pour lesquels l'utilisation d'outils informatiques est essentielle.

L'utilisation d'outils informatiques spécialisés comporte des avantages importants par rapport à une approche impliquant le maniement de documents imprimés ou le recours à des logiciels non spécialisés (comme des logiciels de traitement de textes ou de bases de données). Ces avantages varient cependant selon l'outil en question. Dans certains cas, comme avec la plupart des fonctions offertes dans les CAQDAS (*Computer-Assisted Qualitative Data Analysis Software*), l'analyse faite à l'aide de l'outil est très similaire à celle qui pourrait être faite de façon manuelle. La fonction première du logiciel est alors de reproduire le processus d'analyse manuelle en le simplifiant et en l'organisant, pour le rendre ainsi plus rigoureux, transparent et facile à maîtriser. D'autres outils concernent plutôt des types d'analyses qui pourraient en théorie être réalisées de façon manuelle, mais pour lesquels l'utilisation d'un tel outil s'impose en pratique, en raison du volume de textes à analyser ou de la capacité de traitement nécessaire. Par exemple, bien que les premières tentatives d'analyser empiriquement des réseaux de citations judiciaires remonte aux années 1950, c'est seulement à partir des années 2000 que les premières

analyses de ce type à grande échelle ont pu être réalisées sous l'influence des avancées réalisées en bibliométrie. Enfin, certains outils vont encore plus loin, en permettant aux chercheurs de réaliser des analyses qu'il serait absolument impossible de conduire manuellement, même en disposant de beaucoup de temps. C'est le cas par exemple des algorithmes permettant de regrouper des textes en fonction de leur niveau de similarité textuelle, de façon à identifier ceux partageant une même origine.

Le présent chapitre vise à présenter sommairement les principaux outils informatiques spécialisés qui sont actuellement utilisés en recherche sociojuridique ainsi que les analyses qu'ils permettent de réaliser. Dans certains cas, il s'agit de types d'analyses bien établis, alors que dans d'autres, il s'agit plutôt de formes de recherche actuellement en émergence, mais qui sont susceptibles de gagner en popularité au cours des prochaines années. Dans le présent texte, nous traiterons de trois grands types d'outils, qui se concentrent sur différents aspects des données analysées. Le premier regroupe les logiciels, appelés CAQDAS, qui visent à remplacer les opérations de codage autrement faites manuellement par les chercheurs par un processus de codage effectué avec l'aide d'un logiciel. Le deuxième type regroupe des outils d'analyse lexicale, qui analysent les textes non pas en fonction du sens que leur donne le chercheur, mais en fonction des mots et expressions qui s'y retrouvent. Le troisième type est formé des outils dédiés à l'analyse des réseaux, soit l'ensemble des relations entre les différents éléments qui composent un corpus de textes. Nous présenterons tour à tour chacune de ces catégories d'outils – CAQDAS, outils d'analyse lexicale et outils d'analyse de réseaux – avant de présenter quelques facteurs à considérer dans le choix d'un type d'analyse et d'un outil en particulier dans un projet précis.

I. L'analyse manuelle assistée par ordinateur : les CAQDAS

L'étiquette CAQDAS regroupe un éventail d'outils informatiques¹ qui ont été développés, à compter des années 1980, par et pour des chercheurs en sciences sociales faisant appel à des techniques d'analyse qualitative. Le travail réalisé à l'aide de CAQDAS consiste essentiellement à attribuer des catégories à des textes ou des segments de textes ; il se rap-

¹ Parmi les CAQDAS les plus connus, on compte ATLAS.ti, MaxQDA, NVivo, et QDA Miner. Il existe également des logiciels libres moins conviviaux, mais gratuits, dont le logiciel Weft QDA.

proche ainsi à plusieurs égards de celui qui peut être réalisé sur papier au moyen de « post-its », de surligneurs ou d'opérations de « copier-coller », ou par l'utilisation de logiciels de gestion de base de données comme FileMaker. Les CAQDAS présentent cependant de nombreux avantages par rapport à ces méthodes.

Nous allons d'abord présenter les principes et méthodes de base qui sous-tendent le fonctionnement de ces logiciels, avant de souligner leurs principaux avantages.

A. Principes de base

L'évolution des CAQDAS est étroitement liée à celle de la théorie comme méthodologie qualitative. Développée dans les années 1960², la théorie ancrée visait notamment à offrir une alternative à la tendance, alors dominante, de centrer l'analyse des données sur le test d'hypothèses, en permettant aux idées d'émerger à partir des données elles-mêmes, au fur et à mesure de leur analyse.

L'analyse des données par CAQDAS est conçue comme un processus itératif, faisant appel à un mode de codage « ouvert » permettant de classer et de reclasser les données dans des catégories au fur et à mesure qu'elles émergent au cours de l'analyse. Cependant, l'utilisation de CAQDAS n'est pas incompatible avec une approche plutôt déductive, puisque rien n'empêche le codage initial d'être guidé par des hypothèses de départ, qui seront réévaluées (ou non) au fur et à mesure que des découvertes inattendues viendront les remettre en question.

La première étape dans l'utilisation de CAQDAS consiste à insérer dans le logiciel les documents à analyser. Par la suite, deux grands types d'opérations peuvent être effectués. Le premier concerne la classification des documents en fonction de variables considérées comme potentiellement pertinentes. Dans le cas d'entretiens, il est courant d'associer à chacun des attributs liés aux caractéristiques de la personne rencontrée (genre, âge, fonction, etc.). S'il s'agit d'analyser des décisions judiciaires, on pourrait classer chacune d'elles en fonction d'attributs tels que la date, le

² Barney G. GLASER et Anselm A. STRAUSS, *La découverte de la théorie ancrée. Stratégies pour la recherche qualitative*, coll. « Individu et société », Paris, Armand Colin, 2010.

tribunal concerné, des caractéristiques des parties ou de l'affaire, ou de tout autre élément, potentiellement.

Le second type d'opération concerne le «codage» proprement dit. Le codage consiste à découper les textes analysés et à associer aux extraits ainsi obtenus une ou plusieurs catégories définies en fonction des objectifs de la recherche³. Par exemple, un chercheur intéressé à la manière dont les juges appliquent une règle de droit pourra choisir de classer les fragments du corpus jurisprudentiel en fonction de chacun des critères prévus par la règle ou de ses diverses interprétations possibles.

Ces opérations de classification, au terme desquelles chacun des documents et fragments analysés se voit attribuer un ensemble d'attributs et de codes, permettent par la suite la réalisation d'opérations de recherche plus poussées. Par exemple, il devient alors possible de faire des recherches limitées à une partie du corpus analysé (par exemple, les décisions datant d'une période précise, les entretiens auprès d'une certaine catégorie de répondants, les sources contenant des fragments codés d'une certaine manière, etc.). Le codage permet également de procéder facilement et automatiquement au calcul des effectifs dans chaque catégorie (par exemple, le nombre de femmes par rapport au nombre d'hommes, le nombre de décisions rendues par année, etc.). On pourra ainsi, par de simples requêtes, comparer différents éléments du corpus au moyen de tableaux croisés indiquant le total des effectifs dans chacune des catégories considérées. Par exemple, on pourra étudier l'évolution de la longueur des décisions rendues sur une certaine question au moyen d'un tableau dont les colonnes représenteront chacune des périodes considérées, et les lignes, le nombre de pages. Chacune des cellules indiquera, pour chaque catégorie, le nombre de décisions en cause, dont on pourra obtenir la liste en cliquant simplement dans la cellule en question.

³ Pour plus de renseignements sur le codage des données, voir Matthew B. MILES, Michael A. HUBERMAN et Johnny S. SALDANA, *Qualitative Data Analysis*, 3^e éd., Thousand Oaks, SAGE Publications, 2014.

.....

Exemple d'utilisation d'un CAQDAS

Julie PAQUIN, « Les approches judiciaires en matière de contrôle des clauses pénales abusives en droit québécois : étude exploratoire de la jurisprudence relative à l'article 1623 C.c.Q. », (2016) 50 *RJTUM* 1.

Corpus analysé : ensemble de décisions judiciaires ayant cité une disposition particulière du *Code civil du Québec* (C.c.Q.)

Objectif poursuivi : identifier les facteurs déterminants dans l'évaluation du caractère abusif d'une clause pénale en fonction de l'article 1623 C.c.Q.

Étapes et analyses

- classification de chacun des jugements en fonction de plusieurs variables se rapportant au litige (tribunal, type de contrat/clause/manquement, type de demandeur/défendeur, etc.) ;
- classification des motifs invoqués par les juges au soutien de leurs décisions ;
- création de matrices croisées afin d'explorer les relations entre les taux de succès des demandeurs, certaines caractéristiques des litiges (p. ex., contrat en cause, type de manquement, etc.) et les motifs invoqués par les juges.

Conclusions

Il n'existe aucun test ou processus d'analyse systématique clair relativement à l'application de l'article 1623 C.c.Q., qui constitue donc en pratique une disposition multiforme, pouvant emprunter tantôt à la lésion (objective et subjective), tantôt à la bonne foi ou à l'imprévision, et posant peu de limites au pouvoir d'appréciation des tribunaux.

.....

B. Avantages des CAQDAS

Même s'ils ne sont pas essentiels à la réalisation d'une analyse qualitative, l'utilisation des CAQDAS est aujourd'hui largement répandue dans plusieurs domaines, y compris en matière de recherche sociojuridique. Trois grands avantages peuvent être invoqués pour expliquer leur popularité.

1. Organisation du matériel

Une des fonctions des CAQDAS est de permettre une organisation efficace du matériel de recherche, en regroupant en un même endroit les données « brutes » et les résultats de l'analyse, dans un format permettant de les retrouver facilement. Le fichier électronique peut ensuite être lu et modifié par toute personne ayant accès au logiciel, ce qui permet à plusieurs personnes de se partager facilement le travail d'analyse et de vérifier les opérations réalisées par chacun des membres de l'équipe.

Ce système comporte plusieurs avantages par rapport à des méthodes impliquant de « copier et coller » les extraits pertinents des données dans des fichiers correspondant à chacun des codes. L'un d'eux concerne l'élimination des erreurs pouvant survenir à l'occasion de la retranscription des extraits analysés. De plus, les données brutes placées dans un CAQDAS demeurent toujours accessibles, dans leur format d'origine ; les extraits codés peuvent donc être consultés dans leur contexte à n'importe quel moment de l'analyse. Il est également possible de voir en seul coup d'œil, pour chaque extrait codé, l'ensemble des codes qui lui ont été attribués et de les réviser au besoin⁴.

2. Caractère itératif et construction théorique

Un autre avantage des CAQDAS concerne le caractère itératif du processus d'analyse. Conformément aux postulats de la théorie ancrée, selon laquelle la construction théorique est profondément imbriquée dans le processus d'analyse, les CAQDAS sont conçus de façon à faciliter la création de nouveaux codes, la modification des codes existants et de leurs rapports entre eux, ainsi que la révision des codes attribués aux fragments déjà analysés.

Les CAQDAS assurent également la traçabilité des opérations de codage. Les mémos – c.-à-d. des notes de recherche qui peuvent être liées à un ou plusieurs éléments (documents, extraits, codes, etc.) du fichier d'analyse – facilitent l'exploration non linéaire des textes, et constituent une manière de garder des traces des hypothèses ayant émergé en cours d'analyse, de consigner les choix faits au long de la recherche et de rendre

⁴ Les résultats du processus de codage peuvent également être utilisés pour « enseigner » à des ordinateurs à reproduire le même type d'opération dans le cadre d'une analyse automatisée ; voir *infra*, partie II.B.2.

compte par la suite du cheminement intellectuel utilisé. Il est également possible d'organiser le travail de façon à séparer les résultats de chacune des étapes, ce qui permet de revenir aisément en arrière au besoin.

3. Outils de visualisation intégrés

En plus des fonctions de recherche, de calcul d'effectifs et de création de tableaux croisés, les CAQDAS offrent un nombre variable d'outils de visualisation qui permettent de représenter le processus et les résultats de recherche sous différentes formes. Même si elles ne sont pas essentielles, les représentations visuelles créées par les CAQDAS peuvent être fort utiles dans la présentation des résultats de recherche ainsi que dans l'exploration des données.

Parmi les formats de visualisation disponibles, on compte :

- divers types de diagrammes représentant visuellement les résultats obtenus par la création de tableaux croisés ;
- des « nuages de mots » représentant les mots les plus fréquemment utilisés dans le corpus ;
- des réseaux représentant les liens entre des éléments choisis du corpus ;
- des « arbres de mots » montrant, pour chaque mot choisi, les mots qui l'entourent dans le corpus ;
- des « grappes » (*clusters*) regroupant les éléments similaires en termes des mots qu'ils contiennent, de leurs caractéristiques ou de la manière dont leur contenu a été codé.

II. L'analyse lexicale

A. Principes de base

Tout comme les CAQDAS, les outils d'analyse lexicale ont pour objectif de décrire un corpus de textes en fonction de son contenu. Cependant, ce type d'analyse ne s'intéresse pas directement au sens des textes. Il repose plutôt sur l'idée selon laquelle les différents mots et combinaisons de mots utilisés pour parler d'un sujet sont liés à des représentations différentes de ce sujet. En d'autres mots, on suppose que « ce qu'on dit » est intimement lié à « comment on parle ». Selon cette approche, le fait

d'identifier les répertoires linguistiques utilisés pour parler d'un sujet dans un texte permet de rendre compte de son contenu. Ainsi, il n'est pas essentiel pour un chercheur de lire un texte afin de pouvoir procéder au codage de ses différents éléments ; il suffit d'examiner les mots qui y sont utilisés.

L'analyse lexicale vise donc à décrire un corpus de textes – par exemple, en fonction des thèmes qu'il couvre ou des différents « tons » utilisés – à partir des mots qu'il contient et de la manière dont ils sont agencés. Deux grandes méthodes peuvent être utilisées pour ce faire. Dans le cas des méthodes d'analyse semi-automatisées, l'ordinateur est utilisé pour extraire, classer ou regrouper des informations en fonction de critères préalablement définis. En ce qui concerne les méthodes entièrement automatisées, ces tâches sont effectuées sur la base des critères déterminés par l'algorithme lui-même, plutôt que par les chercheurs. Nous allons décrire tour à tour ces deux grandes catégories de méthodes, avant de présenter les avantages de l'analyse lexicale.

B. Les méthodes semi-automatisées

L'analyse lexicale semi-automatisée vise à accélérer le codage de grands volumes de textes en faisant exécuter par l'ordinateur des opérations de codage qui devraient autrement être réalisées manuellement par les chercheurs. Lors du codage « manuel » de textes, les chercheurs associent, de façon plus ou moins intuitive, les expressions textuelles figurant dans les textes avec les concepts visés par les codes, les processus mentaux impliqués dans ces processus de codage demeurant cependant souvent implicites. Le passage à une méthode semi-automatisée implique de trouver un moyen de formaliser suffisamment les processus mentaux utilisés par les chercheurs pour qu'un ordinateur soit en mesure de les reproduire.

L'utilisation d'une méthode semi-automatisée repose donc sur l'identification, par les chercheurs, des caractéristiques des textes qu'ils cherchent à identifier et des éléments textuels considérés comme associés à ces caractéristiques. Supposons par exemple que l'on veuille évaluer l'accessibilité de textes juridiques pour des lecteurs profanes. Une première étape viserait à identifier des termes et expressions que l'on considère comme incompréhensibles pour des non-juristes. L'étape suivante consisterait à « enseigner » à un ordinateur à reconnaître ces marqueurs afin d'évaluer, pour l'ensemble du corpus, le niveau d'accessibilité des textes qu'il contient.

Deux grandes approches peuvent être utilisées pour entraîner un ordinateur à procéder à de telles opérations. La première consiste à faire appel à des listes de termes ; la seconde est celle de l'apprentissage automatique supervisé.

1. L'approche par listes

L'approche par listes vise à classifier les textes compris dans le corpus en fonction de l'absence ou de la présence, ou encore de la fréquence d'utilisation, de mots ou d'expressions déterminés. Elle implique donc d'établir, pour chaque caractéristique que l'on désire mesurer, une liste – ou un « dictionnaire » – de mots ou d'expressions considérés comme associés à cette caractéristique.

Une des principales applications de l'approche par listes se trouve dans le champ connu sous le nom d'« analyse de sentiments » (*sentiment analysis*), qui vise à déterminer les émotions ou sentiments exprimés dans un ensemble de textes au moyen d'un dictionnaire de mots. Par exemple, on pourra tenter de déterminer si une critique de film, un reportage ou un rapport est positif ou négatif en fonction de la fréquence d'utilisation des mots identifiés comme positifs et négatifs dans le dictionnaire. Il existe actuellement plusieurs logiciels et ressources en ligne consacrées à l'analyse de sentiments. Parmi eux, le logiciel Lexicoder⁵, développé par des membres du Centre pour l'étude de la citoyenneté démocratique, comprend un dictionnaire, le *Lexicoder Sentiment Dictionary*, conçu spécifiquement pour dégager les « sentiments » exprimés dans des textes politiques. D'autres dictionnaires sont également en développement.

Une approche similaire à l'utilisation de dictionnaires, mais qui offre plus de flexibilité, consiste à utiliser des outils de programmation pour le traitement du langage naturel⁶ pour construire la liste de termes ou expressions clés qui servira de base au codage automatisé du texte. On pourra ainsi inclure dans la liste non seulement des mots-clés, mais également

⁵ « Lexicoder. Software for automated content analysis », en ligne : <www.lexicoder.com> (consulté le 23 juin 2020).

⁶ Arnold TAYLOR et Lauren TILTON, *Humanities Data in R : Exploring Networks, Geo-spatial Data, Images, and Text*, Springer, 2015, chapitre 9 (Natural Language Processing).

des «expressions régulières»⁷ ou des catégories grammaticales (par exemple, «doit» suivi d'un verbe).

.....

Exemple d'utilisation d'une approche par liste

Wolfgang ALSCHNER et al., *Semantic Analysis of Canadian Regulations*, report prepared for the Canada School of Public Service, octobre 2018⁸

Corpus analysé : 2700 règlements fédéraux canadiens

Objectif poursuivi : décrire les règlements analysés en fonction de 4 caractéristiques : (1) leur rigidité, (2) leur flexibilité, (3) leur complexité et (4) leur actualité.

Étapes et analyses

- définition des caractéristiques (p. ex., identifier ce qui rend un règlement complexe) ;
- création de listes de mots-clés associées à chaque caractéristique ;
- codage des règlements en fonction de la présence ou de l'absence des mots et expressions clés pour chaque caractéristique ;
- normalisation des résultats pour tenir compte de la longueur variable des règlements.

Conclusions

- les règlements canadiens sont devenus plus rigides et complexes à travers le temps ;
- toutes les caractéristiques des règlements varient fortement en fonction des secteurs d'activité qu'ils visent.

.....

⁷ Par exemple, on pourra faire en sorte d'identifier tous les éléments mentionnant une loi codifiée du Québec en utilisant une «expression régulière» suivant le format RLRQ, chapitre X. Pour une introduction aux expressions régulières pour des avocats : *Lawyerist*, en ligne : <<https://lawyerist.com/regular-expressions/>> (consulté le 23 juin 2020).

⁸ Wolfgang ALSCHNER, «Semantic Analysis of Canadian Regulations», *Github*, en ligne : <<https://github.com/WAlschner/Semantic-Analysis-Regulations>> (consulté le 23 juin 2020).

2. L'apprentissage automatique supervisé

L'apprentissage automatique supervisé (*supervised machine learning*) consiste à enseigner à l'ordinateur à coder de la même manière que le feraient les chercheurs, mais sans recourir à des listes ou dictionnaires de mots-clés préétablis. Il s'agit plutôt d'enseigner à l'ordinateur « comment coder » en lui fournissant un certain volume de données déjà codées, qui constitueront son « corpus d'apprentissage ». Par la suite, l'ordinateur étudiera ce corpus d'apprentissage de façon à en déduire les associations qui y sont faites entre les éléments textuels et les différents codes. Il procédera ensuite au codage du reste des documents sur la base de ces associations⁹.

L'utilisation d'une méthode d'apprentissage automatique supervisé exige de prendre certaines précautions afin d'assurer la qualité des résultats obtenus. D'abord, il est essentiel que les documents codés à la main formant le corpus d'apprentissage soient représentatifs de l'ensemble des documents. De plus, les chercheurs se doivent de procéder à la vérification de la qualité du codage fait par la machine. Pour ce faire, un certain nombre de documents seront codés à la main sans être inclus dans le corpus d'apprentissage. La comparaison entre ce codage manuel et le codage des mêmes documents par l'ordinateur permettra ensuite d'évaluer la performance de l'algorithme.

C. Les méthodes automatisées

Comme les approches semi-automatisées, les méthodes entièrement automatisées reposent sur la description et la classification de textes en fonction des mots qu'ils contiennent. Dans ces dernières, cependant, cet exercice de classification est réalisé par l'ordinateur sans intervention humaine visant à lui indiquer les mots ou correspondances à rechercher.

La façon de procéder la plus couramment utilisée pour ce faire consiste à traiter les textes comme des « sacs de mots », sans égard à leur ordre ou contexte d'utilisation. Après avoir dressé une liste des mots utilisés

⁹ Parmi les algorithmes d'apprentissage les plus couramment utilisés, on compte ceux fondés sur les réseaux bayésiens naïfs, les machines à vecteurs de supports et, plus récemment, les réseaux de neurones : Justin GRIMMER et Brandon M. STEWART, « Text as Data : The Promise and Pitfalls of Automatic Content Analysis Methods for Political Texts », (2013) 21 *Polit. Anal.* 267.

dans les textes à analyser, l'ordinateur mesure la fréquence d'utilisation de chacun de ces mots¹⁰. L'analyse des fréquences d'utilisation peut ensuite servir à créer des « nuages » des mots les plus souvent utilisés, ou encore à former des groupes de documents.

Un bon exemple d'une telle méthode est l'approche connue sous le nom de « modèles de sujets » (*topic modelling*). Cette approche suppose qu'il est possible d'identifier le ou les « sujets » traités par un texte ou un ensemble de textes en identifiant les mots et les expressions qui souvent utilisés ensemble dans les textes en question. Ainsi, deux textes qui utilisent un même ensemble de mots et d'expressions seront considérés comme traitant d'un même sujet. Pour identifier les sujets présents dans un corpus de textes, les chercheurs spécifient à l'avance le nombre de sujets à trouver dans le corpus ; un algorithme identifie par la suite quels mots ou expressions sont associés à chaque sujet, et quels sont les sujets traités dans chacun des documents. En recherche sociojuridique, le modèle de sujets peut notamment être utilisé pour classer des jugements en fonction des thèmes qui y figurent. Par exemple, des chercheurs ont fait appel à cette technique afin d'identifier les sujets traités dans certaines décisions de la Cour européenne des droits de l'homme, et les liens entre la présence de certains de ces sujets et les conclusions de la Cour¹¹.

Une des limitations importantes des méthodes basées sur la fréquence d'utilisation des mots est leur manque d'attention à l'ordre d'utilisation des mots, qui constitue pourtant un élément essentiel pour découvrir le sens d'un texte. Par exemple, les expressions « ils ne sont pas coupables et doivent donc être acquittés » et « ils sont coupables et ne doivent donc pas être acquittés » comportent les mêmes mots, mais ont des sens opposés. Afin de tenir compte de ces différences, il est essentiel de tenir compte de l'ordre des mots. Pour ce faire, on peut choisir de considérer les textes non pas comme des « sacs de mots », mais plutôt

¹⁰ Il est également possible de tenir compte de l'ordre d'utilisation de chaque mot en comptant non pas les mots de façon individuelle (aussi appelés unigrammes), mais des séquences de deux (bigrammes) ou plusieurs mots (trigrammes, etc.). Une telle approche permettra par exemple de différencier les textes utilisant les mots « règle » et « droit » de ceux utilisant l'expression « règle de droit ».

¹¹ Nikolaos ALETRAS, Dimitrios TSARAPATSANIS, Daniel PREO IUC-PIETRO et Vasileios LAMPOS, « Predicting judicial decisions of the European Court of Human Rights: A natural language processing perspective », (2016) *PeerJ Computer Science* 2:re93.

comme des séquences d'un certain nombre de mots ou caractères¹². La comparaison des séquences utilisées dans différents documents permet alors d'évaluer le degré de ressemblance de différents textes. Cette approche a notamment été utilisée afin de mesurer la similarité de plus de 2000 traités internationaux d'investissement et les processus de diffusion de certaines clauses d'un traité à un autre.

.....

Exemple d'analyse lexicale automatisée

Wolfgang ALSCHNER et Dmitriy SKOUGAREVSKIY, « Mapping the Universe of International Investment Agreements », (2016) 19 *J. Int. Econ. Law* 561.

Corpus analysé

2100 traités bilatéraux d'investissement

Objectifs poursuivis

- identifier les points communs et différences des textes des traités bilatéraux ;
- documenter l'évolution du contenu des traités dans le temps ;
- identifier les similarités et différences entre différents groupes de traités, particulièrement les différences entre les traités signés par les pays en développement et ceux des autres pays ;
- identifier des pratiques de rédaction innovatrices et leur processus de diffusion normative.

Étapes et analyses

- conversion de chaque traité en l'ensemble de tous les composants de 5 caractères qu'il contient ;
- mesure du degré de similarité de chaque paire de traités analysés, en calculant le pourcentage de leurs composants communs (distance de Jaccard) ;
- pour chaque pays, calcul du degré de similarité de tous les traités signés par ce pays et identification des innovations introduites dans la chaîne de ses traités ;

¹² La méthode appelée word2vec est une autre méthode de représentation, plus complexe et intensément informatisée, qui consiste à placer chaque mot dans un « espace vectoriel » en fonction des mots qui l'entourent : voir Tomas MIKOLOV, Kai CHEN, Greg CORRADO et Jeffrey DEAN, « Efficient Estimation of Word Representations in Vector Space », *ArXiv.org*, 7 septembre 2013, en ligne : <<http://arxiv.org/abs/1301.3781>> (consulté le 15 décembre 2016).

-comparaisons des degrés des similarités des traités des différents pays.

Conclusions

- Les traités signés par les pays développés sont plus similaires entre eux que ceux signés par les pays en développement, suggérant que les premiers (les « *rule makers* ») imposent leurs pratiques aux seconds (les « *rule takers* »);
 - Pour certains pays, on constate la présence de diverses générations de traités, qui indiquent des innovations dans les politiques en matière d'investissement.
-

Même si une grande partie du travail est faite par l'ordinateur, les approches automatisées exigent des chercheurs qu'ils fassent un certain nombre de choix qui peuvent avoir un effet important sur les résultats de recherche. Certains de ces choix concernent la manière dont le corpus sera traité durant l'analyse. Notamment, on choisit souvent d'ignorer certains éléments d'un corpus – comme les signes de ponctuation, les lettres majuscules, ou des mots utilisés très fréquemment (comme « et », « ou », « le », etc.) dont la présence donne donc très peu d'indication sur le sens du texte – avant de procéder à une analyse statistique. Ceci n'est pas toujours anodin. Par exemple, certains mots fréquemment utilisés (par ex. le mot « juste »), et donc susceptibles d'être ignorés, peuvent avoir une certaine importance sur le plan juridique. Il faudra alors s'assurer de modifier la liste des mots fréquents en conséquence. Une autre opération courante vise à mieux rendre compte du poids d'un mot dans un texte en rassemblant tous les mots de même famille sous une même catégorie. Par exemple, les mots « arbitrage », « arbitre » et « arbitral » seront traités comme un seul mot désigné par la racine « arbitr ». Il faudra donc prendre garde à ce que tous les mots associés à une même racine soient effectivement porteurs d'un même sens afin que l'analyse demeure valable et éviter, par exemple, que le mot « arbitraire » soit considéré comme appartenant à la catégorie « arbitr ».

Le second type de choix à faire concerne les algorithmes qui seront utilisés pour analyser le corpus. Chaque algorithme repose en effet sur des postulats de départ différents, et amène des résultats distincts. En conséquence, il ne s'agit pas de découvrir la « vraie » structure ou le « vrai » sens d'un corpus. Différents choix méthodologiques pourront générer des résultats tout aussi valables les uns que les autres, ou même aucun résultat raisonnable. Les chercheurs demeurent donc en charge de déterminer, à la lumière de leur propre lecture des textes, dans quelle mesure les résultats produits par l'ordinateur sont porteurs de sens.

Deux grandes options s'offrent aux chercheurs dans le choix de logiciel. Les chercheurs ayant des habiletés dans des langages de programmation, comme *Python* et *R*, peuvent faire appel à des « paquets » de codes, comme le *Stanford Natural Language Toolkit* (NLTK)¹³, qui regroupent divers outils pour l'analyse de textes, ou à des applications de permettant la création de « modèles de sujets »¹⁴. La deuxième option, plus accessible, consiste à faire appel à des logiciels constituant des solutions clés en main. Dans ce cas, cependant, le chercheur n'a aucun contrôle sur le type d'analyse qui sera produit par le logiciel. Il doit donc s'assurer à l'avance que l'approche adoptée par les concepteurs du logiciel correspond aux objectifs poursuivis. Parmi les options disponibles, mentionnons le logiciel *Alceste*¹⁵. Basé sur un modèle de classification descendante hiérarchique, ce logiciel procède en construisant tout d'abord un dictionnaire des formes lexicales (ou « lexèmes ») utilisées dans le corpus. Il divise ensuite le texte en segments homogènes contenant un nombre suffisant de mots et identifie, pour chacun de ces segments, la distribution de formes lexicales et leurs cooccurrences. Suivant la logique des « modèles de sujets », le logiciel crée ensuite des catégories de mots (appelées « classes »), qui représentent les sujets dominants présents dans le corpus, et associent chaque segment de texte à l'un ou l'autre de ces sujets. *Alceste* a notamment été utilisé pour identifier les différences de style entre les juges administratifs français et américains sur la base des registres lexicaux auxquels ils font appel dans leurs jugements¹⁶. Le logiciel libre

¹³ Voir, pour le langage *Python* : « Natural Language Toolkit », *NLTK 3.5 documentation*, en ligne : <<https://www.nltk.org/index.html>> (consulté le 30 juin 2020). Voir, pour le langage *R* : Kurt HORNIK, *Natural Language Processing Infrastructure (Package "NLP")*, version 0.2-0, 2018, en ligne : <<https://cran.r-project.org/web/packages/NLP/NLP.pdf>> (consulté le 30 juin 2020).

¹⁴ Au sujet du langage *R*, voir : K. HORNIK, préc., note 13 ; Bettina Grün et al., *Topic Models (Package "topicmodels")*, version 0.2-11, 2020, en ligne : <<https://cran.r-project.org/web/packages/topicmodels/topicmodels.pdf>> (consulté le 30 juin 2020).

¹⁵ *Alceste* est l'acronyme de l'expression « Analyse des Lexèmes Cooccurents dans un Ensemble de Segments de Textes » ; voir SOCIÉTÉ IMAGE, « *Alceste 2018 : un logiciel d'analyse et d'aide à la décision. Simple d'utilisation* », *Statistique et ingénierie textuelles*, en ligne : <www.image-zafar.com/Logiciel.html> (consulté le 27 juin 2020).

¹⁶ Voir par exemple Thierry KIRAT et Laurent VIDAL, « Litigation on Public Contract Performance: A Comparative Study of the Treatment of Additional Costs and Contract Equilibrium by Administrative Judges in the United States and France », (2008) 38 *Public Contract Law J.* 153.

IRaMuTeQ¹⁷, basé sur *R*, constitue pour sa part une alternative moins coûteuse, mais également moins facile d'utilisation.

D. Avantages de l'analyse lexicale

Le principal atout de l'analyse lexicale est la capacité d'analyser de grands volumes de textes sans qu'il soit nécessaire de les lire. Elle rend ainsi possibles des analyses qui seraient autrement inenvisageables. Par exemple, l'utilisation d'une approche par listes permet de rechercher automatiquement des centaines de termes clés dans un corpus, un exercice très laborieux à faire manuellement, même avec l'aide d'un CAQDAS. Un autre avantage concerne la reproductibilité des résultats obtenus. Contrairement aux analyses recourant à un codage manuel, un même corpus soumis au même type d'analyse mènera exactement aux mêmes résultats de recherche. L'analyse effectuée peut donc être décrite comme objective, dans la mesure où les données sont traitées automatiquement, sans interprétation subjective du chercheur pendant le processus d'analyse¹⁸. En ce qui concerne spécifiquement les méthodes automatisées, dans lesquelles les résultats sont produits par la machine sans intervention des chercheurs, mentionnons qu'elles permettant notamment aux chercheurs de découvrir des éléments inattendus qu'un autre type d'analyse n'aurait pas pu révéler. L'approche automatisée est donc particulièrement adaptée aux projets de nature exploratoire.

Le potentiel de l'analyse lexicale est cependant limité par les postulats sur lesquels elle s'appuie, c'est-à-dire l'idée selon laquelle le sens d'un texte peut être découvert au moyen des mots qui s'y trouvent. En réalité, le sens des mots dépend souvent de leur contexte. Par exemple, l'utilisation du mot « horrible » dans une critique de film peut décrire l'intrigue (« après un horrible accident... ») ou l'avis de l'auteur sur la qualité

¹⁷ IRaMuTeQ est l'acronyme de l'expression « Interface de R pour les Analyses Multidimensionnelles de Textes et de Questionnaires » ; voir IRaMuTeQ, « Interface de R pour les Analyses Multidimensionnelles de Textes et de Questionnaires. Un logiciel libre construit avec des logiciels libres », en ligne : <iramuteq.org> (consulté le 27 juin 2020).

¹⁸ Cependant, la subjectivité du chercheur est appelée à intervenir tant en amont qu'en aval de l'analyse proprement dite. D'abord, le simple choix d'un logiciel ou algorithme ainsi que les décisions prises dans la composition du corpus ont une influence sur les résultats. La subjectivité du chercheur intervient en outre au moment de l'interprétation des résultats fournis par l'outil informatique.

du film. De même, les verbes « vouloir » ou « pouvoir » peuvent avoir des sens différents selon le contexte. Les listes de mots, qu'elles soient générées par les chercheurs ou par un algorithme, sont donc des indicateurs imparfaits qu'il importe de considérer avec circonspection.

Notons enfin que les relations « découvertes » par un ordinateur n'ont pas toujours de sens. Il incombe aux chercheurs de déterminer dans quelle mesure les liens identifiés par l'ordinateur sont effectivement porteurs de sens et utiles aux fins de la recherche, et de déterminer l'interprétation qu'il convient de leur donner.

III. L'analyse de réseaux

A. Principes de base

L'analyse de réseaux porte sur les relations qui peuvent exister entre des éléments (des « nœuds ») présents dans des données. Ce type d'analyse s'appuie sur l'idée selon laquelle le « comportement » des nœuds qui composent un réseau – par exemple, une décision judiciaire insérée dans un réseau de décisions qui se citent entre elles – est lié à leur position dans leur réseau. Au lieu de porter attention aux caractéristiques individuelles des différents nœuds, il convient donc de mettre l'accent sur les liens qu'ils ont entre eux et qui forment la structure générale du réseau.

Dans une analyse de réseaux, les données qui constituent le matériau de base ne sont pas les textes, mais bien les relations qu'on cherche à mettre en lumière. La première étape de l'analyse consiste donc souvent à créer des « listes de relations », dans lesquelles chaque rang représente une relation, et les colonnes 1 et 2 contiennent les nœuds (personnes ou éléments) ainsi liés. Les données peuvent également prendre la forme d'un tableau croisé, dont les rangs et les colonnes représentent les nœuds et chacune des cases indique la présence ou l'absence d'un lien entre eux (exprimée sous la forme 0 ou 1) ou encore la force de cette relation (sous la forme d'un nombre représentant le nombre de liens).

La création de ces listes ou tableaux à partir des textes peut se faire en recourant aux métadonnées disponibles dans les textes analysés ou en extrayant l'information du texte lui-même, de façon manuelle ou automatisée. Dans le cas de décisions judiciaires, l'existence de normes généralement appliquées quand il s'agit de nommer un juge ou de citer une décision de jurisprudence permet souvent d'extraire ces informations du texte au moyen de commandes de recherche visant à identifier toutes les

expressions ayant un certain format prédéterminé. Une fois les listes ou tableaux de relations ainsi créés, il s'agit de procéder à la création des réseaux et à l'analyse de leur structure. Un large éventail d'outils est disponible pour ce faire. Parmi ceux-ci, *Gephi* est à la fois le plus populaire et le plus visuellement attrayant¹⁹. *Gephi* fournit également une fonction simple permettant d'exporter du contenu en HTML afin de construire une version web d'un réseau. L'outil *visone*, basé sur Java et plus léger que *Gephi*, est quant à lui utile pour l'analyse de réseaux simple, la création de cartes et les calculs²⁰. Enfin, certains langages de programmation comme *R* fournissent des paquets destinés spécifiquement à l'analyse de réseaux²¹.

.....

Exemple d'analyse de réseaux

Mattias DERLÉN et Johan LINDHOLM, « Goodbye van Gend En Loos, Hello Bosman? Using Network Analysis to Measure the Importance of Individual CJEU Judgments », (2014) 20-5 *Eur. Law J.* 667.

Corpus analysé

9 125 jugements rendus par la Cour de justice de l'Union européenne entre 1954 et 2011 liés par 38 278 citations

Objectif poursuivi

Déterminer si les décisions désignées comme étant « les plus importantes » par la doctrine sur le droit européenne sont vraiment importantes dans la jurisprudence de la Cour.

Étapes et analyses réalisées

- extraction, dans chaque jugement rendu par la Cour de justice de l'Union européenne, des citations d'un autre jugement de la Cour ;
- création d'un réseau reliant les jugements en fonction des décisions qu'ils citent ou qui les citent ;

¹⁹ GEPHI, « The Open Graph Viz Platform », en ligne : <<https://gephi.org>> (consulté le 27 juin 2020).

²⁰ VISIONE, « visone. visual social networks », en ligne : <<http://visone.info>> (consulté le 27 juin 2020).

²¹ IGRAPH, « Get started with R igraph », en ligne : <<http://igraph.org/r/>> (consulté le 27 juin 2020).

- calcul des mesures de centralité pour chaque décision ;
- comparaison entre les jugements considérés comme « importants » par la doctrine et les jugements occupant une place centrale dans le réseau de citations ;

Conclusions

- Les décisions citées dans la doctrine ne sont pas les plus importantes. D'autres décisions sont en effet plus souvent citées et occupent une place plus centrale dans le réseau de citation de la Cour.
-

B. Avantages de l'analyse de réseaux

Contrairement à l'analyse lexicale ou thématique, qui porte sur le contenu ou les caractéristiques des textes eux-mêmes, l'analyse de réseaux porte sur les relations entre les textes ou entre leurs auteurs. En matière de recherche sociojuridique, on pourrait par exemple faire appel à cette approche afin d'analyser des réseaux d'acteurs du monde juridique, comme des avocats ou des juges, ou dans des documents juridiques comme des textes législatifs²² ou des contrats²³. Jusqu'à présent, cependant, l'analyse de réseaux a été principalement utilisée pour étudier les « réseaux de citations » qui relient les éléments de corpus jurisprudentiels. Ces études ont notamment permis d'identifier les décisions les plus importantes dans certains corpus²⁴, ou encore les décisions servant de voies de communication entre divers tribunaux²⁵. Elles ont également contribué à mettre à

²² Voir par exemple Romain BOULET, Pierre MAZZEGA et Danièle BOURCIER, « A Network Approach to the French System of Legal codes – Part I: Analysis of a Dense Network », (2011) 19 *Artificial Intelligence and Law* 333.

²³ Voir par exemple Matthew JENNEJOHN, « The Architecture of Contract Innovation », (2018) 59 *Boston College Law Review* 71.

²⁴ Mattias DERLÉN et Johan LINDHOLM, « Goodbye van Gend En Loos, Hello Bosman ? Using Network Analysis to Measure the Importance of Individual CJEU Judgments », (2014) 20-5 *European Law Journal* 667 ; Wolfgang ALSCHNER et Damien CHARLOTIN, « The Growing Complexity of the International Court of Justice's Self-Citation Network », (2018) 29 *European Journal of International Law* 83.

²⁵ Damien CHARLOTIN, « The Place of Investment Awards and WTO Decisions in International Law : A Citation Analysis », (2017) 20 *Journal of International Economic Law* 279.

jour des points communs entre la manière dont les tribunaux de différents États font appel aux précédents dans la motivation de leurs décisions²⁶.

Un des grands avantages des outils informatiques actuellement disponibles est de permettre d'identifier des réseaux et d'en créer des représentations visuelles attrayantes d'une manière très efficace. Il est ainsi possible non seulement de découvrir des relations et de les illustrer de façon visuelle, mais également d'identifier les éléments centraux de réseaux découverts (par ex., des avocats ou des décisions particulièrement influents), ou des sous-groupes au sein d'un réseau, et d'étudier les processus par lesquels des idées, formules, etc. peuvent se diffuser à partir de leur lieu d'origine.

L'analyse de réseaux fournit également des concepts qui permettent de décrire ces réseaux en fonction de leur structure et d'expliquer certains phénomènes en fonction de la structure en question. Ces concepts, qui sont issus de l'observation des caractéristiques de réseaux sociaux ou naturels, sont souvent relativement faciles à saisir et à mobiliser dans la recherche²⁷. Parmi les mesures les plus utiles en matière de recherche sociojuridique²⁸, mentionnons le « degré de centralité » d'un nœud, qui correspond au nombre de liens qui relient ce nœud aux autres éléments du réseau et constitue un indicateur de son importance par rapport aux autres nœuds ; la « centralité intermédiaire », qui correspond au nombre de fois où un nœud se trouve sur le chemin le plus court entre deux autres nœuds et permet d'identifier les éléments servant de liens entre des ensembles de nœuds ; et le concept d'« attachement préférentiel », selon

²⁶ Ainsi, on a démontré que les réseaux de citations sont généralement de type « invariants d'échelle », c'est-à-dire qu'un petit nombre de leurs nœuds (décisions) sont cités plusieurs fois, alors qu'un grand nombre de décisions le sont peu ou pas du tout : James H. FOWLER, Timothy R. JOHNSON, James F. SPRIGGS, Sangick JEON et Paul J. WAHLBECK, « Network Analysis and the Law : Measuring the Legal Importance of Precedents at the U.S. Supreme Court », (2007) 15-3 *Political Analysis* 324 ; Yonatan LUPU et James H. FOWLER, « Strategic Citations to Precedent on the U.S. Supreme Court », (2013) 42-1 *The Journal of Legal Studies* 151.

²⁷ On trouvera une description plus détaillée de ces concepts dans les ouvrages de base en la matière, dont Matthew O. JACKSON, *Social and Economic Networks*, Princeton, Princeton University Press, 2008 ; Mark E. J. NEWMAN, *Networks : An Introduction*, Oxford, Oxford University Press, 2010 ; Charles KADUSHIN, *Understanding Social Networks : Theories, Concepts, And Findings*, Oxford, Oxford University Press, 2011.

²⁸ Voir à ce sujet Ryan WHALEN, « Legal Networks : The Promises and Challenges of Legal Network Analysis », (2016) 2016-2 *Michigan State Law Review* 539.

lequel des nœuds ayant plusieurs liens sont plus susceptibles d'en accumuler encore davantage, et qui permet d'expliquer que les décisions judiciaires les plus couramment citées ont plus de chance d'être citées de nouveau dans d'autres décisions dans l'avenir²⁹.

IV. Le choix d'un outil d'analyse

Les différentes méthodes d'analyse de données textuelles assistée par ordinateur présentées ne sont pas interchangeables et ne conviennent pas à tous les projets de recherche. Parmi les éléments à considérer dans le choix d'un outil de traitement des données, les ressources à la disposition des chercheurs ne sont pas à négliger. En effet, un chercheur habile en programmation ou disposé à investir du temps dans ce type d'apprentissage pourrait relativement aisément être en mesure développer des outils informatiques parfaitement adaptés à ses besoins gratuitement, en utilisant des langages de programmation ou des logiciels libres. Ceux qui recherchent avant tout la facilité d'utilisation devront au contraire être disposés à y mettre le prix. Deux autres facteurs constituent des éléments clés au moment de faire le choix d'une méthode d'analyse. Ils concernent les objectifs poursuivis par les chercheurs et le type de corpus qui doit être analysé.

A. Les objectifs poursuivis

Un des éléments clés dans le choix d'une méthode d'analyse concerne les objectifs poursuivis, qui tombent généralement dans une plusieurs des catégories suivantes : la description, la découverte de liens, et l'interprétation.

La description du corpus constitue une étape essentielle dans toute analyse de données textuelles. Dans certains cas, il s'agira d'une étape préalable à la réalisation d'analyses à portée plutôt explicative ou interprétative. Dans les cas où les données recueillies portent sur un phénomène peu connu, la description obtenue pourra constituer en elle-même

²⁹ Voir par exemple Joost PAUWELYN, « Minority rules: precedent and participation before the WTO Appellate Body », dans Henrik Palmer OLSEN, Joanna JEMIELNIAK et Laura NIELSEN (dir.), *Establishing Judicial Authority in International Economic Law*, coll. « Cambridge International Trade and Economic Law », Cambridge, Cambridge University Press, 2016, p. 141.

un apport important aux connaissances existantes, en plus de paver la voie à des recherches ultérieures.

Tant les CAQDAS que les méthodes d'analyse lexicale ont d'abord pour fonction de fournir des descriptions des textes analysés. Ces descriptions sont cependant d'une nature différente. Dans les cas des CAQDAS, les documents sont analysés en fonction des variables et codes définis par le chercheur, comme le genre, l'âge, ou d'autres caractéristiques des personnes rencontrées, ou encore les thèmes qu'elles ont abordés ou des réponses qu'elles ont données à des questions spécifiques. Le codage est fait de façon manuelle, permettant ainsi au chercheur de regrouper dans une même catégorie les fragments dont le sens est proche, même s'ils n'utilisent pas les mêmes formulations. Dans une analyse lexicale, cependant, ce sont les mots et expressions présents dans le corpus, plutôt que le sens que leur donnent les chercheurs, qui servent de base à la description. Le codage peut être fait beaucoup plus rapidement – un avantage important dans le cas de corpus volumineux – au risque cependant de laisser échapper des fragments utilisant des formulations inattendues pour traiter du sujet visé par le code.

L'analyse peut également viser à dégager des régularités et à mettre à jour des liens entre différents éléments du corpus, en vue de développer éventuellement des explications quant à leurs origines. La flexibilité des CAQDAS, qui permettent d'attribuer une grande variété de codes et d'attributs à une même source ou un même fragment, en fait un outil intéressant pour ce faire. Par exemple, l'analyse d'entretiens pourrait révéler la présence (ou l'absence) de liens entre les thèmes abordés par les participants et certaines de leurs caractéristiques (par exemple, le genre, l'âge ou la profession). L'analyse de décisions judiciaires pourrait quant à elle révéler des résultats différenciés en fonction du district judiciaire ou du juge concerné, de certaines caractéristiques des demandeurs, etc. De plus, même si la découverte de liens s'inscrit souvent dans une approche déductive et résulte d'un effort explicite en ce sens, le caractère itératif du codage par CAQDAS permet d'inscrire cette activité dans une approche de nature plutôt inductive. Par exemple, la lecture d'entretiens peut permettre au chercheur de soupçonner la présence de différences entre différentes catégories de répondants, qui pourront ensuite être étudiées en croisant différentes variables créées pendant le codage.

L'analyse lexicale permet également de mettre à jour des relations entre différents éléments du corpus en fonction des mots et expressions qu'ils utilisent. Les méthodes semi-automatisées, dans lesquelles l'ordi-

nateur procède à des opérations de codage similaires à celles effectuées manuellement à l'aide d'un CAQDAS, sont compatibles avec le même type d'analyse que ceux-ci. Par exemple, le projet impliquant l'analyse du contenu de traités d'investissement sur la base de mots-clés présenté dans l'encadré 2 a permis non seulement de décrire le contenu de ces traités, mais également de déterminer que la présence de clauses d'arbitrage n'était pas liée à des différences importantes dans les autres clauses des traités. De même, dans le cas des méthodes automatisées, la classification de textes ou de fragments de textes en fonction de leur niveau de similarité ouvre la voie à la découverte de liens entre les différents textes classés dans une même catégorie. Par exemple, le projet présenté à l'encadré 3 a permis de mettre en lumière le lien entre le degré de similarité des traités signés par un pays et le niveau de développement de ce pays, les pays développés étant plus susceptibles d'imposer leurs manières de faire aux autres pays. De même, la création de « modèles de sujets » peut permettre par exemple de mettre à jour des différences entre les thèmes contenus dans la jurisprudence sur une question en fonction de la date des décisions, des tribunaux les ayant rendues, ou d'autres facteurs contenus dans les décisions. L'analyse de réseaux se dédie quant à elle exclusivement à la découverte et à l'analyse de liens entre les différents éléments du corpus. Elle permet également d'analyser plus en profondeur la structure de ces relations et d'utiliser cette structure pour expliquer des phénomènes ou comportements divers.

Le troisième grand objectif poursuivi dans la recherche sociojuridique vise l'interprétation des données recueillies. Cela implique de dépasser le contenu explicite des textes à la découverte de leur contenu latent ou implicite. Il s'agit de passer de questions à portée descriptive, du type « de quoi parle-t-on ? » et « comment en parle-t-on ? », à une approche visant à déterminer ce que les données veulent dire. L'interprétation implique de tenir compte de facteurs comme l'agencement du texte et son style (par exemple, les métaphores et figures de style utilisées), et de placer chacun des passages analysés dans son contexte général. Dans le cas de transcriptions d'entretiens ou de comptes-rendus d'observations, il importe également de tenir compte des éléments non verbaux, comme les hésitations et les silences, qui peuvent apporter un éclairage sur le sens des propos analysés.

L'interprétation de textes implique de donner un sens à des informations ambiguës, incomplètes, ou même contradictoires. Il est actuellement impossible pour un ordinateur de procéder à de telles opérations sans

intervention humaine. Pour l'instant, l'interprétation de textes afin d'en dégager le sens implique nécessairement le recours à des approches manuelles, reposant sur un codage fait à la main par les chercheurs.

B. La composition du corpus

Le volume de données à traiter est un élément fondamental à considérer dans le choix d'un mode d'analyse. À moins de disposer de ressources importantes, il sera souvent impossible de procéder au traitement manuel d'un corpus dépassant une certaine taille. À cet égard, l'avantage principal des logiciels d'analyse lexicale ou de réseaux est leur capacité à traiter des quantités de données impossibles à analyser manuellement, même avec l'aide des logiciels les plus performants. Ils permettent ainsi d'élargir considérablement l'éventail des questions de recherche qui peuvent être envisagées. Ils présentent cependant leurs propres limitations.

Un premier facteur concerne le format des données à traiter. En effet, afin de pouvoir être traitées par un logiciel d'analyse lexicale ou de réseaux, les données textuelles doivent être présentées sous un format lisible par la machine (*machine-readable*). Les documents qui se présentent sous forme d'images (par exemple, les documents PDF créés à partir de photocopies de documents) doivent donc être convertis en texte numérique aux fins de traitement³⁰. Or, la qualité de la conversion est directement proportionnelle à la qualité de l'image de départ. La conversion de photocopies de documents d'archives, par exemple, peut en pratique s'avérer extrêmement compliquée, puisque les appareils et applications disponibles ne sont pas toujours en mesure de distinguer les caractères qu'ils doivent convertir d'autres traces. La présence de signes comme des accents ou d'autres symboles comporte également des défis. Il faudra donc relire attentivement le texte converti afin de s'assurer de sa conformité à l'original. Dans le cas des CAQDAS, les erreurs issues d'un processus de

³⁰ Diverses applications de reconnaissance optique de caractères (*optical character recognition* (OCR)) permettent de réaliser une telle conversion. Des logiciels libres disponibles en ligne pourront être utilisés pour les documents de longueur limitée, alors que des outils commerciaux (*Adobe Acrobat, ABBYY*) ou open-source (*pdftotext*) seront plus adaptés à la conversion d'un large corpus. Les formats html ou xml sont parfois préférables aux formats PDF ou txt, puisqu'ils contiennent typiquement des métadonnées concernant la structure du texte qui permettent, par exemple, de distinguer facilement le texte principal et les notes de bas de page, ou de diviser un texte en sous-parties, ce qui facilite certains types d'analyse.

conversion imparfait peuvent généralement être corrigées en cours d'analyse, directement dans le logiciel. Pour les analyses lexicales ou de réseaux, cependant, il est essentiel de vérifier la qualité des documents avant de lancer l'analyse.

Un autre élément relatif à la composition du corpus concerne son niveau d'homogénéité, y compris au plan linguistique. Alors que les méthodes d'analyse lexicale impliquent notamment que le corpus soit dans une seule et même langue afin que ses éléments puissent être classés et comparés par la machine, ce n'est pas le cas avec les CAQDAS. En effet, puisque le traitement se fait sur la base du codage réalisé manuellement et non des données elles-mêmes, on pourra procéder à l'analyse d'entretiens réalisés dans plusieurs langues, sans avoir besoin de les traduire. L'analyse de réseaux – qui étudie les liens entre les éléments du corpus et non son contenu textuel – est également compatible avec un corpus multilingue ; on pourrait cependant rencontrer des problèmes si le corpus en question utilise plusieurs manières de citer un même « nœud ». Par exemple, si l'on désire établir le réseau des décisions citées dans un corpus jurisprudentiel, il sera important de s'assurer que les renvois à toutes les versions différentes d'une même décision soient regroupés dans un même nœud. Un autre enjeu concerne le manque d'uniformité des normes en matière de citation et les changements fréquents de ces normes. S'il est assez facile d'apprendre à un ordinateur à reconnaître des éléments ayant un format précis dans un corpus (par ex., toutes les lois du Québec peuvent être identifiées en cherchant simplement l'expression RLRQ), cette opération est plus longue et complexe dans le cas de corpus hétérogènes faisant appel à un grand nombre de formats de citation.

Enfin, notons que les CAQDAS présentent l'avantage de permettre le traitement de données peu importe la forme sous laquelle elles se présentent. On pourra donc « coder » de la même manière que des textes des données qui se présentent sous forme d'images ou de vidéos, en associant simplement les codes choisis au document en question.

Conclusion

Les différents types et outils d'analyse présentés dans le présent chapitre présentent leurs propres avantages et inconvénients. Leur utilisation ne constitue pas une fin en soi, mais devrait être examinée soigneusement en fonction des objectifs recherchés. Loin d'être interchangeables, chacun d'entre eux repose en effet sur une conception précise des éléments

qui doivent être au cœur du travail d'analyse. Suivant l'analogie proposée par Hart et reprise par Daigneault et Pétry³¹, on peut comparer l'analyse manuelle, réalisée à l'aide d'un CAQDAS ou non, à la perspective, riche et détaillée, d'un policier travaillant dans les rues d'un quartier, et l'analyse automatisée, qu'elle soit lexicale ou de réseaux – à une vue d'ensemble semblable à celle qui s'offre à un pilote d'hélicoptère survolant toute la ville pour détecter les tendances en matière de criminalité. Elles sont donc complémentaires. De fait, même si plupart des études se fondent sur un seul type d'analyse, différentes méthodes peuvent également être utilisées de concert dans le cadre d'un même projet.

Si la question de recherche constitue l'élément fondamental devant guider le choix d'un ou plusieurs outils dans un cas précis, l'accessibilité de nouveaux outils n'est pas sans incidence sur le choix de ces questions. Comme nous l'avons mentionné, un des apports importants des nouvelles méthodes est d'élargir l'éventail des questions de recherche possibles, et d'ouvrir ainsi la voie à de nouvelles avenues en matière de recherche sociojuridique.

³¹ Pierre-Marc DAIGNEAULT et François PÉTRY, « Introduction : Quelques repères pour appréhender l'analyse des données textuelles », dans Pierre-Marc DAIGNEAULT et François PÉTRY (dir.), *L'analyse textuelle des idées, du discours et des pratiques politiques*, Québec, Presses de l'Université Laval, 2017, p. 1, à la p. 5.

Les méthodes de recherche en ligne

Alexandra Bahary-Dionne*

Introduction	185
I. Qu'est-ce que la recherche en ligne ?	186
A. L'ethnographie en ligne	187
B. Les méthodes computationnelles	190
C. Les méthodes numériques ou mixtes	195
II. L'éthique de la recherche en ligne	198
A. L'information accessible au public	199
B. Les attentes en matière de vie privée	200
C. Le consentement	202
III. L'ethnographie des groupes de partage d'information juridique : étude de cas	203
Conclusion	209

* Candidate au doctorat en droit, Université d'Ottawa. Merci à Emmanuelle Bernheim et à Florence Millerand de m'avoir accompagnée dans le projet qui a donné lieu à la rédaction de ce chapitre ainsi qu'à l'équipe du LabCMO pour ses ateliers méthodologiques.

*Raw data is both an oxymoron and a bad idea ; to the contrary, data should be cooked with care*¹.

Introduction

Les écrits juridiques abordent généralement les mutations d'Internet sous l'angle de leurs impacts sociojuridiques. Mais comment les acteurs sociaux utilisent-ils les outils sociotechniques et quelles formes de juridicité ces usages contribuent-ils à faire émerger ou à dévoiler ? L'essor des communications médiatisées par le numérique implique que celui-ci « pénètre toutes nos activités, des plus intimes aux plus collectives »², faisant d'Internet un titanesque « laboratoire de sciences sociales »³. Si les méthodes de recherche en ligne intéressent les sciences sociales, c'est donc parce qu'elles permettent d'accéder à un foisonnement de traces, y compris des témoignages de première main⁴, mais aussi des traces nativement numériques – comme les métadonnées, les algorithmes et les hashtags⁵. Cette numérisation croissante du social implique qu'Internet ne soit pas simplement un objet de recherche, mais aussi un outil de connaissance.

L'abondance et la diversité de traces sur les médias sociaux en particulier⁶ en font un outil de recherche particulièrement pertinent pour qui s'intéresse aux pratiques et aux représentations juridiques. C'est le cas

¹ Geoffrey C. BOWKER, *Memory practices in the sciences*, Cambridge, MIT Press, 2006, p. 184.

² Dominique BOULLIER, *Sociologie du numérique*, Paris, Armand Colin, 2016, p. 6.

³ Rebecca EYNON, Jenny FRY et Ralph SCHROEDER, « The Ethics of Internet Research », dans *The SAGE Handbook of Online Research Methods*, Londres, SAGE Publications, 2008, p. 22.

⁴ Lisa SUGIURA, Rosemary WILES et Catherine POPE, « Ethical challenges in online research : Public/private perceptions », (2017) 13-3-4 *Research Ethics* 184.

⁵ Alessandro CALIANDRO, « Digital Methods for Ethnography : Analytical Concepts for Ethnographers Exploring Social Media Environments », (2017) 47-5 *Journal of Contemporary Ethnography* 551.

⁶ Le terme « médias sociaux » réfère à une diversité de plateformes comme les blogs, les wikis et les réseaux socionumériques comme Facebook : Serge PROULX, Mélanie MILLETTE et Lorna HEATON (dir.), *Médias sociaux : Enjeux pour la communication*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2012, p. 2.

alors qu'on peine à démystifier et à saisir l'ampleur de divers phénomènes juridiques au-delà du contexte judiciaire, par exemple en matière d'attentes et d'expériences citoyennes et de pratiques professionnelles. En 2016, au Québec, plus de 67 % des adultes avaient un compte actif sur un ou plusieurs médias sociaux⁷. En découle une occasion d'éclairer certains recoins de la partie immergée « d'un iceberg géant de questions qui sont façonnées et interprétées par le droit »⁸ – à condition de savoir comment s'y prendre sur le plan méthodologique et éthique.

Ce chapitre propose une introduction en la matière. Premièrement, j'exposerai en quoi consiste la recherche en ligne en faisant état de ses principales « familles » méthodologiques utiles à la recherche socio-juridique : l'ethnographie en ligne, les méthodes computationnelles et les méthodes mixtes. Deuxièmement, je discuterai des enjeux éthiques propres aux méthodes de recherche en ligne. Troisièmement, je présenterai un exemple issu de ma recherche ethnographique sur les pratiques informationnelles des personnes ayant des besoins juridiques sur Facebook.

I. Qu'est-ce que la recherche en ligne ?

La recherche en ligne est une forme de recherche qui utilise des traces numériques de toutes sortes, qu'elles soient analysées qualitativement ou quantitativement. À partir de la typologie de Serge Proulx et Julien Rueff⁹, on peut distinguer quatre grandes approches permettant de collecter et d'analyser des données sur des activités en ligne aux fins de recherches en sciences sociales.

D'abord, les méthodes « conventionnelles » (sondage, entrevue) peuvent être numérisées, mais elles apparaissent peu affectées ou altérées par le numérique¹⁰. On les distingue des méthodes « nativement » numé-

⁷ « Médias sociaux et économie de partage en ligne au Québec », (2017) 7-9 *CEFRIO NETendances 2016*, en ligne : <https://cefrio.qc.ca/media/1228/netendances_2016-medias-sociaux-et-economie-de-partage-en-ligne-au-quebec.pdf> (consulté le 17 juin 2020).

⁸ Susan S. SILBEY, « After Legal Consciousness », (2018) 100-3 *Droit et société* 571, 585.

⁹ Serge PROULX et Julien RUEFF, *Actualité des méthodes de recherche en sciences sociales sur les pratiques informationnelles*, Québec, Centre d'étude sur les médias, 2018. Les auteurs ont dressé des idéaux-types de méthodes à partir des écrits scientifiques et de 24 entretiens avec des chercheur.e.s sur leurs pratiques.

¹⁰ *Id.*, p. 153.

riques. On peut par exemple choisir de mener des entrevues en ligne pour des raisons pratiques ou méthodologiques¹¹. Deuxièmement, les ethnographies en ligne impliquent d'utiliser des traces numériques – en tout ou en partie – qui ne sont pas produites pour la recherche, par exemple les interactions sur les médias sociaux (A.). Troisièmement, les méthodes computationnelles supposent l'analyse de données très denses (les *big datas*) (B.). Quatrièmement, les méthodes numériques sont des formes de méthodes mixtes qui articulent les méthodes computationnelles avec des méthodes qualitatives (C.).

A. L'ethnographie en ligne

Ces ethnographies¹² consistent à utiliser des traces numériques aux fins de l'étude descriptive et analytique des interactions en ligne¹³. Leur impulsion doit beaucoup à Christine Hine, qui s'inscrit dans la tradition anthropologique de Richard Geertz et son aspiration à une «description dense»¹⁴ des phénomènes sociaux et culturels. À l'instar des ethnographes du droit à propos de celui-ci, les ethnographes du Web cherchent donc à comprendre et à mettre en lumière les diverses manières dont les technologies sont comprises et utilisées.

Les premières recherches ont proposé une définition de l'ethnographie «virtuelle» comme méthode impliquant l'observation participante des activités culturelles médiatisées par ordinateur¹⁵. Cependant, au cours de la dernière décennie, la démocratisation de l'accès à Internet a remis

¹¹ Par exemple, certaines personnes peuvent ne pas être à l'aise de discuter de certains sujets en présentiel tout en étant à l'aise à distance : Marjorie L. DEVAULT et Glenda GROSS, «Feminist Interviewing ; Experience, Talk, and Knowledge», dans *Handbook of Feminist Research : Theory and Praxis*, SAGE, Thousand Oaks, 2012, p. 206. Voir plus généralement Janet SALMONS, *Qualitative Online Interviews : Strategies, Design, and Skills*, 2^e éd, Thousand Oaks, SAGE Publications, 2014.

¹² Sur l'ethnographie, voir le chapitre 1 du présent ouvrage : Véronique FORTIN, «L'ethnographie en droit».

¹³ Josiane JOUËT et Coralie Le CAROFF, «L'observation ethnographique en ligne», dans Christine BARATS, *Manuel d'analyse du web en sciences humaines et sociales*, 2^e éd., coll. «U», Paris, Armand Colin, 2016, p. 156.

¹⁴ Clifford GEERTZ, «La description dense. Vers une théorie interprétative de la culture», *Enquête. Archives de la revue Enquête* 1998.6.73.

¹⁵ Daniel CHANDLER et Rod MUNDAY, *Oxford Dictionary of Media and Communication*, 2^e éd, Oxford, Oxford University Press, 2016, p. 336.

en question cette conception¹⁶. Il serait désormais commun d'utiliser Internet à partir d'un téléphone mobile, et donc dans n'importe quel endroit et à n'importe quel moment. La démarcation entre les univers en ligne et hors-ligne serait moins à propos tandis qu'ils se confondent, interagissent et se transforment l'un et l'autre¹⁷. Selon Hine, il convient alors de faire de l'ethnographie *pour* Internet, ou encore *à travers* Internet plutôt que *de* l'Internet¹⁸. Ceci requiert d'adapter les pratiques ethnographiques au contexte contemporain¹⁹ plutôt que de concevoir l'ethnographie virtuelle comme une catégorie distincte²⁰. Les ethnographes peuvent partir d'un intérêt de recherche dont les manifestations se déploient tant en ligne que hors-ligne, mais demeurer « agnostiques » quant aux implications mutuelles de ces activités²¹. Ce n'est donc pas la localisation physique qui détermine l'objet de recherche, mais plutôt les interactions²². Selon Hine, l'ethnographie en ligne est particulièrement à propos pour se donner un regard critique

on over-generalized assumptions about the impact of new technologies. Taking a multi-faceted view, as ethnographers do, and focusing on how lives are lived, how technologies are adopted and adapted to our lives, and how social structures are made seems a promising way to capture what is distinctive about our contemporary way of life [...].²³

¹⁶ Christine HINE, *Ethnography for the Internet : Embedded, Embodied and Everyday*, Londres, Bloomsbury Academic, 2015.

¹⁷ Angela Cora GARCIA, Alecea I. STANDLEE, Jennifer BECHKOFF et YAN CUI, « Ethnographic Approaches to the Internet and Computer-Mediated Communication », (2009) 38-1 *Journal of Contemporary Ethnography* 52.

¹⁸ C. HINE, préc., note 16.

¹⁹ *Id.*, p. 2.

²⁰ Madeleine PASTINELLI, « Pour en finir avec l'ethnographie du virtuel ! : Des enjeux méthodologiques de l'enquête de terrain en ligne », (2011) 35-1-2 *Anthropologie et Sociétés* 35, 43. Au-delà du numérique, le terrain peut se définir en des termes non spatiaux. Voir George E. MARCUS, « Ethnography in/of the World System: The Emergence of Multi-Sited Ethnography », (1995) 24 *Annual Review of Anthropology* 95.

²¹ C. HINE, préc., note 16, p. 2. Voir par exemple Jeffrey LANE, « The Digital Street an Ethnographic Study of Networked Street Life in Harlem », (2016) 60-1 *American Behavioral Scientist* 43-58.

²² Jenna BURRELL, « The Field Site as a Network: A Strategy for Locating Ethnographic Research », (2009) 21-2 *Field Methods* 181.

²³ C. HINE, préc., note 16, p. 87.

Mener une ethnographie sur les pratiques de personnes judiciairisées, de professionnel.le.s ou d'une clinique juridique, par exemple, peut requérir d'analyser certaines interactions en ligne. Inversement, l'ethnographie d'un forum de discussion peut intégrer d'autres espaces officiels ou officieux du droit, en ligne ou non. Certains chercheur.e.s ont par exemple utilisé une approche « d'ethnographie en réseaux » pour explorer l'interaction entre plusieurs plateformes en ligne²⁴.

Proulx et Rueff résument que les ethnographies en ligne reprennent les mêmes principes de l'enquête de terrain, « mais en affrontant les difficultés épistémologiques, éthiques et logistiques de l'accomplissement d'une telle démarche dans le contexte particulier du numérique. »²⁵ Les dilemmes concernant le degré de participation de l'ethnographe au sein du milieu étudié, par exemple, sont généralement similaires²⁶. Néanmoins, si l'on considère généralement qu'une posture non participante peut conduire les individus à modifier leurs comportements face à un.e chercheur.e « outsider »²⁷, l'observation en ligne permet le « lurking », c'est-à-dire le fait d'observer sans être vu, ce que font d'ailleurs bien des internautes²⁸. Le risque d'altérer les dynamiques à l'œuvre est donc moindre²⁹. Les ethnographies en ligne seraient d'ailleurs particulièrement pertinentes pour rejoindre des groupes qui n'auraient pas été susceptibles de l'être autrement³⁰. Une étude de Sida Liu a ainsi exploré la compétition sur le marché des services juridiques chinois entre l'offre des avocat.e.s et celle de services juridiques alternatifs à partir de l'ethnographie d'un forum

²⁴ Anne BEAULIEU, « Sociable hyperlinks : an ethnographic approach to connectivity », dans Christine HINE (dir.), *Virtual Methods : Issues in Social Research on the Internet*, Oxford, Berg, 2005, p. 183.

²⁵ S. PROULX et J. RUEFF, préc., note 9, p. 56-57.

²⁶ Christine HINE, « Virtual Ethnography : Modes, Varieties, Affordances », dans *The SAGE Handbook of Online Research Methods*, 2008, p. 257.

²⁷ Danny L. JORGENSEN, *Participant observation a methodology for human studies*, Newbury Park, Sage, 1989.

²⁸ C. HINE, préc., note 26.

²⁹ Sur les enjeux liés à la participation à la recherche, voir le chapitre 5 du présent ouvrage : Emmanuelle BERNHEIM, « L'observation : une immersion au service de la compréhension du "droit vivant" ».

³⁰ Jessica KEIM-MALPASS, Richard H. STEEVES et Christine KENNEDY, « Internet ethnography : A review of methodological considerations for studying online illness blogs », (2014) 51-12 *International Journal of Nursing Studies* 1686.

professionnel³¹. En revanche, la participation peut permettre de mieux contextualiser les pratiques observées, notamment parce qu'elle peut permettre d'accéder aux interactions extérieures au groupe, comme celles en message privé ou en personne³².

Ceci étant dit, comme le soutient Madeleine Pastinelli, «Existe-t-il quelque part des terrains «standards» où ne se poseraient pas des questions et des problèmes particuliers?»³³. Autrement dit, «l'idée même que l'on puisse discuter des spécificités de la démarche d'enquête dans *le monde numérique, le cyberspace, le virtuel* ou Internet n'a de toute évidence aucun sens.»³⁴ Une réflexivité constante sur ses pratiques de recherche à l'aune d'une approche contextuelle est toujours de mise.

Certaines particularités des terrains en ligne apparaissent toutefois particulièrement intéressantes d'un point de vue sociojuridique. En plus de nouvelles données potentielles, le numérique donne à voir des formes de normativités et de contrôle social qui cadrent les pratiques observées³⁵. Les plateformes algorithmiques ont leurs propres méthodes de sélection et de présentation des traces numériques et celles que nous voyons sont le résultat de catégorisations propres à ces plateformes³⁶. Dans ce contexte, le comportement humain est médiatisé par une interaction entre plusieurs normes sociotechniques et par leur activation par des agents humains (internauts, programmeurs, travailleurs du clic) et non humains.

B. Les méthodes computationnelles

C'est la rencontre entre la disponibilité des traces des *big data*, d'une part, et des techniques computationnelles qui permettent de les traiter, d'autre part, qui a donné une impulsion à ce que Noortje Marres appelle

³¹ Sida LIU, «Lawyers, State Officials and Significant Others: Symbiotic Exchange in the Chinese Legal Services Market Special Section on Law and Enforcement in China», (2011) 2 *China Q.* 276.

³² C. HINE, préc., note 26.

³³ M. PASTINELLI, préc., note 20, 38.

³⁴ *Id.*, 40.

³⁵ Reza BANAKAR, «On Socio-Legal Design», (2019), Working Paper, 17, en ligne : <[https://portal.research.lu.se/portal/en/publications/on-sociolegal-design\(6aed22ab-434f-445f-9bfb-3508c46f5d17\).html](https://portal.research.lu.se/portal/en/publications/on-sociolegal-design(6aed22ab-434f-445f-9bfb-3508c46f5d17).html)> (consulté le 17 juin 2020).

³⁶ *Id.*

les «*big methods*»³⁷. La littérature tend à identifier les *big data* à partir de trois propriétés : leur volume, leur variété et leur vélocité³⁸. Il s'agit donc 1) de données très denses, notamment par rapport à celles des méthodes quantitatives conventionnelles ; 2) dont le format et le contenu sont extrêmement variés et 3) dont la production et la mise à jour par les plateformes en ligne est très rapide. Danah boyd et Kate Crawford précisent que «*Big Data is less about data that is big than it is about a capacity to search, aggregate, and cross-reference large data sets.*»³⁹ Les *big methods* visent donc à utiliser de grands corpus de données numériques qui sont produites et traitées par les plateformes en ligne⁴⁰. Originaires des domaines des mathématiques, de la physique et de l'informatique, elles siéent particulièrement aux analyses de réseaux et de texte. Elles s'accompagnent souvent d'outils de visualisation afin de représenter les résultats du traitement des données.

Proulx et Rueff distinguent les traces générées de manière involontaire ou inconsciente par les internautes, comme les données transactionnelles et de navigation, de celles produites de manière délibérée, comme les commentaires sur les médias sociaux⁴¹. Une différence importante entre les *big methods* et l'ethnographie en ligne est que cette dernière se concentre généralement sur un nombre limité de traces d'activités intentionnelles. Par contraste, les *big methods* utilisent des corpus de traces plus volumineux et diversifiés qui articulent traces intentionnelles et non intentionnelles.

Ces méthodes semblent récemment avoir percolé la recherche juridique, empirique comme doctrinale, sous l'égide des *Computational Legal*

³⁷ Noortje MARRES, «*The redistribution of methods : on intervention in digital social research, broadly conceived*», (2012) 60-1 *The Sociological Review* 139, 149 et 150.

³⁸ Lilli JAEPEC, Frauke KREUTER, Marcus BERG, Paul BIEMER, Paul DECKER, Cliff LAMPE, Julia LANE, Cathy O'NEIL et Abe USHER, «*Big Data in Survey Research AAPOR Task Force Report*», (2015) 79-4 *Public Opinion Quarterly* 839. Voir aussi D. BOULLIER, préc., note 2, p. 810.

³⁹ Danah BOYD et Kate CRAWFORD, «*Critical Questions for Big Data : Provocations for a cultural, technological, and scholarly phenomenon*», (2012) 15-5 *Information, Communication & Society* 662, 663.

⁴⁰ S. PROULX et J. RUEFF, préc., note 9, p. 58.

⁴¹ *Id.*, p. 60.

*Studies*⁴². On peut les définir comme des études qui appliquent ou développent des méthodes computationnelles aux fins de questions qui intéressent la recherche en droit⁴³. Ces méthodes incluent l'apprentissage machine⁴⁴, le traitement du langage naturel⁴⁵, l'analyse de réseaux⁴⁶ et la modélisation et la simulation par ordinateur⁴⁷, notamment au profit de l'analyse des textes juridiques⁴⁸. Les *Computational Legal Studies* ont surtout été mobilisées au profit de l'analyse des sources du droit international afin d'appréhender l'abondance de textes qui créent, appliquent

⁴² «The Emergence of Computational Legal Studies Conference 2018», *Law & Technology Centre, The University of Hong Kong*, en ligne : <<https://www.lawtech.hk/the-emergence-of-computational-legal-studies-2018/>> (consulté le 17 juin 2020).

⁴³ *Id.* Je me permets de synthétiser la définition proposée. Voir aussi Kevin D. ASHLEY, *Artificial Intelligence and Legal Analytics*, Cambridge, Cambridge University Press, 2017.

⁴⁴ Il s'agit de repérer des relations entre les données et des tendances au moyen d'algorithmes. Cette analyse peut être supervisée ou non par le ou la chercheur.e. Dans le premier cas, il s'agira d'apprendre préalablement une tâche à l'ordinateur, qu'il effectuera ensuite de manière autonome. Dans le second cas, l'ordinateur recherchera des tendances inductivement, afin de dégager des catégories non anticipées. Voir par exemple Masha MEDVEDEVA, Michel VOLS et Martijn WIELING, «Using Machine Learning to Predict Decisions of the European Court of Human Rights», (2019) 28 *Artificial Intelligence and Law* 237.

⁴⁵ Il s'agit d'analyser des textes par ordinateur afin d'y repérer des tendances invisibles à l'œil humain : Wolfgang ALSCHNER, «The Computational Analysis of International Law», dans Rossana DEPLANO et Nicholas TSAGOURIAS (dir.), *Research Methods in International Law : A Handbook*, Cheltenham, Elgar, 2020, p. 6 (à paraître).

⁴⁶ Wolfgang ALSCHNER et Damien CHARLOTIN, *The Growing Complexity of the International Court of Justice's Self-Citation Network : Institutional Achievement or Access-to-Justice Concern?*, University of Cambridge Legal Studies Research Paper Series, 58/2016, 2016.

⁴⁷ Pour une revue approfondie des différentes méthodes lire W. ALSCHNER, préc., note 45.

⁴⁸ À ce sujet, voir le chapitre 6 du présent ouvrage : Julie PAQUIN et Wolfgang ALSCHNER, «L'analyse des données textuelles en recherche sociojuridique : l'apport des outils informatiques». Sur l'apport des humanités numériques aux fins de l'analyse de textes juridiques, voir Nina VARSAVA, «Computational Legal Studies, Digital Humanities, and Textual Analysis», dans Ryan WHALEN (dir.), *Computational Legal Studies : The Promise and Challenge of Data-Driven Legal Research*, Madison, University of Wisconsin Legal Studies Research Paper 1492 (à paraître).

ou interprètent ce droit⁴⁹ dans l'idée de mieux comprendre l'activité judiciaire⁵⁰.

Il serait imprudent de parler des *big methods* sans aborder les controverses et les risques qu'elles soulèvent, y compris selon ceux qui les mobilisent. En l'occurrence, les débats sur les implications sociojuridiques du *big data* se traduisent aussi sur le plan méthodologique. En particulier sur les plateformes numériques, ces méthodes s'appuient généralement sur des matériaux exogènes, soit des traces qui existent déjà plutôt qu'elles ne sont produites pour la recherche⁵¹. Or, ces « données d'occasion » sont souvent produites par les acteurs privés à des fins de valorisation commerciale⁵², impliquant une remise en question de la fiabilité et la représentativité des données⁵³. En découle une préoccupation à l'égard des biais discriminatoires ancrés dans les algorithmes eux-mêmes et dans les données avec lesquelles ils s'entraînent⁵⁴. Par ailleurs, les données massives sont souvent parsemées d'erreurs⁵⁵ et, au même titre que les

⁴⁹ W. ALSCHNER, préc., note 45, p. 1.

⁵⁰ Urška ŠADL et Henrik Palmer OLSEN, « Can Quantitative Methods Complement Doctrinal Legal Studies ? Using Citation Network and Corpus Linguistic Analysis to Understand International Courts », (2017) 30 *Leiden Journal of International Law* 327.

⁵¹ Matthew Salganik précise qu'il faut distinguer les « readymade » des « customades » au sens où il est possible de créer des données soi-même : Matthew SALGANIK, *Bit by Bit : Social Research in the Digital Age*, Princeton, Princeton University Press, 2017, part. 1.1.

⁵² Tommaso VENTURINI, « Great Expectations. Méthodes quali-quantitative et analyse des réseaux sociaux », dans Jean-Paul FOURMENTRAUX (dir.), *L'ère post-média. Humanités digitales et cultures numériques*, Paris, Hermann, 2012, p. 39, cité dans S. PROULX et J. RUEFF, préc., note 9, p. 62.

⁵³ Voir par exemple Eszter HARGITTAI, « Is Bigger Always Better ? Potential Biases of Big Data Derived from Social Network Sites », (2015) 659-1 *Annals of the American Academy of Political and Social Science* 659, 63 ; Scott A. GOLDBERGER et Michael W. MACY, « Digital Footprints : Opportunities and Challenges for Online Social Research », (2014) 40-1 *Annu. Rev. Sociol.* 129.

⁵⁴ Anja BECHMANN et Bendert ZEVENBERGEN, *AI and Machine Learning : Internet Research Ethics Guidelines*, 2020, IRE 3.0 Companion 6.1, 40, Association of Internet Researchers, en ligne : <<https://aoir.org/reports/ethics3.pdf>> (consulté le 17 juin 2020).

⁵⁵ d. BOYD et K. CRAWFORD, préc., note 39, 668.

données quantitatives conventionnelles, doivent être nettoyées⁵⁶. Il convient aussi de ne pas confondre la population que constituent les usagers d'une plateforme avec la population globale⁵⁷. Ainsi, la quantité de données n'implique pas qu'elles soient représentatives, sans compter l'influence des algorithmes eux-mêmes sur les comportements⁵⁸. Incidemment, il convient de ne pas concevoir ces traces comme des données brutes, mais plutôt de les traduire en données conformes à la recherche en sciences sociales⁵⁹ à travers une forme de « repurposing »⁶⁰.

En plus de la nature des données et des ressources computationnelles, une propriété importante des *big methods* réside dans la recherche de corrélations. Si c'est aussi le cas des méthodes statistiques, celles-ci passent par la formulation préalable d'hypothèses, tandis que les *big methods* impliquent d'extraire des hypothèses à partir d'une recherche automatisée de corrélations⁶¹. Il s'agit de repérer des tendances générales en faisant l'économie de modèles explicatifs dans une logique de « corrélation sans causes »⁶². Les tenants les plus « radicaux » de ces modèles vont jusqu'à remettre en question l'utilité des sciences sociales⁶³. Boyd et Crawford diagnostiquent une « mythologie » du *big data*, selon laquelle leur mobilisation supposerait une forme supérieure et inédite de savoir,

⁵⁶ M. SALGANIK, préc., note 51, sect. 2.3.

⁵⁷ d. BOYD et K. CRAWFORD, préc., note 39, 669. Voir également Emilio FERRARA, Onur VAROL, Clayton DAVIS, Filippo MENCZER et Alessandro FLAMMINI, « The Rise of Social Bots », (2016) 59-7 *Communication of the ACM* 96.

⁵⁸ « Est-ce que les algorithmes “marchent” parce que les individus sont réguliers ou les prescriptions des algorithmes les rendent-ils réguliers ? », se demande Dominique Cardon (*A quoi rêvent les algorithmes*, Paris, Seuil, 2015, p. 70). Sans compter qu'ils peuvent avoir été programmés à partir d'une théorie sociale donnée.

⁵⁹ S. PROULX et J. RUEFF, préc., note 9, p. 62.

⁶⁰ M. SALGANIK, préc., note 51, sect. 2.2.

⁶¹ D. BOULLIER, préc., note 2, p. 819-822.

⁶² D. CARDON, préc., note 58.

⁶³ « Forget taxonomy, ontology, and psychology. Who knows why people do what they do? The point is they do it, and we can track and measure it with unprecedented fidelity. With enough data, the numbers speak for themselves. » : Chris ANDERSON, « The End of Theory: The Data Deluge Makes the Scientific Method Obsolete », *WIRED*, 23 juin 2008, en ligne : <<https://www.wired.com/2008/06/pb-theory/>> (consulté le 17 juin 2020).

avec une aura de vérité et d'objectivité⁶⁴ : « We must ask difficult questions of Big Data's models of intelligibility before they crystallize into new orthodoxies. »⁶⁵

Une réflexion critique sur la nature et la provenance des données est donc de mise⁶⁶. Au demeurant, « [t]he size of data should fit the research question being asked; in some cases, small is best. »⁶⁷ Il s'agit notamment de tracer la ligne entre le savoir quantifiable par rapport à celui qui ne l'est pas⁶⁸.

C. Les méthodes numériques ou mixtes

Certaines approches de recherche cherchent à appréhender ces pré-occupations méthodologiques et épistémologiques tout en se saisissant des potentialités amenées par les *big data* pour les sciences sociales. C'est particulièrement le cas des méthodes numériques mixtes qui si elles réfèrent à une diversité de techniques partagent trois caractéristiques communes. Premièrement, elles visent à servir à la réalisation de recherches en sciences sociales. Deuxièmement, elles cherchent à se saisir des possibilités amenées par la collecte et l'analyse d'objets nativement numériques. Troisièmement, elles articulent des techniques d'enquête quantitatives et qualitatives. Ce faisant, elles se distinguent tant des *big methods* que des ethnographies en ligne et des méthodes conventionnelles⁶⁹. Leurs instigateurs et instigatrices soutiennent que pour donner une intelligibilité aux traces numériques, les méthodes conventionnelles, et avec elles la participation des acteurs sociaux à la construction des sciences sociales, est nécessaire⁷⁰. L'objectif est de rester dans une démarche compréhensive

⁶⁴ Préc., note 39, 664.

⁶⁵ *Id.*, 666.

⁶⁶ Kate CRAWFORD, Mary L. GRAY et Kate MILTNER, « Critiquing Big Data: Politics, Ethics, Epistemology », (2014) 8 *International Journal of Communication* 1663.

⁶⁷ d. BOYD et K. CRAWFORD, préc., note 39, 670.

⁶⁸ Bruno LATOUR, « Tarde's idea of quantification » dans Matei CANDEA (dir.), *The Social after Gabriel Tarde: Debates and Assessments*, Routledge, London, 2009, p. 145.

⁶⁹ S. PROULX et J. RUEFF, préc., note 9.

⁷⁰ Selon la perspective de sociologues tels que Howard Becker, *Id.*

en accédant à l'expérience vécue des individus ou au contexte de leurs pratiques⁷¹.

Ces conceptions s'ancrent dans les propositions du *Digital Methods Initiative*, une organisation de recherche dirigée par Richard Rogers à l'Université d'Amsterdam⁷². Dans l'ouvrage séminal *Digital Methods*, le chercheur distingue les objets numérisés, soit ceux qui peuvent faire l'objet d'une numérisation, des objets nativement numériques⁷³. Ces derniers désignent tant des données que des méthodes dont l'existence est intrinsèquement liée au numérique (tweets, hyperliens, moteurs de recherche) par opposition aux objets dont l'existence précède leur éventuelle numérisation. Ce faisant, Rogers oppose les *digital methods* aux «*virtual methods*», lesquelles se contenteraient d'importer les méthodes des sciences sociales dans les médiums numériques⁷⁴. Les *digital methods* cherchent plutôt à «suivre le médium» en cernant les particularités et en s'appropriant les méthodes déjà ancrées dans les dispositifs en ligne, dans un premier temps, tout en les cadrant dans des problématiques sociales, dans un deuxième temps.

Ce faisant, l'objectif n'est pas seulement de décrire les usages d'Internet, mais d'interpréter ces résultats au profit de nouveaux diagnostics sociaux, au-delà de leurs manifestations en ligne⁷⁵. Le médium est donc à la fois objet de recherche, outil méthodologique et source de connaissance. Pour ce faire, il est toutefois nécessaire de reconfigurer les données et les méthodes : «Follow the methods of the medium as they evolve, learn from how the dominant devices treat natively digital objects, and think along with those object treatments and devices so as to recombine or build on top of them»⁷⁶.

⁷¹ Voir par ex., Irène BASTARD, Dominique CARDON, Guilhem FOUETILLOU, Christophe PRIEUR et Stéphane RAUX, «Travail et travailleurs de la donnée», *InternetActu.net*, 2013, en ligne : <<http://www.internetactu.net/2013/12/13/travail-et-travailleurs-de-la-donnee/>> (consulté le 17 juin 2020).

⁷² *Digital Methods Initiative*, en ligne : <<https://wiki.digitalmethods.net/Dmi/DmiAbout>> (consulté le 17 juin 2020).

⁷³ Richard ROGERS, *Digital Methods*, Cambridge, MIT Press, 2013, p. 19-38.

⁷⁴ *Id.*, p. 19.

⁷⁵ *Id.*, p. 21-23. Avec les limites que cela implique, notamment en termes de fracture numérique.

⁷⁶ *Id.*, p. 5.

À l'opposé des *big methods*, les *digital methods* incitent à fournir des descriptions détaillées et contextualisées de leurs objets d'études au moyen de méthodes qualitatives. À propos de sa recherche sur les usages politiques des médias sociaux par les minorités franco-canadiennes hors Québec, Mélanie Millette explique qu'elle a eu recours à de l'extraction de données massives sur Twitter, mais que ce sont ses observations (sur les médias sociaux, dans les journaux locaux et au sein d'organismes locaux) ainsi que des entrevues qui lui ont permis de contextualiser et de coder adéquatement les milliers de tweets collectés⁷⁷. Il s'agit d'un exemple d'articulation du «*big data*» avec le «*thick data*» des méthodes ethnographiques, lesquelles cherchent à documenter des phénomènes complexes et désordonnés⁷⁸.

Si de telles méthodes ont été mobilisées pour analyser les discours politiques⁷⁹, elles restent à explorer en ce qui concerne, par exemple, les discours judiciaires. Dans le projet «*The Nationalities of Issues: Rights Types*», le *Digital Methods Initiative* s'est attardé à faire une recherche avec le mot «droit» sur le Google de différents pays (avec la langue correspondante) dans l'objectif de dégager une hiérarchie des types de droits selon le pays⁸⁰.

Pour conclure, les barrières d'entrée aux méthodes computationnelles et aux *digital methods* sont indubitablement imposantes, qu'il s'agisse de l'expertise, de l'accès aux données ou au matériel requis⁸¹. Il existe toutefois des outils disponibles afin de s'initier à la collecte de données sur certains médias sociaux ou sites Internet, notamment ceux offerts par le

⁷⁷ *L'usage des médias sociaux dans les luttes pour la visibilité: le cas des minorités francophones au Canada anglais*, thèse de doctorat, Montréal, Faculté de communication, Université du Québec à Montréal, 2015, cité dans Mary Elizabeth LUKA et Mélanie MILLETTE, «(Re)framing Big Data: Activating Situated Knowledges and a Feminist Ethics of Care in Social Media Research», (2018) 4-2 *Social Media + Society* 1, 3.

⁷⁸ *Id.* On réfère ici à la «*thick description*» de Geertz (préc., note 14).

⁷⁹ Anat BEN-DAVID et Ariadna MATAMOROS-FERNÁNDEZ, «Hate Speech and Covert Discrimination on Social Media: Monitoring the Facebook Pages of Extreme-Right Political Parties in Spain», (2016) 10 *International Journal of Communication* 1167.

⁸⁰ «*Social Research with the Web*», *Digital Methods Initiative*, en ligne : <http://www.govcom.org/publications/full_list/GISWatch_DMI.pdf> (consulté le 17 juin 2020).

⁸¹ W. ALSCHNER, préc., note 45, p. 23.

Digital Methods Initiative et par le *Social Media Lab* de l'Université de Ryerson.

Par ailleurs, les politiques des plateformes ont des impacts sur les possibilités en termes de recherche et peuvent restreindre l'accès aux données aux chercheur.e.s qui ont des ententes avec elles⁸². Pour certain.e.s, cela opère une division au détriment des chercheur.e.s qui ont moins de ressources et qui sont parfois plus critiques des plateformes étudiées⁸³, engendrant des «chillings effects on the kinds of research questions that can be asked»⁸⁴.

II. L'éthique de la recherche en ligne

L'abondance de traces à une échelle sans précédent et sa facilité d'accès ont suscité des préoccupations majeures en matière d'éthique de la recherche. Alors que les chercheur.e.s ont d'abord tenté de traduire les principes éthiques applicables aux lieux «physiques» vers les lieux «virtuels», on assiste depuis peu à une prise de conscience quant à certains dilemmes éthiques émanant spécifiquement des expériences de recherche en ligne. Afin d'outiller les comités d'éthique de la recherche («CER»), le comité d'éthique de l'*Association of Internet Researchers* a produit des lignes directrices⁸⁵. Plutôt que l'application de principes universels, elles défendent une approche contextuelle nourrie par les pratiques du terrain. Il s'agit de tenir compte des circonstances particulières de l'étude, de ses questions de recherche, des données en jeu et des manières de rapporter les résultats.

Selon l'*Énoncé de politique des trois Conseils* («EPTC 2»), les trois critères principaux qui déterminent si une recherche doit être évaluée par un CER sont : 1) l'interaction directe avec des «sujets humains», 2) le fait que ces sujets puissent s'attendre à un certain degré de vie privée et

⁸² Aline Shakti FRANZKE et al., *Internet Research : Ethical Guidelines 3.0*, 2020, p. 35, en ligne : <<https://aoir.org/reports/ethics3.pdf>> (consulté le 17 juin 2020).

⁸³ Axel BRUNS, «After the 'APicalypse': social media platforms and their fight against critical scholarly research» (2019) *Information, Communication & Society*, 1544.

⁸⁴ d. BOYD et K. CRAWFORD, préc., note 39, 674.

⁸⁵ Annette MARKHAM et Elizabeth BUCHANAN, *Recommendations from the AoIR Ethics Working Committee 2.0*, Association of Internet Researchers, 2012 ; A. S. FRANZKE et al., préc., note 82. Il s'agit d'une société savante qui se dédie à l'avancement de la recherche pluridisciplinaire en lien avec Internet.

3) le fait que la diffusion des résultats de la recherche puisse permettre de les identifier⁸⁶. Une recherche utilisant l'observation non participante et fondée sur de l'information accessible au public ne nécessite pas d'évaluation par un CER s'il n'y a pas d'attentes raisonnables en matière de vie privée⁸⁷, incluant les contenus en ligne⁸⁸. Néanmoins, « l'accès à des renseignements identificatoires dans les sites numériques accessibles au public » comme « les clavardoirs dans Internet », comme dans le cas de bien des médias sociaux, suppose des attentes en matière de vie privée plus élevées. Des faits accessibles au public peuvent être considérés comme privés dans la culture des participant.e.s, quoique leurs attentes à cet égard doivent être « raisonnables ». Mais le fait que de telles études doivent être évaluées par un CER n'implique pas nécessairement que le consentement des internautes soit requis. Dans un « cadre virtuel où les personnes ont une attente raisonnable ou limitée en matière de vie privée », le CER peut lever l'exigence d'obtenir le consentement à condition que ce besoin soit justifié et de prendre les mesures de protection adéquates⁸⁹. Mais qu'entend-on par « accessible au public » et par « attentes raisonnables en matière de vie privée » ?

A. *L'information accessible au public*

Selon certain.e.s chercheur.e.s, la recherche en ligne a donné lieu au brouillage entre les notions de public et de privé⁹⁰. Une même plateforme peut contenir des espaces publics et privés⁹¹, comme dans le cas de Facebook⁹². L'EPTC 2 semble avoir concrétisé ces considérations en distinguant le « cadre virtuel » du « lieu public » et de « [l']espace privé ou

⁸⁶ *Énoncé de politique des trois conseils. Éthique de la recherche avec des êtres humains*, Gouvernement du Canada, 2014.

⁸⁷ *Id.*, art. 2.2.

⁸⁸ *Id.*, p. 17.

⁸⁹ *Id.*, art. 10.3.

⁹⁰ Guillaume LATZKO-TOTH et Serge PROULX, « Enjeux éthiques de la recherche sur le Web », dans Christine BARATS (dir.), *Manuel d'analyse du web en sciences humaines et sociales*, 2^e éd., Paris, Armand Colin, 2016, p. 47.

⁹¹ Christina ALLEN, « What's wrong with the 'golden rule'? Conundrums of conducting ethical research in cyberspace », (1996) 12-2 *The Information Society* 175.

⁹² Malin SVENINGSSON, « How do various notions of privacy influence decisions in qualitative internet research? », dans Annette MARKHAM et Nancy BAYM (dir.),

protégé»⁹³. Mais le problème se pose au-delà des enjeux techniques. L'approche consistant à transposer des catégories élaborées pour les lieux physiques vers les lieux virtuels incite les chercheur.e.s à omettre le sens que les internautes attribuent à leurs pratiques⁹⁴. Plutôt, l'accès à un environnement numérique sur le plan technique n'implique pas qu'il soit *de facto* public⁹⁵. Il ne faut pas non plus confondre accessibilité et visibilité. Un contenu librement accessible peut être consulté par un nombre restreint de personnes en pratique. Or, utiliser ces données aux fins d'une recherche peut impliquer d'augmenter leur niveau de visibilité⁹⁶. Ceci n'implique pas qu'il faille s'abstenir d'utiliser ces données, mais de le faire de manière à minimiser les conséquences négatives qui pourraient résulter de ces transformations. Ces éléments doivent être soupesés à la lumière des bienfaits pouvant résulter de la recherche.

Pour ces raisons, Guillaume Latzko-Toth et Madeleine Pastinelli soutiennent que la dichotomie public-privé est peu à propos pour penser les pratiques numériques et proposent plutôt parler d'un *degré* de privacité⁹⁷. Il s'agit de comprendre non pas si une pratique est publique, mais surtout comment elle est publique et quelles sont les conséquences liées au fait d'augmenter son degré de publicité⁹⁸.

B. Les attentes en matière de vie privée

Même si l'on peut accéder à des propos en ligne aussi facilement qu'à un article journalistique, leurs auteur.e.s peuvent considérer qu'ils et elles tiennent des « conversations privées en public »⁹⁹. On reproche

Internet Inquiry: Conversations about method, Newbury Park, Sage Publications, 2008, p. 69.

⁹³ EPTC 2, préc., note 86, p. 162.

⁹⁴ Guillaume LATZKO-TOTH et Madeleine PASTINELLI, « Par-delà la dichotomie public/privé : la mise en visibilité des pratiques numériques et ses enjeux éthiques », (2014) 7-2 *Tic & Société* 148.

⁹⁵ M. SVENINGSSON, préc., note 92.

⁹⁶ G. LATZKO-TOTH et M. PASTINELLI, préc., note 94.

⁹⁷ *Id.*, p. 165.

⁹⁸ Pour un exemple, lire Roxana WILLIS, « Observations online : Finding the ethical boundaries of Facebook research », (2017) 15-1 *Research Ethics* 1.

⁹⁹ Dennis WASKUL et Mark DOUGLASS, « Considering the electronic participant : Some polemical observations on the ethics of on-line research », (1996) 12-2 *The Information Society* 129.

notamment à certain.e.s chercheur.e.s des *big data* de rarement prendre acte de la différence entre être *en public* et être *public*¹⁰⁰.

Or, la conception d'une «privacité perçue» soulève certaines difficultés pratiques. Cela implique-t-il que dès que les internautes pourraient penser qu'un aspect de la recherche menace leur vie privée, leur consentement serait requis? Les perceptions en matière de vie privée entrent souvent en contradiction avec les paramètres techniques des plateformes, les internautes pouvant rendre publique de l'information contre leur gré¹⁰¹. Au surplus, le fait que les membres d'un même espace de discussion n'aient pas des attentes uniformes ne simplifie en rien cette question.

Considérer un *degré* de publicité nous permet d'évaluer les attentes de vie privée à la lumière des spécificités du terrain. Cette approche contextuelle implique de prendre certaines précautions additionnelles même si l'environnement étudié est accessible publiquement. Il s'agit notamment d'être conscient des cadres dans lesquels les personnes s'expriment, notamment de se familiariser avec les normes de partage d'information communes de l'environnement (soit la «netiquette»)¹⁰².

Les spécificités du terrain sont aussi à considérer dans la manière de restituer les résultats, notamment en évitant la réidentification des internautes, ce qui peut requérir des précautions additionnelles en ligne, surtout lorsqu'ils n'utilisent pas de pseudonymes. On recommande par exemple de ne pas citer de propos s'il est possible de les rattacher à leurs auteur.e.s en utilisant les moteurs de recherche¹⁰³. Il peut aussi être opportun de ne pas révéler les noms des forums de manière à ne pas accroître leur visibilité¹⁰⁴. Dans le cadre de recherche sur des sujets sensibles¹⁰⁵, certains ont même altéré les citations au moyen de changements mineurs¹⁰⁶.

¹⁰⁰ d. BOYD et K. CRAWFORD, préc., note 39.

¹⁰¹ R. WILLIS, préc., note 98, 10.

¹⁰² G. LATZKO-TOTH et S. PROULX, préc., note 90.

¹⁰³ Kevin F. STEINMETZ, «Message Received: Virtual Ethnography in Online Message Boards», (2012) 11-1 *International Journal of Qualitative Methods* 26.

¹⁰⁴ Madeleine PASTINELLI et Caroline DÉRY, «Se retrouver entre soi pour se reconnaître: Conceptions du genre et régulation des échanges dans un forum de personnes trans», (2016) 40-1 *Anthropologie et Sociétés* 153.

¹⁰⁵ Voir le chapitre 8 du présent ouvrage: Dalia GESUALDI-FECTEAU et Andréanne THIBAUT, «L'étude de sujets sensibles».

¹⁰⁶ Voir par exemple Moritz BERNING et Anita HARDON, «Educated Guesses and Other Ways to Address the Pharmacological Uncertainty of Designer Drugs: An Exploratory

Cette problématique trouve application en ce qui concerne les méthodes computationnelles. Même en présence de données anonymisées, il existe un risque de réidentification à partir de l'agrégation entre plusieurs bases de données¹⁰⁷.

La dimension de la vie privée est intimement liée à celle « des limites à l'intérieur desquelles la recherche est acceptable » sans consentement¹⁰⁸. Par ailleurs, dans le cas où les groupes tendent vers un haut degré de privacité, la question se pose de savoir quels sont les paramètres pour s'assurer dudit consentement.

C. Le consentement

Le consentement implique que les participant.e.s potentiel.le.s à la recherche puissent prendre une décision libre et éclairée quant à leur contribution¹⁰⁹. Or, il n'existe pas de règles fixes qui permettent de déterminer de manière systématique si l'approbation des internautes est nécessaire¹¹⁰. L'identification des personnes auprès desquelles le consentement devrait être demandé s'avère complexe dans de nombreux environnements numériques puisque cette population est souvent vaste et fluide et peut joindre ou quitter le milieu à tout moment¹¹¹. Il apparaît ainsi peu réaliste d'obtenir une réponse de l'ensemble des membres.

Certain.e.s chercheur.e.s croient que le consentement doit être obtenu auprès de chaque personne dont on voudrait utiliser les propos¹¹². Selon

Study of Experimentation Through an Online Drug Forum», (2016) 43-3 *Contemporary Drug Problems* 277. Sur les dilemmes méthodologiques suscités par l'anonymat des internautes, lire C. HINE, préc., note 26.

¹⁰⁷ A. BECHMANN et B. ZEVENBERGEN, préc., note 54.

¹⁰⁸ G. LATZKO-TOTH et M. PASTINELLI, préc., note 94, 161.

¹⁰⁹ C. HINE, préc., note 26.

¹¹⁰ G. LATZKO-TOTH et S. PROULX, préc., note 90.

¹¹¹ James HUDSON et Amy BRUCKMAN, « "Go away": Participant objections to being studied and the ethics of chatroom research », (2004) 20-2 *The Information Society* 127.

¹¹² Robert KOZINETS, « The field behind the screen: Using netnography for marketing research in online communities », (2002) 38 *Journal of Marketing Research* 61.

la position dominante, toutefois, cette approche est trop restrictive¹¹³, d'autant plus que, pour certain.e.s, l'intérêt de faire enquête en contexte numérique repose précisément sur la possibilité de voir sans être vu¹¹⁴. Certaines chercheuses témoignent même de leur expérience selon laquelle contacter directement des membres peut être considéré comme intrusif¹¹⁵. Les chercheur.e.s peuvent alors avoir recours à certains ajustements, par exemple contacter les administrateurs du forum et de décider conjointement des mesures à prendre, ou encore publier ponctuellement une annonce informant les internautes de la recherche avant et pendant la collecte¹¹⁶. Évidemment, il vaut mieux s'abstenir d'utiliser les données sur un groupe dont les politiques prohibent explicitement ce type d'utilisation¹¹⁷.

En somme, Heidi A McKee et James E. Porter proposent certains critères non cumulatifs afin de déterminer au cas par cas si le consentement des internautes est requis : le degré de privacité des données, la sensibilité du thème de la recherche, le degré d'interaction avec les internautes ainsi que leur vulnérabilité¹¹⁸.

III. L'ethnographie des groupes de partage d'information juridique : étude de cas

La recherche que je vais maintenant aborder s'intéresse aux manières dont les personnes pensent à leurs besoins juridiques ainsi qu'aux moyens d'y répondre à travers l'étude de leurs interactions en ligne. Dans l'idée de faire une ethnographie « à travers » et « pour » Internet plutôt que « de » l'Internet, j'ai opté pour une étude de cas sur le réseau socionumérique

¹¹³ Voir notamment Heather KITCHIN, « The Tri-Council Policy Statement and research in cyberspace: Research ethics, the Internet, and revising a "living document" », (2003) 1-4 *Journal of Academic Ethics* 397.

¹¹⁴ Anne BEAULIEU, « Mediating Ethnography: Objectivity and the Making of Ethnographies of the Internet », (2004) 18-2 *Social Epistemology* 139. D'autres croient plutôt que la recherche en ligne a tout intérêt à être participante, voir R. KOZINETS, préc., note 112.

¹¹⁵ L. SUGIURA, R. WILES et C. POPE, préc., note 4.

¹¹⁶ C. HINE, préc., note 26.

¹¹⁷ Duncan LANGFORD, « Ethics and the Internet: Appropriate behavior in electronic communication », (1996) 6-2 *Ethics & Behavior* 91.

¹¹⁸ Heidi A. MCKEE et James E. PORTER, *The Ethics of Internet Research: A Rhetorical, Case-Based Process*, Digital Formations, vol. 59, New York, Peter Lang, 2009.

Facebook. Comme je m'intéressais aux interactions entre les internautes et à leur double rôle de « producteurs » (production-utilisation) de contenus¹¹⁹, j'ai privilégié des groupes (plutôt que des pages ou des comptes personnels) puisque les échanges y sont à priori plus horizontaux¹²⁰. Une veille exploratoire des contenus¹²¹ a permis de délimiter le terrain à deux groupes accessibles publiquement : un groupe de propriétaires de logements qui échangent leurs questionnements en droit du logement et de l'immobilier (environ 30 000 membres), puis un groupe de parents dont les enfants sont pris en charge par la Directrice de la protection de la jeunesse – ou sont susceptibles de l'être (environ 10 000 membres).

Concernant les dimensions éthiques, soulignons que, même si j'ai travaillé avec deux groupes accessibles publiquement, j'ai dû déterminer qu'ils tendaient également vers un haut degré de publicité et que les propos étaient considérés comme publics dans la culture des participant.e.s. Pour ce faire, j'ai dû m'appuyer sur plusieurs indices comme la description de la vocation du groupe, son nombre de membres, mais aussi l'observation des pratiques, notamment des publications ponctuelles des internautes rappelant son caractère public. Cette étape de familiarisation peut aussi aider à comprendre que certains contenus sont considérés comme moins publics que d'autres, par exemple lorsque les internautes invitent leurs interlocuteurs à communiquer en privé.

La collecte de données s'est effectuée en deux temps : 1) l'observation de l'ensemble des contributions sur une période de deux mois, jusqu'à saturation, avec journal de bord, puis 2) la constitution d'un corpus issu de ces contributions en vue de l'analyse. À l'étape de la collecte de données, il est possible d'observer les interactions en temps réel, mais aussi rétroactivement¹²². Le corpus peut être présenté au moyen du tableau suivant :

¹¹⁹ S. PROULX, M. MILLETTE et L. HEATON (dir.), préc., note 6, p. 2.

¹²⁰ Ganaele LANGLOIS, Greg ELMER, Fenwick McKELVEY et Zachary DEVEREAUX, « Networked Publics : The Double Articulation of Code and Politics on Facebook », (2009) 34-3 *Canadian Journal of Communication* 415.

¹²¹ J'ai combiné une recherche itérative par mots-clés, les suggestions de l'algorithme de Facebook au fur et à mesure de la veille ainsi que la technique « boule de neige » en mobilisant mon réseau personnel.

¹²² Adeline BRANTHONNE et Elena WALDISPUEHL, « La netnographie pour étudier une communauté masculiniste en ligne : contributions méthodologiques d'un e-terrain », *Recherches qualitatives* 2019.24.6, 9.

	Nombre de conversations	Nombre de commentaires par conversation
Groupe de propriétaires	210	De 1 à 157
Groupe de parents	120	De 1 à 144
Total	330	

Sur les deux groupes, des conversations liées à l'information juridique ont lieu presque tous les jours, allant d'une à treize conversations par jour. Leur format est généralement textuel, incluant plusieurs documents d'information juridique et modèles rédigés par les internautes, mais comportait aussi des hyperliens, des photos et des vidéos. Quant aux types de contenu partagé, sur celui de propriétaires, les internautes qui énoncent des besoins juridiques vont généralement décrire une situation concernant un locataire et s'enquérir des recours juridiques possibles. Il peut aussi s'agir de déterminer comment rédiger et déposer une procédure, dans quels délais, et si d'autres avenues sont envisageables, par exemple une compensation financière. Sur le deuxième groupe, il s'agit le plus souvent d'évaluer si les actes posés par l'intervenante impliquée dans le placement de l'enfant sont conformes à la loi et, dans le cas contraire, les recours envisageables, ou encore comment se préparer à une audience ou faire réviser une ordonnance de placement.

Les réponses partagées s'appuient principalement sur 1) des références ou des ressources externes ; 2) des opinions et 3) des témoignages expérimentiels. Dans le premier cas, les internautes partagent des références plus ou moins précises : articles d'information juridique provenant de sites externes, législation, références à des services existants ou à des ressources disponibles ailleurs sur Facebook.

Les internautes ont pour pratique de faire mention de la législation de manière générale, par exemple sur le groupe de parents : « la loi stipule que la cour doivent respecter le choix de l'enfant quand il a plus de 12 ans », mais aussi à des lois en particulier, par exemple lorsqu'une internaute suggère de lire la *Loi sur la protection de la jeunesse* et le *Code de procédure civile*. Or, les médias sociaux sont des médias de *conversation* plutôt que d'*information*¹²³. Ainsi, la conversation se poursuit souvent

¹²³ Dominique CARDON, *La démocratie Internet : promesses et limites*, Paris, Seuil, 2010.

par des demandes de précision, comme en l'espèce : « Ou est-ce que je peux lire ces lois ? ». De même, lorsqu'une internaute réfère à la *Charte des droits et des libertés de la personne*, son interlocutrice demande : « tu peux m'envoyer une copie de cette charte là tu penses ? ». Les conversations sur ce groupe en particulier révèlent non pas seulement un enjeu d'accès ou de compréhension du droit, mais aussi un enjeu quant à la simple connaissance que les lois sont accessibles publiquement en ligne. Les réponses de ce type s'avèrent généralement beaucoup plus spécifiques sur le groupe de propriétaires, où on réfère souvent à des articles de loi précis.

Certaines références sont partagées sur les groupes à partir d'hyperliens. Le tableau suivant dégage un aperçu des pratiques de référencement dégage à partir de leur analyse :

Nature et source	Groupe de propriétaires	Groupe de parents	Total
Article d'information juridique – Site professionnel juridique	8	4	12
Article d'information juridique – Site institutionnel	27	0	27
Article d'information juridique – Site d'OBSL	4	3	7
Article d'information juridique – Site d'autres types de professionnels	22	0	22
Information juridique – Lien interne à Facebook	9	6	15
Information juridique – Blogue « par et pour » les internautes	0	1	1
Article journalistique comprenant de l'information juridique	8	1	9
Sites de sources juridiques (législation, jurisprudence)	7	4	11
Information générale – Site institutionnel	5	4	9
Référence professionnelle – juriste	4	1	5
Référence – autre professionnel.le	35	0	35
Total par groupe	129	24	153

Au sein du groupe de propriétaires, on observe une tendance à relayer l'information juridique disponible sur les sites institutionnels ou issus de différents regroupements professionnels (bureaux d'avocat.e.s, agences de cautionnement, entrepreneur.e.s, etc.). Sur le groupe de parents, le partage d'hyperliens est une tendance beaucoup moins fréquente en proportion de la taille du corpus ; on réfère rarement, par exemple, à des articles d'information juridique. À une occasion, un article d'information en droit français a été publié en réponse à des questions qui concernaient les tribunaux québécois. Les pratiques de référencement consistent davantage à référer à des ressources informationnelles officielles plutôt qu'officielles, notamment d'autres groupes Facebook.

Ensuite, plusieurs réponses s'appuient sur une opinion, au sens où elles n'en spécifient pas le fondement (théorique ou expérientiel). On peut penser aux propos se résumant à répondre par oui ou par non, mais aussi à des opinions plus élaborées qui sont plus directives que le fait de simplement relayer un article d'information juridique ou une loi. Sur le groupe de propriétaires, ces réponses sont parfois axées sur une forme de mentorat qui appréhende simultanément les dimensions juridiques et non juridiques d'un problème (par exemple plus proprement humaines ou techniques). Un internaute demande par exemple quoi faire avec un locataire qui lui dit qu'il quittera le logement le 1^{er} juillet au soir alors que le nouveau locataire emménage le 1^{er} juillet au matin. Alors que certain.e.s tentent de qualifier juridiquement la situation, d'autres suggèrent l'expulsion par huissier, tandis que d'autres rappellent le caractère commun d'une telle situation, appelant plutôt à un compromis.

Dans un troisième temps, les réponses s'appuient sur l'expérience de l'internaute qui les formule. Ces réponses visent surtout à expliquer comment se préparer à la cour, mais aussi à identifier les démarches qui sont susceptibles ou non de porter fruit, souvent dans l'idée d'amenuiser les attentes à l'égard d'un recours. C'est aussi parfois le cas afin de faire éviter à autrui une erreur que l'on a soi-même commise, par exemple celle d'acquérir un immeuble sans avoir préalablement vérifié sa conformité au regard de la législation. La place importante qu'occupent les savoirs expérientiels « profanes » dans les conversations est sans doute ce qui fonde la particularité des médias sociaux par rapport à d'autres sources d'information juridique. Alors que les médias sociaux brouillent les frontières entre les personnes qui créent du contenu et celles qui les consomment, les membres des groupes Facebook sont à la fois des créateurs de contenu (à travers le partage d'expériences ou d'opinions), mais aussi des relayeurs

de contenu (à travers le référencement à des services, à la législation et à des articles d'information). En ce sens, le terrain en contexte numérique peut être un moyen privilégié d'accéder à la fois aux représentations et aux pratiques relatives au droit.

D'ailleurs, si les études de terrain en contexte numérique peuvent permettre d'explorer la juridicité en dehors de ses manifestations les plus visibles, elles ont aussi le potentiel de revisiter les artefacts officiels du droit au prisme des expériences profanes. C'est par exemple le cas du tribunal, en l'espèce la Cour du Québec :

[...] En cour il faut prendre beaucoup la parole, parce que laisser tout le temps les [travailleuses sociales] parler, c'est pas bon, prépare d'avance ton exposé. Et comme tu y va sans avocat, ait la parole facile, regarder intensément dans les yeux le juge pour avoir on attention et dis lui par la suite que tu as des choses à dire, fonce, lâche pas. Ça fait 2 personnes en un mois que je vois qu'ils ont réussi comme ça.

Finalement, s'il est possible d'accéder à l'expérience des justiciables de diverses manières, la richesse de tels terrains réside peut-être surtout dans le décroisement entre les temporalités et les espaces du droit qui est mis en valeur par le registre conversationnel des interactions. Certains internautes expriment un besoin de soutien en temps réel, parfois depuis le tribunal. Par exemple, une internaute écrit qu'elle est très stressée, étant présentement à la cour au sujet de la garde de deux de ses enfants. On lui répond quelques minutes après : « C'est jamais le [fun] daller à la cour ! tout est si... officiel... c'est épouvantable [...] ». Les groupes permettent donc jusqu'à un certain point d'être accompagnée de manière synchrone et interactive dans le processus judiciaire. De même, lorsqu'une internaute propose à une autre de lui écrire en privé pour l'aider, elle lui répond « Je suis à la cour mes aussitôt j'ai fini oui avec plaisir ». Il faut alors donner raison à Hine : la démarcation entre les espaces virtuels et matériels apparaît peu à propos pour penser le terrain. Mais ce faisant, c'est peut-être aussi la démarcation entre les lieux officiels et officieux du droit qui tend à se fondre ; cet aperçu des coulisses de l'activité judiciaire rappelle que les phénomènes sociojuridiques se déploient à l'interface entre plusieurs espaces, interface qui s'accompagne de regards multiples sur le droit.

Conclusion

Toute expérience se prête à plusieurs « cadrages » qui interagissent et s'articulent les uns avec les autres, soutenait Erving Goffman¹²⁴. En orientant les perceptions et les conduites, les cadres construisent et organisent la représentation de la réalité. En mobilisant la métaphore goffmanienne du cadre, Annette Markham illustre comment les données et leur représentation jouissent d'un pouvoir symbolique. Ce pouvoir permet de mettre en exergue une dimension spécifique d'un phénomène au détriment des autres. Or, oublier ce qui se situe en dehors du cadre a un coût¹²⁵. Les enjeux éthiques et méthodologiques de la recherche en ligne exemplifient bien les risques liés au fait de percevoir les données comme « naturelles » et détachées de leur réalité propre¹²⁶, soit celle d'outils dessinés par une multitude de décisions humaines¹²⁷. Les données ne sont jamais « raw » mais sont toujours déjà « cooked » à travers des processus de nettoyage et de classification qui reflètent les dynamiques sociales¹²⁸. « People are more than digital data », rappelle Koen Leurs ; les traces numériques sont des représentations décontextualisées des personnes, qui ont leurs limites¹²⁹. Par conséquent, selon Mary Elizabeth Luka et Mélanie Millette :

The sooner we understand social media data—big, small, thick, or lively—as a humanly constructed artifact shaped by power relationships and crafted according to certain values [...] the more we can realize how these processes enable and shape our decisions about our methodology.¹³⁰

¹²⁴ Erving Goffman, *Les Cadres de l'expérience*, Paris, Les Éditions de Minuit, 1991.

¹²⁵ Annette N. Markham, « Undermining “data” : A critical examination of a core term in scientific inquiry », (2013) 18-10 *First Monday*, cité dans M. E. Luka et M. Millette, préc., note 77.

¹²⁶ *Id.*

¹²⁷ Lisa Gitelman, *“Raw data” is an oxymoron*, Cambridge, MIT Press, 2013.

¹²⁸ Deborah Lupton, « Digital companion species and eating data: Implications for theorising digital data–human assemblages », (2016) 3-1 *Big Data & Society* 1.

¹²⁹ Koen Leurs, « Feminist data studies. Using digital methods for ethical, reflexive and situated socio-cultural research », (2017) 115-1 *Feminist Review* 130.

¹³⁰ M. E. Luka et M. Millette, préc., note 77, p. 3.

Mais c'est au fond une question qui rejoint la recherche sur les artefacts officiels du droit : la « scène »¹³¹ n'offre une perspective que partielle sur ce que nous voyons. Surtout, elle dessine cette perspective ; le cadre articule nos propres réactions aux mondes et la perception « correcte » d'une scène suppose que l'acte de perception fasse partie de la scène¹³².

En définitive, j'espère avoir exposé les manières par lesquelles la recherche en ligne revêt un potentiel important pour comprendre comment le droit est compris, pensé et activé par les acteurs sociaux, mais aussi pour voir ce que nous ne voyons pas du droit. Au surplus, les réflexions en matière d'éthique de la recherche en ligne, articulant perspectives positivistes et constructivistes, apparaissent particulièrement intéressantes pour nourrir la réflexion sur les normativités au regard de la vie privée. Finalement, dans l'optique où le virtuel et le matériel sont toujours imbriqués, il faudra déployer des recherches à la fois en ligne et hors-ligne, dans l'idée d'étudier l'interface entre le champ juridique et d'autres espaces sociaux. En reconfigurant ce que l'on entend par espace juridique, il sera possible de cartographier de nouveaux terrains du droit à travers des assemblages inédits.

¹³¹ François OST et Michel VAN DE KERCHOVE, « De la scène au balcon. D'où vient la science du droit ? » dans François CHAZEL et Jacques COMMAILLE (dir.), *Normes juridiques et régulation sociale*, Paris, LGDJ, 1991, p. 67.

¹³² E. GOFFMAN, préc., note 124.

Partie II

Enjeux de la recherche empirique en droit

La recherche portant sur des sujets sensibles : défis, obstacles et bonnes pratiques

Dalia Gesualdi-Fecteau* et Andréanne Thibault**

I. Qu'est-ce qu'une recherche sur un sujet sensible ?	217
II. Les enjeux de nature éthique	218
III. Faire de la recherche sur un sujet sensible : défis pratiques et pistes de solution	222
A. Faire face aux inconforts découlant de l'objet de la recherche	222
B. Le journal de recherche, un allié indispensable.....	227
C. Faire face au décalage de positionnement social	229
Conclusion	230

* Professeure, Département des sciences juridiques, UQAM.

** Avocate chez Hébert Thibault Avocats, LL.B., M.A. (UQAM).

Qu'ont en commun les recherches qui portent sur des expériences personnelles désagréables, dégradantes ou indésirées, celles s'intéressant à la déviance, au contrôle social ou qui mettent en lumière certains comportements socialement inacceptables ou encore, celles susceptibles d'avoir des conséquences sur les personnes répondantes ou sur le groupe auquel celles-ci appartiennent ?

Si plusieurs disciplines, qu'il s'agisse de la criminologie, de la sexologie, de la psychologie ou du travail social, ont l'habitude de faire face aux défis que représente la recherche sur des sujets sensibles, les juristes sont également susceptibles de se pencher sur un sujet de recherche sensible. C'est le cas des recherches portant des questions portant sur l'effectivité ou les lacunes du droit ou encore lorsqu'il s'agit de documenter les schémas et pratiques d'acteurs, d'étudier certains abus de pouvoir des autorités étatiques ou encore de cartographier les contours d'un ordre juridique paraétatique.

Les sujets de recherche sensibles sont susceptibles de soulever des enjeux de nature méthodologique, éthique et épistémologique qui doivent être pris en compte à toutes les étapes de la recherche, de la collecte des données jusqu'à la diffusion des résultats. De telles recherches imposent que les personnes qui conduisent la recherche prennent acte de l'interférence de leur « positionnement » sur leur rapport avec les personnes participantes.

Le présent chapitre tracera les contours de ce que constitue un sujet sensible en procédant à une recension des écrits portant sur cette question et en partageant certaines observations découlant de nos recherches. Au cours des dernières années, nous avons mené des recherches sur le rapport qu'entretiennent des travailleurs et des travailleuses disposant d'un statut migratoire précaire avec le droit du travail et ses institutions. Ces recherches visaient notamment à cartographier les conditions de recrutement et de travail de cette main-d'œuvre composant avec une pluralité de facteurs structuraux de vulnérabilité. Elles avaient également pour objectif de mieux comprendre les trajectoires professionnelles de ces personnes et de documenter leur perception des normes juridiques et les recours censés les protéger.

Les personnes participantes étaient notamment appelées à nous partager des expériences pouvant mettre en lumière des pratiques illégales mises de l'avant par différents acteurs, dont l'employeur et l'intermédiaire de recrutement. Le rapport de pouvoir entre ces acteurs et les travailleurs et les travailleuses dont le statut migratoire est précaire fait l'objet d'un important

déséquilibre qui contraint de façon directe et indirecte les stratégies et schémas d'action de cette main-d'œuvre. De plus, ces études nous ont amenées à documenter des pratiques pouvant être jugées comme étant répréhensibles ou socialement indésirables, certaines personnes répondantes ayant quitté l'emploi pour lequel elles avaient obtenu un permis de travail et occupant un emploi sans qu'un nouveau permis de travail ait été délivré, basculant ainsi dans une forme d'irrégularité du point de vue du droit de l'immigration.

Ces travailleurs et ces travailleuses ne disposent pas de la citoyenneté politique et sont donc privés de « la pleine participation [...] à la vie sociale, économique et politique d'une collectivité, c'est-à-dire la reconnaissance, à leur bénéfice, et la jouissance, par eux, de divers droits et libertés »¹. Comme le rappelait la juge l'Heureux-Dubé dans l'affaire *Dunmore*, les non-citoyens forment un groupe dépourvu de pouvoir politique formel et sont, à ce titre, « susceptibles de voir leurs intérêts négligés et leur droit d'être considéré et respecté également violé. Ils font partie de ces groupes de la société dont les besoins et les aspirations ne suscitent apparemment pas l'intérêt des représentants élus »². Ainsi, la conduite de recherches auprès de travailleurs et travailleuses disposant d'un statut migratoire précaire peut soulever des inquiétudes quant au fait de partager des renseignements potentiellement identificatoires. De plus, ces recherches peuvent faire revivre aux personnes participantes des souvenirs potentiellement douloureux et favoriser une prise de conscience face à certaines situations. Certaines personnes participantes peuvent également craindre l'opprobre de leurs pairs pouvant découler du simple fait de participer à la recherche. Au fil de ces recherches, nous avons fait face à différents écueils et dû ajuster nos pratiques afin que la participation à la recherche soit la plus sécuritaire possible.

Sur le plan éthique, ces recherches imposent que l'on prenne en compte les risques, lesquels sont de nature protéiforme, que courent les personnes participantes ou le groupe auquel ces personnes appartiennent (II). Comme

¹ José WOEHLING, « Les droits et libertés dans la construction de la citoyenneté, au Canada et au Québec », dans Michel COUTU, Pierre BOSSET, Caroline GENDREAU et Daniel VILLENEUVE (dir.), *Droits fondamentaux et citoyenneté : une citoyenneté fragmentée, limitée, illusoire ?*, Montréal, Éditions Thémis, 1999, p. 272.

² *Dunmore c. Ontario (Procureur général)*, 2001 CSC 94.

il importe de « négocier l'éthique dans la pratique »³, il est essentiel d'envisager les défis pratiques que ces recherches entraînent ainsi que les solutions qui peuvent être mobilisées afin de pallier ceux-ci au stade de la collecte de données (III). Mais avant tout, il importe de préciser ce que constitue une recherche portant sur un sujet sensible (I).

I. Qu'est-ce qu'une recherche sur un sujet sensible ?

Les auteurs Lee et Renzetti ont établi une typologie des recherches sensibles, laquelle se décline en quatre catégories. Il s'agit des recherches comportant une intrusion dans la vie privée des personnes enquêtées, celles portant sur la déviance et le contrôle social, celles questionnant les intérêts de personnes investies d'importants pouvoirs ou sur les activités d'entités disposant de pouvoirs de domination ou de coercition et finalement, les recherches impliquant des pratiques sacralisées par certains groupes et dont les membres ne souhaitent pas la « profanation »⁴.

Les auteurs Seiber et Stanley définissent la recherche « socialement sensible » comme étant susceptible d'avoir des conséquences ou des implications, soit sur les participants ou sur le groupe d'individus représenté par la recherche⁵. La participation à ces recherches peut impliquer des coûts pour les personnes participantes : il peut s'agir de coûts psychologiques, par exemple la culpabilité, la honte ou la peur de subir une sanction⁶. Comme le rappellent les auteurs Tourangeau et Yan, la métacatégorie des recherches portant sur des « sujets sensibles » englobe non seulement les questions qui suscitent des préoccupations en matière de désirabilité ou d'acceptabilité sociale, mais aussi celles qui sont considérées comme intrusives par les personnes répondantes ou qui suscitent des inquiétudes quant aux répercussions possibles de la divulgation d'informations⁷. Une recherche « sensible » en est une qui requiert de dévoiler des comportements ou

³ Lea MÜLLER-FUNK, « Research with refugees in fragile political contexts : how ethical reflections impact methodological choices », (2020) *J. Refug. Stud.*

⁴ Raymond M. LEE et Claire M. RENZETTI, « The Problems of Researching Sensitive Topics : An Overview and Introduction », (1990) 33-5 *Am. Behav. Sci.* 510.

⁵ Joan E. SIEBER et Barbara STANLEY, « Ethical and professional dimensions of socially sensitive research », (1988) 43-1 *Am. Psychol.* 49, 48.

⁶ R. M. LEE et C. M. RENZETTI, préc., note 4.

⁷ Roger TOURANGEAU et Ting YAN, « Sensitive questions in surveys », (2007) 133-5 *Psychol. Bull.* 859.

des attitudes qui seraient normalement gardés privés et personnels, puisqu'ils pourraient constituer une faute, ou mener à de la désapprobation et dont le dévoilement par le répondant peut causer de l'inconfort⁸.

En définitive, la recherche sensible est celle qui pose une forme de menace pour les personnes participantes ou le groupe ou communauté auquel celles-ci appartiennent. La menace peut être de nature intrusive, c'est-à-dire que la recherche impose de pénétrer dans la sphère privée de la personne participante ou de faire revivre des expériences personnelles désagréables, dégradantes ou indésirées. La menace peut également prendre la forme de la crainte d'une sanction lorsque la recherche impose que la personne participante donne des informations stigmatisantes, incriminantes ou qui mettent en lumière certains comportements socialement inacceptables. Finalement, la menace peut être de nature politique lorsque la recherche questionne les intérêts de personnes en situation de pouvoir, que ce soit de façon objective ou vis-à-vis des personnes participantes, et qui peut avoir des conséquences sur celles-ci ou le groupe auquel elles appartiennent.

Les recherches portant sur des sujets sensibles doivent donc s'appréhender différemment, notamment sur le plan éthique, puisqu'il est nécessaire de prendre compte des réactions des personnes participantes, mais également les risques et conséquences possibles pour celles-ci qu'entraîne la participation à la recherche ; c'est de cela qu'il sera question dans la prochaine section.

II. Les enjeux de nature éthique

Comme le rappelle l'auteure Muller Funk⁹, les écrits portant sur l'éthique de la recherche sur des sujets sensibles insistent sur l'importance de mettre en œuvre le principe de « ne pas nuire » ainsi que d'obtenir des personnes répondantes un consentement libre et éclairé. De plus, la question de la protection des données et les enjeux liés à l'anonymisation des données doivent également retenir l'attention de la personne conduisant la recherche. Or, ces questions doivent être envisagées de façon dynamique. En effet, le fait de déployer des stratégies visant à protéger la confiden-

⁸ Kaye WELLINGS, Patrick BRANIGAN et Kirsti MITCHELL, « Discomfort, discord and discontinuity as data : Using focus groups to research sensitive topics », (2000) 2-3 *Cult. Health Sex.* 255.

⁹ Lea MÜLLER-FUNK, préc., note 3.

tialité des données de recherche ne rassurera pas nécessairement les personnes participantes quant à la révélation d'informations sensibles¹⁰.

Il est possible que la participation à la recherche ravive auprès des personnes participantes des souvenirs douloureux ou encore qu'elle engendre une prise de conscience. Il importe donc d'être attentif à leurs réactions, que celles-ci manifestent des signaux de détresse ou qu'elles se montrent déboussolées. Si certains estiment que cette façon d'appréhender la collecte peut se répercuter sur la « qualité » des données recueillies, d'autres soutiennent que cela impose à la personne conduisant la recherche d'adopter une posture réflexive. Comme le soulignent les auteurs McCosker, Bernard et Gerber, si l'état de la personne répondante est accueilli avec bienveillance, la collecte permettra de conduire à recueillir d'autres informations tout en évitant qu'une réponse soit ressentie comme étant « inacceptable »¹¹.

Lorsque la recherche prévoit la réalisation d'entrevues, il peut être opportun pour la personne qui les conduira d'avoir en mains une liste de ressources qui pourra être remise à la personne participante, au besoin. Il est indispensable que cette liste ne contienne pas des références génériques, mais plutôt des références proposant concrètement des services et adaptées aux besoins des personnes répondantes¹². À cet égard, il importe de s'assurer que les ressources proposées disposent des compétences linguistiques afin d'intervenir de façon adéquate auprès des personnes participantes qui en éprouveraient le besoin.

Il importe également de réfléchir, à toutes étapes de la recherche, aux conséquences que peut entraîner le fait de faire une recherche sur un sujet sensible. En effet, de telles recherches sont susceptibles d'entraîner des conséquences néfastes sur la personne participante, ou sur le groupe auquel cette personne appartient. Ces conséquences peuvent prendre différentes formes : représailles de personnes ou d'entités en situation de pouvoir,

¹⁰ Kenneth A. RASINSKI, Gordon B. WILLIS, Alison K. BALDWIN, Wenchi YEH et Lisa LEE, « Methods of data collection, perceptions of risks and losses, and motivation to give truthful answers to sensitive survey questions », (1999) 13-5 *Appl. Cogn. Psychol.* 465.

¹¹ Heather MCCOSKER, Alan BARNARD et Rod GERBER, « Undertaking Sensitive Research: Issues and Strategies for Meeting the Safety Needs of All Participants », (2001) 2-1 *Forum Qual. Soc. Res.*

¹² Par exemple, une référence au site web de l'Ordre des psychologues est susceptible de ne pas être très utile.

exclusion d'un groupe ou d'une communauté, etc. De telles répercussions peuvent découler du simple fait de participer à la recherche, mais peuvent aussi se matérialiser au stade la diffusion des résultats.

La mise en œuvre du principe de ne pas nuire impose que différentes stratégies soient déployées par la personne conduisant la recherche, et ce aux différentes étapes de celle-ci. D'une part, il importe de réfléchir aux conditions matérielles entourant la collecte de données. Est-ce que l'entretien se déroule dans un lieu assurant la confidentialité de l'échange, avant, pendant et après celui-ci ? Est-ce que le fait que le chercheur procédant à de l'observation soit facilement identifiable est susceptible de porter préjudice aux personnes participantes ? Dans certains cas, il sera indispensable de réfléchir au risque qu'une personne intercepte par inadvertance les échanges entre la personne participante et celle conduisant la recherche. Si la recherche est menée dans un endroit peu confidentiel ou à portée de voix d'un tiers, qui peut parfois être une personne de l'entourage de la personne participante, cela peut compromettre la sécurité, physique ou psychologique, de la personne participante. Il importe donc d'établir une stratégie appropriée, de concert avec celle-ci.

D'autre part, il importe de prendre des mesures afin que les données brutes issues de la collecte (enregistrements, transcriptions, notes, etc.) ne soient pas interceptées par des tiers. Prendre des mesures afin d'éviter cette éventualité peut constituer un défi lorsque la collecte de données se déroule à l'étranger. Pour éviter tout souci à ce propos, il peut être stratégique de détruire toutes les traces physiques en préconisant le recours au stockage infonuagique en cours de collecte¹³.

Si, au stade de la diffusion des résultats, tous renseignements permettant d'identifier directement les personnes répondantes ou même le groupe auquel ces personnes appartiennent doivent être anonymisés, il importe

¹³ Les Comités d'éthique de la recherche cherchent généralement à s'assurer que les serveurs sollicités tant pour le volet applicatif que pour le stockage des données sont situés dans un centre de données sis dans le pays de l'institution d'attache de la personne conduisant la recherche et selon un contrat de service clair. À cet égard, les conditions d'utilisation, politique de confidentialité, politique de sécurité, obligations légales, etc. de ces outils doivent être lues attentivement et prises en considération. La possibilité ou non de détruire les données une fois la recherche terminée doit être elle aussi prise en considération. Les lieux de conservation des données ainsi que les lois qui s'y appliquent doivent être connus de façon à s'assurer que les outils de stockage des données répondent aux normes et lois en vigueur.

également de porter une attention particulière au risque de réidentification de la personne à partir d'identificateurs indirects. Il peut s'agir du nom de l'employeur, d'un groupe affinitaire d'appartenance, du lieu de résidence ou des fonctions occupées. Il pourrait également être opportun de ne pas partager des informations portant sur le lieu où se déroula la collecte ainsi que certaines données sociodémographiques. Ces informations peuvent être remplacées par des informations génériques. Dans certains cas, c'est le groupe auquel appartient la population enquêtée qui est susceptible de subir des représailles. Dans des recherches portant sur les migrations, il s'agit d'un enjeu important. Le partage de certaines informations portant sur la localisation d'un camp de réfugiés ou sur la trajectoire géographique d'un groupe de migrants est susceptible d'avoir des conséquences sur des personnes qui n'auront pas nécessairement et explicitement accepté de participer à la recherche.

Bien que cet enjeu ne soit pas propre aux recherches portant sur un sujet sensible, il importe de souligner la question de la sécurisation culturelle de la recherche est susceptible de se poser, notamment lors de recherches auprès des Premières Nations. Conçue au départ comme un outil de justice sociale, « la sécurisation culturelle a l'avantage de combiner dans sa définition même l'expérience individuelle et l'expérience collective puisqu'elle tient compte des liens de filiation et d'appartenance de la personne avec ses héritages et sa culture »¹⁴. Une recherche sera sécuritaire culturellement si elle se déroule dans des conditions qui respectent les modalités d'interaction sociale qui ont cours en milieu autochtone et qui prennent en compte des manières d'être et de faire des communautés auprès et avec lesquelles la recherche est conduite¹⁵.

Si les risques pour les communautés et les personnes participantes sont plus élevés que les avantages qu'elles pourraient en tirer, il faudra songer à renoncer au projet, ou le moduler afin d'assurer une mise en œuvre effective du principe de ne pas nuire.

¹⁴ Carole LÉVESQUE, « Promouvoir la sécurisation culturelle », (2016) 34-2 *Droits Lib.* 16. Voir également Lisa ELLINGTON, « Vers une reconnaissance de la pluralité des savoirs en travail social : Le paradigme autochtone en recherche » (2019) 36:1 *Can Soc Work Rev* 105 et Beaudin BENNETT et al., « The Gaataa'aabing Visual Research Method: A Culturally Safe Anishinaabek Transformation of Photovoice » (2019) 18 *Intl J Qualitative Methods* 1

¹⁵ *Id.*

III. Faire de la recherche sur un sujet sensible : défis pratiques et pistes de solution

Le fait que la recherche porte sur un sujet sensible aura des répercussions qui ne sont pas sans conséquence sur le plan substantif. Au stade de la collecte de données, la recherche portant sur des sujets sensibles peut soulever chez les personnes participantes des inconforts et entraîner des phénomènes d'insécurité et d'insincérité. L'insécurité se manifeste par l'anxiété et l'autocensure alors que l'insincérité se traduira par des réponses plus ou moins véridiques aux questions posées. Pour faire face à cette inéluctable réalité, des ajustements sur le plan méthodologique peuvent s'imposer (A). Si le journal de recherche est un outil de grande importance dans toutes les recherches, il s'agira d'un allié indispensable, voire potentiellement d'une source de données, dans le cas de recherches portant sur des sujets sensibles (B). Finalement, pour certains groupes de personnes participantes, le rapport et les interactions avec l'équipe de recherche peuvent engendrer, en eux-mêmes, des inconforts, lesquels sont liés au décalage entre leur positionnement social respectif (C).

A. Faire face aux inconforts découlant de l'objet de la recherche

Par peur de sanctions, de représailles ou simplement pour éviter de rapporter des comportements perçus comme étant socialement indésirables, le recrutement de personnes participantes peut s'avérer plus ardu¹⁶. Nous avons fait face à cet écueil dans les recherches que nous avons menées auprès des travailleurs et des travailleuses à statut migratoire précaire. Sur le plan logistique, le recrutement de personnes participantes s'est avéré toujours plus long que prévu ; il importe donc d'ajuster son échéancier de recherche en conséquence, voire parfois de prévoir davantage de déplacements. Dans un cas, l'équipe de recherche s'est déplacée quinze fois plutôt que cinq, comme elle l'avait d'abord prévu.

Il a également été nécessaire de multiplier les lieux de recrutement. Au départ, il avait été convenu de recruter dans les locaux d'un partenaire avec lequel nous conduisions la recherche. Or, il s'est avéré que les locaux de ce partenaire étaient trop achalandés et que la présence de l'équipe de

¹⁶ Karen KAVANAUGH, Teresa T. MORO, Teresa SAVAGE et Ramkrishna MEHENDALE, « Enacting a theory of caring to recruit and retain vulnerable participants for sensitive research », (2006) 29-3 *Res. Nurs. Health* 244.

recherche engendrait non seulement de l'inconfort, mais constituait également un obstacle à la conduite des activités du partenaire. Conséquemment, l'équipe de recherche a dû diversifier les lieux de recrutement, en s'assurant que la présence de l'équipe ne compromettrait pas le caractère confidentiel de la participation à la recherche. Puisque les déplacements plus nombreux de l'équipe engendraient des coûts supplémentaires, des ajustements ont dû être apportés au budget de recherche.

Comme le soulignent les auteurs Tourangeau et Ying, le fait que la recherche porte sur un sujet sensible est susceptible d'affecter les taux de réponse globaux, ou unitaires, c'est-à-dire le nombre total de personnes souhaitant participer, les taux de non-réponse aux questions, la proportion de personnes répondantes qui acceptent de participer à la recherche, mais qui refusent de répondre à une question particulière, et le degré de sincérité et de précision des réponses¹⁷.

Dans le cadre d'entrevues, les personnes participantes peuvent avoir tendance à s'autocensurer, c'est-à-dire à consciemment ou inconsciemment omettre de répondre à une question perçue comme une menace¹⁸. Les personnes participantes peuvent également s'autocensurer si elles croient que le comportement qu'elles rapportent n'est pas considéré comme socialement désirable¹⁹. Comme le souligne l'auteur Krumpal, les comportements socialement désirables correspondent aux normes culturelles dominantes dans une société donnée²⁰. En effet, certains comportements perçus comme désirables seront possiblement « surrapportés » et ceux qui sont perçus comme indésirables sont « sous-rapportés »²¹.

Il est également possible que lors de groupes de discussion réunissant plusieurs personnes participantes, un phénomène d'insécurité et d'insincérité collective s'opère. Si ces phénomènes sont également observables lors d'entrevues individuels, la dynamique proprement collective du groupe est susceptible de renforcer ceux-ci. Dans les recherches que nous avons menées, les personnes participantes aux groupes de discussion semblaient

¹⁷ R. TOURANGEAU et T. YAN, préc., note 7, 862.

¹⁸ Elaine LYNN-EE HO, « Embodying Self-Censorship: Studying, Writing and Communicating », (2008) 40-4 *Area* 491, 497.

¹⁹ Ivar KRUMPAL, « Determinants of social desirability bias in sensitive surveys: a literature review », (2013) 47-4 *Qual. Quant.* 2025.

²⁰ *Id.*

²¹ K. A. RASINSKI, G. B. WILLIS, A. K. BALDWIN, W. YEH et L. LEE, préc., note 10, 465.

parfois réticentes à fournir des réponses différentes de celles de leurs collègues. Dans certains cas, la présence d'une personne participante très « vocale » avait pour effet que les autres se contentaient d'acquiescer aux réponses de leur collègue. Dans d'autres cas, l'autocensure se manifestait par des silences alors que les personnes participantes se regardaient en chiens de faïence. Comme le souligne Cowles, les personnes participantes qui se perçoivent déjà comme vulnérables sont très attentives aux réactions des autres²². Ces réactions faisaient surface principalement lorsque les réponses à certaines questions faisaient craindre aux personnes participantes des représailles si des personnes en autorité, que ce soit l'employeur ou l'intermédiaire de recrutement, en étaient informées.

Les personnes participantes sont également susceptibles de ressentir de la honte et la gêne, voire d'être méfiantes envers l'équipe de recherche. Cela découle du fait que la recherche vise à documenter une réalité qui, sauf exception, est étrangère à l'équipe de recherche²³. L'autocensure peut également découler de la crainte de paraître comme étant une personne « anormale » aux yeux de l'équipe. La personne participante peut être encline à retenir toute information susceptible d'avoir un impact préjudiciable sur son estime personnelle. Le fait d'admettre qu'un comportement est socialement indésirable peut, en soi, être attentatoire à son estime²⁴. Les personnes participantes peuvent avoir tendance à fausser leurs réponses afin de faire tendre celles-ci vers la norme sociale et ainsi maintenir une autoreprésentation socialement favorable²⁵.

Des écueils semblables peuvent également être rencontrés lors de l'administration de questionnaires. En effet, certaines personnes participantes peuvent choisir d'omettre de répondre à certaines questions ou encore, hésiteront à inscrire la réponse correspondant réellement à l'expérience vécue. D'autres, bien que complets en apparence, peuvent avoir été complétés dans le but de satisfaire l'équipe de recherche.

²² Kathleen V. COWLES, « Issues in qualitative research on sensitive topics », (1988) 10-2 *West. J. Nurs. Res.* 163, 171.

²³ Sur l'utilité d'une recherche conduite par une personne appartenant au groupe ou à la communauté, voir Deianira GANGA et Sam SCOTT, « Cultural "Insiders" and the Issue of Positionality in Qualitative Migration Research : Moving "Across" and Moving "Along" Researcher-Participant Divides », (2006) 7-3 *Forum Qual. Soc. Res.*

²⁴ K. V. COWLES, préc., note 22.

²⁵ I. KRUMPAL, préc., note 19.

Si les questionnaires incomplets doivent être écartés de l'échantillon, il peut être plus difficile de valider la véracité de certaines réponses fournies. Les phénomènes d'insécurité et d'insincérité peuvent affecter la validité des résultats de la recherche, que ce soit à cause d'un faible taux de participation, d'un haut taux de non-réponse ou d'un faible taux de réponse véridique. Pour déterminer de la « solidité » des résultats²⁶, il sera parfois nécessaire de recourir à un outil interne à la recherche tel que la « technique de triangulation ». Il existe différents types de triangulation, soit des données, du chercheur, théorique et méthodologique²⁷. La triangulation permet d'enrichir l'analyse par la confrontation des résultats obtenus par différentes sources²⁸.

Afin d'obtenir une vue davantage complète du phénomène étudié, il peut être judicieux de combiner des méthodes qualitative et quantitative²⁹. Ce faisant, plusieurs techniques de collecte de données pourront être mobilisées. On aura alors recours, par exemple, à l'analyse de sources documentaires, à des entrevues de groupes, à des entrevues individuelles, à l'administration de questionnaires et au journal de recherche afin de consigner certaines observations³⁰. Ainsi, des entrevues individuelles et de groupe peuvent d'abord être conduites, lesquelles seront complétées par la distribution, en ligne ou en présence, d'un questionnaire. Les questionnaires permettent de valider ou d'invalidier certains résultats ayant émergé des entretiens. Le recours aux questionnaires intervient alors une fois qu'une première analyse des entretiens est complétée. Nos travaux nous ont permis de constater que le principal avantage des questionnaires reposait dans la

²⁶ Jean-Claude KAUFMANN, *L'entretien compréhensif*, Paris, Nathan, 1996, p. 29.

²⁷ Norman K. DENZIN, « Triangulation », dans John P. KEEVES (dir.), *Educational Research Methodology and Measurement: an International Handbook*, Toronto, Pergamon Press, 1988; Voir également Lorraine SAVOIE-ZAJC, « Triangulation », dans Alex MUCCHIELLI (dir.), *Dictionnaire des méthodes qualitatives en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Colin, 1996.

²⁸ Lorraine SAVOIE-ZAJC, « L'entrevue semi-dirigée », dans Benoît GAUTHIER et Isabelle BOURGEOIS (dir.), *Recherche sociale : de la problématique à la collecte des données*, 6^e éd., Québec, Presses de l'Université du Québec, 2016, p. 358.

²⁹ Pour une présentation de ces approches, voir l'introduction du présent ouvrage.

³⁰ Amina BÉJI-BÉCHEUR, Maud HERBERT et Nil ÖZÇA LAR-TOULOUSE, « Étudier l'ethnique. La construction de la responsabilité des chercheurs face à un sujet sensible », (2011) 216-7 *Rev. Française Gest.* 111; Léna Diamé NDIAYE et Myreille ST-ONGE, « Entre sensibilité épistémologique et légitimité méthodologique : réflexions autour d'une théorie de la recherche sensible », (2015) 8-2 *Spécificités* 34.

possibilité de recueillir un grand nombre de données de manière plus rapide que par entrevues. Toutefois, les entrevues permettaient non seulement de recueillir des réponses plus complètes et nuancées aux questions de l'équipe de recherche, mais étaient plus propices à la collecte d'informations quant aux réactions, aux comportements ainsi qu'aux sentiments des travailleurs participants. De plus, lors des entrevues, qui étaient semi-dirigées, il était possible de moduler le canevas d'entretien selon les expériences des personnes répondantes, notamment en tentant de mettre en lumière certains angles morts.

L'approche par questionnaire, qui suppose généralement de recourir à l'auto-administration, permet de minimiser la présence d'un tiers, d'augmenter l'intimité, de réduire le sentiment de menace et les probabilités que des émotions douloureuses fassent surface en présence de la personne conduisant la recherche. Selon certains auteurs, une telle façon de faire générerait davantage de réponses véridiques à des questions sensibles³¹. Dans d'autres cas, il sera au contraire indispensable d'accompagner les personnes répondantes lorsque celles-ci remplissent un questionnaire. Nous avons choisi de procéder ainsi dans nos recherches. En effet, il a été indispensable de rassurer les personnes répondantes sur les motivations de la recherche et sur les mesures prises afin de protéger les renseignements identificatoires.

Faire de la recherche sur des sujets sensibles implique de prendre en compte l'inconfort, la méfiance et la peur des personnes participantes. Il est donc indispensable de faire preuve de flexibilité afin de s'ajuster à ce qui émerge en cours de collecte. Il est également probable que différentes stratégies soient déployées dans le cadre d'une même collecte. Ainsi, si certaines personnes participantes pouvaient préférer répondre au questionnaire en toute intimité et loin des regards, d'autres pourraient souhaiter être accompagnées et guidées.

Qu'en est-il toutefois des recherches dont l'approche méthodologique est qualitative et pour lesquelles le contact entre la personne participante et la personne conduisant la recherche est inévitable ? Il sera alors indispensable d'être sensible aux signaux non verbaux de la personne et de la rassurer au besoin. La collecte de données doit être effectuée dans un lieu perçu comme étant sécuritaire pour la personne participante ; ce faisant,

³¹ I. KRUMPAL, préc., note 19, 2034.

les personnes participantes seront possiblement plus enclines à partager leur expérience³².

Tout en rassurant les personnes sur le caractère confidentiel de leur participation et en explicitant la pertinence de la recherche, il était indispensable de s'assurer d'un consentement véritablement libre et éclairé. Pour ce faire, il est parfois nécessaire de confirmer le consentement en cours de collecte et de réitérer la possibilité pour la personne répondante de formuler ses inquiétudes. Lorsque le malaise était palpable et que les conditions préalables ne sont plus réunies, il doit être proposé de mettre un terme à la participation. Dans ces situations et conformément aux règles en matière d'éthique de la recherche³³, il importe de détruire les données recueillies.

B. Le journal de recherche, un allié indispensable

Le journal de recherche permet d'utiliser l'observation périphérique pour combler ce que Burt nomme les trous structurels avec la saisie d'informations provenant de circuits informels³⁴. En effet, le recours au journal de recherche sera fort utile pour noter les comportements, dont les malaises, la peur et les manifestations physiques non verbales de l'anxiété, les inconforts, les silences et les hésitations des personnes participantes. Les recherches portant sur des sujets sensibles imposent que l'on soit à même d'appréhender les inconforts des personnes participantes comme étant, en soi, des données de la recherche. En effet, les silences et les inconforts, plutôt qu'un manque ou une absence, sont nécessaires à la pleine compréhension des personnes participantes ; ces manifestations font partie du phénomène global étudié et doivent être appréhendées comme telles.³⁵

Si la personne conduisant une recherche sur un sujet sensible doit être attentive aux détails, aux incompréhensions et aux inconforts, la recherche portant sur des sujets sensibles impose également que les silences des

³² H. MCCOSKER, A. BARNARD et R. GERBER, préc., note 11.

³³ Voir l'introduction du présent ouvrage.

³⁴ L. D. NDIAYE et M. ST-ONGE, préc., note 30. Voir également Ronald S. BURT, *Structural Holes : The Social Structure of Competition*, Cambridge, Harvard University Press, 1992.

³⁵ Lisa A MAZZEI, « Toward a problematic of silence in action research », (2007) 15-4 *Educational action research* 631, 632.

personnes participantes ne soient pas envisagés comme un défaut de communication. Parfois, les personnes participantes peuvent manquer de vocabulaire pour expliquer une situation qu'ils ont vécue. Cette réalité impose que la personne conduisant la recherche soit un « auditeur actif », employant une « troisième oreille », afin de saisir l'essence de l'expérience³⁶. Comme le soulignent Poland et Pederson, les expressions faciales, le langage corporel, et en particulier le paralangage tel que les pauses, les silences, les hésitations, le ton et la hauteur de voix, constituent des signaux qui indiquent un besoin d'aide et d'attention³⁷.

Les silences sont également parfois stratégiques et il importe que la personne conduisant la recherche les accueille. Ces silences peuvent constituer des manifestations d'autocensure. Comme le souligne l'auteur Ho, bien qu'il existe des difficultés méthodologiques liées à l'étude des aspects non verbaux de la recherche, fermer les yeux sur ces « lacunes du langage » revient à éluder les contextes sociaux, les relations de pouvoir et les implications de l'autocensure.

L'étude des silences est importante en raison de la manière dont elle nous permet de « donner un sens aux relations de pouvoir qui structurent les dynamiques sociales et politiques dans nos mondes quotidiens »³⁸. Les auteurs Poland et Peterson soulignent quant à eux que « la reconnaissance des attentes sociales non verbalisées peut aider les chercheurs à mieux apprécier le contexte dans lequel les répondants cherchent à se présenter comme des agents sociaux compétents »³⁹.

En somme, le journal de recherche permet de rendre compte d'attitudes et de comportements afin de replacer les données dans leur contexte. En effet, sans journal de recherche, ces manifestations sont susceptibles de passer sous le radar, n'étant généralement pas captées par les transcriptions⁴⁰. Le journal de recherche devient alors un outil de la collecte de données qui permet de donner du sens à celles-ci et de contextualiser les résultats.

³⁶ Blake POLAND et Ann PEDERSON, « Reading Between the Lines : Interpreting Silences in Qualitative Research », (1998) 4-2 *Qual. Inq.* 293.

³⁷ *Id.*, 305.

³⁸ E. LYNN-EE HO, préc., note 18, 497.

³⁹ B. POLAND et A. PEDERSON, préc., note 36, 301.

⁴⁰ B. POLAND et A. PEDERSON, préc., note 36. Idéalement, les transcriptions devraient inclure une mention de ces silences, voire de leur durée.

C. Faire face au décalage de positionnement social

Les recherches portant sur des sujets sensibles sont susceptibles de soulever un enjeu de déséquilibre de pouvoir entre les personnes participantes et la personne conduisant la recherche. Les dynamiques intersectionnelles qui définissent les rapports de pouvoir peuvent avoir une incidence sur la façon dont les personnes participantes perçoivent le « positionnement » de la personne conduisant la recherche. Un tel positionnement s'établit par rapport au contexte social et politique de la communauté, l'organisation ou du groupe de personnes participantes et sera façonné par l'allégeance politique, la foi religieuse, le sexe, la sexualité, la situation géographique, la race, la culture, l'ethnicité, la classe sociale, l'âge, la tradition linguistique, etc.⁴¹. Les expériences personnelles peuvent également façonner le positionnement social⁴².

Pour certaines personnes participantes, la perception d'un certain décalage de positionnement sera source d'inconfort ; d'autres disqualifieront d'emblée leur point de vue, face au savoir « expert » de la personne conduisant la recherche. Conséquemment, certaines personnes participantes peuvent être enclines à couper court ou à s'autocensurer.

Lors d'entrevues réalisés dans le cadre de nos recherches auprès de travailleurs à statut précaire, les personnes participantes disqualifiaient de façon systématique leur lecture d'un phénomène en se disant « sans éducation » et « au bas de la hiérarchie sociale ». Leur perception d'elles-mêmes avait également pour effet de minimiser les violations à leurs droits. De plus, la collecte de données se déroulait souvent dans une autre langue que le français ou l'anglais. Or, pour certaines personnes, la langue dans laquelle se déroulait l'entretien constituait une seconde langue qu'elles ne maîtrisaient pas nécessairement parfaitement. Le fait de chercher ses

⁴¹ Sur cette question, voir livre sur l'enjeu du « positionality » : Wendy E. ROWE, « Positionality », dans *The SAGE Encyclopedia of Action Research*, Thousand Oaks, SAGE Publications, 2014 ; Pat SIKES, « Methodology, Procedures and Ethical Concerns », dans Clive OPIE (dir.), *Doing Educational Research : A Guide to First-Time Researchers*, London, SAGE Publications, 2004, p. 15 ; Frederick ANYAN, « The Influence of Power Shifts in Data Collection and Analysis Stages : A Focus on Qualitative Research Interview », (2013) 18-18 *Qual. Rep.* 1.

⁴² Narendar MANOHAR, Pranee LIAMPUTTONG, Sameer Bhole et Amit ARORA, « Researcher Positionality in Cross-Cultural and Sensitive Research », dans Pranee LIAMPUTTONG (dir.), *Handbook of Research Methods in Health Social Sciences*, Singapour, Springer, 2017, p. 1.

mots et de ne pas disposer des termes pour décrire une situation mettait les personnes participantes visiblement mal à l'aise.

Le fait que la recherche soit construite de façon partenariale est susceptible d'atténuer les effets de ce décalage. Comme le souligne l'auteure Stephanie Bernstein dans un chapitre du présent ouvrage, la recherche partenariale concerne « un partenariat entre, d'une part, des chercheuses et chercheurs universitaires d'une ou plusieurs disciplines, et d'autre part, des acteurs sociaux [...] avec des objectifs précis qui répondent en premier lieu aux besoins exprimés par ces acteurs⁴³ ». La recherche partenariale a ainsi une visée transformatrice dans l'optique d'améliorer la condition des individus et des collectivités. Les savoirs du milieu du partenaire influent sur l'identification des questions et des méthodes de recherche⁴⁴. Compte tenu du rôle actif des acteurs sociaux dans toutes les étapes de la recherche et du rapport étroit que ceux-ci entretiennent avec les personnes participantes, les effets d'un possible décalage du positionnement social sont susceptibles d'être atténués.

Il importe également de souligner que les phénomènes de déqualification sont parfois causés par le formalisme des formulaires de consentement et par le langage inaccessible employé par ceux-ci. Il peut alors s'avérer opportun d'envisager le recours au consentement oral pour protéger l'identité des personnes répondantes. Or, le consentement oral peut également constituer une façon de rassurer les personnes répondantes, celles-ci n'ayant pas à laisser de trace écrite de leur participation à la recherche⁴⁵.

Conclusion

La recherche sur des sujets sensibles soulève « des enjeux de pouvoir et de consentement, de la confidentialité et de la confiance et des risques

⁴³ Voir le chapitre 10 du présent ouvrage : Stéphanie BERNSTEIN, « La recherche partenariale : vers la coconstruction du savoir ».

⁴⁴ Stephen A. SMALL et Lynet UTTAL, « Action-Oriented Research : Strategies for Engaged Scholarship », (2005) 67-4 *J. Marriage Fam.* 936, 939-940 ; Keith FORRESTER et Colin THORNE, « Research as engagement », dans Keith FORRESTER et Colin THORNE (dir.), *Trade unions and social research*, Aldershot (Royaume-Uni), Ashgate, 1993, p. 8.

⁴⁵ Voir le chapitre XXX du présent ouvrage : DALIA GESUALDI-FECTEAU, ENTRETIEN.

pour les personnes participantes»⁴⁶. Or, sur le plan épistémologique, le pouvoir joue une fonction importante dans la construction de la connaissance. Lorsqu'il s'agit de recherches portant sur des sujets sensibles, il est indispensable de prendre acte du fait que la conduite de la recherche est susceptible de constituer un risque pour les personnes participantes, lequel est de nature protéiforme. La recherche portant sur un sujet sensible affectera donc le taux de réponse et le niveau de véracité des réponses.

Les auteurs Glaser et Strauss ont écrit que la recherche sur des sujets sensibles impose que les personnes qui conduisent ces recherches déploient elles-mêmes de la sensibilité que ces auteurs définissent comme étant le fait de faire preuve de « sagesse dans la saisie des subtilités ». Or, en plus du discours des personnes participantes, leurs attitudes, leurs réactions ainsi que leurs silences relèvent l'essence de phénomènes sociaux.

Il est également indispensable que la personne conduisant la recherche soit empathique, écoute sans juger et s'assure d'établir un lien de confiance. La recherche portant sur des sujets sensibles impose que l'on développe une écoute sensible qui permet de révéler un réel parfois voilé. Or, la praxis de l'écoute sensible demande du temps et de mettre en place des dispositifs permettant de saisir de façon holistique les tenants et les aboutissants de l'interaction.

⁴⁶ Eileen PITTAWAY, Linda BARTOLOMEI et Richard HUGMAN, « “Stop Stealing Our Stories”: The Ethics of Research with Vulnerable Groups », (2010) 2-2 *J. Hum. Rights Pract.* 229, 231.

Trois aspirations pour entreprendre une recherche empirique en droit « par, pour et avec » des personnes en situation de vulnérabilité*

Suzanne Bouclin* et Justine Bouquier**

Introduction	235
I. Aspiration 1 : reconnaître et comprendre que les processus et les pratiques de recherche s’enracinent dans des structures de pouvoir à l’image de l’impérialisme et du colonialisme ; façonner la recherche empirique de manière à déraciner les pratiques de recherche de ces structures	238
II. Aspiration 2 : utiliser la réflexivité pour réenvisager le positionnement des acteurs de la recherche empirique en droit	242
III. Aspiration 3 : assurer une compréhension et une représentation fluides et dynamiques de l’identité des partenaires de recherche à travers l’intersectionnalité	247
Conclusion	250

* Professeure agrégée, Faculté de droit, Université d’Ottawa.

** Étudiante au doctorat, Faculté de droit, Université d’Ottawa.

Les auteures remercient les Professeures Emmanuelle Bernheim et Dalia Gesualdi-Fecteau pour le suivi et les commentaires précieux qu’elles ont su leur prodiguer au cours de l’écriture de ce chapitre. Elles remercient également Madame Brigitte Murray et la Professeure Hélène Knoerr, pour leur relecture et leurs conseils éclairés.

Introduction

Le présent chapitre est le fruit d'un travail collectif issu de dialogues entre une chercheure établie et une chercheure émergente, qui s'efforcent de réfléchir et de donner cours à une recherche informée, collaborative et participative dans leurs champs d'études juridiques respectifs, lesquels se chevauchent parfois.

La chercheure établie mène actuellement un projet de recherche empirique « par, pour et avec » ses partenaires communautaires. Plus précisément, ce projet touche à la représentation juridique des personnes en situation d'itinérance qui ont reçu, en vertu des lois provinciales et municipales, des contraventions de « nuisance » pour des infractions liées à des activités essentielles au maintien de la vie.

La chercheure émergente étudie, quant à elle, la perméabilité du droit international des droits de la personne (DIDP) aux ordres juridiques autochtones¹ dans le cadre de sa thèse doctorale. Elle structure sa réflexion sur la comparaison de trois systèmes régionaux de protection des droits de la personne.

La recherche empirique en droit détermine de manière considérable la substance et la forme des savoirs juridiques dont les chercheur·e·s font la démonstration². Il nous semble que l'univers d'idées dans lequel les chercheur·e·s évoluent au cours de leur recherche influe directement sur leur manière d'interagir avec les personnes auprès desquelles elles ou ils récoltent des données, sur leur analyse de ces dernières, ainsi que sur la représentation qu'elles ou ils donneront des connaissances ainsi acquises. Ce que nous appelons « univers d'idées » sous-tend de manière générale toutes les conceptions que les chercheur·e·s peuvent avoir du droit et plus largement de la vie ; il découle de leurs propres expériences, de leurs convictions, ou encore de leur appropriation du système juridique qu'elles ou ils manipulent. Aaron Mill parle, à très juste titre, de « visions du monde » qui façonnent et supportent, de manière plus ou moins insidieuse, les

¹ Nous utilisons ici le terme « autochtone » comme une traduction de l'anglais « Indigenous ». Concernant les dimensions politiques de l'utilisation du terme « Indigènes » dans la recherche, voir : Justin KENRICK et Jerome LEWIS, « Indigenous peoples' rights and politics of the term "indigenous" », (2004) 20-2 *Anthropology Today* 4.

² Felicity BELL, « Empirical research in law », (2016) 25-2 *Griffith Law Review* 262, 272-273.

ordres juridiques – et donc les perspectives que ceux-ci offrent³. Les univers d'idées dont nous parlons ici reposent sur et participent de ces visions. Aussi l'univers d'idées d'un·e chercheur·e ne correspond-il pas nécessairement à celui dans lequel évoluent les personnes auprès desquelles la recherche est effectuée, notamment lorsque l'ordre juridique dans lequel elle ou il ancre sa recherche a été conçu sans ces dernières ou à leurs dépens. Le contact établi entre chercheur·e·s et « personnes étudiées » au cours de l'expérience empirique peut alors véhiculer, asseoir, systématiser ou vulgariser des rapports de force qui placent trop souvent les secondes dans une situation de vulnérabilité, quand bien même cette phase de travail viserait, précisément, à critiquer ou à comprendre l'exclusion dont elles sont victimes.

Les stratégies que nous proposons d'envisager ici visent, d'une part, à éviter de tomber dans ce genre de paradoxe et, d'autre part, à briser le cercle vicieux qui repose sur la reproduction, voire l'aggravation, par les travaux universitaires, de l'exclusion vécue par les personnes en situation de vulnérabilité à cause du droit et des univers d'idées restreints et imperméables dont les chercheur·e·s peuvent être porteurs dans ce domaine.

Nous considérons ici que des personnes se trouvent en situation de vulnérabilité, ou exposées au risque de l'être, lorsque, du fait de leur·s identité·s, de leur statut au sein de la société, et souvent des univers d'idées particuliers dans lesquels elles évoluent, elles sont discriminées, stigmatisées, ignorées ou exclues par le droit de telle sorte que leur situation économique, sociale ou encore culturelle en ressort affaiblie⁴. L'aggravation de cette situation peut résulter dans leur marginalisation, quand bien même celle-ci peut survenir indépendamment⁵.

³ Aaron MILL, « The Lifeworlds of Law », (2016) 61-4 *McGill Law Journal* 847, 856.

⁴ « Personnes en situation de vulnérabilité » et « personnes vulnérables » sont ici des expressions interchangeables à travers lesquelles nous faisons également référence aux personnes *risquant* d'être vulnérables.

⁵ La distinction conceptuelle entre « personnes en situation de vulnérabilité » et « personnes en situation de marginalisation » est poreuse, non absolue, car les liens entre la vulnérabilité et la marginalisation peuvent être réciproques, et participer de la formation d'un cercle vicieux : la vulnérabilité d'une personne peut conduire à sa marginalisation, mais la marginalisation d'une personne peut également générer voire amplifier sa vulnérabilité. Certains auteurs vont jusqu'à les associer : Stéphanie GAUDET et Dominique ROBERT, *L'aventure de la recherche qualitative, Du questionnement à la rédaction scientifique*, Ottawa, Les Presses de l'Université d'Ottawa,

Ouvrir la recherche empirique à des univers d'idées avec lesquels les chercheur-e-s ne sont pas nécessairement familiers est donc un moyen de concevoir des processus de recherche et des connaissances juridiques entrant en résonance avec les besoins véritables des personnes qu'elle a pour fonction d'étudier.

Nos conversations nous ont amenées à suggérer cette ouverture à travers un repositionnement réfléchi des chercheur-e-s par rapport à leurs *partenaires de recherche*, que ce soit au moment de l'élaboration ou à celui de la mise en œuvre de la recherche empirique⁶. L'expression « partenaires de recherche », désignant les personnes communément qualifiées de « sujets de recherche », suppose de leur reconnaître un rôle actif, sans nécessairement exiger d'elles qu'elles mènent la recherche. Cette expression signifie que, dans le processus empirique, l'intégralité de leur présence (leur identité, leur univers d'idées, leur savoir et leur acceptation des connaissances auxquelles elles donnent accès), doit être embrassée par les chercheur-e-s et doit imprégner aussi bien la substance que la forme de leurs travaux.

Afin d'illustrer les aspirations auxquelles les chercheur-e-s peuvent tendre pour concrétiser ce repositionnement, nous prendrons l'exemple de nos projets respectifs et invoquerons principalement deux types de partenaires susceptibles de se recouper : les peuples autochtones et les personnes en situation d'itinérance. Notre approche ne sera donc pas exhaustive ; néanmoins, elle proposera des pratiques et des positionnements intellectuels qui nous semblent adaptables à d'autres contextes, et qui sont, par ailleurs, relatifs à des catégories de partenaires représentatives de la vulnérabilité dans laquelle ceux-ci peuvent se trouver.

Nous expliciterons d'abord le rôle que les pratiques et les processus de recherche en droit peuvent jouer dans le déracinement ou l'implantation de structures de pouvoirs plaçant les partenaires en position de vulnérabilité, en prenant l'exemple des dynamiques de décolonisation qu'une recherche réfléchie peut faire émerger (aspiration 1). L'initiation de ce déracinement réside dans un repositionnement des acteurs de la recherche, favorisé par l'usage de la réflexivité (aspiration 2). Le repositionnement

2018, p. 126. Par souci de clarté, nous ne ferons usage que de la catégorie « personne en situation de vulnérabilité ».

⁶ Dans ce chapitre, les participant-e-s à la recherche seront considéré-e-s comme des partenaires de recherche et seront désigné-e-s comme tels.

des acteurs de la recherche est conditionné par la compréhension et le respect de leur-s identité-s ; pour cela, les chercheur-e-s peuvent prendre en compte l'intersectionnalité de leur position (aspiration³).

I. Aspiration 1 : reconnaître et comprendre que les processus et les pratiques de recherche s'enracinent dans des structures de pouvoir à l'image de l'impérialisme et du colonialisme ; façonner la recherche empirique de manière à déraciner les pratiques de recherche de ces structures

Un certain nombre de chercheur-e-s reconnaissent que la colonisation se perpétue dans des pratiques, dans des processus et dans des modes de recherche. Linda Tuhiwai Smith Te Rina (Ng ti Awa et Ng ti Porou Iw), experte en pédagogie autochtone, estime que la recherche elle-même, « à travers les liens clairs qui la rattachent aux savoirs occidentaux », reste encore un instrument de colonisation⁷, dont la remise en cause exige de concevoir autrement la recherche⁸.

« [L]a décolonisation est un processus qui entre en dialogue avec l'impérialisme et le colonialisme à différents niveaux »⁹. L'un de ces niveaux porte sur la nécessité, pour les chercheur-e-s, d'avoir « une compréhension plus critique des suppositions, des motifs et des valeurs sous-jacents qui alimentent les pratiques de recherche »¹⁰. Dans le cadre de la recherche empirique, la décolonisation est donc une perspective qui permet d'identifier et de mettre en œuvre des méthodes susceptibles de contrecarrer les rapports de force dont les partenaires peuvent être victimes, autant dans la conception du projet que dans sa mise en œuvre¹¹.

⁷ Linda Tuhiwai SMITH, *Decolonizing Methodologies, Research and Indigenous Peoples*, London et New York, Zed Books Ltd, Dunedin, University of Otago Press, 2008, p. 39 (notre traduction).

⁸ Charles MENZIES (Nation Gitxaala), « Reflections on Research With, For, and Among Indigenous Peoples », (2001) 25-1 *Canadian Business & Current Affairs Database* 19, 23 (notre traduction).

⁹ L. T. SMITH, préc., note 8, p. 20.

¹⁰ *Id.*

¹¹ Pour développer cette idée, nous nous référerons principalement à la décolonisation de la recherche, notion qu'il est particulièrement important de connaître, et qui peut inspirer, selon nous, des processus de décolonisation relatifs à d'autres groupes de personnes.

La décolonisation de la recherche empirique se traduit par la mise en œuvre de méthodes qui aménagent un espace dans lequel les univers d'idées des partenaires peuvent coexister ; pour cela, les chercheur-e-s doivent reconsidérer à la fois leur propre positionnement et celui de leurs partenaires au sein du processus empirique.

Ce repositionnement accompagne et s'incarne dans diverses méthodes qui adaptent la recherche empirique aux partenaires : l'identification de valeurs phares devant sous-tendre cette phase¹², l'élaboration de protocoles destinés à établir une relation respectueuse entre chercheur-e-s et partenaires¹³, la mise en œuvre de principes censés garantir la participation des partenaires¹⁴, etc.

Mettre en place ce genre de méthodes dans le domaine juridique est d'autant plus important que le droit a historiquement joué, et joue encore, un rôle actif dans le fonctionnement des rapports de force sociaux et, notamment, dans la manière dont le colonialisme et l'impérialisme¹⁵

¹² Lester-Irabinna RIGNEY, *Indigenist research and Aboriginal Australia. In Indigenous Peoples' Wisdom and Power*, Bodmin, Ashgate Publishing Limited, 2006, p. 32-50. Selon l'expert en éducation autochtone Lester-Irabinna Rigney, la recherche décolonisée est au croisement de trois valeurs qui se chevauchent : la résistance émanicipatrice, l'intégrité politique et la centralisation des expériences autochtones.

¹³ C. MENZIES, préc., note 9, 22. Menzies recommande de mettre en place un protocole destiné à établir une relation respectueuse entre chercheurs et personnes ou communautés autochtones partenaires dans le projet de recherche, qui identifie clairement les droits de chacun ainsi que les responsabilités et les obligations des chercheurs.

¹⁴ Kevin C. SNOW, Danica G. HAYS, Guia CALIWAGAN, David J. FORD JR, Davide MARIOTTI, Joy MAWEU MWENDWA et Wendy E. SCOTT, « Guiding principles for indigenous research practices », (2016) 14 *Action Research* 357, 362 (notre traduction d'« indigenous identity development »). Ces auteurs proposent de suivre six axes ou principes destinés à valoriser la parole et les modes de pensée des autochtones : le « développement de l'identité autochtone », le « point de vue pragmatique autochtone », la « réflexivité et le partage du pouvoir », une « immersion critique », la « participation et la responsabilité » et la « flexibilité méthodologique ». Ces principes ont été développés à partir de lignes directrices existantes et proposées, entre autres, par Lynn F. Lavalée et Tuhiwai Smith. Voir Lynn F. LAVALÉE, « Practical application of an indigenous research framework and two qualitative indigenous research methods : Sharing circles and Anishnaabe symbol-based reflection » (2009) 8-1 *International Journal of Qualitative Methods* 21, 21-40 ; L. T. SMITH, préc., note 8.

¹⁵ Même si les définitions de « colonialisme » et d'« impérialisme » ne font toujours pas consensus, selon Linda Tuhiwai Te Rina Smith (Ng ti Awa et Ng ti Porou Iw), ils sont des processus « interconnectés », et ce que nous tendons à qualifier de colonialisme

influencent les expériences et les vies¹⁶. On peut parler, à titre d'exemple, de la jurisprudence de la Cour suprême du Canada relative à l'interprétation de l'article 35, qui ancre et maintient l'application de cet article dans un essentialisme et un romantisme culturel empêchant souvent les communautés autochtones de faire entendre leurs demandes¹⁷. De la même manière, le vocabulaire employé en droit international pour désigner ces communautés (minorités, populations, groupes, peuples) et les décisions qui leur sont relatives¹⁸ ont souvent tendance à voiler l'évidence de leurs spécificités, ou à signifier implicitement leur exclusion ou leur isolement par rapport à de la scène internationale¹⁹.

Réviser le rôle des acteurs de la recherche empirique suppose de disséquer les discours juridiques dominant dans une société donnée²⁰ ainsi que les pratiques en découlant, afin d'identifier les idées qui les sous-tendent, et d'éliminer, graduellement, les dynamiques d'oppression qui en émanent. Il s'agit de façonner la recherche empirique en droit de sorte à prédisposer la science juridique qui s'y exprime, et qui en découle, à la

est en fait une des multiples expressions de l'impérialisme : L. T. SMITH, préc., note 8, p. 21.

¹⁶ Voir par exemple : Sébastien GRAMMOND, *Terms of Coexistence. Indigenous Peoples and Canadian Law*, Toronto, Carswell, 2013, p. 41-119. Pour aller plus loin, voir la bibliographie indicative en fin de chapitre.

¹⁷ John BORROWS, « Physical philosophy: Mobility and Indigenous Freedom », dans John BORROWS (dir.), *Freedom and indigenous Constitutionalism*, Toronto, University of Toronto Press, 2016, p. 29-35.

¹⁸ Voir, à titre d'exemple : *Handölsdalen Sami village and others v. Sweden* (déc.), n° 39013/04, CEDH 2010-II ; Haut-Commissariat des Nations unies aux droits de l'homme, Comité des droits de l'homme, *Observation générale adoptée par le Comité des droits de l'homme conformément au paragraphe 4 de l'article 40 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, Doc. N.U. CCPR/C/21/Rev.1/Add.5 (26 avril 1994), en ligne : <<https://undocs.org/fr/CCPR/C/21/Rev.1/Add.5>> (consulté le 13 mai 2020).

¹⁹ Irène BELLIER, Peter GESCHIERE, « Misunderstanding of autochthony vis-à-vis the question of Indigenous peoples (Discussion) », (2011) 19-2 *Social Anthropology* 204, 204-211.

²⁰ Boaventura DE SOUSA SANTOS, « Épistémologies du Sud », (2011) 187 *Études rurales* 21, 34-38.

déconstruction des processus, des pratiques et des structures colonialistes et impérialistes.²¹

Plusieurs méthodes théorisées par des chercheur-e-s autochtones pour lutter contre la colonisation véhiculée par le droit (la remise en cause de l'ordre juridique dominant²², sa déconstruction structurelle et épistémologique²³, ou encore l'identification de certaines porosités qui permettraient aux ordres juridiques autochtones de s'y infiltrer²⁴) doivent selon nous inspirer cette démarche.

²¹ Cette tension (la capacité du droit à prendre part à la fois au maintien et à la déconstruction des pratiques coloniales et impériales) a récemment fait l'objet d'un colloque innovant et interdisciplinaire : John BORROWS, Usa NATARAJAN, Liliana OBREGÓN et Heidi KIIWETINEPINESIIK STARK, *Decolonizing law? Methods, Tactics & Strategies*, conférence, Faculté de droit de l'Université de Windsor, 2 et 3 avril 2018, en ligne <<http://www.uwindsor.ca/law/1102/decolonizing-law-methods-tactics-strategies>> (consulté le 10 février 2019). Pour un exemple concret de la forme que peut prendre cette tension, voir la conférence donnée par le professeur Thomas Burelli sur la biopiraterie : Thomas BURELLI, « Au-delà de la biopiraterie : quelles solutions pour des relations respectueuses entre les chercheurs et les populations autochtones ? », série de conférences sur le droit de l'environnement, Faculté de droit de l'Université d'Ottawa, 4 mars 2015, en ligne <https://www.academia.edu/11675079/Au-delà_de_la_biopiraterie_Quelles_solutions_pour_des_relations_respectueuses_entre_les_rechercheurs_et_les_populations_autochtones> (consulté le 10 février 2019).

²² Selon le politologue Jeff Corn tassel (Cherokee), la décolonisation traduit la volonté « de s'écarter de la performativité du discours juridique visant l'affirmation et l'approbation de l'État ainsi que celle de se diriger vers une existence quotidienne conditionnée par des pratiques culturelles locales. La décolonisation, en tant que processus, est constituée de couches multiples et se concentre sur le fait de résister aux points d'ancrage de la colonisation dans nos vies quotidiennes et nos terres natales, tandis que l'on pratique, tous les jours, des actes de résurgence par des luttes communautaires conscientes menées pour la récupération, la restauration et la régénération [des styles de vie traditionnels des peuples] ». Jeff CORNTASSEL, « Cultural Restoration in International Law : Pathways to Indigenous Self-Determination », (2012) 1 *Canadian Journal of Human Rights* 94, 95 et 96 (notre traduction).

²³ Voir Tracey LINDBERG, « Critical Indigenous Legal Theory Part 1 : The Dialogue Within », (2015) 27-2 *Canadian Journal of Women and the Law* 224 ; A. MILL, préc., note 4, 856.

²⁴ James (Sakej) Youngblood HENDERSON, *Aboriginal Tenure in the Constitution of Canada*, Toronto, Carswell, 2000, p. 8.

Pour ce faire, il importe en premier lieu de repenser les paradigmes dans lesquels l'existence des partenaires est généralement appréhendée et donnée à appréhender²⁵.

II. Aspiration 2 : utiliser la réflexivité pour réenvisager le positionnement des acteurs de la recherche empirique en droit

De manière générale, la réflexivité peut être définie comme une méthode de production et d'analyse de savoirs à travers laquelle s'effectuent l'identification, la reconnaissance et la remise en cause, de la part d'un-e chercheur-e, des valeurs, logiques et idées sous-tendant les institutions et les produits de la société servant de toile de fond à l'étude, et dans lesquelles ses propres raisonnements et conceptions du monde et d'autrui s'enracinent de manière inconsciente²⁶. Il s'agit d'un processus fondé sur l'identification et la critique des fondements de la pensée sociale aussi bien qu'universitaire, qui prend les traits d'une révélation opérée, par les chercheur-e-s, à elles-mêmes ou à eux-mêmes, et à leurs lectrices et lecteurs²⁷. Les universitaires ayant adopté les perspectives féministes, anti-coloniales, les théories critiques et les théories critiques de la race, explorent la réflexivité comme un instrument destiné à contrer un certain nombre de ces distorsions et d'autres types de violence qui peuvent avoir lieu dans le cadre de la recherche.

Les partenaires de recherche peuvent faire l'objet de représentations inexactes, incomplètes et/ou réductrices, qui empêchent l'ensemble des caractéristiques et des nuances de leurs situations respectives d'être prises en compte dans la recherche et de s'exprimer dans ses résultats. Le regard que les chercheur-e-s posent sur leurs partenaires de recherche joue un rôle important dans le façonnement de leur existence dans le projet de

²⁵ Les chercheurs en droit autochtone combattent la manière dont l'impérialisme et le colonialisme s'enracinent dans les pratiques, les processus et la recherche juridiques. Jennifer Nielsen (Bundjalung Nation) a pointé du droit le manque de protocoles éthiques appropriés permettant à des chercheurs en droit non autochtone d'écrire sur des problématiques autochtones : Jennifer NELSEN, « Dealing with the Dilemmas », (2002) 6 *Southern Cross University Law Review* 151.

²⁶ Wanda S. PILLOW, « Confession, catharsis, or cure ? Rethinking the uses of reflexivity as methodological power in qualitative research », (2003) 16 *Qualitative Studies in Education* 175, 178 et 187.

²⁷ Ann L. CUNLIFFE et Jong S. JUN, « The need for reflexivity in public administration », (2005) 37 *Administration and Society* 225, 227.

recherche *et* aux yeux de l'ensemble des personnes sur lesquelles leurs travaux auront une influence : « notre conscience de soi dépend [...] de, et est façonnée par nos complexes relations avec autrui. Cette pénétration dans la nature intersubjective de la formation de l'identité sous-tend l'affirmation de Hegel, souvent citée, selon laquelle “la conscience de soi existe en soi et pour soi quand, et du fait qu'elle existe aussi selon les autres ; autrement dit, elle n'existe qu'en étant reconnue” »²⁸.

La réflexivité est particulièrement utile pour identifier les préjugés à travers lesquels les chercheur·e·s en droit conçoivent leurs rôles et considèrent leurs partenaires de recherche.

Pour les chercheur·e·s en droit, l'exercice réflexif consiste à prendre conscience des structures dans lesquelles elles ou ils évoluent, de leurs positions et de leurs marges de manœuvre en leur sein. Il est d'autant plus efficace s'il prend la forme d'un engagement dans l'*autoréflexivité*.

L'itération de la réflexivité la plus commune dans la recherche est la réflexivité comme introspection ou reconnaissance de soi-même et/ou la réflexivité comme processus intersubjectif. Cette expression de la réflexivité, que l'on peut nommer « autoréflexivité », implique de se mettre soi-même en abîme en accordant une attention particulière au regard que l'on porte sur les autres. En s'engageant dans l'autoréflexivité, les chercheur·e·s prennent conscience de leur subjectivité et des idées qu'elles ou ils véhiculent par le biais de leur recherche sur autrui dans le but de compléter, de clarifier ou de corriger leur compréhension des problèmes abordés²⁹ et de dissocier leur sujet d'étude des présomptions et conceptions subjectives³⁰ qui façonnent les pratiques de recherche vectrices de colonialisme³¹.

²⁸ Glen Sean COULTHARD, *Red Skin, White Masks : Rejecting the Colonial Politics of Recognition*, Minneapolis, University of Minnesota Press, 2014, p. 26, en ligne <<http://books.scholarsportal.info.proxy.bib.uottawa.ca/ebooks/ebooks3/oso/2015-08-30/1/upso-9780816679645-Coulthard>> (dernière consultation 10 février 2019) (traduction littérale).

²⁹ Pour une revue générale des différentes formes de réflexivité, voir : W. S. PILLOW, préc., note 27, 181-187 ; Linda FINLAY, « Negotiating the swamp: the opportunity and challenge of reflexivity in research practice », (2002) 2 *Qualitative Research* 209, 214-224.

³⁰ G. S. COULTHARD, préc., note 29.

³¹ L. T. SMITH, préc., note 8, p. 20.

Les formes que prend la réflexivité ont toutefois des limites qu'il faut chercher à dépasser pour ne pas réaffirmer, en les appliquant, les dynamiques de domination qu'elles ont originellement pour but de contrecarrer³². Il ne faut donc pas perdre de vue le fait que la réflexivité vise avant tout la remise en cause des systèmes dans lesquels s'enracinent les rapports de force que l'on cherche à annihiler, notamment ce qui est présenté comme « vrai », d'une part, et l'appréhension des « récits qui ne sont pas familiers et qui sont probablement gênants », d'autre part. La réflexivité requiert des chercheur·e·s qu'elles ou ils sortent de la zone de « confort »³³ que constituent les conceptions communément admises de la réflexivité en diversifiant les objets de remise en question, en procédant à une déconstruction de la recherche – notamment du langage à travers lequel elle prend forme – et en tenant compte d'un troisième acteur : la lectrice ou le lecteur. On parle donc de la réflexivité comme outil de transcendance, de critique sociale, et/ou de déconstruction discursive.³⁴

À titre d'exemple, la chercheuse établie soumet, ci-dessous, des questions développées à partir des lectures qu'elle a faites des travaux des chercheur·e·s cité·e·s dans la section précédente, et d'autres chercheur·e·s féministes et critiques, engagé·e·s dans une recherche informée, collaborative et participative.

La démarche que j'ai adoptée afin d'incorporer l'autoréflexivité dans mes pratiques de recherche s'inspire du travail de Linda Tuhiwai Smith. Au cours du processus, je me pose une série de questions :

- Qui bénéficie de ma recherche ?
- Qui risque d'en tirer un gain financier (sous forme de subventions et/ou de reconnaissance publique) ?
- De quelle façon est-ce que je bénéficie moi-même de cette recherche ?
- Ce projet promeut-il des bénéfices réciproques ?
- Les personnes participant à ma recherche sont-elles aux commandes du projet ?

³² W. S. PILLOW, préc., note 27, 181 et 187.

³³ Voir Wanda S. Pillow, qui recommande d'« interrompre la réflexivité confortable » : *Id.*, 196 (notre traduction).

³⁴ Voir en particulier : *Id.*, 181-187 ; L. FINLAY, préc., note 30, 214-224.

- De quelle façon est-ce que je positionne par rapport aux personnes qui seront les plus touchées par les conclusions de ce projet ainsi que par rapport à mes partenaires communautaires ?
- Suis-je en train d'essayer activement de remettre en cause le privilège dans chaque interaction, dans les questions que je pose, dans les mots que j'utilise lorsque j'écris ?
- Ai-je exploré, pris l'initiative de comprendre, autant que faire se peut, puisé dans les méthodologies de recherche autochtones, les protocoles, les valeurs, et les contre-pratiques dans l'élaboration et la mise en œuvre de ce projet ? Si oui, l'ai-je fait avant ou sans en avoir obtenu la permission ?
- Comment le savoir issu de cette recherche sera-t-il partagé et avec qui le sera-t-il ?

Le système universitaire et les grands principes sur lesquels la recherche a été bâtie, tels que la valorisation de l'acquisition du savoir quel qu'il soit, la propriété intellectuelle ou encore la forme que prend la liberté des chercheur·e·s et la manière dont ils l'exercent dans leurs travaux³⁵, sont autant d'institutions explicitées et passées au crible par les chercheur·e·s s'adonnant à la réflexivité.

La déconstruction de la recherche, de sa forme, de ses matériaux et de la pensée des chercheur·e·s suppose la mise en œuvre d'une réflexivité critique³⁶. Elle permet notamment d'établir les limites des techniques d'accès au savoir communément admises, voire de préserver la qualité des informations recueillies en favorisant le respect des significations qu'elles ont pour les partenaires de recherche.

Ainsi, selon Leanne Simpson (Michi Saagiig Nishnaabeg), pour être intégrés dans le droit comme des éléments nouveaux, compris et porteurs du changement dont ils ont le potentiel, les savoirs traditionnels ne doivent pas être réduits à la compréhension que des modes de connaissance occidentaux donneraient d'eux, mais doivent faire l'objet d'une approche elle-même guidée par les modes de pensée et les visions des autochtones³⁷.

³⁵ Beenash JAFRI, « Intellectuals Outside the Academy: Conversations with Leanne Simpson, Steven Salaita, and Alexis Pauline Gumbs », (2017) 44-4 *Social Justice* 119, 130 et 131.

³⁶ A. L. CUNLIFFE et J. S. JUN, préc., note 28, 230.

³⁷ Leanne Simpson indique notamment que « la structure des langages autochtones est représentative des processus de pensée autochtones » (notre traduction littérale).

La réflexivité critique incite les chercheur-e-s à valoriser la complémentarité des savoirs – c’est-à-dire la rencontre fructueuse d’univers d’idées différents – par l’association des récits qu’ils bâtissent eux-mêmes au moyen de modes de connaissance répondant aux critères occidentaux de validité (objectivité, trace écrite, preuve scientifique, etc.)³⁸ et des récits de leurs partenaires qui s’ancrent parfois dans des modes connaissances différents (récits oraux, conclusions basées sur la subjectivité d’individus, etc.). À défaut d’une telle approche, l’objet de la recherche est dénaturé, son potentiel est fané et son appropriation par les chercheur-e-s porte atteinte aux partenaires de recherche³⁹.

La chercheure émergente explique ici les tournants que l’usage de la réflexivité lui a fait prendre dans l’élaboration de son projet de thèse.

.....

Mon projet de thèse s’inscrit dans une démarche pragmatique qui vise à faire état des métamorphoses que le DIDP peut subir lorsqu’il est confronté aux questions autochtones, et à en déduire sa capacité d’ouverture et d’adaptation. Plus précisément, il s’agit de dépasser la question de son universalité pour proposer une approche dynamique qui permettra d’évaluer son rôle dans des contextes de résurgence et de nécessaire révolution de pensée. L’objectif est donc aussi d’évaluer la portée et les changements que peuvent opérer, dans le DIDP, des conceptions du monde et du droit que je ne maîtrise pas nécessairement et qui s’éloignent parfois considérablement de la mienne.

Plusieurs écueils doivent être évités, au nombre desquels partir du principe que mon travail peut être neutre, objectif et sans conséquence (bonne ou mauvaise) pour les personnes et les peuples que j’étudie.

Prendre conscience de ces écueils me permet de canaliser mon regard, d’identifier les conceptions du droit que je comprends, et de reconnaître celles je pourrais involontairement déformer. Cela me permet de toucher les limites de mes approches et d’envisager différentes méthodes qui me permettraient de les dépasser : l’inclusion, dans ma liste de lectures, d’auteur-e-s autochtones susceptibles de me faire comprendre leurs éthiques et leurs ordres juridiques, la planification de recherches de terrain qui me permettraient de communiquer directement avec

Voir Leanne SIMPSON, *The Construction of Traditional Ecological Knowledge : Issues, Implications and Insights*, thèse de doctorat, Winnipeg, Faculty of Graduate Studies, Université du Manitoba, 1999, p. 75 (notre traduction).

³⁸ Boaventura DE SOUSA SANTOS, « Épistémologies du Sud », (2011) 137 *Études rurales* 27, 34 et 40.

³⁹ L. SIMPSON, préc., note 38.

les personnes qui seraient admissibles au projet de recherche et qui souhaiteraient faire partie des acteurs de cette recherche, la prise de contact avec des institutions et des mentors susceptibles de me montrer la voie d'une recherche décolonisée, etc.

.....

Aspirer à une meilleure intégration des partenaires dans la recherche empirique ne suppose pas seulement pour les chercheur-e-s de s'engager dans la réflexivité. L'intersectionnalité est une méthode complémentaire et fondamentale permettant de comprendre la fluidité et le dynamisme de leurs identités, et, par la même occasion, les spécificités de leurs univers d'idées.

III. Aspiration 3 : assurer une compréhension et une représentation fluides et dynamiques de l'identité des partenaires de recherche à travers l'intersectionnalité

L'intersectionnalité est une méthode et un cadre analytique provenant des théoriciennes du « *black feminism* » des États-Unis, notamment Kimberlé Williams Crenshaw, Angela Harris et Patricia Hill Collins. Elle qui vise l'identification des entrelacements de multiples formes de pouvoirs, afin de mettre en exergue l'expérience des femmes noires qui échappe à la fois aux discours et aux revendications des mouvements féministes orthodoxes et antiracistes traditionnels. Depuis, l'intersectionnalité est devenue une approche qui permet de comprendre « comment les positions sociales, culturelles, politiques, esthétiques et juridiques de [divers sujets marginalisés] se retrouvent localisées au sein de systèmes de pouvoir multiples »⁴⁰.⁴¹ Se servir de l'intersectionnalité dans la recherche empirique, c'est localiser le sujet à un moment d'interaction particulier parmi des vecteurs changeants fondés sur la race, la classe, le genre, l'identité ou l'expression sexuelle, l'âge, la nationalité ou la religion⁴¹.

⁴⁰ Suzanne BOUCLIN, « Women's Suffrage: A Cinematic Study », (2014) XII-7 *Revue Littératures, histoire des idées, Images et Sociétés du monde Anglophone*, en ligne : <<https://journals.openedition.org/lisa/6918>> (consulté le 11 mai 2020), par. 11, se référant au texte de Kimberlé WILLIAMS CRENSHAW, « Mapping the Margins: Intersectionality, Identity Politics, and Violence Against Women of Colour », (1991) 43-6 *Stanford Law Review* 1241, 1244 Pour plus de détails, voir la bibliographie indicative en fin de chapitre.

⁴¹

L'intersectionnalité peut ainsi s'apparenter à une méthode par laquelle les chercheur·e·s tiennent compte de la complexité des rapports de force dans lesquels un·e partenaire de recherche évolue. Il s'agit, plus précisément, de rejeter la prise en compte d'un·e partenaire sous une seule de ses caractéristiques identitaires et de révéler ce que l'étude d'un seul de ses traits rend invisible en choisissant de l'envisager dans son ensemble⁴². Cela permet également de révéler la particularité de ses univers d'idées, d'embrasser un ensemble plus grand des problématiques qui caractérisent sa situation, d'assurer que la version finale des travaux lui sera accessible et qu'elle ou il pourra en bénéficier. La prise en compte de la position d'intersectionnalité dans laquelle se trouve un·e partenaire de recherche est également importante pour garantir la pertinence des travaux de terrain (l'élaboration d'entretiens, par exemple) et pour assurer qu'elle ou il peut évoluer et s'exprimer librement dans leur cadre. Elena Ariel Windsong explique par exemple qu'au cours de ses recherches, elle s'est appliquée à demander aux partenaires de s'exprimer sur leurs propres sentiments d'appartenance et de positionnement social, en tentant de ne pas aiguiller leurs réponses au moyen de la formulation de ses questions⁴³.

Ainsi, l'intersectionnalité permet de déchiffrer les réseaux de rapports de force que les chercheur·e·s peuvent identifier grâce à l'exercice réflexif ; elle se superpose à la réflexivité pour assurer, aux partenaires de recherche, la compréhension et la représentation la plus fidèle possible de leur personne et de leur rôle dans le processus empirique.

L'appréhension de l'intersectionnalité ne doit toutefois pas seulement concerner les partenaires de recherche. Elle doit également s'appliquer aux chercheur·e·s s'engageant dans l'exercice réflexif⁴⁴. En effet, les chercheur·e·s exerçant l'auto-réflexivité sont censé·e·s prendre conscience des systèmes d'influence au croisement desquels elles ou ils se situent, afin de pouvoir décomposer leur propre logique et d'identifier les préjugés qui en découlent⁴⁵. Autrement dit, pour déconstruire le regard qu'un·e chercheur·e

⁴² Elena Ariel WINDSONG, « Incorporating intersectionality into research design: an example using qualitative interviews », (2018) 21 *International Journal of Social Research Methodology* 135, 139.

⁴³ *Id.*, 141.

⁴⁴ Voir, de manière générale : Rakhi RUPARELIA, « Legal Feminism and the Post-Racism Fantasy », (2014) 26 *Can. J. Women & L* 81.

⁴⁵ W. S. PILLOW, préc., note 27, 179.

porte sur un sujet donné, il est nécessaire qu'elle ou il explicite sa propre position au sein des vecteurs susmentionnés.

La chercheure établie a déployé une méthode de recherche intersectionnelle dans sa tentative d'appréhension des personnes en situation d'itinérance. Les « personnes en situation d'itinérance » constituent une catégorie qui regroupe, en réalité, une variété importante d'individus entrant, de surcroît, dans d'autres catégories, telles que la catégorie des femmes, des personnes immigrées, des peuples autochtones, des jeunes, des personnes racialisées, etc. Il semble évident que l'étude des personnes en situation d'itinérance ne peut se faire de manière uniforme et homogène, car si leurs identités ont pour point commun l'itinérance, elles diffèrent du fait de leur appartenance à des communautés diverses et des expériences multiples découlant du caractère polymorphe de ces combinaisons. Dès lors, le contexte de l'itinérance, la forme qu'elle prend, le type de vulnérabilité auquel ces personnes sont exposées, entre autres, ne doivent pas être confondus si l'on veut éviter de tomber dans une généralisation trompeuse et rendant mal compte de la réalité.

Dans l'extrait suivant, issu d'un projet de recherche précédent, la chercheure établie explore la difficulté avec laquelle elle utilise le cadre organisationnel de l'« itinérance » et la raison pour laquelle elle l'adopte en dépit des problèmes que ce concept soulève.

.....

« En dépit de la représentation de l'itinérance que l'on retrouve dans la plupart des cultures populaires, les personnes se trouvant dans cette situation ne sont pas uniquement des hommes blancs âgés laissés à l'abandon. À titre d'exemple, les membres urbains des Peuples autochtones, Inuit et Métis confrontés à une marginalisation socio-économique ont toujours un accès plus limité que leurs homologues non autochtones à un logement de transition sûr, stable et à long terme ainsi qu'aux aides nécessaires pour atteindre une détermination de soi plus constructive. Les femmes [...] et les jeunes constituent les segments qui augmentent le plus rapidement au sein des communautés en situation d'itinérance. Les femmes sont confrontées à des défis [...] parce qu'elles risquent de subir des violences physiques et sexuelles, et en raison des responsabilités qu'elles endossent en veillant à tous les besoins de leurs enfants. Par ailleurs, l'itinérance n'est pas uniquement un phénomène urbain : les personnes en situation d'itinérance se déplacent également dans des espaces ruraux ainsi qu'à l'extérieur et au sein de ceux-ci. De plus, du fait du phénomène que l'on retrouve dans la plupart des centres urbains et qui consiste à chasser ces personnes des espaces publics [...], les personnes en situation d'itinérance ont tendance à subir la judiciarisation et la criminalisation d'une manière qui est, généralement, inhabituelle pour la grande majorité des personnes

dont la race et la classe leur permettent d'avoir accès à davantage de pouvoir social. [Elles] sont membres d'un groupe informe et hétérogène qui partage malgré tout des défis socio-culturels et économiques similaires : extrême pauvreté, chômage ou manque de revenu de subsistance, dettes, accès restreint ou insuffisant à des programmes sociaux nécessaires, logement instable. Souvent, ces caractéristiques sont en relation directe avec, ou du moins sont exacerbées par, d'autres caractéristiques relatives à leurs types de racialisation, de handicaps intellectuels, de handicaps physiques, d'abus (physiques, émotionnels, sexuels ou économiques), de dépendance ou d'autres problèmes de santé chroniques. Généralement, ces conditions de vie sont encore plus aggravées par la marginalisation, ou conduisent à des expériences accrues de cette dernière, de stress, d'anxiété et de violence. Ces expériences découlent en partie des réseaux de politiques, de pratiques et de décisions prises par les individus qui promeuvent une responsabilité du risque individuelle ayant trait à la question de la pauvreté. »⁴⁶

.....

L'utilisation de l'intersectionnalité permet de prendre conscience de la limitation intrinsèque des concepts, de la complexité des sujets d'études, et d'adapter sa propre réflexion à ces situations. Cependant, les chercheur-e-s racisé-e-s ont mis en garde bien que le cadre analytique de l'intersectionnalité soit fort utile pour faire avancer les critiques féministes du droit, et qu'il ait été retenu par des tribunaux et des législateurs, tant au niveau domestique qu'à l'international, la reconnaissance juridique concrète de la discrimination intersectionnelle reste difficile à atteindre⁴⁷.

Conclusion

Les aspirations que nous avons présentées offrent des bases conceptuelles et critiques destinées à introduire, auprès des lectrices et des lecteurs, ce sur quoi peut reposer une recherche engagée, participative et collaborative par, pour et avec des personnes en situation de vulnérabilité. La description que nous en avons faite n'est pas exhaustive, et la réalité est bien plus complexe que le schéma dressé dans le cadre de ce chapitre ; nos aspirations prennent notamment racine dans une vision de la recherche qui n'est certainement pas unique, et qui gagnerait à être enrichie par d'autres

⁴⁶ Suzanne BOUCLIN, *Street Law's Sites, Sights, and Media*, thèse de doctorat, Montréal, Faculté de droit, Université McGill, 2010 (notes de bas de page omises, notre traduction).

⁴⁷ Angela HARRIS et Zeus LEONARDO, « Intersectionality, Race-Gender Subordination, and Education » (2018) 42-1 *Review of Research in Education*, 1.

perspectives non occidentales. Chacune d'entre elles induit toutefois un entrelacement de méthodes qui sert le repositionnement des acteurs dans la recherche au profit de l'évolution du droit et de sa perméabilité à des univers d'idées divers.

Voici l'exemple du Programme de contestation des contraventions, dans lequel la chercheure établie est impliquée, ainsi que la déconstruction qu'elle en fait en utilisant les trois aspirations que nous avons détaillées, pour initier l'élaboration d'un projet de recherche plus large et ayant pour point de départ les personnes autochtones en situation d'itinérance.

.....

Le Programme de contestation des contraventions (PCC) est une clinique juridique communautaire et mobile vouée à la représentation des personnes en situation d'itinérance qui ont reçu, en vertu des lois provinciales et municipales, des contraventions de « nuisance » pour des infractions liées à des activités essentielles au maintien de la vie (comme le fait de mendier ou de dormir dans des espaces publics). Dans le cadre de cette collaboration, la chercheure s'efforce de produire des données quantitatives (statistiques) afin de soutenir le PCC dans l'amélioration de sa prestation de services juridiques, dans l'élargissement du champ de son travail de défense de droits et dans sa recherche de soutien financier⁴⁸. Le projet repose sur la prémisse selon laquelle les contraventions émises à l'encontre des personnes en situation d'itinérance constituent une forme de profilage social, c'est-à-dire une discrimination fondée sur leur statut, présumé ou réel, de sans-abri. En disposant de données plus précises sur la nature et le nombre de contraventions émises pour nuisance ainsi que d'un portrait formel des impacts du PCC, le partenaire communautaire sera davantage en mesure de déterminer s'il doit prévoir des ressources supplémentaires dans ces cliniques sans rendez-vous qui desservent des populations particulièrement vulnérables. Néanmoins, à partir de sa pratique de terrain, le partenaire communautaire a déjà remarqué que les communautés autochtones sont ciblées de façon disproportionnée par le profilage social. Il offre donc des services dans un centre de jour pour les personnes autochtones en situation d'itinérance ou à risque de le devenir. Cependant, il reste à déterminer de manière claire si leur processus d'admission tient suffisamment compte

⁴⁸ Le partenariat implique également deux chercheurs de la section de Droit Civil de la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa : la docteure Marie-Eve Sylvestre, une des principales expertes du Canada sur la réglementation punitive des personnes vivant dans la pauvreté, et la docteure Cintia Quiroga, qui apporte son expertise dans la recherche engagée auprès de la communauté avec des organisations qui soutiennent les individus vivant dans la pauvreté et/ou avec des besoins spécifiques relatifs à leur santé mentale.

des effets de l'impérialisme culturel, du racisme systémique et des traumatismes intergénérationnels. Afin de fournir des données pertinentes, l'équipe de recherche sera donc appuyée par des expert-e-s du système légal algonquin et d'autres systèmes de droit autochtone ainsi que par des spécialistes de la pratique juridique décolonisée (Droit/ Études autochtones) et de la prestation de services (Travail social/ Criminologie). Cela devrait permettre de soutenir le PCC dans le développement de meilleurs indicateurs sur l'atteinte de ses objectifs de prestation de service.

.....

Rétrospectivement, cependant, cette étape peut paraître superficielle ; en effet, en dépit de la prise d'un engagement à collaborer avec des chercheur-e-s autochtones (aspiration I) et d'une conception générale du terme voulant que les participant-e-s à la recherche soient actifs dans la cocréation de son sens (aspiration II), d'autres éléments fondamentaux d'une recherche décolonisée sont manquants⁴⁹. D'abord, il n'est fait aucune mention de la responsabilité relationnelle relative à la manière de mener la recherche avec les populations autochtones. Ensuite, le projet, tel qu'il est développé, ne parvient pas à séparer effectivement le programme de la recherche des résultats désirés par les chercheuses engagées dans la recherche, car elles ne sont pas familières avec la manière dont elles peuvent suivre correctement les protocoles et les lois traditionnelles des peuples algonquins, dans la langue algonquine, sur les terres où la recherche est conduite, et qui encadrent la circulation et l'interprétation des savoirs autochtones⁵⁰. Malgré ces limites, cet exemple illustre la manière dont

⁴⁹ Voir de manière générale ASSEMBLY OF FIRST NATIONS, *First Nations Ethics Guide on Research and Aboriginal Traditional Knowledge*, p. 5 (qui développe l'affirmation, entre « chercheurs et communautés prodiguant le savoir », de principes pour les méthodologies de recherche indigénistes), en ligne <https://www.afn.ca/uploads/files/fn_ethics_guide_on_research_and_atk.pdf> (dernière consultation le 10 février 2019). Pour des exemples de recherche décolonisée correctement planifiée et exécutée, voir la bibliographie indicative en fin de chapitre.

⁵⁰ Les peuples Algonquins dans la région capitale nationale appartiennent à un groupe de langage Anishnabe. En anglais, Anishnabe est souvent traduit « the real people » : Mamiwinni ADISOKAN, *The Algonquin story. Historical and Cultural Interpretive Kiosk*, Wolf Lake First Nation, Historical and Interpretive Kiosk, 2010. Voir également : Rosanne VAN SCHIEA et Wolfgang HAIDERB, « Indigenous-based Approaches to Territorial Conservation: A Case Study of the Algonquin Nation of Wolf Lake », (2015) 13-1 *Conservation and Society* 72, 73. Nous parlons de « savoirs autochtones » au pluriel, même si comme l'expliquent Munroe et coll., malgré les expériences partagées de colonialisme et des « shared values with respect to their relationship with the natural world », toute communauté et nation autochtone a ses propres savoirs qui

les trois aspirations que nous avons proposées tendent en fait à se croiser et à se compléter, ainsi que leur pertinence dans des travaux juridiques variés, allant de l'élaboration d'un projet de recherche à sa mise en œuvre et à sa critique.

sont uniques et contextuels : Elizabeth Ann MUNROE, Lisa Lunney BORDEN, Anne MURRAY ORR, Denise TONEY et Jane MEADER, « Decolonizing Aboriginal Education in the 21st Century », (2013) 48-2 *McGill Journal of Education* 317, 320.

La recherche partenariale : vers la coconstruction du savoir

Stéphanie Bernstein*

Introduction	257
I. Des définitions à contenu variable	257
II. Le partenariat	263
III. La coconstruction de la recherche et des savoirs	266
IV. Situer la chercheuse-juriste dans la recherche partenariale	268
V. Une expérience de recherche partenariale sur la conciliation travail-famille en milieu syndiqué	270
VI. La mobilisation des résultats d'une recherche partenariale	274
VII. La prévention des écueils	276
Conclusion	279

* Professeure, Département des sciences juridiques, Faculté de science politique et de droit, Université du Québec à Montréal. L'auteure remercie les travailleuses et travailleurs qui essayent de concilier travail et vie familiale au quotidien et qui participent à nos projets de recherche depuis de nombreuses années. Elle remercie également les membres de l'équipe du projet «Precarious employment, atypical schedules and work-family balance: An interdisciplinary analysis of individual and collective strategies», ainsi que le Conseil de recherches en sciences humaines (2015-2020) pour son appui financier dans le cadre du programme Subventions de développement de partenariat. Elle souligne aussi l'espace de discussion et de réflexion fourni par la Chaire de recherche UQAM sur la méthodologie et l'épistémologie de la recherche partenariale.

Introduction

Ce chapitre a pour objectif d'explorer la recherche en partenariat avec divers acteurs provenant de l'extérieur du monde de la recherche universitaire. Bien qu'il n'existe pas de définition unique de ce qui constitue la recherche partenariale, nous essayerons à partir de la littérature d'offrir une définition de travail de cette forme de recherche, avec des contours à la fois objectifs et plus subjectifs. Cela nous permettra d'identifier les particularités de la recherche partenariale. Puisqu'il s'agit dans cet ouvrage de situer la recherche juridique et sur le droit dans l'univers de la recherche empirique, nous commenterons quelques-unes des implications de la recherche partenariale pour les chercheuses et les chercheurs, et, notamment, pour les juristes. Finalement, à partir de la littérature et de notre propre expérience de recherche partenariale avec des syndicats, nous tenterons d'identifier certains des défis liés à cette forme de recherche, ainsi que son potentiel pour conduire à des recherches à la fois rigoureuses et socialement utiles.

I. Des définitions à contenu variable

Il n'existe pas de définition unique ou consensuelle de la « recherche partenariale »¹. Ses frontières se brouillent dans la littérature avec celles de la « recherche orientée vers l'action »², la « recherche-action »³, la

¹ Christine COUTURE, Nadine BEDNARZ et Souleymane BARRY, « Multiples regards sur la recherche participative. Une lecture transversale », dans Marta ANADÓN (dir.), *La Recherche participative. Multiples regards*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2007, p. 205, à la p. 208 ; Yves BONNY, « Les recherches partenariales participatives : éléments d'analyse et de typologie », dans Anne GILLET et Diane-Gabrielle TREMBLAY (dir.), *Les recherches partenariales et collaboratives*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2017, p. 25, à la p. 25 ; Denis BUSSIÈRES, « La recherche partenariale : d'un espace de recherche à la coconstruction de connaissances », thèse de doctorat, Montréal, Département de sociologie, Université du Québec à Montréal, 2008, p. 59-62.

² Stephen A. SMALL et Lynet UTTAL, « Action-Oriented Research: Strategies for Engaged Scholarship », (2005) 67-4 *Journal of Marriage and Family* 936.

³ Peter REASON et Hilary BRADBURY, « Introduction », dans Peter REASON et Hilary BRADBURY (dir.), *The SAGE Handbook of Action Research. Participative Inquiry and Practice*, 2^e éd., Los Angeles, SAGE Publications, 2008, p. 1, aux p. 1 et 4. Sur la recherche-action sous une autre perspective, voir Ernest T. STRINGER, *Action*

«recherche participative»⁴, la «recherche-action participative»⁵, la «recherche partenariale participative»⁶, la «recherche collaborative»⁷, la «recherche communautaire» («*community-based research*»)⁸ et d'autres impliquant une participation à la recherche d'acteurs qui ne sont pas des chercheuses et chercheurs – ou des étudiantes et étudiants – universitaires. Nous expliquons quelques-unes des similitudes et des différences entre ces termes, mais nous ne prétendons aucunement à une revue exhaustive de la littérature. De fait, les écrits sur la participation au processus de recherche de non-chercheuses et non-chercheurs sont très abondants, reflétant les conceptions de différentes générations de chercheuses et chercheurs, et les différentes disciplines, traditions intellectuelles,

Research, 4^e éd., Los Angeles, SAGE Publications, 2014, notamment à la page 6.
Voir également le chapitre X de cet ouvrage sur la recherche-action.

- ⁴ Voir Jean-François RENÉ, Manon CHAMPAGNE et Suzanne MONGEAU, «Allier recherche et participation citoyenne : enjeux, défis et conditions de réalisation», (2013) 25-2 *Nouvelles pratiques sociales* 25, 29 (n^o spécial : «Recherches participatives»); Lucie DUMAIS, «La recherche partenariale au Québec : tendances et tensions au sein de l'université», (2011) *Sociologies* 1, 3 (n^o spécial : «Les partenariats de recherche»), en ligne : <<https://journals.openedition.org/sociologies/3747>> (consulté le 30 mai 2019).
- ⁵ Jacques M. CHEVALIER et Daniel J. BUCKLES, *Participatory Action Research : Theory and Methods for Engaged Inquiry*, Abingdon (R.-U.), Routledge, 2013; William FOOTE WHYTE, «Participatory Action Research : Getting Involved and Creating Surprises at the Workplace», dans Keith WHITFIELD et George STRAUSS (dir.), *Researching the World of Work : Strategies and Methods in Studying Industrial Relations*, Ithaca (N.Y.), Cornell University Press, 1998, p. 127.
- ⁶ Y. BONNY, préc., note 1.
- ⁷ Selon Gillet et Tremblay, le terme «recherche collaborative» serait l'équivalent français du terme «recherche partenariale» utilisé au Québec : Anne GILLET et Diane-Gabrielle TREMBLAY, «D'une aventure collective et internationale à la constitution d'un objet de recherche», dans Anne GILLET et Diane-Gabrielle TREMBLAY (dir.), *Les recherches partenariales et collaboratives*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2017, p. 7, à la p. 8.
- ⁸ Voir par exemple : Joseph Josy LÉVY, Mélina BERNIER et Joanne OTIS, «Introduction», dans Joanne OTIS, Mélina BERNIER et Joseph Josy LÉVY (dir.), *La recherche communautaire VIH/SIDA. Des savoirs engagés*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2015, p. 1, aux p. 2 et 3; Nina B. WALLERSTEIN et Bonnie DURAN, «Using Community-Based Participatory Research to Address Health Disparities», (2006) 7-3 *Health Promotion Practice* 312.

cultures, langues et contextes sociopolitiques⁹. Aussi, indépendamment de son appellation, ce type de recherche peut faire appel à une panoplie de méthodologies¹⁰.

La « recherche orientée vers l'action » est définie par Small et Uttal comme une « génération de savoir scientifique qui a pour but l'amélioration de la qualité de vie des individus, des familles et des communautés » où « l'accent est mis sur la production de savoirs qui peuvent être utilisés par des partenaires communautaires pour contribuer au changement social positif » [notre traduction]¹¹. Ces auteurs expliquent la parenté étroite de la « recherche orientée vers l'action », la « recherche-action » (y compris la « recherche-action féministe »¹²), la « recherche communautaire », et la « recherche-action participative », sur le plan de leurs visées, épistémologies, principes et méthodologies¹³. Ils déterminent plusieurs principes qui sous-tendent la « recherche orientée vers l'action »¹⁴. Tout d'abord, il n'est pas possible de comprendre les enjeux et d'entamer une recherche sans prendre en compte le moment, le lieu et le contexte de la recherche. Ensuite, on présume qu'il existe des valeurs attachées à la recherche. Il faut continuellement porter une attention particulière aux questions de pouvoir et de confiance dans le processus, notamment pour éviter que les valeurs et le point de vue de la chercheuse ne soient dominants dans la

⁹ Voir notamment Lucie DUMAIS, « Une analyse de l'évolution des pratiques de recherche partenariale au Québec », dans Anne GILLET et Diane-Gabrielle TREMBLAY (dir.), *Les recherches partenariales et collaboratives*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2017, p. 61 ; Orlando FALS BORDA, « The North-South convergence : A 30-year first-person assessment of PAR », (2006) 4-3 *Action Research* 351 ; Michel THIOLENT, « Action Research and Participatory Research : An Overview », (2011) 7-2 *International Journal of Action Research* 160, 163 et 164.

¹⁰ M. THIOLENT, préc., note 9, 163 et 164. Voir les chapitres XX du présent ouvrage pour avoir des exemples des méthodes qui peuvent être utilisées.

¹¹ S. A. SMALL et L. UTTAL, préc., note 2, 938.

¹² Voir par exemple : Emily M.S. HOUE et Kristin KALSEM, « Theorizing Legal Participatory Action Research : Critical Race/Feminism Participatory Action Research », (2015) 21-3 *Qualitative Inquiry* 262 ; Corinne LUXEMBOURG et Dalila MESSAOUDI, « Projet de recherche-action à Gennevilliers : "La ville côté femmes" ». (2016) 29-1 *Recherches féministes* 129 (n° spécial sur les « Démarches méthodologiques et perspectives féministes »).

¹³ S. A. SMALL et L. UTTAL, préc., note 2, 937 et 938. Voir aussi P. REASON et H. BRADBURY, préc., note 3.

¹⁴ S. A. SMALL et L. UTTAL, préc., note 2, 937 et 938.

définition et la construction du savoir. Puis, la chercheuse doit maintenir une position réflexive, où elle examine de manière critique son influence sur le processus de recherche et sa relation avec le partenaire. La conception de la recherche doit également être flexible pour s'adapter aux situations et enjeux imprévus. Finalement, on présume que la chercheuse et le partenaire ont chacun des savoirs, compétences et perceptions qui vont être partagés et constituer des contributions à toutes les étapes de la recherche.

La « recherche-action » selon Reason et Bradbury est une « famille de pratiques » et « n'est pas tant une méthodologie qu'une approche à la recherche [...] » [notre traduction]. Elle vise l'épanouissement humain et la participation au processus de recherche de personnes qui seraient autrement considérées comme des sujets de recherche ou simplement comme les bénéficiaires de la recherche¹⁵. Sous le chapeau de la « recherche-action », l'on trouve ainsi des conceptions très différentes, allant d'approches moins politisées qui visent néanmoins le changement social ou organisationnel, à des approches carrément émancipatoires inspirées entre autres des travaux de Paulo Freire, favorisant la conscience critique chez les personnes qui participent à la recherche¹⁶.

Les recherches partenariales, d'après Guillet et Tremblay, sont « fondées sur des coopérations entre acteurs hétérogènes, qui sont, du moins en principe, sources de co-construction de recherche et de co-production de connaissances »¹⁷. Mais, selon ces auteures, elles n'ont pas forcément

¹⁵ Pour Reason et Bradbury, « *action research is a participatory process concerned with developing practical knowing in the pursuit of worthwhile human purposes. It seeks to bring together action and reflection, theory and practice, in participation with others, in the pursuit of practical solutions to issues of pressing concern to people, and more generally the flourishing of individual persons and their communities* » : P. REASON et H. BRADBURY, préc., note 3, aux p. 1 et 4. Small et Uttal parlent également d'une « famille » d'approches : S. A. SMALL et L. UTTAL, préc., note 2, 937. Voir aussi E. T. STRINGER, préc., note 5, p. 6. Voir également le chapitre X de cet ouvrage sur la recherche-action.

¹⁶ Christophe ALBALADEJO et François CASABIANCA, « Éléments pour un débat autour des pratiques de recherche-action », *Études et Recherches sur les Systèmes Agraires et le Développement*, n° 30, France, INRA Éditions, 1997, p. 127, en ligne : <<https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01231561/document>> (consulté le 30 mai 2019) ; Paulo FREIRE, *Pédagogie des opprimés (suivi de Conscientisation et révolution)*, Paris, Maspero, 1974.

¹⁷ A. GILLET et D.-G. TREMBLAY, préc., note 7, à la p. 8.

une finalité d'action ou de transformation des pratiques ou des politiques. Bonny identifie plusieurs sous-types de « recherche partenariale participative », lesquels attribuent des rôles plus ou moins importants au partenaire et visent à des degrés variables la transformation sociale ou organisationnelle¹⁸. Selon sa typologie, la participation du partenaire peut se restreindre à la définition de l'objet d'étude et à la problématisation au début de la recherche, et à la diffusion des résultats à la fin, sans qu'il y ait « une articulation entre recherche et action » et où la chercheuse domine la conduite de la recherche. Ou encore, « l'objectivation produite par les chercheurs professionnels [peut devenir] une composante parmi d'autres d'un collectif d'acteurs-chercheurs où tous sont considérés comme à la fois co-chercheurs et co-sujets d'une praxis constituant un monde commun et guidé par un idéal de transformation sociale »¹⁹. Pour Dumais, la recherche partenariale se situe dans la catégorie plus large de la « recherche participative », cette dernière se trouvant en opposition avec la « recherche traditionnelle » « conçue et réalisée par des chercheurs universitaires distanciés par rapport à leurs objets »²⁰. Elle se définit comme « une forme d'activité scientifique où les chercheurs se rapprochent d'acteurs sociaux et sont leurs partenaires d'investigation et de réflexion, non pas simplement leurs objets d'étude [...] »²¹. Dumais souligne la diversité des acteurs et des finalités de la recherche partenariale en sciences sociales où les universitaires « espèrent avoir un impact direct sur l'action sociale et politique, au niveau macrosocial, ou sur la pratique d'intervention auprès des personnes au niveau microsocial »²².

Selon notre perspective, la recherche partenariale concerne un partenariat entre, d'une part, des chercheuses et chercheurs universitaires d'une ou plusieurs disciplines, et d'autre part, des acteurs sociaux qui ont peu

¹⁸ Y. BONNY, préc., note 1, à la p. 41. Voir aussi Christine AUDOUX et Anne GILLET, « Recherche partenariale et co-construction de savoirs entre chercheurs et acteur : l'épreuve de la traduction », (2011) 43 *Revue Interventions économiques* 1, 6, en ligne <<https://journals.openedition.org/interventionseconomiques/1347>> (consulté le 30 mai 2019).

¹⁹ Y. BONNY, préc., note 1, à la p. 41.

²⁰ L. DUMAIS, préc., note 4, 3. Dumais ne définit pas la « recherche participative » de la même façon que René, Champagne et Mongeau. Voir L. DUMAIS, préc., note 9, à la p. 67 ; J.-F. RENÉ, M. CHAMPAGNE et S. MONGEAU, préc., note 4, 29.

²¹ L. DUMAIS, préc., note 4, 3.

²² *Id.*, 2.

ou pas d'accès aux ressources et à l'expertise universitaires pour développer et entreprendre un projet de recherche avec des objectifs précis qui répondent en premier lieu aux besoins exprimés par ces acteurs. La recherche partenariale a ainsi une visée transformatrice dans l'optique d'améliorer la condition des individus et des collectivités. Une partie de la communauté scientifique qui valorise avant tout une neutralité et une objectivité presque complètes dans la recherche universitaire peut voir la recherche partenariale avec une certaine suspicion, bien que « [l]a question de la neutralité [soit] un peu passée de mode [...] tout comme celle de l'objectivité »²³. Mais les organismes subventionnaires aujourd'hui encouragent la recherche partenariale de tous genres, où les partenaires peuvent être des groupes communautaires et de défense de droits, des syndicats, des commissions scolaires, des centres de santé et de services sociaux, des organisations internationales, des ordres professionnels, des entreprises, etc. Or, il faut dire que tous ces partenaires potentiels ne rencontrent pas les mêmes obstacles pour mener ou participer à des recherches. C'est pourquoi nous nous concentrons sur les partenariats qui mettent en valeur la participation d'acteurs qui ont traditionnellement peu d'accès à la recherche universitaire.

Indépendamment de l'identité du partenaire, l'une des caractéristiques de la recherche partenariale consiste à rejeter l'idée du monopole du savoir détenu par l'université. Dans la recherche plus classique, et plus de haut en bas (*top-down*), le rôle des acteurs qui pourraient potentiellement devenir des partenaires (ex. association de citoyens, groupes communautaires d'aide aux personnes immigrantes, syndicats) se limite, par exemple, à faciliter l'accès à la documentation et aux « êtres humains »²⁴ qui participeront à la recherche (recrutement et accès au terrain), sans autre véritable implication. Une démocratisation du processus de recherche est nécessaire lorsqu'elle vise le changement social ou organisationnel. Il s'agit alors de faire de la recherche *avec* et non seulement *pour* le parte-

²³ L. DUMAIS, préc., note 9, à la p. 62. Voir plus bas pour une courte discussion sur la neutralité et l'objectivité de la recherche partenariale.

²⁴ C'est la terminologie plutôt aseptisée utilisée pour désigner les personnes qui participent à la recherche et qui sont l'une des sources de données à être analysées : voir par exemple les pages des comités d'éthique de la recherche pour les projets étudiants impliquant des êtres humains (CERPE) de l'UQAM (<https://cerpe.uqam.ca/>) (consulté le 30 mai 2019).

naire²⁵. Pour nous, la recherche partenariale implique un partenariat réel, par lequel la chercheuse et le partenaire participent à toutes les étapes de la recherche.

II. Le partenariat

La nature et l'intensité d'un partenariat de recherche peuvent varier et il n'existe pas un modèle unique. Il peut s'agir d'un projet avec de multiples partenaires de ladite « société civile »²⁶, ou encore, avec la participation d'agences gouvernementales, comme les projets subventionnés par le défunt programme des Alliances de recherche universités-communautés et l'actuel programme de Subventions de partenariat du Conseil de recherches en sciences humaines (CRSH), ainsi que le programme Actions concertées du Fonds de recherche du Québec-Société et Culture (FRQSC)²⁷. Plus le nombre et la diversité des partenaires sont grands, plus il y a cependant de chances que les objectifs et les attentes des différents partenaires ne coïncident pas parfaitement.

Nous mettons l'accent ici sur les enjeux liés aux recherches avec des partenaires qui ne possèdent généralement pas les ressources, financières ou autres, pour avoir accès aux expertises scientifiques nécessaires à la recherche. Ils se trouvent souvent dans des relations de pouvoir inégales, par exemple celles entre un syndicat et un employeur, entre un comité logement et une association de propriétaires, ou entre un groupe écologiste et une entreprise transnationale. Cette perspective s'inscrit notamment dans les objectifs du Service aux collectivités de l'Université du Québec à Montréal, lequel existe depuis les années 1970 et constitue l'un des plus vieux modèles institutionnels de partenariats de recherche avec

²⁵ Keith FORRESTER et Colin THORNE, « Research as engagement », dans Keith FORRESTER et Colin THORNE (dir.), *Trade Unions and Social Research*, Aldershot (R.-U.), Ashgate, 1993, p. 1, à la p. 4.

²⁶ Ce terme, défini aussi de façon variable dans la littérature, est utilisé en référence à toute une gamme d'acteurs sociaux.

²⁷ Voir « Alliances de recherche universités-communautés » <<http://www.sshrc-crsh.gc.ca/funding-financement/programs-programmes/cura-aruc-fra.aspx?pedisable=true>>; « Subventions de partenariat » <http://www.sshrc-crsh.gc.ca/about-au_sujet/partnerships-partenariats/partnership_grants-bourses_partenariats-fra.aspx>, et « Actions concertées » <<http://www.frqsc.gouv.qc.ca/fr/bourses-et-subventions/consulter-les-programmes-remplir-une-demande/bourse/actions-concertees-texuou01467139442990>> (consultés le 30 mai 2019).

les communautés au Canada²⁸. Par contre, ce modèle n'est certainement pas le seul. La recherche partenariale viserait ainsi à «[f]avoriser une plus grande démocratisation de l'accès et de l'utilisation des ressources humaines, scientifiques et techniques de l'Université, par le développement de nouveaux modes d'appropriation des ressources éducatives et scientifiques et d'une plus large diffusion du savoir auprès des collectivités qui n'ont pas traditionnellement accès à l'Université»²⁹. À ce titre, les partenaires privilégiés par le Service aux collectivités de l'UQAM sont «les organismes populaires et communautaires et les associations volontaires et autonomes, sans but lucratif, les groupes de femmes, les syndicats, les comités de citoyennes, citoyens ou autres groupes apparentés non gouvernementaux qui poursuivent des objectifs de développement à caractère économique, social, culturel, environnemental et communautaire»³⁰. Cette approche et une expérience de plusieurs années avec le modèle du Service aux collectivités ont indéniablement eu une influence importante sur notre façon de concevoir et de mettre en œuvre une recherche partenariale.

La recherche partenariale implique une collaboration étroite aux différentes étapes de la recherche entre la chercheuse et le partenaire externe à l'université³¹. C'est habituellement le partenaire qui identifie ses besoins de recherche et qui formule une demande, laquelle sera précisée conjointement avec la chercheuse. En même temps, il est nécessaire de cerner des objectifs communs, même si l'utilisation des résultats de la recherche

²⁸ Voir SERVICE AUX COLLECTIVITÉS (UQAM) et TERRITOIRES INNOVANTS EN ÉCONOMIE SOCIALE ET SOLIDAIRE (TIESS), *La coconstruction des connaissances : l'expérience du Service aux collectivités de l'UQAM*, Montréal, Service aux collectivités (UQAM), 2018, en ligne : <http://www.tiess.ca/wp-content/uploads/2018/11/experience_du_SAC.pdf> (consulté le 30 mai 2019).

²⁹ UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À MONTRÉAL, CONSEIL D'ADMINISTRATION, *Politique no 41 sur les services aux collectivités*, Résolution 2003-A-12121, 2003 (dernière modification en 2018), art. 3, en ligne : <https://instances.uqam.ca/wp-content/uploads/sites/47/2018/05/Politique_no_41.pdf> (consulté le 30 mai 2019).

³⁰ *Id.*, art. 4.

³¹ Jean-Marc FONTAN, «Evaluating the partnership research process» dans Budd L. HALL, Edward T. JACKSON, Rajesh TANDON, Jean-Marc FONTAN et Nirmala LALL (dir.), *Knowledge, democracy and action. Community-university research partnerships in global perspectives*, Manchester, Manchester University Press, 2013, p. 78, en ligne : <<https://www.manchesteropenhive.com/view/9781526137081/9781526137081.xml>> (consulté le 30 mai 2019).

peut ultimement dépendre des besoins de chacun. Par exemple, les étudiantes et étudiants des cycles supérieurs utiliseront les résultats pour l'obtention de leur grade. Il faut ainsi procéder ensemble à l'identification des objectifs et des besoins de chacun, à la détermination des questions de recherche, à la conceptualisation de la recherche, à l'adaptation et à la mise en œuvre des méthodologies pour réaliser la recherche et assurer le transfert et la mobilisation des connaissances produites pendant la recherche³².

Pour ce faire, il faut que le partenaire et la chercheuse interagissent sur une base régulière dans le cadre d'une structure de gouvernance du projet. Cela implique un partage du pouvoir décisionnel, des responsabilités et des tâches entre le partenaire et la chercheuse, une définition claire du rôle de chacun, et la consignation par écrit du processus et des décisions prises. Une telle structure suppose des rencontres régulières de tous les membres de l'équipe (incluant les étudiantes et étudiants qui y participent), ainsi que des rencontres en sous-groupes au besoin pour traiter de questions spécifiques (par exemple l'élaboration d'un questionnaire). Elle implique également du temps qui doit être consacré à la communication et à l'échange d'informations entre le partenaire et la chercheuse et au travail conjoint.

Une reconnaissance des différents savoirs de chacun est essentielle³³. Ces savoirs peuvent être de divers ordres. Ils peuvent être expérientiels, comme ceux, par exemple, d'un comité de citoyennes et citoyens aux prises avec des problèmes environnementaux dans leur municipalité, ou encore, ceux découlant du vécu des relations de pouvoir au sein d'un milieu de travail entre travailleurs et représentants de l'employeur. Ils peuvent être pratiques, comme c'est le cas de compétences sur le plan organisationnel ou communicationnel. Enfin, ces savoirs peuvent être scientifiques, détenus par la chercheuse, mais aussi très possiblement par les personnes représentant le partenaire qui ont une formation universitaire utile pour la réalisation de la recherche³⁴. Il s'agira d'articuler ces savoirs afin d'atteindre les objectifs de la recherche, le partenaire participant à partir de

³² Voir généralement S. A. SMALL et L. UTTAL, préc., note 2 ; Jean-Marc FONTAN, préc., note 31.

³³ K. FORRESTER et C. THORNE, préc., note 25, à la p. 8 ; C. AUDOUX et A. GILLET, préc., note 18, 11 et 12.

³⁴ Denis BUSSIÈRES, « Introduction. Quelques éléments de contextualisation », dans Jean-Marc FONTAN, Juan-Luis KLEIN et Denis BUSSIÈRES, *Le défi de l'innovation sociale*

ses savoirs, surtout expérientiels et pratiques, que la chercheuse n'a probablement pas, et agissant – à des degrés très variables – comme cochercheur. Il existe ainsi une relation d'interdépendance et de réciprocité entre la chercheuse et le partenaire à la recherche. Il n'existe toutefois pas un seul modèle d'articulation des expertises du partenaire et de la chercheuse, et cette articulation sera modulée au cours de la recherche en fonction des besoins³⁵.

III. La coconstruction de la recherche et des savoirs

La coconstruction de la recherche favorise que le processus de recherche satisfasse à tous, le partenaire et la chercheuse. Selon le milieu concerné, la culture universitaire peut être très étrangère au partenaire, voire à certains égards difficile à comprendre avec sa bureaucratie, son organisation institutionnelle hiérarchique et ses règles parfois obscures. Pour la chercheuse, même si elle connaît un peu le milieu du partenaire, saisir la culture de ce milieu ne va pas nécessairement de soi non plus. Par la coconstruction de la recherche, on peut alors essayer d'atténuer les chocs de cultures. Cela requiert que les demandes et les besoins du milieu, et les méthodes utilisées dans le cadre de la recherche soient connus, compris et validés par tous. Certains enjeux peuvent être intéressants à explorer du point de vue de la chercheuse universitaire, mais ces mêmes enjeux ne sont peut-être pas des priorités pour le partenaire. Cela n'exclut pas la possibilité d'étudier des questions moins prioritaires, mais le partenaire et la chercheuse doivent se mettre d'accord sur les priorités et sur l'allocation des ressources – humaines et financières – et du temps qui seront consacrés aux différents enjeux et questions. On voit bien alors la nécessité d'assurer une structure pour faciliter le dialogue et la négociation continus.

La coconstruction débute en cernant la demande de recherche exprimée par le partenaire. La demande du partenaire sera ensuite formulée dans les termes d'un questionnement scientifique émanant de problématiques actuelles ou émergentes, qui n'a pas encore été étudié ou l'a été de façon insuffisante. D'où découle cette demande? Quel est le contexte social, économique, politique, voire juridique, qui a amené le partenaire

partagée. Savoirs croisés, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2014, p. 1, à la p. 9.

³⁵ S. A. SMALL et L. UTTAL, préc., note 2, 942.

à exprimer un besoin de recherche ? Une fois la demande clairement identifiée et comprise de la même façon de part et d'autre, il importe de bien définir les objectifs de la recherche. Ces objectifs devront être en grande partie communs, mais certains sous-objets peuvent être différents³⁶. Par exemple, la chercheuse universitaire peut vouloir développer ou adapter une méthodologie de recherche qualitative ou quantitative qui pourra être transposée à d'autres recherches, ou faire l'objet d'une discussion avec d'autres chercheuses et chercheurs universitaires dans les cercles de la recherche scientifique. Ces sous-objets peuvent toutefois être de peu d'intérêt pour le partenaire.

S'ensuit la détermination de la ou des méthodologies appropriées pour répondre aux questions posées. Les savoirs du milieu du partenaire influent sur l'identification des questions et des méthodes de recherche³⁷. Ces savoirs participeront ensuite au développement des outils de recherche et à l'analyse des données. Le partenaire peut avoir une compréhension autre et plus nuancée des résultats que celle de la chercheuse en raison de ses savoirs expérientiels et pratiques. Ultimement, il faudra arriver à une analyse commune des données et concilier des compréhensions divergentes des résultats. Pendant la collecte et l'analyse des données, de nouvelles questions d'intérêt pour le partenaire ou pour la chercheuse peuvent surgir, ce qui peut mener à une discussion, voire à une négociation, sur l'allocation des ressources aux questions les plus prioritaires.

La coconstruction de la recherche ne s'arrête pas à la collecte et à l'analyse des données. Elle se poursuit lorsque vient le temps de la mobilisation des connaissances découlant des résultats. La coconstruction en partenariat peut également mener au développement de nouveaux projets de recherche, soit pour appliquer la méthodologie développée à un autre site d'action à la demande du partenaire (ex. un autre milieu de travail, une autre communauté), soit pour explorer de nouvelles questions ou pour approfondir des questions. Il est à espérer que le partenariat de recherche aboutisse en la coconstruction de savoirs nouveaux³⁸.

³⁶ S. A. SMALL et L. UTTAL, préc., note 2, 939 et 940.

³⁷ *Id.* ; K. FORRESTER et C. THORNE, préc., note 25, à la p. 8.

³⁸ Diane-Gabrielle TREMBLAY et Juliette ROCHMAN, « Les processus de collaboration et de partage des connaissances dans la recherche partenariale : De la reconnaissance des identités à l'émergence d'une communauté de pratique », dans Anne GILLET et Diane-Gabrielle TREMBLAY (dir.), *Les recherches partenariales et collaboratives*,

IV. Situer les juristes dans la recherche partenariale

Dans le cadre d'une recherche partenariale, la chercheuse-juriste peut jouer différents rôles, souvent de façon simultanée. Elle peut mettre en œuvre les méthodes conventionnelles d'analyse exégétique des sources du droit pour répertorier et comprendre les normes juridiques pertinentes sur le plan formel. Elle peut aussi participer avec d'autres chercheuses et chercheurs à une étude multiméthodes³⁹ en intégrant une traduction des questions qui découlent de cette analyse exégétique dans les outils pour la recherche qualitative ou quantitative (par exemple, des questions à poser lors d'entrevues ou dans un questionnaire). Elle peut mener elle-même une étude qualitative ou quantitative en utilisant les méthodologies des sciences sociales et humaines⁴⁰. Du point de vue de la chercheuse-juriste, il faut ainsi déterminer si son rôle dans la recherche partenariale est l'étude formelle de la règle de droit ou la place et l'effet de la règle de droit dans une situation, communauté ou société donnée, ou une combinaison des deux. Il est rare qu'une recherche partenariale ait pour seul objet l'analyse formelle de la règle de droit, puisque la coconstruction de la recherche avec le partenaire va rapidement révéler la nécessité d'aller au-delà de cette analyse formelle pour répondre aux questions posées.

La chercheuse-juriste qui participe à une recherche partenariale devra assumer une posture d'écoute et accepter que le questionnement du partenaire puisse ne pas impliquer de façon dominante une question juridique au sens traditionnel⁴¹. Les juristes sont formées pour répondre à des questions juridiques. Que disent la loi, la jurisprudence et la doctrine ? Quelles lois ou interprétations jurisprudentielles sont en jeu ? Très souvent, la demande du partenaire ne concerne le droit que de façon accessoire. La chercheuse-juriste devra s'adapter et ne pas nécessairement chercher – seulement – LA réponse aux questions qu'elle se pose découlant de la loi et de son interprétation. Elle devra faire preuve de flexibilité et être capable de concevoir la problématique sous d'autres angles que l'aspect juridique.

Québec, Presses de l'Université du Québec, 2017, p. 101, à la p. 122 ; C. AUDOUX et A. GILLET, préc., note 18, 14.

³⁹ John W. CRESWELL et Vicki L. PLANO CLARK, *Designing and Conducting Mixed Methods Research*, 2^e éd., Los Angeles, SAGE Publications, 2011.

⁴⁰ Voir les chapitres XX du présent ouvrage.

⁴¹ E. M.S. HOUH et K. KALSEM, préc., note 12, 272.

La chercheuse-juriste va souvent travailler avec des partenaires de différents milieux qui n'ont pas accès au « savoir juridique », et elle peut être vue comme une technicienne du droit appelée à répondre à des questions concernant les lois, les contrats, ou une décision de la Cour suprême. Le partenaire, qui a parfois eu plus de contact avec des avocates et avocats qu'avec des chercheuses et chercheurs universitaires, peut ainsi voir la chercheuse-juriste dans un rôle d'avocate, dont la fonction principale est de donner des avis juridiques ou de rédiger des textes juridiques comme des clauses de conventions collectives ou de contrats, ou encore, des propositions de modifications législatives. Cette perception se trouve non seulement chez le partenaire, mais parfois aussi chez les chercheuses et les chercheurs d'autres disciplines qui participent au projet⁴². Une traduction de la discipline du droit d'aujourd'hui, dans ses multiples dimensions, peut ainsi s'avérer nécessaire non seulement pour les partenaires, mais également pour les cochercheuses et les cochercheurs universitaires d'autres disciplines⁴³. Pour prendre un exemple simple et connu, il peut être nécessaire d'arriver à une compréhension commune de ce qui constitue une « norme » selon la discipline. Un dialogue interdisciplinaire, entre experts, mais aussi avec des non-experts, devient essentiel pour la coconstruction de la recherche. C'est aussi par une approche interdisciplinaire que nous pouvons réussir à mieux comprendre la complexe réalité de notre partenaire⁴⁴. L'exemple qui suit d'une recherche partenariale avec un syndicat en est une illustration. De fait, les études sur le travail requièrent le plus souvent une approche interdisciplinaire⁴⁵. Nous pouvons

⁴² Cette vision de l'apport que peut avoir la chercheuse-juriste découle possiblement en partie du lent développement au Canada de la recherche juridique au-delà de la recherche juridique « conventionnelle ». GROUPE CONSULTATIF SUR LA RECHERCHE ET LES ÉTUDES EN DROIT, *Le droit et le savoir*, Ottawa, Conseil de recherches en sciences humaines du Canada, 1983, p. 71-80 (« Rapport Arthurs »); Constance BACKHOUSE, « Revisiting the Arthurs Report Twenty Years Later », (2003) 18-1 *Canadian Journal of Law and Society* 33.

⁴³ Paul CHYNOWETH, « Legal research », dans Andrew KNIGHT et Les RUDDOCK, *Advanced Research Methods in the Built Environment*, Chichester (R.-U.), Wiley-Blackwell, 2008, p. 28, aux p. 35-37.

⁴⁴ Voir par exemple: Priscilla TACHÉ, Hélène ZIMMERMANN et Geneviève BRISSON, « Pratiquer l'interdisciplinarité en droit: l'exemple d'une étude empirique sur les services de placement », (2011) 52-3-4 *Les Cahiers de droit* 519, 550.

⁴⁵ Pradeep KUMAR, « The Canadian experience: Establishing and strengthening links between trade unions and researchers », dans Keith FORRESTER et Colin THORNE

également constater qu'il existe une pratique importante de recherche partenariale entre universitaires et syndicats au Canada⁴⁶.

V. Une expérience de recherche partenariale sur la conciliation travail-famille en milieu syndiqué

Le présent exemple illustre la complémentarité des disciplines des chercheuses impliquées dans une recherche partenariale et l'importance du partage des savoirs entre ces dernières et le partenaire⁴⁷. La recherche porte sur les obstacles à la conciliation travail-famille dans le secteur du transport. Elle s'inscrit dans un chantier de recherche initié il y a près de 30 ans dans différents milieux de travail, avec la participation de deux générations de chercheuses de diverses disciplines, notamment l'ergonomie⁴⁸ et la sociologie, et divers partenaires. Même si les partenaires changent à travers les années, leurs demandes demeurent très similaires. Du point de vue d'une chercheuse-juriste, malgré une amélioration objective,

(dir.), *Trade Unions and Social Research*, Aldershot (R.-U.), Ashgate, 1993, p. 75, à la p. 81.

⁴⁶ *Id.*, à la p. 86 ; Karen MESSING et Katherine LIPPEL, « L'invisible qui fait mal. Un partenariat pour le droit à la santé des travailleuses », (2013) 29-1 *Travail, genre et sociétés* 31. Voir aussi le protocole établi entre le Service aux collectivités de l'UQAM et trois grandes centrales québécoises : « Protocole entre l'Université du Québec à Montréal, la Confédération des syndicats nationaux, la Centrale des syndicats du Québec et la Fédération des travailleurs et travailleuses du Québec », 2017, en ligne <https://sac.uqam.ca/upload/files/Protocole_dentente_UQAM-CSN-CSQ-FTQ_2017.pdf>. Ce protocole a été conclu en 1972 et a été par la suite renouvelé plusieurs fois.

⁴⁷ Pour une réflexion par les chercheuses sur cette recherche partenariale, voir Nathalie HOULFORT, Mélanie LEFRANÇOIS, Stéphanie BERNSTEIN, Karen MESSING, Anne-Renée GRAVEL et Vanessa BLANCHETTE-LUONG, « Bridging Between Academia and the Workplace : Lessons learned about translational research on work-family balance », (2019) 22-4 *Community Work and Family* 465.

⁴⁸ L'école d'ergonomie de langue française s'attarde à la compréhension de l'activité du travail dans ses différentes dimensions et à sa transformation : voir François GUÉRIN, Antoine LAVILLE, François DANIELLOU, Jacques DURAFFOURG et Alain KERGUELEN, *Comprendre le travail pour le transformer : La pratique de l'ergonomie*. Lyon, Agence nationale pour l'amélioration des conditions de travail (ANACT), Lyon, 2006. Voir également : Karen MESSING, « L'application d'une méthodologie ergonomique à la conciliation des responsabilités professionnelles et familiales », dans Francine DESCARRIES et Christine CORBEIL (dir.), *Cahiers Réseau de recherches féministes : Ré/Conciliation famille/travail : enjeux de la recherche*, vol. 3, Montréal, Institut de recherches et d'études féministes (UQAM), p. 51.

mais modeste, depuis quelques décennies du cadre juridique régissant le temps de travail et les congés en lien avec la conciliation travail-famille, les travailleuses et travailleurs vivent toujours de la détresse en raison du conflit entre leurs responsabilités familiales et professionnelles.

Ici, la demande syndicale dans le secteur du transport interprovincial et international vise à étudier les obstacles à la conciliation travail-famille qui sont liés aux horaires asociaux et variables dans une section de l'entreprise où la vaste majorité des personnes qui y travaillent sont des hommes. L'objectif principal du syndicat est de trouver des solutions collectives pour améliorer la conciliation travail-famille par un meilleur aménagement du temps de travail et un plus grand contrôle sur le temps de travail par les employés. L'approche disciplinaire est multiple : psychologie organisationnelle, ergonomie, droit, et communication sociale. Les méthodes sont mixtes et complémentaires : une étude quantitative (administration d'un questionnaire), une étude qualitative (entrevues, observations et validations dans le milieu de travail) et une étude juridique plus classique (analyse documentaire des lois, de la convention collective, de la jurisprudence arbitrale et des tribunaux spécialisés et de droit commun, et des griefs). Ces méthodes sont aussi interdépendantes⁴⁹. Les résultats de l'étude juridique permettent de préciser certaines questions lors des entrevues et dans le questionnaire. Les résultats des entrevues et observations supervisées par les chercheuses-ergonomes alimentent le contenu du questionnaire. Les contributions du partenaire à partir de son savoir expérientiel et pratique permettent aux chercheuses d'apporter les nuances nécessaires dans la construction des différents outils de collecte et d'analyse des données.

Comme la demande syndicale porte sur l'aménagement et le contrôle du temps de travail, les chercheuses devaient d'abord bien comprendre comment les horaires de travail sont déterminés. Sur le plan formel, la convention collective et, subsidiairement, les lois en matière de travail et la jurisprudence indiquent le mécanisme de détermination et de choix des horaires, lequel se fait par ordre d'ancienneté à des périodes précises de l'année. La recherche juridique plus classique présente des limites importantes pour comprendre la mise en œuvre dans les faits de ce mécanisme.

⁴⁹ Simonetta MANFREDI et Lucy VICKERS, «Creating a 'Virtuous Circle' Between Empirical Research, Knowledge Exchange and Impact», dans Amy LUDLOW et Alysia BLACKHAM (dir.), *New Frontiers in Empirical Labour Law Research*, Oxford/Portland, Hart Publishing, 2015, p. 179.

D'une part, la convention collective reflète les bornes du pouvoir relatif de négociation du syndicat et on peut constater qu'elle contient peu de normes qui font l'arrimage entre le temps de travail et la conciliation travail-famille. D'autre part, ce n'est que très récemment que la législation pertinente d'ordre public, le *Code canadien du travail*, a subi des modifications plus substantielles concernant l'arrimage du temps de travail et la conciliation travail-famille⁵⁰. Finalement, peu de griefs et de sentences arbitrales découlant de l'application et de l'interprétation de la convention collective dans ce milieu de travail portent sur le lien entre le temps de travail et les responsabilités familiales. Les membres juristes de l'équipe de recherche ont fait état de ces limites aux autres membres de l'équipe, y compris au partenaire syndical.

Les résultats de l'étude juridique permettent aux chercheuses d'être plus attentives lors des observations dans le milieu de travail (notamment lors des rencontres semestrielles des employés pour choisir leurs horaires) et de formuler des questions relatives à la connaissance des droits pertinents contenus dans la convention collective et les lois, et à la mobilisation ou non des normes prévues à la convention collective (par exemple, les priorités selon l'ancienneté, les échanges d'horaires), pour inclusion dans le questionnaire et les entrevues. Ces résultats donnent aussi des pistes de réflexion pour le syndicat. Par exemple, les résultats permettent aux représentants syndicaux d'explorer de nouvelles clauses qui peuvent être négociées pour la prochaine convention collective à partir du portrait du cadre conventionné, législatif et jurisprudentiel élaboré par les chercheuses-juristes.

Mais l'étude des sources du droit ne nous permet pas de comprendre la plupart des obstacles vécus par les travailleurs et travailleuses dans ce milieu de travail pour concilier travail et famille, et encore moins d'envisager quelles pourraient être les solutions pour mieux tenir compte des

⁵⁰ Des modifications récentes ont notamment introduit la possibilité de demander sous certaines conditions un horaire de travail qui tient compte de responsabilités familiales. Voir, par exemple, *Loi n° 2 d'exécution du budget de 2017*, L.C. 2017, c. 33, art. 195; *Règlement modifiant le Règlement du Canada sur les normes du travail*, DORS/2019-168 (Gaz. Can. II). Voir aussi COMMISSION D'EXAMEN DES NORMES DU TRAVAIL FÉDÉRALES, *Équité au travail : des normes du travail fédérales pour le XX^e siècle*, Gatineau, Emploi Développement Social Canada, 2006, p. 113 et suiv.; EMPLOI DÉVELOPPEMENT SOCIAL CANADA, PROGRAMME DU TRAVAIL, *La modernisation des normes fédérales du travail : ce que nous avons entendu*, Gatineau, Emploi Développement social Canada, août 2018, p. 4-12.

responsabilités familiales. Ce n'est que par un regard avec des lunettes autres que celles de la recherche traditionnelle en droit qu'il est possible de comprendre l'organisation du temps de travail dans ce milieu. Les observations, les entrevues et le questionnaire nous permettent notamment de découvrir les mécanismes informels utilisés par les travailleurs à l'extérieur des normes légales et conventionnées (par exemple les échanges d'horaires non prévus par la convention collective). Ils nous aident aussi à comprendre les raisons derrière la mobilisation ou non de ces normes (par exemple le degré de connaissance qu'ont les travailleurs et même le syndicat de certains droits d'ordre public qui ne sont pas prévus à la convention collective). Ces résultats nous révèlent également d'autres facteurs pertinents liés à l'évolution de la dotation et à l'organisation de la main-d'œuvre au sein de l'entreprise (par exemple un taux de roulement élevé chez les travailleurs avec peu d'ancienneté), ou encore à la situation de famille personnelle des travailleurs (par exemple des situations de monoparentalité).

Comprendre ces différents enjeux serait difficile, voire presque impossible, si l'effort ne s'inscrit pas dans une recherche partenariale. Entre autres, l'accès au milieu de travail pour faire des dizaines d'heures d'observation et administrer le questionnaire à plus de 100 personnes n'aurait pu se faire sans la collaboration active du syndicat, et ses représentations auprès de ses membres et de l'employeur pour que ce dernier autorise les chercheuses à entrer sur les lieux du travail. Les rencontres régulières avec les représentants syndicaux dans un cadre plus structuré soit à l'université, soit au bureau du syndicat permettent d'élaborer le devis de recherche, de formuler et de valider les questions de recherche, de développer les stratégies pour mettre en œuvre les méthodes proposées, d'adapter les méthodes à la demande exprimée par le syndicat et aux enjeux particuliers du milieu de travail et de discuter et de rétroagir sur les résultats. Des rencontres plus informelles sur le lieu du travail ou au bureau du syndicat avec les représentants du syndicat et plusieurs travailleurs et travailleuses servent notamment à aider les chercheuses à mieux comprendre le travail et son organisation et à apporter des ajustements au processus de recherche en cours de route.

Maintenant rendue avec le partenaire au stade de l'élaboration d'outils pour ses membres et les représentants syndicaux (par exemple des schémas en langage clair qui seront mis en ligne et affichés pour clarifier les éléments du choix des horaires qui peuvent s'avérer critiques en contexte de conciliation travail-famille), et à la publication des résultats de

recherche dans les revues avec évaluation par les pairs, la recherche se poursuit par la mobilisation des résultats de recherche. L'ensemble de l'équipe de recherche identifie également de nouvelles pistes de recherche qu'elle aimerait explorer, dont, par exemple, la situation de détresse particulière de pères en situation de garde partagée ou de monoparentalité. Non prévu dans les questions initiales de recherche, ce phénomène ressort des résultats des entrevues et du questionnaire, alors qu'il est complètement invisible dans l'analyse de la normativité juridique. Il est alors possible qu'un nouveau sous-chantier de recherche soit envisagé pour regarder les contradictions potentielles entre deux domaines du droit, soit, d'une part, le droit du travail relatif au temps de travail en lien avec les responsabilités familiales et, d'autre part, le droit de la famille concernant les exigences de disponibilité des parents en matière de garde des enfants. Enfin, il est opportun d'effectuer un bilan du processus de recherche, des résultats, de la mobilisation des connaissances découlant de la recherche et du partenariat (la coconstruction de la recherche et la mise en œuvre des résultats, etc.), entre autres afin de développer, au besoin et selon les priorités du partenaire et des chercheuses, de futurs projets⁵¹.

VI. La mobilisation des résultats d'une recherche partenariale

L'étape de la mobilisation des résultats de la recherche fait partie intégrante de la recherche partenariale. La stratégie de mobilisation, ainsi que le contenu et la forme des outils vont être en grande partie déterminés avec le partenaire⁵². La chercheuse devra prioriser le partage des résultats de la recherche avec le partenaire et voir à leur mobilisation tout en étant capable de satisfaire à ses propres objectifs de diffusion dans le milieu scientifique⁵³. Le partenaire et la chercheuse devront aussi veiller à développer les outils les plus appropriés pour le milieu concerné, quant à la quantité et au niveau d'approfondissement de l'information trans-

⁵¹ Sur la démarche d'évaluation et la proposition d'un modèle pour ce faire, voir J.-M. FONTAN, préc., note 31. Voir également : Denis BUSSIÈRES et Jean-Marc FONTAN, « La recherche partenariale : point de vue de praticiens au Québec », (2011) *SociologieS* 1 (n° spécial : « Les partenariats de recherche »), en ligne : <<https://journals.openedition.org/sociologies/3747>> (consulté le 30 mai 2019) ; Diane-Gabrielle TREMBLAY et Geneviève DEMERS, « Les recherches partenariales/collaboratives : Peut-on simultanément théoriser et agir ? », (2018) 59-1-2 *Recherches sociographiques* 99.

⁵² J.-M. FONTAN, préc., note 31.

⁵³ S. A. SMALL et L. UTTAL, préc., note 2, 945.

mise et partagée (par exemple le choix entre un long rapport de recherche et des fiches d'information), et au type d'outil ou d'activité (par exemple des séminaires de formation ou des baladodiffusions)⁵⁴.

Comme une recherche partenariale repose sur une demande d'un partenaire externe au milieu universitaire, on peut se poser la question de savoir à qui appartiennent les résultats : à la chercheuse ou au partenaire, ou aux deux ? À qui appartiennent les droits de propriété intellectuelle et les droits d'auteur pour la diffusion et la reproduction des rapports de recherche, des articles et des outils créés dans le cadre de la recherche ? Il est important de prévoir ces questions dès le début de la recherche et non lorsqu'un problème se présente, et de consigner un accord entre le partenaire et la chercheuse. Certaines règles sont déjà prévues par les organismes subventionnaires⁵⁵ ou par des politiques universitaires ou, le cas échéant, les conventions collectives régissant les conditions de travail des chercheuses et chercheurs et des personnes assistantes de recherche. Mais tout n'est pas prévu⁵⁶.

Quand vient le temps de diffuser les résultats et de mobiliser les connaissances, les besoins du partenaire et de la chercheuse peuvent être

⁵⁴ *Id.*, 945 et 946.

⁵⁵ Voir notamment FONDS DE RECHERCHE DU QUÉBEC, *Règles générales communes*, Québec, Fonds de recherche du Québec, juin 2018, p. 26, en ligne : <http://www.frqsc.gouv.qc.ca/documents/10191/1800731/FRQ_regles-generales-communes.pdf/0eb53ac1-b04c-4277-8fa7-26799bca1ea3> (consulté le 30 mai 2019) : « Quels que soient les arrangements pris en matière de propriété intellectuelle avec d'autres partenaires, l'établissement et son titulaire d'octroi doivent minimalement être en mesure d'utiliser les connaissances acquises à des fins de recherches et d'enseignement. Par ailleurs, les Fonds ne financent pas de recherche dont les résultats doivent demeurer secrets. » Sur le site du Conseil de recherche en sciences humaines du Canada, sous la rubrique « Propriété intellectuelle et droits d'auteur : Subventions », il est indiqué que : « La propriété intellectuelle et les droits d'auteur découlant d'activités réalisées à l'aide du financement du CRSH reviennent soit au [chercheur principal] et aux [cochercheurs], soit à l'établissement postsecondaire ou à l'organisme, selon les ententes régissant la propriété intellectuelle en vigueur à l'établissement postsecondaire ou à l'organisme où travaille le titulaire de la subvention. [...] Les chercheurs qui reçoivent de l'aide financière du CRSH pour des activités de recherche en partenariat doivent conserver la propriété intellectuelle et les droits d'auteur découlant de cette activité conjointe. » (en ligne : <http://www.sshrc-crsh.gc.ca/funding-financement/policies-politiques/g_copyright-s_droits_auteur-fra.aspx>) (consulté le 30 mai 2019).

⁵⁶ L. DUMAIS, préc., note 4, 12 et 13.

différents. D'une part, le partenaire vise à utiliser les résultats dans son organisation – communautaire, syndicale ou autre – pour remédier à un problème ou le prévenir, pour développer une formation ou une campagne d'information pour ses militants, membres ou usagers et plus généralement, pour effectuer un changement ou documenter une situation ou un enjeu particuliers. Il peut aussi s'appuyer sur les résultats pour essayer de convaincre des décideurs politiques ou autres, des bailleurs de fonds, ou d'autres acteurs de modifier des politiques publiques ou des façons de faire. D'autre part, hormis le désir d'appuyer le partenaire dans ses démarches par la recherche dans une optique de changement social ou organisationnel, habituellement la chercheuse veut aussi exploiter les résultats par leur diffusion lors de colloques regroupant des chercheuses et chercheurs et dans des revues scientifiques.

Dans l'idéal, le contrôle sur les résultats qui seront diffusés, et sur la façon et le moment qu'ils le seront (par exemple par une activité de mobilisation des connaissances en cours de projet) doit ainsi être partagé, et les décisions à ces sujets prises collectivement. Il peut arriver, par exemple, que le partenaire ne veuille pas que les résultats soient diffusés, puisqu'ils lui posent ou risquent de lui poser des problèmes politiques ou stratégiques⁵⁷. On voit ici très clairement comment une telle situation peut être problématique pour la chercheuse, ainsi que pour les étudiantes et les étudiants des cycles supérieurs, dont le mémoire, ou la thèse repose sur ces résultats. Dans de telles circonstances, il faudrait alors, à titre d'exemple, explorer la possibilité de diffuser les résultats en prenant des moyens supplémentaires pour garantir l'anonymat du partenaire.

VII. La prévention des écueils

En dépit de toutes les précautions prises et d'une structure solide de gouvernance du projet, il ne faut pas oublier qu'on ne peut pas tout contrôler. Le mandat des représentants du partenaire peut changer : la recherche peut ne plus être une priorité sur le plan politique ou organisationnel, ou encore, le partenaire peut ne plus être en mesure de consacrer des ressources humaines (et parfois financières) au projet. Il peut même arriver que le partenaire ferme ses portes pendant le projet⁵⁸. Ou encore,

⁵⁷ Tony HUZARD et Hans BJÖRKMAN, «Trade unions and action research», (2012) 26-1 *Work, employment and society* 161, 168.

⁵⁸ C'est une situation que nous avons déjà rencontrée qui, en plus d'affecter la structure de gouvernance de la recherche qui comprenait un autre partenaire à la re-

les individus qui ont exprimé la demande et commencé le projet avec la chercheuse quittent l'organisation, rendant incertaines les orientations, voire la poursuite de la recherche. À titre d'exemple, les membres d'un exécutif syndical ou du conseil d'administration d'un groupe communautaire peuvent changer en raison d'élections. Outre les mésententes possibles entre la chercheuse et le partenaire, si plusieurs partenaires participent à une même recherche, ces derniers n'ont peut-être plus les mêmes objectifs et des différences apparemment irréconciliables peuvent surgir. Il s'agira alors de voir si une personne externe à la recherche peut intervenir pour aider à trouver une solution satisfaisante⁵⁹.

Le temps et la perception de part et d'autre de ce dernier sont également des facteurs importants à considérer pour bien mener une recherche partenariale. En premier lieu, cette forme de recherche peut prendre plus de temps qu'une recherche qui n'implique pas des partenaires, en raison de l'investissement dans la structure de gouvernance (rencontres périodiques de coordination et de prise de décisions) et le temps requis pour que toutes et tous aient une même compréhension des concepts, des mots utilisés, des stratégies et des méthodes pour mener la recherche, etc. En deuxième lieu, le temps universitaire est plutôt long et le temps des partenaires est souvent beaucoup plus court. Pour ces derniers, il est possible que l'opportunité politique ne soit plus présente. Par exemple, une loi ou une politique sociale change et l'intérêt d'une recherche qui peut servir pour appuyer une mobilisation politique diminue. Cette situation peut évidemment se présenter de façon plus aigüe lorsque la demande du partenaire repose en tout ou en partie sur une recherche juridique. Ou, tout simplement, il peut y avoir une perte d'intérêt si le partenaire considère que la recherche prend trop de temps. Ces enjeux de temps sont également importants pour les étudiantes et étudiants qui participent à la recherche ayant des contraintes de temps liées au dépôt de leur mémoire ou thèse.

Il ne faut pas non plus négliger le risque d'instrumentalisation des deux côtés⁶⁰. La chercheuse peut avant tout voir le partenaire comme un agent facilitateur pour identifier et pénétrer un terrain de recherche. La

cherche, a également présenté des défis pour la validation des résultats de recherche et leur diffusion.

⁵⁹ S. A. SMALL et L. UTTAL, préc., note 2, 942.

⁶⁰ L. DUMAIS, préc., note 4, 12.

chercheuse peut, à son tour, être instrumentalisée pour des visées politiques ou stratégiques. L'existence de ce risque renforce l'importance d'une structure de gouvernance de la recherche qui permet l'échange des idées, la résolution de problèmes au besoin et le développement d'un respect mutuel quant à l'apport de chacun à l'avancement des connaissances et à la mobilisation de ces dernières. Ce risque a également un lien avec les critiques qui peuvent être adressées à la recherche partenariale sur le plan de la rigueur scientifique, ainsi qu'avec la question de l'objectivité de la chercheuse et de la recherche⁶¹.

Dumais, par exemple, souligne que dans le cas d'une recherche partenariale «les contraintes du terrain et les singularités des questionnements font généralement obstacle à deux exigences du travail de recherche : une montée en généralisation insuffisante et un discrédit relatif du savoir théorique par rapport aux savoirs pratiques ou normatifs»⁶². Huzzard et Björkman relativisent ces obstacles, mais rappellent la nécessité d'assurer un équilibre entre la production du savoir qui intègre la perspective plus locale et moins généralisable, et le savoir théorique⁶³. Small et Uttal parlent d'un équilibre entre la rigueur et la pertinence de la recherche⁶⁴. Thiollent remarque qu'«une recherche menée en utilisant une méthodologie explicite et de façon éthique ne produit pas des résultats falsifiés en raison d'intérêts particuliers» et que le rôle de la chercheuse «n'est pas d'être l[a] porte-parole d'un des interlocuteurs, mais plutôt une analyste de la situation» [notre traduction]⁶⁵.

Plus la participation du partenaire au processus de recherche est importante, plus la controverse sur le statut épistémologique de la recherche peut être grande⁶⁶. En même temps, suivant Forrester et Thorne dans leur discussion sur la recherche avec les syndicats, depuis plus de 50 ans on voit des versions alternatives de la production des savoirs sur la société,

⁶¹ Jean-Marc FONTAN, «De l'intellectuel critique au professionnel de service, radioscopie de l'universitaire engagé», (1990) 35 *Cahiers de recherche sociologique* 79, 95 (n° spécial sur «Les universitaires et la gauche»).

⁶² L. DUMAIS, préc., note 9, à la p. 68. Voir également L. DUMAIS, préc., note 4, 3.

⁶³ T. HUZARD et H. BJÖRKMAN, préc., note 57, 166.

⁶⁴ S. A. SMALL et L. UTTAL, préc., note 2, 943.

⁶⁵ M. THIOLENT, préc., note 9, 167.

⁶⁶ K. FORRESTER et C. THORNE, préc., note 25, à la p. 8.

et la recherche partenariale s'inscrit pleinement dans ces traditions⁶⁷. Toujours dans le domaine du travail et à titre d'illustration, Hepple rappelle néanmoins que la recherche empirique sur le droit du travail peut être délicate sur le plan politique, même s'il convient que le droit du travail doit être compris dans «un contexte plus large de contrôle social et des idéologies des parties impliquées dans sa construction et sa mise en œuvre»⁶⁸. Il met donc en garde la chercheuse de «toujours préserver la distinction entre la polémique légitime et la recherche légitime» et de «maintenir l'objectivité sinon les résultats peuvent être rejetés, car ils sont considérés comme partisans» [notre traduction]⁶⁹. Il est clair que les exigences sur le plan de la rigueur méthodologique et éthique doivent être scrupuleusement remplies pour garantir la légitimité de toute recherche partenariale sur le plan scientifique. Sans cela, la recherche sera de peu d'utilité pour le partenaire ou pour la chercheuse⁷⁰.

Conclusion

Dans ce court chapitre, nous n'avons pas pu arrêter les contours précis de la recherche partenariale. Or, ce n'est probablement pas souhaitable. Dans la littérature, la recherche partenariale est soit une catégorie très générale avec plusieurs sous-types, soit une sous-catégorie de recherche impliquant des acteurs non universitaires. En fonction de l'auteur, elle se confond avec d'autres types de recherche qui, pour la plupart, ont également des contours flous : la «recherche participative», la «recherche-action», etc. Nous avons néanmoins essayé d'identifier quelques-unes de ses caractéristiques à partir de la littérature et de notre propre expérience : elle rejette le monopole de l'université sur la recherche et la construction du savoir ; elle privilégie l'accès à la recherche universitaire de partenaires qui historiquement n'ont pas eu cet accès ; elle implique la reconnaissance

⁶⁷ *Id.*, à la p. 11.

⁶⁸ Bob HEPPLER, «Foreword: Evidence and Ideology», dans Amy LUDLOW et Alysia BLACKHAM (dir.), *New Frontiers in Empirical Labour Law Research*, Oxford/Portland, Hart Publishing, 2015, p. 9, à la p. 15.

⁶⁹ *Id.*

⁷⁰ Dumais souligne l'importance de maintenir la légitimité de la recherche sociale : «[J]e distingue des degrés de politisation qui, au-delà de certains seuils, peuvent mettre en péril la légitimité même de la recherche sociale – au même titre que la recherche instrumentalisée à des fins économiques manque à plusieurs égards de crédibilité». L. DUMAIS, préc., note 9, à la p. 63.

mutuelle des savoirs ; elle associe à parts égales les chercheuses et chercheurs et les partenaires aux différentes étapes de la recherche, et ; elle a comme finalité l'amélioration de la condition des individus et des collectivités. En même temps, il n'existe pas un seul modèle de partenariat, et l'intensité de ce dernier peut varier d'une expérience de recherche à l'autre, et peut même évoluer au cours d'une même recherche.

La recherche partenariale permet à la chercheuse-juriste de développer une compréhension nuancée du droit en action, car elle a le privilège de pouvoir tenir compte des savoirs expérientiels et pratiques du partenaire. Cela veut dire que la démarche sera fondée sur ses savoirs et ceux du partenaire à chaque étape de la recherche, de la problématisation et la formulation des questions de recherche jusqu'à la mobilisation des résultats. C'est aussi l'occasion pour la chercheuse-juriste de diversifier et d'adapter les méthodes de recherche qu'elle utilise. Notre propre expérience de recherche partenariale interdisciplinaire nous enseigne que pour comprendre le droit en action et la place du droit dans la transformation sociale, il faut être flexible, à l'écoute, et en dialogue non seulement avec le partenaire, mais également avec des chercheuses et chercheurs d'autres disciplines. En dépit des quelques défis que nous avons présentés plus haut, nous croyons que la littérature abondante et les expériences passées de recherches partenariales nous démontrent la pertinence et la richesse de cette approche pour l'étude du droit.

Quelle valeur ajoutée de l'« adaptabilité méthodologique » pour la recherche empirique sur le droit ? Regard sur des méthodologies adaptées aux réalités des personnes en situation de vulnérabilité

Christine Vézina* et Morgane Leclercq**

Introduction	283
I. Méthodes de recherche adaptées aux réalités des personnes en situation de vulnérabilité en sciences sociales et de la santé	286
A. Cartographie corporelle (« body mapping »)	286
B. Photovoice	288
C. Dessin-entretien	291
D. Théâtre-forum	294
II. Pertinence et valeur ajoutée de l'« adaptabilité méthodologique » pour la recherche empirique sur le droit	296
A. Un accès libre et spontané à l'expérience vécue du droit	297
B. Des méthodes de recherche porteuses d'autocapacitation	301
Conclusion	304

* Professeure agrégée, Faculté de droit, Université Laval.

** Doctorante, Faculté de droit, Université Laval.

Introduction

Fréquente en sciences sociales, la recherche empirique est aussi mobilisée dans le cadre de recherches sur le droit¹, avec un intérêt plus marqué depuis 2000². Les juristes emploient ce type de méthode pour documenter, par exemples, l'émergence des règles juridiques, le fonctionnement des institutions juridiques, la mise en œuvre et les effets des textes juridiques ou l'expérience et les représentations des professionnels et des profanes par rapport au droit³. À cet égard, leurs corpus d'analyse peuvent être constitués de décisions judiciaires, de mémoires, de lois et de travaux parlementaires de textes de doctrine juridique, de transcriptions d'entretiens et/ou de groupes de discussion, de notes d'observation, etc. Dans tous les cas, ce qu'ils recherchent à travers ces données, ce n'est pas l'état du droit mais bien plutôt la vie du droit. La recherche empirique

¹ Nous employons les termes «recherches sur le droit» pour faire référence à la posture externe ou externe modérée du chercheur qui, pour reprendre l'expression de Guy Rocher, pose un regard «oblique» sur le droit à partir d'un ancrage issu d'une autre discipline et d'une méthodologie autre que celle propre à la discipline juridique. Sur les notions de postures externe et interne, voir Michel VAN DE KERCHOVE et François OST, *Le système juridique entre ordre et désordre*, Paris, Presses universitaires de France, 1988, p. 26. Sur le «regard oblique» du chercheur, voir Guy ROCHER, «Le regard oblique du sociologue sur le droit», dans Pierre NOREAU (dir.), *Dans le regard de l'autre*, Montréal, Éditions Thémis, 2005, p. 57, à la p. 57.

² Yannick GANNE, «Vers un nouvel empirisme juridique : les Études Juridiques Empiriques et le Nouveau Réalisme Juridique», *Clio@Themis*, 2017, en ligne : <https://www.cliothemis.com/IMG/pdf/Varia_1_Ganne.pdf> (consulté le 20 mai 2019). Les travaux les plus reconnus en matière de recherche empirique sur le droit ont toutefois été produits dans les années 1950 et 1960 et il semblerait que les premières remontent au début du XX^e siècle dans le cadre des recherches des réalistes américains, sur la justice criminelle et civile, la faillite, les tribunaux d'appel, les besoins juridiques des citoyens (en particulier, ceux ayant des faibles revenus), la profession juridique, la sélection des juges et certains autres domaines, dont la preuve, la justice administrative et les banques. Herbert M. KRITZER, «Empirical Legal Studies Before 1940: A Bibliographic Essay», (2009) 6 *Journal of Empirical Legal Studies* 4; Frans L. LEEUW et Hans SCHMEETS, *Empirical legal research a guidance book for lawyers, legislatures and regulators*, Cheltenham, Edward Elgar Pub, 2016, p. 20. Les auteurs retracent même, à la p. 21, un intérêt pour la recherche empirique chez les juristes à la fin du XIX^e siècle à Cambridge au sein du Metaphysical Club.

³ Denis J. GALLIGAN, «Legal Theory and Empirical Research», dans Peter CANE et Herbert M. KRITZER (dir.), *The Oxford Handbook of Empirical Legal Research*, Oxford, Oxford Handbooks, 2010, p. 976, à la p. 982.

sur le droit vise à rendre visibles des phénomènes qui ne sont pas saisissables par la méthodologie juridique classique.

Les études empiriques sont particulièrement pertinentes pour documenter les rapports – qu'ils soient subis ou volontaires – qu'entretiennent les personnes « dites vulnérables »⁴ avec le droit. Au lieu des enjeux relatifs aux procédures éthiques⁵ que peuvent soulever les recherches empiriques, la question de l'adaptation de ses méthodes aux réalités des personnes en situation de vulnérabilité retiendra ici notre attention. Cette question fait écho aux préoccupations plus larges relatives aux rapports entre la science et les sujets⁶, à l'éthique de la pratique de recherche⁷, au respect et à la reconnaissance des participants aux recherches et à la diversité de leurs savoirs, et donc, au final, à la problématique sous-jacente des

⁴ Nous employons indistinctement les termes « dites vulnérables » ou « en situation de vulnérabilité » dans le but d'éviter la catégorisation des personnes et de reconnaître leur capacité d'agir et afin de rendre compte de l'idée que la vulnérabilité ne provient pas toujours de leurs problèmes mais des solutions offertes par la société. Voir sur cette idée Marie-Eve Sylvestre au sujet de l'ouvrage de Hélène Thomas sur la vulnérabilité : Marie-Eve SYLVESTRE, « La science est-elle contre les pauvres ? L'analyse du discours savant et politique sur les vulnérables », (2012) 1 *NPS* 30, 39. Voir, pour une critique du discours sur les vulnérables, Hélène THOMAS, *Les vulnérables : la démocratie contre les pauvres*, Bellecombe-en-Bauges, Croquant, 2010. Nous pensons notamment aux vulnérabilités associées à l'état de santé, au niveau de revenus, à la pauvreté, au sexe, au genre, au niveau d'éducation, au statut d'immigration, aux inégalités sociales, à la marginalisation et/ou l'exclusion sociale.

⁵ Nous référons ici à ce que Guillemin et Gillam qualifient « d'éthique de la procédure » : Marilys GUILLEMIN et Lynn GILLAM, « Ethics, Reflexivity, and "Ethically Important Moments" in Research », (2004) 10-2 *Qualitative Inquiry* 261. Les auteurs distinguent « l'éthique de la procédure », cernée, comprise et même réglementée par les comités d'éthique, de « l'éthique de la pratique de recherche » qui, selon eux, et pour citer Martineau à ce sujet, « demeure dans l'entre deux de la conscience des chercheurs » : Stéphane MARTINEAU, « L'éthique en recherche qualitative : quelques pistes de réflexion », Hors Série-5 *Recherches qualitatives* 70, 75. Dans cette perspective, « l'éthique de la procédure » concerne l'exigence d'un consentement éclairé par les participants aux recherches, le respect de leur dignité et de leur vie privée et confidentielle, ainsi que toute mesure destinée à limiter les effets négatifs de la recherche, alors que « l'éthique de la pratique » réfère à la pratique de recherche au jour le jour, « aux dilemmes de terrain dans leurs dimensions subjectives ».

⁶ Christine VÉZINA et Marilou GAGNON, « Les postures du chercheur dans ses rapports au militantisme : brèves incursions dans la recherche en droit et en sciences infirmières », (2014) 6-2 *Aporia* 27, 77.

⁷ *Id.*

rapports entre le savoir et le pouvoir. Dans cette perspective, ce que nous qualifions « d'adaptabilité méthodologique »⁸ renvoie à la créativité épistémologique des chercheurs qui permet d'arrimer les outils de collecte de données, les méthodes d'analyse et les stratégies de mobilisation des résultats aux réalités des participants dits vulnérables, afin que le chercheur puisse à la fois « prendre » leur parole et la leur « donner »⁹.

Bien que ces considérations traversent l'ensemble des sciences humaines et sociales, et en particulier les recherches mobilisant des méthodologies qualitatives, elles nécessitent, selon nous, un intérêt particulier s'agissant des recherches empiriques sur le droit réalisées avec des personnes en situation de vulnérabilité, en raison du pouvoir qu'exerce le droit sur ces personnes et, plus largement, sur la société. Qu'il soit ou non perçu comme un outil de « domination »¹⁰, le droit demeure un instrument de pouvoir susceptible de créer de l'exclusion sociale et de la marginalisation, de maintenir des personnes en situation de vulnérabilité¹¹ ou, à l'inverse, de contribuer à leur autocapacitation (*empowerment*)¹². Dès lors, la participation de personnes dites vulnérables aux recherches empiriques sur le droit peut constituer un moment réflexif porteur d'autocapacitation pour ces dernières. Elle peut aussi permettre au chercheur de contribuer de manière innovatrice à l'avancement des connaissances juridiques.

Le présent texte vise à recenser diverses méthodes créatives qui ont été mobilisées dans le cadre de recherches en sciences sociales et de la santé pour capter et révéler les expériences de vie des personnes en créant des espaces de réflexion collective porteurs de transformation aux niveaux individuels, relationnels, institutionnels (I). Il invite par la suite à réfléchir à la pertinence et valeur ajoutée de ces méthodes pour la recherche empirique

⁸ *Id.*

⁹ *Id.*

¹⁰ Guy ROCHER, « Droit, pouvoir et domination », (1986) 18-1 *Sociologie et sociétés* 33.

¹¹ Emmanuelle BERNHEIM et Nicolas SALLÉE, « Droits, justice, inégalités sociales. Les institutions juridiques et la reproduction des inégalités », (2016) 9-2 *La revue du CREMIS* 28, en ligne : <<http://www.cremis.ca/droits-justice-inegalites-sociales-les-institutions-juridiques-et-la-reproduction-des-inegalites>> (consulté le 20 mai 2019).

¹² Le terme « empowerment » doit ici être compris dans son acception civique et sa dimension émancipatrice, à partir d'un axe « *bottom up* », et non pas dans le sens qui lui est conféré par les gestionnaires des programmes institutionnels : Fabrizio CANTELLI, « Deux conceptions de l'empowerment », (2013) 32-1 *Politique et Sociétés* 63.

sur le droit (II). Notre démarche se veut pédagogique tout en cherchant à initier, au Québec, une réflexion sur le concept « d'adaptabilité méthodologique » dans le cadre des recherches empiriques sur le droit réalisées avec les personnes en situation de vulnérabilité.

I. Méthodes de recherche adaptées aux réalités des personnes en situation de vulnérabilité en sciences sociales et de la santé

Quelques exemples issus des sciences de la santé et des sciences sociales nous semblent particulièrement évocateurs pour illustrer l'apport de l'adaptabilité méthodologique dans le cadre de recherches impliquant des personnes en situation de vulnérabilité. Sans aucune prétention à l'exhaustivité, nos exemples ont été sélectionnés de manière aléatoire sur la base de leur caractère adapté aux réalités des personnes dites vulnérables. Ils rendent compte de la créativité épistémologique et de l'innovation des chercheurs qui s'engagent dans de véritables rapports d'altérité avec les participants à leurs recherches en choisissant des méthodes adaptées à leurs réalités.

A. Cartographie corporelle (« body mapping »)

La cartographie corporelle est une méthode de recherche participative basée sur l'expression artistique, dont les origines sont principalement associées à des études conduites en Afrique du Sud pour représenter l'expérience de femmes vivant avec le VIH¹³. La cartographie corporelle permet de créer un espace réflexif approprié au dévoilement de l'« histoire personnelle »¹⁴ et du monde dans lequel elle se déploie¹⁵.

¹³ Carol DEVINE, « The moon, the stars, and a scar: Body mapping stories of women living with HIV/AIDS », (2008) 59 *Border crossings* 59, en ligne : <https://www.researchgate.net/publication/312022551_The_Moon_the_Stars_and_a_Scar_Body_mapping_stories_of_women_living_with_HIVAIDS> (consulté le 10 mai 2019). Il semble toutefois que la cartographie corporelle ait été utilisée en tant que pratique d'intervention avant le début des années 2000. Voir par exemple Andrea CORNWALL, « Body mapping in health RRA/PRA », (1992) 16 *RRA Notes* 69.

¹⁴ Marilou GAGNON, Carmen LOGIE et Jessica WHITBREAD, *My Body, My Story. Body Mapping and HIV Treatment Side Effects*, Ottawa, International Community of Women Living with HIV/AIDS, 2017.

¹⁵ Denise GASTALDO, Natalia RIVAS-QUARNETI et Lilian MAGALHÃES, « Body-Map Storytelling as a Health Research Methodology: Blurred Lines Creating Clear Pictures »,

La cartographie corporelle repose, au départ, sur le tracé du contour du corps en taille réelle, dans la position qui représente au mieux la personne. Elle mobilise ensuite diverses techniques, telles que le dessin, le coloriage, le collage, l'écriture et l'expression orale, qui serviront l'illustration des représentations que se font les participants. La cartographie corporelle permet de documenter les expériences de vie liées au corps¹⁶ en mettant en lumière les « intersections entre facteurs contextuels qui influencent la santé et le bien-être »¹⁷. Elle facilite l'accès aux représentations des personnes quant à leurs corps et leur santé et quant à leur propre modèle explicatif, ceci d'une manière moins directive que dans le cadre d'une entrevue semi-dirigée¹⁸. Flexible, la cartographie corporelle peut être réalisée en duo chercheur-participant ou en groupe¹⁹. Tant le processus que le résultat, soit la carte finale, permettent de recueillir des données pertinentes aux fins des recherches²⁰.

Depuis son émergence, cette méthodologie a été employée exclusivement dans le cadre de recherches réalisées avec des personnes dites vulnérables et/ou marginalisées. Ses fondements épistémologiques s'inscrivent dans le paradigme de la recherche interprétative et critique, visant à développer une compréhension en profondeur des expériences vécues tout en étant critique des effets de marginalisation pouvant découler des recherches²¹.

(2018) 19-2 *Forum Qualitative Social Research*.

¹⁶ *Id.* ; Denise GASTALDO, Lilian MAGALHÃES, Christine CARRASCO et Charity DAVY, *Body-Map Storytelling as Research. Methodological considerations for telling the stories of undocumented workers through body-mapping*, 2012, p. 5, en ligne : <<http://www.migrationhealth.ca/undocumented-workers-ontario/body-mapping>> (consulté le 18 janvier 2019) ; Hayley N. MACGREGOR, « Mapping the body: tracing the personal and the political dimensions of HIV/AIDS in Khayelitsha, South Africa », (2008) 16-1 *Anthropology & Medicine* 85 ; Annabelle WIENAND, *An Evaluation of Body Mapping as a Potential HIV/AIDS Educational Tool*, Centre for Social Science Research, 2006 ; M. GAGNON, C. LOGIE et J. WHITBREAD, préc., note 14, p. 7.

¹⁷ D. GASTALDO, L. MAGALHÃES, C. CARRASCO et C. DAVY, préc., note 16, p. 8.

¹⁸ A. CORNWALL, préc., note 13, 69 et 70.

¹⁹ D. GASTALDO, N. RIVAS-QUARNETI et L. MAGALHÃES, préc., note 15, par. 39.

²⁰ *Id.*, par. 44.

²¹ *Id.*, par. 55.

.....

Exemple de recherche mobilisant la cartographie corporelle

Marilou GAGNON, Carmen LOGIE et Jessica WHITBREAD, *My Body, My Story. Body Mapping and HIV Treatment Side-Effects Project Report*, International Community of Women Living with HIV, Ottawa, 2017.

Dans le cadre d'une recherche conduite à Ottawa et à Toronto, la méthodologie de la cartographie corporelle a été utilisée pour décrire et comprendre les effets secondaires des traitements antirétroviraux affectant les femmes vivant avec le VIH. Le projet constatait que les femmes sont généralement sous-représentées dans les essais cliniques et les recherches relatives aux traitements antirétroviraux alors même que les réactions à ces traitements peuvent être tributaires de particularités physiques féminines. Après avoir réalisé leur cartographie corporelle et documenté leur expérience des effets secondaires de leurs médicaments, les participantes ont été invitées à réfléchir à leur propre création et à partager leurs réflexions avec les autres membres de l'équipe.

Au terme du processus, des données quantitatives²² et qualitatives ont été recueillies et analysées. Les résultats ont permis d'identifier 1) le besoin d'une pleine inclusion des femmes, y compris les femmes transgenres, dans les protocoles de recherche destinés à développer de nouveaux traitements antirétroviraux; et 2) la nécessité de mieux comprendre les effets secondaires de ces traitements sur les femmes. Des nouvelles pistes d'intervention (soins, support et action communautaire) et de recherches ont aussi émergées de l'analyse des données.

.....

B. Photovoice

«Photovoice», ou «photovoix», est une méthode de recherche-action participative²³ qui recourt à la technique photographique et aux récits dans le but de représenter des besoins et des préoccupations individuelles et communautaires dans une perspective critique et de changement social²⁴.

²² Par exemple, 51 effets secondaires des traitements antirétroviraux ont été répertoriés : *Id.*, par. 18.

²³ Marie-Pier VANDETTE, Julie GOSSELIN et Sophie-Claire VALIQUETTE-TESSIER, «“Vers la réussite” : Utilisation de Photovoice pour témoigner de l'expérience des mères monoparentales vivant dans un contexte défavorisé», (2014) 27-1 *NPS* 168, 172.

²⁴ Caroline WANG et Mary Ann BURRIS, «Photovoice : Concept, Methodology, and Use for Participatory Needs Assessment», (1997) 24-3 *Health Education & Behavior* 369, 369; Caricia CATALANI et Meredith MINKLER, «Photovoice : A review of the

La méthode se distingue par sa forte composante participative qui lui permet de susciter l'action sociale et des changements aux plans individuel (représentations), communautaire (améliorations de la qualité de vie) et institutionnel (changement des politiques publiques, des lois, etc.)²⁵. Dans cette perspective, trois objectifs sont collectivement poursuivis par les enquêtes employant cette méthode : 1) capturer et révéler, par la photo, les forces et les préoccupations des personnes et des communautés ; 2) susciter, par des groupes de discussions entre les photographes participants, un dialogue et du savoir critique au sujet des enjeux, des problèmes personnels et communautaires ; et 3) rejoindre les autorités responsables d'élaborer les politiques publiques²⁶. La « photovoix » est une méthode de recherche permettant d'aboutir à de nouveaux savoirs et à des résultats scientifiques. Elle est également, et avant tout, un outil de développement communautaire qui vise à interpeller les décideurs publics et à soutenir des changements positifs dans les communautés.

.....

Pour opérationnaliser la démarche

Beverly PALIBRODA, Brigitte KRIEG, Lisa MURDOCK et Joanne HAVELOCK, *A practical guide to photovoice. Sharing pictures, telling stories and changing communities*, Winnipeg, Prairie Women's Health Center of Excellence, 2009, en ligne : <http://www.pwhce.ca/photovoice/pdf/Photovoice_Manual.pdf> (consulté le 21 janvier 2019).

En termes de processus, la méthode est flexible²⁷. Elle nécessite en principe une période de 12 à 14 semaines sur le terrain²⁸. Elle comprend d'abord une séance introductive qui permet aux chercheurs et aux membres de la communauté

literature in health and public health», (2010) 37 *Health education and behavior* 424 ; Lyne DOUVILLE, Alexa DUBÉ, Myriam ÉMERY et Ariane NORMAND, « La démarche Photovoice à titre d'outil de changement social auprès des jeunes de la rue », (2017) 145 *Intervention* 43.

²⁵ C. WANG et M. A. BURRIS, préc., note 24.

²⁶ *Id.*

²⁷ Beverly PALIBRODA, Brigitte KRIEG, Lisa MURDOCK et Johanne HAVELOCK, *A practical guide to photovoice. Sharing pictures, telling stories and changing communities*, Winnipeg, Prairie Women's Health Center of Excellence, 2009, p. 9, en ligne : <http://www.pwhce.ca/photovoice/pdf/Photovoice_Manual.pdf> (consulté le 21 janvier 2019).

²⁸ *Id.*, p. 40 et 41.

concernée d'avoir du temps pour se connaître, créer une relation de confiance et élaborer un « plan d'action sociale » qui établit l'objet de la recherche et les questions préoccupantes pour la communauté. Cette séance introductive habilite les chercheurs à identifier les individus qui sont les plus actifs et qui pourront intervenir en tant que facilitateurs pour les étapes suivantes.

Par la suite, les participants et les membres de l'audience sont recrutés. Le choix des participants et de l'audience n'est pas aléatoire mais au contraire soigneusement mené par les chercheurs et les facilitateurs. Les participants doivent avoir des profils distincts pour brosser un portrait complet des enjeux. Les membres de l'audience doivent être choisis en fonction de leur rôle dans la société et de leur capacité à entraîner des changements sociaux aux échelles communautaires et/ou institutionnelles. Ils seront autorisés à voir et discuter les photographies lors d'une exposition finale.

Ces étapes accomplies, le projet commence véritablement. Des sessions hebdomadaires de 7 à 10 personnes sont organisées pour que les participants puissent apprendre et poser des questions sur la méthode, pour qu'ils discutent et modifient le plan d'action social, pour qu'ils consentent de façon libre et éclairée à participer à la recherche, pour qu'ils obtiennent une formation sur l'utilisation d'un appareil photo²⁹, sur les exigences éthiques associées et pour qu'ils analysent ensemble les premières photographies qu'ils ont prises dans la semaine.

Lors des réunions, les photos sont présentées par chaque photographe qui raconte alors une histoire au groupe. Les participants sont invités à commenter la photographie, encouragés par le facilitateur qui pose des questions ouvertes pour faciliter la discussion³⁰. Les réunions sont appelées « VOICE », un acronyme pour « Voicing our Individual and Collective Experience »³¹, qui rappelle aux facilitateurs et aux participants que les réflexions liées aux conditions de vie personnelles et communautaires sont d'intérêt pour la discussion.

Au cours des réunions, les participants sont ensuite appelés à sélectionner les photographies qui correspondent le mieux à l'objet de recherche et aux objectifs, celles qui reflètent le mieux les forces et les faiblesses de leur communauté. Les réunions sont l'occasion pour les participants de discuter des possibles solutions aux problèmes mentionnés et des rôles qu'ils pourraient jouer pour initier les changements³². Les discussions sont enregistrées et transcrites à chaque réunion pour des analyses aux réunions subséquentes, au cours desquelles les par-

²⁹ En fonction des objectifs poursuivis, cette « formation » peut être très succincte au plan technique ou plus élaborée, comprenant la formation sur ordinateur pour le classement et le traitement des photos.

³⁰ B. PALIBRODA, B. KRIEG, L. MURDOCK et J. HAVELOCK, préc., note 27, p. 54.

³¹ *Id.*, p. 6.

³² *Id.*, p. 48.

ticipants peuvent modifier leurs déclarations ou clarifier leurs significations³³. Les données collectées au cours des réunions sont codifiées afin d'identifier des sous-catégories de problèmes, de thèmes et de théorie liées à l'objet de recherche.

Au cours des dernières semaines du projet, les membres du groupe préparent une exposition destinée à informer et influencer les pouvoirs publics à propos des problématiques vécues par la communauté.

.....

C. *Dessin-entretien*

Le dessin-entretien est une méthode de recherche visuelle qui s'appuie « sur le dessin pour produire, collecter et analyser des données dans le but d'atteindre une meilleure compréhension de l'objet étudié »³⁴. Cette méthode fut élaborée en réponse à des lacunes méthodologiques identifiées dans le cadre de recherches réalisées auprès des communautés culturelles et/ou linguistiques minoritaires³⁵, au cours desquelles des incompréhensions entre chercheurs et participants avaient été mises en évidence³⁶. Dans des contextes où les chercheurs et les participants ne partagent pas la même langue, faire ressortir les perceptions des participants par l'intermédiaire d'un médium non verbal est bénéfique³⁷. Lorsque les sujets abordés sont difficiles à exprimer par les mots dans une seconde langue, le dessin-entretien offrira une alternative intéressante à l'entretien qui permettra aux chercheurs et aux participants de générer des données plus authentiques.

Le dessin, ayant dans cette méthode une valeur « d'artéfact »³⁸, permet d'accéder en profondeur³⁹ au sens accordé par les participants aux

³³ *Id.*, p. 54.

³⁴ Constance LAVOIE et Jo-Anni JONCAS, « Le dessin-entretien : un outil de collecte de données innovateur et approprié auprès des communautés culturelles et linguistiques minoritaires », 34-1 *Recherches qualitatives* 97, 99.

³⁵ *Id.*, 98.

³⁶ Celia HAIG, « Indigenous Thought, Appropriation, and Non Aboriginal People », (2010) 33-4 *Canadian Journal of Education* 925.

³⁷ C. LAVOIE et J.-A. JONCAS, préc., note 34, 99, citant à ce sujet J. Gary KNOWLES et Arda L. COLE (dir.), *Handbook of the Arts in Qualitative Research : Perspectives, Methodologies, Examples, and Issues*, Thousand Oaks, SAGE, 2008, p. 41-50.

³⁸ C. LAVOIE et J.-A. JONCAS, préc., note 34, 99.

³⁹ *Id.*, 100.

événements qui ponctuent leur vie ou celle de leur communauté ; ceci tout en favorisant, dans le cadre d'un processus réflexif, la « transparence » et « l'authenticité »⁴⁰. L'adaptation de la démarche « au style de communication culturelle »⁴¹ employé par les participants à la recherche semble, de plus, surdéterminer la recherche. Au plan épistémologique, la méthode repose sur le principe du « savoir relationnel », qui « conçoit le savoir comme étant partagé et construit dans la relation entre les personnes plutôt que de le concevoir comme étant un objet de connaissance détenu par un expert »⁴², principe ayant notamment fait l'objet d'attentions en contexte de recherche avec les communautés autochtones⁴³.

À la lumière de leurs expériences de recherche en éducation, mobilisant le dessin-entretien auprès des enseignants hmong au Vietnam et des persévérants universitaires issus des Premières Nations, Lavoie et Joncas « sont d'avis que le dessin-entretien facilite le développement des connaissances concernant les minorités ethnoculturelles par le simple fait que le dessin permet d'entamer le dialogue en laissant un moment d'intériorisation, de silence et de respect culturel tout en bâtissant progressivement la confiance »⁴⁴. Le dessin-entretien permet également de réduire le stress associé au formalisme des entretiens et des questions ouvertes, de

⁴⁰ *Id.*, 99 et 100.

⁴¹ *Id.*, 111.

⁴² *Id.*, 98.

⁴³ Voir, comme cités par C. LAVOIE et J.-A. JONCAS, préc., note 34 : Kathy ABSOLON et Cam WILLETT, « Aboriginal research : Berry Picking and Hunting in the 21st Century », (2004) 1-1 *First Peoples Child & Family Review* 5 ; Marie BATTISTE, « Research ethics for protecting indigenous knowledge and heritage : Institutional and researcher responsibilities. », dans Norman K. DENZIN, Yvonna S. LINCOLN et Linda Tuhiwai SMITH (dir.), *Handbook of Critical and Indigenous Methodologies*, Los Angeles, SAGE, 2008, p. 497-508 ; Linda Tuhiwai SMITH, *Decolonizing methodologies : research and indigenous peoples*, 2^e éd., London, Zed Books, 2012 ; Christine STOCEK et Rodney MARK, « Indigenous Research and Decolonizing Methodologies : Possibilities & Opportunities », dans Jonathan LANGDON (dir.), *Indigenous Knowledges, development and education*, coll. « Transgressions : Cultural Studies and Education », Rotterdam, Sense Publishers, 2009, p. 73 ; Cora WEBER-PILLWAX, « Indigenous Research Methodology : Exploratory Discussion of an Elusive Subject », (1999) 33-1 *The Journal of Educational Thought* 31.

⁴⁴ C. LAVOIE et J.-A. JONCAS, préc., note 34, 111.

diminuer les contacts visuels qui prévalent dans ces contextes et d'établir un temps plus lent, favorisant ainsi l'expression sur des sujets sensibles⁴⁵.

Quant à l'étape du groupe de discussion, qui suit les dessins individuels et leur présentation, il acquiert, dans ce contexte, des particularités propres à la démarche et va bien au-delà d'une simple collecte de données. En effet, en ayant comme objectif de revenir sur les dessins pour en hiérarchiser les thèmes, il constitue déjà une forme d'analyse impliquant que les participants deviennent des sujets actifs de la recherche⁴⁶.

.....

Pour opérationnaliser la démarche

Constance LAVOIE et Jo-Anni JONCAS, « Le dessin-entretien : un outil de collecte de données innovateur et approprié auprès des communautés culturelles et linguistiques minoritaires », 34-1 *Recherches qualitatives* 97.

Quatre étapes ponctuent la méthode du dessin-entretien : 1) le dessin individuel ; 2) le groupe de discussion sur le dessin individuel ; 3) le dessin collectif ; et 4) le groupe de discussion sur le dessin collectif (pré-analyse).

1) Le chercheur donne une consigne ou pose une question aux participants, qui sont ensuite appelés à y répondre par un dessin. Dans l'expérimentation présentée par les auteurs précités, la consigne était : « Dessine-toi comme un enseignant dans une communauté hmong ». La période de dessin peut durer environ 10 minutes, parfois plus. Les chercheurs rappellent toujours qu'aucune valeur artistique n'est attribuée aux dessins et qu'il est possible de schématiser par des pictogrammes ou des symboles les éléments qui seraient trop difficiles à dessiner. Nul besoin d'avoir des capacités ou aptitudes particulières en dessin pour participer à une telle recherche. Le dessin peut certes être illustratif mais il peut également être conceptuel. À la fin de cette période créative, le chercheur demande au participant d'ajouter une *note* à son dessin, qui peut prendre la forme d'une phrase ou de simple mots clés, dans la langue choisie par le participant.

2) Les participants au projet se placent en cercle et présentent leur dessin au groupe. Pendant cette période de présentations, les participants ont la possibilité de compléter leur dessin.

⁴⁵ *Id.*, 112 en citant Carolin STOCK, Sarah MARES et Gary ROBINSON, « Telling and Re-telling Stories : The Use of Narrative and Drawing in a Group Intervention with Parents and Children in a Remote Aboriginal Community », (2012) 33-2 *Australian and New Zealand Journal of Family Therapy* 157.

⁴⁶ C. LAVOIE et J.-A. JONCAS, préc., note 34, 113 et 114.

3) Les participants choisissent parmi eux un animateur, puis réalisent un dessin collectif qui devra représenter les idées de l'ensemble du groupe. Ce dessin peut être réalisé grâce aux dessins individuels déjà produits, qui sont alors copiés ou découpés puis collés. Le dessin collectif peut aussi comprendre de nouveaux éléments qui auront fait consensus dans le groupe. Au cours de ce processus, le chercheur assiste à une co-construction de l'analyse du sens de l'objet dessiné.

4) Un groupe de discussion a lieu, qui peut être organisé immédiatement après l'élaboration du dessin collectif ou être reporté dans le temps. Il peut être pertinent de demander une seconde rencontre, car cela laisse au chercheur le temps d'effectuer une pré-analyse du dessin qu'il pourra ensuite préciser, confirmer ou infirmer avec les participants. Durant le groupe de discussion, les participants échangent sur les éléments du dessin, ou sur les éléments absents de celui-ci, et expliquent les raisons qui les ont poussés à faire leurs choix.

.....

D. Théâtre-forum

Le théâtre-forum est une méthode de collecte et d'analyse de données développée par le brésilien Augusto Boal à des fins principalement artistiques. Dès l'origine toutefois, Boal perçoit d'autres finalités au théâtre-forum : il envisage le théâtre comme un moyen de s'observer en action⁴⁷. En 1978, lors d'un de ses séjours à Paris, il fonde le « Centre pour le Théâtre des Opprimés », au sein duquel il met à exécution son idée de faire des participants à la fois des protagonistes et des spectateurs de ses pièces de théâtre⁴⁸. Il pense ses pièces comme des espaces de rencontres et de discussions et appelle les participants à transgresser les conventions artistiques et à faire évoluer l'action dramatique⁴⁹. En 1992, Boal devient l'un des 42 conseillers de la ville de Rio De Janeiro. Il repense alors son théâtre pour en faire une scène législative et assure le financement de 19 compagnies de théâtre permanentes et 31 temporaires au sein et autour de la ville de Rio⁵⁰. En parallèle, Boal engage des avocats qui, sur la base des récits

⁴⁷ Augusto BOAL et Adrian JACKSON, « History. The Theatre of the Oppressed returns to its roots – Brazil and politics. », dans Augusto BOAL (dir.), *Legislative Theatre : Using Performance to Make Politics*, Abingdon, Routledge, 1998, p. 6, aux p. 6-18.

⁴⁸ *Id.*, à la p. 7.

⁴⁹ Geraldine PRATT et Caleb JOHNSTON, « Turning theatre into law, and other spaces of politics », (2007) 14-1 *cultural geographies* 92, 94.

⁵⁰ *Id.*, 95.

des théâtre-forum, rédigeront des lois communales prenant en compte les désirs des participants. Trente lois furent ainsi rédigées et 13 furent approuvées par les autorités législatives. En créant des espaces politiques et démocratiques, favorisant le partage d'expériences de vie, Boal permit de susciter le développement d'idées et de possibilités nouvelles à l'échelle communautaire.

Le théâtre-forum ne s'est pas cantonné à la sphère politique et il est aujourd'hui utilisé en recherche. Les chercheurs des sciences sociales et de la santé ont vu dans le théâtre-forum non seulement une scène législative et politique, mais aussi un outil de collecte et d'analyse des données⁵¹. Le théâtre-forum permet en effet de reproduire des situations quotidiennes de la vie des participants et de susciter des débats sur les perceptions de ces situations⁵². Les actions et leurs interprétations sont ainsi reconstruites, tout en étant dégagées de leur caractère privé, ce qui offre aux chercheurs un lieu privilégié pour des observations. Dans une recherche menée au Burkina Faso sur la perception de la poussière, il fut noté que le théâtre-forum offrait « dans un espace délimité et un temps court (deux heures en moyenne), une concentration de gestes et de paroles centrés sur une thématique précise » et qu'il pouvait « faire émerger des perceptions, des savoirs, des croyances, des pratiques, des comportements d'un grand nombre de personnes »⁵³.

Le théâtre-forum connaît quelques variantes dénommées, entre autres, théâtre communautaire, théâtre participatif, théâtre pour l'action, théâtre pour le développement, théâtre pour la recherche. Quels que soient le nom et les changements adoptés par les chercheurs par rapport au protocole

⁵¹ Michael WRENTSCHUR, « Forum Theatre as a Participatory Tool for Social Research and Development: A Reflection on "Nobody is perfect" – A Project with Homeless People », dans Israel P. COX, Thomas GEISEN et Roger GREEN (dir.), *Qualitative research and social change : European contexts*, Basingstoke & New York, Palgrave Macmillan, 2008, p. 96-99 ; Maria STUTTAFORD, Claudette BRYANSTON, Gillian Lewando HUNDT, Myles CONNOR, Margaret THOROGOOD et Stephen TOLLMAN, « Use of applied theatre in health research dissemination and data validation : a pilot study from South Africa », (2006) 10-1 *Health : An Interdisciplinary Journal for the Social Study of Health, Illness and Medicine* 31.

⁵² M. WRENTSCHUR, préc., note 51, p. 97.

⁵³ Agathe EUZEN et Valérie BORDET, « Méthode anthropo-sociologique introduisant le théâtre forum comme outil d'analyse d'une recherche scientifique pluridisciplinaire », (2008) 8-2 *Vertigo* 3, en ligne : <<http://journals.openedition.org/vertigo/5065>> (consulté le 23 octobre 2018).

de Boal, la méthode demeure une forme de théâtre fondé sur la participation et l'expérience utile pour le changement social.

.....

Pour opérationnaliser la démarche :

Geraldine PRATT et Caleb JOHNSTON, « Turning theatre into law, and other spaces of politics », (2007) 14-1 *Cultural geographies* 92.

Une pièce de théâtre est interprétée par des acteurs, professionnels ou non, sur un sujet défini à l'avance. Le sujet peut être traité à partir d'histoires de la vie quotidienne (mobilisées directement par les participants ou sélectionnées en amont par les interprètes et les chercheurs), ou à partir d'un scénario construit au préalable par les interprètes en collaboration avec les chercheurs. En tout état de cause, les acteurs qui interviennent sur scène cherchent moins la performance artistique qu'une certaine conformité à la réalité.

Après cette première représentation, les participants sont appelés à décrire ce qu'ils ont vu. Souvent, il est utile de les questionner sur les valeurs qu'ils mobilisent pour apprécier la scène. Les acteurs de la représentation peuvent être jugés, individuellement ou collectivement, par les participants. Pendant ce deuxième temps du théâtre-forum, un animateur facilite les interventions et s'assure que les prises de parole de chacun soient respectées.

Dans un troisième temps, les participants sont appelés à imaginer comment changer la réalité. La pièce de théâtre est reproduite en tenant compte des consensus qui ont émergé des discussions. À tout moment lors de cette seconde représentation, l'auditoire peut crier « Stop ! » et décider de changer l'action ou le résultat. Les scènes peuvent ainsi être rejouées plusieurs fois.

Enfin, après que toutes les représentations ont été jouées, un dernier groupe de discussion a lieu au cours duquel de nouvelles idées ou situations peuvent encore émerger.

.....

II. Pertinence et valeur ajoutée de l'« adaptabilité méthodologique » pour la recherche empirique sur le droit

Les méthodes de recherche adaptées pour la recherche « avec » des personnes en situation de vulnérabilité valorisent autant les processus de recherche que la production des résultats. Elles considèrent les participants comme des sujets actifs et tiennent compte de leur savoir expérientiel. Dès lors, les chercheurs qui les emploient obtiennent un accès en profondeur aux représentations, aux pratiques et aux croyances, et sont

donc susceptibles, en contexte de recherche sur le droit, de révéler la vie de ce dernier dans ses ramifications les plus personnelles, intimes et communautaires (A). De plus, en valorisant les processus, ces méthodes adaptées peuvent induire une socialisation juridique critique porteuse d'autocapacitation (B). La dimension émancipatrice⁵⁴ de ces méthodes peut contribuer à la fois à l'acquisition de connaissances et à la réduction de l'exclusion sociale des personnes en situation de vulnérabilité.

A. Un accès libre et spontané à l'expérience vécue du droit

Avant même de songer à accéder aux représentations sur le droit, la question primordiale que se pose tout chercheur engagé dans une recherche empirique est celle de l'accès au terrain⁵⁵ et aux participants. Cette préoccupation prioritaire dans l'élaboration du devis méthodologique est encore plus criante lorsqu'on réalise des recherches avec des personnes en situation de vulnérabilité, qui peuvent aussi parfois être marginalisées. Sans entretenir une pensée enchantée sur les méthodes décrites plus haut, il nous semble logique de penser que l'adaptabilité méthodologique soit, si les circonstances de l'enquête le permettent⁵⁶, susceptible de favoriser l'accès aux personnes concernées et aux terrains.

Au-delà de ces considérations pragmatiques, il est indéniable que les méthodologies adaptées aux réalités des personnes en situation de vulnérabilité entretiennent des affinités particulières avec certains types de recherche anthropologique, ethnographique et sociojuridique qui s'ancrent notamment dans la théorie de l'effectivité du droit, en particulier son

⁵⁴ Jean-François RENÉ, Isabelle LAURIN et Nicole DALLAIRE, « Faire émerger le savoir d'expériences de parents pauvres : Forces et limites d'une recherche participative », (2009) 28-3 *Recherches qualitatives* 40.

⁵⁵ Voir par exemple, sur les refus de terrains, Emmanuelle BERNHEIM, « De petite fille abusée à mère négligente : protection de la jeunesse et matrice de domination », (2015) 27 *CJWL/RFD* 184, 189 et 190.

⁵⁶ Il n'est pas exclu toutefois qu'un accès complexe au terrain induise de recourir à des méthodes plus simples et rapides. Pour un accès délicat à des travailleurs agricoles migrants travaillant 60 à 70 heures par semaine, voir Martin GALLIÉ, Jeanne OLLIVIER-GOBEIL et Caroline BRODEUR, *La néo-féodalisation du droit du travail agricole. Étude de cas sur les conditions de travail et de vie des travailleurs agricoles migrants à Saint-Rémi (Québec)*, Cahiers du GIREPS, Québec, n° 8, 2017, p. 52.

volet relatif aux effets directs, indirects, instrumentaux et symboliques⁵⁷, les théories du pluralisme juridique⁵⁸ et du pluralisme normatif⁵⁹ et la théorie de la conscience du droit⁶⁰. Ces méthodes sont susceptibles de contribuer significativement au développement de ces recherches en permettant d'accéder en profondeur aux réalités vécues par les personnes et les communautés.

Qu'il s'agisse de documenter les effets du droit de l'aide sociale, du droit du logement, du droit criminel relatif au travail du sexe, du droit fédéral relatif à la mise sur pied de sites d'injection supervisés, de la criminalisation de l'exposition au risque de transmission du VIH, des ordonnances de soins et de garde en établissement, du droit des travailleurs agricoles migrants, du droit de l'assurance maladie du Québec pour les personnes à statut migratoire précaire, du droit de la protection de la jeunesse, pour ne citer que ces exemples, la recherche empirique sur le droit est appelée à reposer, du moins en partie, sur l'expérience vécue par les personnes et les communautés concernées.

En valorisant les processus, les méthodes explorées dans la première partie de ce texte favorisent la libération de la parole de ces personnes et communautés, qui peuvent par ailleurs avoir été réduites au silence par le

⁵⁷ Guy ROCHER, «L'effectivité du droit», dans Guy ROCHER, Roderick A. MACDONALD, Andrée LAJOIE et Richard JANDA (dir.), *Théories et émergence du droit: Pluralisme, surdétermination et effectivité*, Montréal, Éditions Thémis, 1998, p. 133, à la p. 134.

⁵⁸ Andrée LAJOIE, Henry QUILLINAN, Rod MACDONALD et Guy ROCHER, «Pluralisme juridique à Kahnawake?», (1998) 39-4 *Les Cahiers de droit* 681, 692.

⁵⁹ Jean CARBONNIER, «Les phénomènes d'inter-normativité», (1977) *Eur YB in Law and Sociology* 42, 42 et 43; Jean-Guy BELLEY, «Introduction», dans Jean-Guy BELLEY (dir.), *Le droit soluble: Contributions québécoises à l'étude de l'internormativité*, Paris, LGDJ, 1996, p. 10; Jean-Guy BELLEY, «L'État et la régulation juridique des sociétés globales: pour une problématique du pluralisme juridique», (1986) 28-1 *Sociologie et sociétés* 27; Emmanuelle BERNHEIM, «Le pluralisme normatif: un nouveau paradigme pour appréhender les mutations sociales et juridiques», (2011) 67-2 *R.I.E.J.* 1, 51.

⁶⁰ Patricia EWICK et Susan SILBEY, *The Common Place of Law. Stories From Everyday Life*, Chicago, University of Chicago Press, 1989; Patricia EWICK et Susan SILBEY, «La construction sociale de la légalité», (2004) 6 *Terrains & travaux* 112; Jérôme PÉLISSE, «A-t-on conscience du droit? Autour des Legal Consciousness Studies», (2005) 59 *Genèses* 114; Jacques COMMAILLE et Stéphanie LACOUR, «Les Legal Consciousness Studies comme laboratoire d'un régime renouvelé de connaissance sur le droit. Présentation du dossier», (2018) 3 *Droit et Société* 547.

droit, en invitant les participants aux recherches à sortir de la pensée exclusivement rationnelle pour faire émerger leurs histoires personnelles, authentiques et profondes⁶¹. En créant des espaces collectifs réflexifs et du temps lent, ces méthodes permettent aux participants de demeurer en pleine possession de leur subjectivité et de s'exprimer sur ce qui les concernent directement. De cette manière, ces approches méthodologiques favorisent une compréhension en profondeur de ce que le droit fait aux corps, aux esprits et aux conditions matérielles de vie.

Par opposition, les entretiens semi-dirigés, bien qu'ils offrent une certaine souplesse, imposent un cadre dialogique formel, parfois peu adapté à l'expression sur des sujets sensibles. Ils peuvent aussi induire, de manière inconsciente, un cadre explicatif ou des catégories propres au droit. Ce type d'écueil peut entraîner, chez les participants à la recherche, et en particulier chez les personnes en situation de vulnérabilité, une forme d'auto-désqualification non souhaitée par le chercheur.

.....

Expériences de chercheuses

Bien que sa recherche doctorale n'ait pas directement impliqué de personnes en situation de vulnérabilité, la professeure Christine Vézina a été confrontée à certains de ces obstacles qui lui ont fait prendre conscience de l'importance de l'adaptabilité méthodologique. Elle souhaitait, dans cette recherche, comprendre et documenter, à l'aide d'entretiens semi-dirigés, les rapports au droit à la santé des organismes communautaires de lutte au VIH/sida⁶². Elle avait une excellente connaissance du milieu (y ayant travaillé de 2003 à 2009), les questions avaient été soigneusement rédigées pour atteindre un maximum d'ouverture mais il lui est arrivé, à certaines occasions, d'avoir l'impression floue d'imposer une grammaire inadaptée à la spontanéité des échanges. Bien que n'ayant pas été fatals (ils ont servi l'analyse des données), il y a fort à parier que ces malaises communicationnels auraient pu être évités ou du moins, limités, par le recours à des méthodes de recherche moins formelles. Cette expérience l'amène à penser qu'il

⁶¹ Ce qui s'avère particulièrement pertinent lorsque des enjeux de marginalisation et représentations sont contestés : Pennie FOSTER-FISHMAN, Branda NOWELL, Zermarie DEACON, M. Angela NIEVAR et Peggy MCCANN, « Using Methods That Matter : The Impact of Reflection, Dialogue, and Voice », (2005) 36-3-4 *American Journal of Community Psychology* 275.

⁶² Christine VÉZINA, *Les pratiques communautaires de lutte au VIH. Une exploration de l'effectivité internormative du droit à la santé*, Montréal, thèse de doctorat, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, 2013.

est pertinent de se préoccuper de l'adaptabilité méthodologique, et ce, *a fortiori* dans les recherches avec des personnes en situation de vulnérabilité. Morgane Leclercq tire les mêmes constats de sa recherche doctorale dans le cadre de laquelle elle s'intéresse aux phénomènes d'internormativité qui affectent la sécurité semencière des agriculteurs de deux villages, l'un situé au Burkina Faso et l'autre au Sénégal. Pour la grande majorité, les participants à sa recherche ne parlent pas le français mais des langues minoritaires des deux pays. La doctorante fait donc appel à des interprètes pour ses enquêtes, soigneusement sélectionnés pour leur compétence et leur connaissance des terrains. Cette stratégie est utile à l'examen des enjeux juridiques auxquels les villages et les cultivateurs sont confrontés. Toutefois, la chercheuse est consciente que le partage de certaines opinions, perceptions ou besoins est limité par le recours au langage comme unique moyen de communication. De plus, l'entretien semi-dirigé lui semble poser un cadre plaçant d'emblée la recherche comme l'enjeu dominant de sa relation avec les participants. *A posteriori*, elle pense que l'utilisation de méthodes innovantes et adaptées aurait pu favoriser une expression indirecte et créative susceptible de faire émerger de nouveaux savoirs et de nouveaux moyens de communication dont la valeur intrinsèque est également profitable aux participants. L'engagement de la doctorante auprès des participants à sa recherche est le moteur de son intérêt grandissant pour l'emploi de médiums artistiques dans la recherche empirique⁶³, qu'elle souhaite intégrer à ses prochains travaux de recherche.

.....

L'intention de limiter l'aspect directif et/ou formel des échanges, susceptible de se manifester de diverses manières (questions, regards, contacts visuels), pour laisser émerger la spontanéité et la liberté de parole des participants, est une caractéristique importante des méthodes présentées dans la première partie du présent texte. Le chercheur peut ainsi s'adapter aux styles de communication des personnes concernées. Cette liberté des échanges n'est pas que cosmétique. Elle crée des conditions favorables à la construction d'un savoir relationnel sur le droit⁶⁴, et permet d'accéder en profondeur au sens des expériences vécues par les personnes et communautés concernées.

En mobilisant divers médiums, les méthodes de recherche peuvent révéler de nouvelles façons de percevoir et d'illustrer les expériences vécues du droit, qui prennent forme dans l'intimité du quotidien, et dont la considération est encore à la marge des recherches empiriques sur le

⁶³ J. G. KNOWLES et A. L. COLE, préc., note 37.

⁶⁴ Voir sous-section II-B, *infra*.

droit publiées au Québec⁶⁵. Si on pense par exemple à la « photovoix », très largement mobilisée en sciences sociales et en santé publique dans les recherches relatives au logement, sa pertinence pour la recherche sur la régulation juridique du logement et, en particulier, du logement social nous semble indéniable. Elle peut aussi assurément favoriser la compréhension des rapports au droit – *subi ou mobilisé* – par les locataires vivant en situation de pauvreté. Puisque cette méthode permet de documenter des enjeux qui sont jugés importants dans leur vie par les participants, elle offre de nombreux attraits pour explorer les effets du droit sur la réalisation des besoins essentiels des personnes. En immortalisant ces effets en images, « photovoix » offre des outils puissants pour comprendre, documenter et incarner la violence du droit⁶⁶. Le théâtre-forum quant à lui, parce qu'il favorise la prise en compte de scénarios alternatifs, est une méthode féconde pour interroger les effets pervers de la criminalisation de l'exposition au risque de transmission du VIH ou des clients du travail du sexe et pour penser des stratégies de mobilisation du droit et des solutions juridiques autres que celles qui prévalent en vertu du droit positif.

B. Des méthodes de recherche porteuses d'autocapacitation

Le fait de recourir aux méthodes adaptées aux réalités des personnes vivant en situation de vulnérabilité dans le cadre de la recherche empirique sur le droit peut conduire les participants à comprendre, à développer des perspectives critiques et à identifier des solutions face aux problèmes que leur impose le droit.

⁶⁵ Dans le cadre de nos recherches, nous avons identifié, en langue française, deux études sociojuridiques publiées reposant sur la méthode du parcours biographique ou récits de vie qui reposent sur des entretiens libres très peu structurés par les chercheurs et qui, par cette liberté, donne accès à l'intime : E. BERNHEIM, préc. note 55 ; Sébastien GRAMMOND et Christiane GUAY, « Comprendre la normativité innue en matière d'« adoption » et de garde coutumière », (2016) 61-4 *R.D. McGill* 885. À la page 893, Grammond et Guay s'expriment ainsi au sujet de la méthode : « Cette approche permet au chercheur d'éviter d'imposer son cadre de référence théorique ou sa vision du monde, puisque le participant a pleine liberté quant au contenu et à la forme que prendra son discours. En effet, c'est lui qui décide ce qu'il va livrer au chercheur et comment il va le livrer ».

⁶⁶ Sur le concept de violence du droit, voir Michel MIALLE, « Le droit-violence », (1980) 4-2 *Déviance et société* 167, 170-175.

Dans les recherches présentées dans la première partie de ce texte, le participant à la recherche est considéré comme un sujet actif et son pouvoir de parler, de nommer, voire d'agir est reconnu. Dans cet espace de reconnaissance mis en place par la recherche, les participants peuvent réfléchir à leur expérience individuelle «face, avec ou contre le droit»⁶⁷. Les exercices de prise de parole auxquels se livrent les personnes en situation de vulnérabilité aboutissent inévitablement à un partage discursif entre les participants, lequel n'est pas sans induire des effets sur eux, voire même sur leur environnement⁶⁸. Ce faisant, c'est à un exercice de socialisation juridique critique qu'ils peuvent se livrer.

La production relationnelle de connaissances sur le droit par les participants aux recherches peut donner lieu à des prises de consciences quant aux possibilités d'action qui s'offrent à eux et ainsi contribuer à des formes d'*empowerment* juridique. Les recherches empiriques sur le droit impliquant des méthodes de recherches adaptées aux personnes en situation de vulnérabilité sont ainsi susceptibles d'aboutir à des effets transformatifs pouvant se déployer aux plans individuel, relationnel et collectif⁶⁹. Les travaux sur la mobilisation des connaissances témoignent de l'autocapacitation qui découle de ces processus de recherche⁷⁰.

⁶⁷ Pour reprendre la typologie des rapports au droit de P. EWICK et S. SILBEY, préc., note 60.

⁶⁸ Les effets autocapacitants de la «photovoix» sont documentés dans la littérature : C. CATALANI et M. MINKLER, préc., note 24 ; Robert W. STRACK, Cathleen MAGILL et Kara MCDONAGH, «Engaging youth through photovoice», (2004) 5 *Society for Public Health Education* 49. Il n'est pas exclu toutefois que ces effets d'autocapacitation ne se concrétisent pas en pratique, voire que des participants abandonnent la démarche pour diverses raisons, dont notamment ses trop grandes exigences ou son caractère éprouvant. Voir à cet effet Marion CARREL, Christine LOIGNON, Sophie BOYER et Marianne DE LAAT, «Les enjeux méthodologiques et épistémologiques du croisement des savoirs entre personnes en situation de pauvreté, praticien.ne.s et universitaires : Retours sur la recherche ÉQUIsantÉ au Québec», (2017) 49-1 *Sociologie et sociétés* 119, 134.

⁶⁹ En raison de divers facteurs, il est bien sûr possible que certaines recherches induisent des effets plus marqués à l'un ou l'autre de ces niveaux. Par exemple, M. CARREL, C. LOIGNON, S. BOYER et M. DE LAAT, préc., note 68, par. 32. Voir aussi Jean-Marc FONTAN, David LONGTIN et Jean-François RENÉ, «La recherche participative à l'aune de la mobilisation citoyenne : Une innovation sociale de rupture ou de continuité?», (2013) 25-2 *Nouvelles pratiques sociales* 125, 135.

⁷⁰ Nous entendons, par le terme «mobilisation des connaissances», le «processus d'échange d'une diversité de savoirs (académiques et expérimentiels) dans le but de

Il importe de mentionner, en terminant, que les méthodes qui retiennent ici notre attention s'inscrivent dans un paradigme scientifique alternatif tendant vers une plus grande démocratie épistémique. Les postures peuvent, bien sûr, connaître des gradations différentes en fonction des chercheurs et participants impliqués, mais elles visent toutes, d'une manière ou d'une autre, une réduction de l'écart entre les injustices sociales et la production des connaissances. Que ce soit, d'un côté du spectre, par l'inclusion de personnes sous-représentées dans les recherches ou, de l'autre, par une démarche participative de coconstruction des résultats, ces recherches tendent à réduire les déséquilibres de pouvoirs entre les chercheurs universitaires, détenteurs légitimes et privilégiés de la connaissance scientifique, et les personnes en situation de vulnérabilité.

Ce paradigme est marqué par l'idée d'une frontière non étanche entre le savoir universitaire et le savoir expérientiel impliquant le « croisement des savoirs »⁷¹. Bien que la validité scientifique des résultats issus de ces métissages épistémiques fasse parfois l'objet de débats, un nombre important de travaux témoignent de la pertinence scientifique et sociale de ce type de recherche⁷². Ces recherches s'inscrivent dans une « écologie des savoirs »⁷³ où la « production de nouveaux savoirs ancrés dans les voix marginalisées et mises sous silence »⁷⁴ est reconnue. C'est un paradigme de recherche qui a connu un certain essor dans le cadre de la recherche en droit par les travaux produits par les juristes de l'UQÀM via le service aux collectivités et qui mérite encore de nombreux développements.

créer une nouvelle forme de connaissance prête à servir l'action». Voir Christine VÉZINA, « Mobilisation du droit : formes et vecteurs », dans Georges AZZARIA (dir.), *Les nouveaux chantiers de la doctrine juridique : actes des 4e et 5e Journées d'étude sur la méthodologie et l'épistémologie juridiques*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2016, p. 19, citant Jérôme ÉLISSALDE, Judith GAUDET et Lise RENAUD, « Circulation des connaissances : modèles et stratégies », (2010) *Revue internationale. Communication sociale et publique* 135, 138.

⁷¹ M. CARREL, C. LOIGNON, S. BOYER et M. DE LAAT, préc., note 68, par. 26.

⁷² *Id.*, par. 35.

⁷³ Baptiste GODRIE, « Épistémologies du Sud et militantisme académique : Entretien avec Boaventura de Sousa Santos », (2017) 49-1 *Sociologie et sociétés* 143.

⁷⁴ Marie BATTISTE, *Decolonizing Education : Nourishing the Learning Spirit*, Saskatoon, Purich Press, 2013 ; Baptiste GODRIE et Marie DOS SANTOS, « Présentation : Inégalités sociales, production des savoirs et de l'ignorance », (2017) 49-1 *Sociologie et sociétés* 7, 19.

Conclusion

La proposition qui est mise de l'avant dans ce texte invite les juristes, en solo ou en équipe pluridisciplinaire, à faire un pas de plus, lorsque requis, dans le grand écart méthodologique qui s'impose en contexte de recherche sur le droit. Plus précisément, le texte vise à susciter des réflexions sur les manières les plus pertinentes de connaître et d'étudier la vie du droit chez les personnes en situation de vulnérabilité. Compte tenu de cet objectif, nous n'avons pas cherché à présenter un tableau exhaustif des méthodes mobilisées en recherche qualitative, mais bien plutôt à illustrer en quoi certaines méthodes sont particulièrement adaptées à la recherche avec des personnes en situation de vulnérabilité. Il ressort de l'analyse que ces méthodes partagent des caractéristiques communes marquées par un formalisme minimal. Premièrement, elles créent des conditions favorables à une expression libre et authentique de la part des participants aux recherches et à un accès en profondeur aux idées, sentiments, expérience de vie, par le chercheur. Dans une recherche empirique visant à documenter des rapports entre le droit et les personnes en situation de vulnérabilité, ces méthodes permettent d'accéder à la rationalité subjective des participants pour observer le droit autrement, à partir de points de vue qui lui sont inconnus. Deuxièmement, par les processus qui les structurent, ces méthodes créent des espaces réflexifs porteurs d'auto-capacitation. En contexte de recherche sur le droit, cette caractéristique peut permettre de développer l'esprit critique des participants et leur donner les moyens de percevoir autrement la place et le rôle qu'ils occupent dans leur rapport aux normes juridiques.

Aux termes de cette réflexion se dégage l'idée qu'en plus de favoriser un contact profond avec les réalités des participants, le recours à des méthodes adaptées offre beaucoup plus qu'un accès à des données. Il crée en effet des passerelles entre les mondes de la recherche, des personnes en situation de vulnérabilité et des rapports de pouvoir pour produire du savoir autrement de ce qui prévaut sous le paradigme positiviste. Il va sans dire que la mise en œuvre de ces méthodes exige réflexivité⁷⁵,

⁷⁵ Le journal de bord est sans conteste un outil pertinent pour cultiver cette réflexivité chez le chercheur. Pour une réflexion plus large sur la nature et la fonction du journal de bord, voir Colette BARIBEAU, « Le journal de bord du chercheur », (2005) Hors-série-2 *Recherches qualitatives* 98. Voir aussi, à titre d'exemple, C. LAVOIE et J.-A. JONCAS, préc., note 34, 103.

Quelle valeur ajoutée de l'« adaptabilité méthodologique » ?

flexibilité, créativité et un investissement significatif des chercheurs et des participants, ce que certains nommeraient *engagement*.

La recherche engagée avec et auprès des acteurs judiciaires : une avenue pour la transformation et la réforme du droit

Julie Perreault* et Marie-Eve Sylvestre**

I. La recherche empirique avec et auprès des acteurs judiciaires	312
A. Observer et interroger les acteurs du système judiciaire : pour quoi faire ?	315
B. Rôles des acteurs du système judiciaire dans la transformation et la réforme du droit	320
II. La mobilisation de la recherche par les acteurs judiciaires dans un cadre de recherche engagée	322
A. La criminalisation des populations marginalisées : exemple d'un programme de recherche engagée.....	323
B. Les impacts de la recherche sur la transformation des pratiques et la réforme du droit	326
Conclusion	330

* Ph. D. science politique, professeure à temps partiel et doctorante, Faculté de droit, Université d'Ottawa.

** S.J.D., doyenne et professeure titulaire, Faculté de droit, Section de droit civil de l'Université d'Ottawa.

Dans une conférence prononcée en 2001, en réponse aux politiques de la mondialisation néolibérale, le sociologue Pierre Bourdieu invitait les intellectuels et savants de son temps, scientifiques, écrivains, artistes, à « inventer une combinaison improbable mais indispensable : le *scholarship with commitment* », le « *savoir engagé* »¹. Il s'interrogeait alors sur le rôle des chercheurs, et principalement des chercheurs en sciences sociales, dans la mise en place de nouveaux outils de transformation sociale, s'efforçant de penser à nouveau frais, par-delà la « neutralité axiologique » et les « monopoles » d'une certaine science, les conditions de leur intervention dans le monde politique. Sans renoncer à la rigueur scientifique, qui en constitue un fondement essentiel, le concept développé par Bourdieu faisait ainsi du « savoir » et de « l'engagement » les deux pôles indissociables de la pratique du chercheur qui « engage dans un combat politique sa compétence et son autorité spécifiques, et les valeurs associées à l'exercice de sa profession, comme les valeurs de vérité ou de désintéressement, ou, en d'autres termes, quelqu'un qui va sur le terrain de la politique mais sans abandonner ses exigences et ses compétences de chercheur. »²

Si les juristes et chercheurs en droit ne sont pas explicitement nommés par le sociologue, ils sont directement interpellés par une telle invitation. Par sa structure intrinsèquement normative, le droit constitue en effet un domaine propice au développement d'un savoir engagé, que celui-ci soit le résultat de recherches empiriques de type participatif, comme nous le proposons dans ce chapitre, d'un cadre de recherche-action³ ou encore d'une éthique constructiviste⁴. Sans toujours se ressembler, ces approches partagent une même volonté de mettre le pouvoir et la rigueur de la recherche, avec ses méthodes et ses cadres, ses ressources et ses moyens de diffusion, au service de luttes et d'enjeux de société sensibles, avec pour visée la transformation sociale et politique et l'élaboration de solutions concrètes

¹ Pierre BOURDIEU, « Pour un savoir engagé », dans *Contre-feux 2*, Paris, Liber – Raisons d'agir, 2001, p. 44.

² Pierre BOURDIEU, préc., note 1, à la page 33.

³ Annie THÉBAUD-MONY, « Recherche engagée et rigueur méthodologique : à propos de la recherche sur les cancers professionnels », dans Moritz HUNSMANN et Sébastien KAPP (dir.), *Devenir chercheur. Écrire une thèse en sciences sociales*, Paris, Éditions de l'École des hautes études en sciences sociales, 2013, p. 315.

⁴ Margarida GARCIA, « Droit, aliénation et créativité », (2020) 61-3 *C. de D.* 647.

à ceux-ci⁵. Cela est particulièrement important, comme nous le verrons, lorsqu'il s'agit de protéger les droits de groupes marginalisés.

Le concept de «savoir» ou de «recherche engagée», comme nous avons choisi de le reformuler, va de pair avec une conception bourdieusienne de la recherche qui rejette les prétentions à la «neutralité axiologique» de la science proposée par Max Weber, c'est-à-dire la capacité du chercheur à se situer à l'extérieur des débats de valeurs de sa société, tout autant que la dichotomie entre la recherche appliquée et la recherche fondamentale, ce qui, en droit, nous ramène à la division encore tenace, mais néanmoins trompeuse, entre la «pratique» et la «science» du droit. Comme le souligne la chercheuse en santé publique Annie Thébaud-Mony, connue pour ses travaux dans le domaine du droit du travail, toute recherche, dans le choix même de son objet d'étude et des méthodes employées pour atteindre ses objectifs, engage la «responsabilité politique des chercheurs [...] à la mesure des répercussions possibles des connaissances qu'ils produisent»⁶. Sur un même continuum, la recherche engagée sera celle qui prend conscience de ces répercussions possibles, ou qui les vise explicitement, tout en respectant les plus hauts standards de la recherche scientifique.

La volonté de sortir des cadres stricts du droit positif pour saisir les liens entre le droit et la société ou le droit et le politique anime des générations successives de chercheurs juristes depuis la fin du 19^e siècle en Europe⁷ comme en Amérique du Nord⁸. Sans entrer dans le détail de ces

⁵ En ce sens, la recherche féministe peut également être classée dans une telle catégorie, bien que les recherches décrites dans ce chapitre s'en distinguent à priori. Voir Michelle BOIVIN, «Le féminisme en capsule : un aperçu critique du droit», (1996) 5 *RDF/CJWL* 357, 365 et suiv.

⁶ A. THÉBAUD-MONY, préc., note 2, à la page 315.

⁷ Marie-Claire BELLEAU, «Les juristes inquiets : classicisme juridique et critique du droit au début du XX^e siècle en France», (1999) 40 *C. de D.* 507.

⁸ Du réalisme américain (Morton J. HORWITZ, *The Transformation of American Law – the crisis of legal orthodoxy 1860-1970*, Oxford, Oxford University Press, 1992) au mouvement droit et société (David TRUBEK, «Back to the Future: The Short, Happy Life of the Law and Society Movement», (1990) 18 *Fla. St. U. Law Rev.* 1) jusqu'aux études juridiques critiques (Roberto MANGABEIRA UNGER, *The Critical Legal Studies Movement*, Cambridge, Harvard University Press, 1986. Nous entendons sous ce chapeau le courant des *Critical Legal Studies*, mais aussi les courants de la *Critical Race Theory* et des études féministes et queers, qui remettent tous en question à leur manière les liens constitutifs et empiriques entre droit et société.

débats qui ont opposé les juristes de différentes allégeances théoriques et épistémologiques, il nous apparaît important d'attirer l'attention dans ce chapitre sur un pan essentiel de la critique qui a su mettre en exergue les rapports étroits entre le droit et la société, dont une certaine sociologie du droit dit « vivant »⁹. Nous y voyons en effet le fondement d'un savoir engagé propre à la discipline juridique, lequel relève de la « tâche interdisciplinaire »¹⁰ et, le plus souvent, empirique, de dévoiler au droit les points aveugles qui le constituent, parfois ses propres failles, certainement ses limites et effets indésirables, mais aussi les possibilités d'actions. Nous avons choisi de mettre l'accent sur la recherche engagée avec et auprès des acteurs judiciaires pour différentes raisons. Non seulement nos travaux et ceux de nos collègues les plus proches¹¹ s'y prêtent-ils, mais nous discernons également dans ce type de recherche une dimension engagée quasi intrinsèque. Sans vouloir accoler une étiquette à ceux et celles qui ne s'en revendiquent pas, nous souhaitons néanmoins démontrer le pouvoir transformateur et le potentiel réformiste de recherches qui, en s'intéressant aux savoirs portés par les acteurs sociaux concernés, ceux et celles qui *font* le droit ou qui s'y trouvent confrontés, engagent chercheurs et participants à la recherche dans une réflexivité dont les effets eux-mêmes sont encore à définir.

La première partie du chapitre présente une revue de la littérature qui traite du travail de recherche empirique avec et auprès des acteurs judiciaires. Nous avons voulu examiner le potentiel à la fois heuristique et critique de travaux qui portent sur la mise en œuvre et la pratique du droit,

⁹ Jean-Guy Belley caractérise ainsi « le droit en train de se faire dans le milieu ambiant de la société, souvent à l'insu des juristes » : Jean-Guy BELLEY, « Une métaphore chimique pour le droit », dans Jean-Guy BELLEY (dir.), *Le droit soluble. Contributions québécoises à l'étude de l'internormativité*, Paris, L.G.D.J., 1996, p. 7, à la p. 9, cité dans Emmanuelle BERNHEIM, « De l'existence d'une *norme de l'anormal*. Portée et valeur de la recherche empirique au regard du droit vivant : une contribution à la sociologie du droit », (2011) 52-2/4 *C. de D.* 461, 463.

¹⁰ Jacques COMMAILLE et Jean-François PERRIN, « Le modèle de Janus de la sociologie du droit », (1985) 1 *Droit et société* 117.

¹¹ Voir Hélène ZIMMERMAN et Geneviève BRISSON, « Les juristes et la connaissance empirique du monde social : éclairages exploratoires à partir d'une étude de cas multiples », dans Georges AZZARIA, *Les nouveaux chantiers de la doctrine juridique*, Toronto, Thomson Reuters, 2016, p. 171, à la p. 186.

ce que nous reconnaissons sous le concept de *praxéologie* du droit¹². Nous soulignons l'apport de telles recherches à la connaissance *en et sur* le droit, mais aussi à l'appréciation de ses effets et à sa critique. Avec celles-ci, nous reconnaissons que les pratiques du droit, de manière générale, produisent des effets qu'il est pertinent de documenter, les connaissances ainsi produites pouvant contribuer à faire évoluer sa pratique comme ses fondements doctrinaux. La deuxième partie du chapitre présente ensuite les premiers résultats d'un programme de recherche empirique résolument engagée, celui de la chercheuse-juriste Marie-Eve Sylvestre qui signe cet article. Reprenant à son compte le mot d'ordre de Bourdieu, c'est à dessein que celle-ci s'est mise en quête de produire des résultats de recherche socialement pertinents et de les utiliser afin d'avoir un impact réel sur le respect des droits de certains groupes marginalisés, dont les personnes en situation d'itinérance. Nous discutons en conclusion de la pertinence de telles recherches pour l'avenir de la recherche en droit.

I. La recherche empirique avec et auprès des acteurs judiciaires

La recherche avec et auprès des acteurs judiciaires est encore assez peu discutée par la littérature scientifique et juridique. Sans être absentes du paysage intellectuel, les études qui en traitent tendent à l'aborder sous ses dimensions méthodologiques ou fonctionnelles, comme outil dans la compréhension du droit et des contextes sociaux où il se déploie, bien davantage que pour elle-même¹³. En effet, les auteurs qui réfléchissent sur

¹² Bien que nous n'en discutons pas dans ce chapitre, les travaux de Pascale CORNUT ST-PIERRE pourraient aussi entrer dans cette catégorie. Voir «La qualification juridique des swaps comme site d'une lutte globale pour le droit», (2016) 62-1 *McGill LJ* 79.

¹³ Aux exceptions près, à notre connaissance, d'un passage traitant de «La réintégration, dans le droit... des acteurs du droit» dans Pierre NOREAU, «L'épistémologie de la pensée juridique : de l'étrangeté... à la recherche de soi», (2011) 52-3/4 *C. de D.* 687, 702-705, et des travaux de Beaudoin Dupret sur la «praxéologie du droit» (Baudoin DUPRET et Ayang Utriza YAKIN, «Conclusion : La praxéologie du droit Mise en perspective et mise en pratique», dans Julie COLEMANS et Baudoin DUPRET (dir.), *Ethnographies du raisonnement juridique*, Paris, Droit et Société, 2018, p. 223 ; Baudoin DUPRET, *Le jugement en action : Ethnométhodologie du droit, de la morale et de la justice en Egypte*, Genève, Librairie Droz, 2006). Dan KAMINSKI parle aussi, en droit criminel et pénal, d'une «sociologie de l'administration de la justice pénale» (*Condamner : une analyse des pratiques pénales*, Toulouse, Éditions Érès, 2015). Nous distinguons enfin notre approche de la sociologie des professions, notamment par sa focalisation sur les dimensions plus subjectives et phénoménologiques du droit que

leur travail avec et auprès des acteurs judiciaires le font surtout au moment de présenter des résultats de recherche¹⁴ ou, rétrospectivement, afin de montrer la pertinence d'une telle approche pour appréhender l'objet du droit¹⁵, les rapports entre le droit et la société¹⁶, ou discuter de la méthodologie juridique¹⁷. L'aspect « engagé » de la démarche et ses impacts sur la transformation du champ intellectuel juridique, incluant, comme nous l'aborderons dans la deuxième section, ses impacts sur la pratique des acteurs du droit et leurs relations avec les chercheurs-juristes, demeurent de ce fait

systémiques et institutionnelles. La discussion que nous souhaitons engager montre toutefois des recoupements, sur le plan théorique, avec les théories de l'interprétation et les approches pragmatiques du droit.

- 14 Emmanuelle BERNHEIM, « Le refus de soins psychiatriques est-il possible au Québec ? Discussion à la lumière du cas de l'autorisation des soins », (2012) 57-3 *McGill LJ* 553 ; Isabelle LINTEAU, Chloé LECLERC et Denis LAFORTUNE, « Détermination de la peine et dilemmes éthiques dans le système de justice des mineurs : comprendre la prise de décision des acteurs judiciaires », (2018) 16-25 *Champ Pénal* 1 ; Priscilla TACHÉ, Hélène ZIMMERMANN et Geneviève BRISSON, « Pratiquer l'interdisciplinarité en droit : l'exemple d'une étude empirique sur les services de placement », (2011) 52-3/4 *C. de D.* 519 ; Pierre NOREAU, « Judiciarisation et déjudiciarisation : la part de la poursuite et de la défense. Contribution à la sociologie du droit », (2000) 33-2 *Criminologie* 55 ; Natalia HANLEY, Bianca FILEBORN, Wendy LARCOMBE, Nicola HENRY et Anastasia POWELL, « Improving the Law Reform Process : Opportunities for empirical qualitative research ? », (2016) 49-4 *Australian & New Zealand Journal of Criminology* 546 ; Margarida GARCIA, « La géométrie normative variable des droits de la personne présents dans le système de droit criminel », (2014) 38-3 *Déviance et Société* 361 ; Margarida GARCIA et Richard DUBÉ, « Une enquête théorique et empirique sur les menaces externes à l'indépendance judiciaire dans le cadre du sentencing », (2017) 47-1 *Revue générale de droit* 5.
- 15 P. NOREAU, préc., note 12 ; Pierre NOREAU, « L'acte de juger et son contexte : éléments d'une sociologie politique du jugement », (2016) 3-2 *Éthique publique* 1 ; Reza BANAKAR, « Reflections on the Methodological Issues of the Sociology of Law », (2000) 27-2 *JL & Soc'y* 273.
- 16 E. BERNHEIM, préc., note 8.
- 17 Margarida GARCIA, « De nouveaux horizons épistémologiques pour la recherche empirique en droit : décentrer le sujet, interviewer le système et "désubstantialiser" les catégories juridiques », (2011) 52-3/4 *C. de D.* 417 ; P. TACHÉ, H. ZIMMERMANN et G. BRISSON, préc., note 13 ; Wendy SCHRAMA, « How to carry out interdisciplinary legal research. Some experiences with an interdisciplinary research method », (2011) 7-1 *Utrecht L Rev* 147 ; Katherine LIPPEL, « La place des juristes dans la recherche sociale et la place de la recherche sociale en droit : réflexions sur la "pratique de la recherche" », dans Pierre NOREAU et Louise ROLLAND (dir.), *Mélanges Andrée Lajoie*, Éditions Thémis, Montréal, 2008, p. 251.

assez loin des préoccupations courantes de cette littérature, sinon à faire état de la réflexivité inhérente à la démarche. La richesse théorique de celle-ci s'avère néanmoins sur les plans épistémologiques et critiques et dans sa façon de repenser le droit dans sa matérialité relationnelle et ses rapports avec les autres disciplines des sciences sociales ; elle nous aidera à saisir plus loin la valeur et l'utilité de la démarche pour le champ juridique.

Les recherches que nous présentons dans cette section répondent de manière générale à deux postulats méthodologique et épistémologique. D'une part, elles attestent la valeur et l'utilité de la technique de *l'entretien qualitatif* (individuel ou de groupe¹⁸), accompagné dans certains cas d'un travail d'*observation* sur le terrain¹⁹, pour saisir le sens de l'action sociale, arguant que les acteurs concernés, à travers leurs raisonnements, leur langage et leurs choix, sont les mieux placés pour en exprimer la complexité²⁰. Or, si tel est cas, d'autre part, c'est aussi parce qu'elles voient dans les acteurs judiciaires des *porteurs du droit*, soit des sujets essentiels à sa création et sa mise en œuvre²¹, des témoins actifs et réflexifs de son

¹⁸ Voir le chapitre X du présent ouvrage : Dalia GESUALDI-FECTEAU, [titre à confirmer]. Voir également Françoise VANHAMME, « Les risques du métier de procureur », dans Marion VACHERET et Fernanda PRATES, *La détention avant jugement, une pratique controversée*, Montréal, PUM, 2014, p. 65 et Françoise VANHAMME, « Les conditions judiciaires du maintien en liberté », dans Marion VACHERET et Fernanda PRATES, *La détention avant jugement, une pratique controversée*, Montréal, PUM, 2014, p. 83, qui a privilégié l'entretien de groupe.

¹⁹ Voir le chapitre 5 du présent ouvrage : Emmanuelle BERNHEIM, « L'observation : une immersion au service de la compréhension du "droit vivant" ».

²⁰ Isabelle LINTEAU, Chloé LECLERC et Denis LAFORTUNE, « Détermination de la peine et dilemmes éthiques dans le système de justice des mineurs : comprendre la prise de décision des acteurs judiciaires », (2018) 16-25 *Champ pénal/ Penal field* 1, et Isabelle LINTEAU, Denis LAFORTUNE et Chloé LECLERC, « Détermination de la peine dans le système de justice pénale pour adolescents : examen des dilemmes éthiques vécus par les acteurs judiciaires québécois », (2018) 60-1 *Can Journal of Criminology and Criminal Justice* 69. Voir aussi Dominique BERNIER, *Les formes de prises en charge thérapeutique des usagers de drogue et d'alcool : le point d'observation des acteurs du système de justice pour réfléchir les transformations du droit criminel*, thèse de doctorat, Ottawa, Faculté des études supérieures en droit, Université d'Ottawa, 2017.

²¹ P. NOREAU, préc., note 13 ; P. NOREAU, préc., note 14 ; B. DUPRET et A. U. YAKIN, préc., note 12.

système²², ou des vecteurs de la normativité et du lien social²³. Nous examinons ici ces postulats à travers deux questions auxquelles ils répondent déjà en partie : interroger et observer les acteurs du système judiciaire, oui, mais pour quoi faire ? Et quels rôles ceux-ci peuvent-ils jouer, à titre de participants ou de sujets de recherche, dans la transformation et la réforme du droit ?

A. Observer et interroger les acteurs du système judiciaire : pour quoi faire ?

Comme son appellation l'indique, la recherche avec et auprès des acteurs judiciaires consiste en premier lieu en une recherche sur la *pratique* de ceux et celles qui font le droit, ou qui y sont reliés de manière pertinente pour le chercheur et sa problématique. On peut donc la présenter comme une étude du droit en tant que « raison pratique »²⁴, ou une « praxéologie du droit », au sens où l'ont définie les anthropologues Baudoin Dupret et Ayang Utriza Yakin, soit « l'analyse socio-anthropologique de la pratique du raisonnement juridique » suivant une démarche de recherche qui vise à « se saisir du droit par le biais des pratiques qui en font leur point de référence », de façon à « garder au droit son épaisseur phénoménologique »²⁵.

Une première raison d'observer et d'interroger les acteurs judiciaires découlera en ce sens, sur le plan méthodologique, de la volonté de sonder leurs perceptions et leurs visions du système dans lequel ils évoluent chaque jour – et dont on suppose, par conséquent, qu'ils ont une expérience directe et pertinente – ou encore d'observer les pratiques par lesquelles ils le maintiennent en place. Suivant une démarche qui s'apparente à celle de l'ethnométhodologie²⁶, les chercheurs qui s'intéressent aux acteurs judiciaires dans cette optique cherchent à connaître les valeurs, les normes, les croyances, ou encore à comprendre les contraintes institutionnelles et les logiques

²² M. GARCIA, préc., note 16.

²³ E. BERNHEIM, préc., note 8.

²⁴ Pierre BOURDIEU, *Le sens pratique*, Paris, Éditions de Minuit, 1980, p. 68, cité dans P. NOREAU, préc., note 12, 704. Voir aussi Susan S. SILBEY, « Ideals and Practices in the Study of Law », (1985) 9-1 *Legal Studies Forum* 7.

²⁵ B. DUPRET et A. U. YAKIN, préc., note 12, aux p. 223 et 227.

²⁶ Harold GARFINKEL, « What is ethnomethodology ? », dans *Studies in Ethnomethodology*, Englewood Cliffs, Prentice-Hall, 1967, p. 1 à 34.

communicationnelles²⁷ qui encadrent leurs raisonnements, motivent ou légitiment²⁸ leurs décisions et structurent leurs pratiques. Pour certains, il s'agira de mieux comprendre le *sens* qu'ils donnent à leur activité professionnelle et, partant, la réalité effective de celle-ci ; pour d'autres, il s'agira d'interroger les *structures* qui interagissent, s'actualisent et se transforment à travers eux, plusieurs chercheurs retenant par ailleurs des méthodes qui combinent les deux approches. En complément à l'entretien semi-dirigé, l'observation en salle de cour apparaît comme une méthode privilégiée par les chercheurs-juristes afin de mieux saisir les contraintes dans lesquelles les acteurs opèrent et reconnaître les rapports de pouvoir et de complicité entre les différents acteurs du système judiciaire (juges, avocats de la poursuite ou de la demande et de la défense, greffiers, percepteurs d'amendes et autre personnel de la Cour) et les justiciables²⁹.

Observer et interroger les acteurs du droit devient ainsi un moyen d'accéder à la matérialité des sources du droit tel qu'il se forme et se transforme au moment de sa « mise en œuvre »³⁰, c'est-à-dire dans l'administration de la justice, au-delà et en interaction avec les textes et codes de loi. Une telle démarche permet au chercheur de se saisir des éléments du droit qui resteraient invisibles sinon du simple point de vue de l'analyse doctrinale, tels, par exemple, que ses modalités d'application réelles, ses effets concrets sur l'espace juridique ou social et sur les justiciables, en particulier sur des populations marginalisées ou racisées surreprésentées dans le système de justice, ainsi que les valeurs et structures (tant cognitives qu'institutionnelles) qui, à travers les choix des acteurs, informent la normativité juridique, voire le contexte social dans lequel celle-ci s'inscrit nécessairement. Le travail avec et auprès des acteurs judiciaires per-

²⁷ M. GARCIA, préc., note 16.

²⁸ Marie-Eve SYLVESTRE, Céline BELLOT et Catherine CHESNAY, « De la justice de l'ordre à la justice de la solidarité : une analyse des discours légitimateurs de la judiciarisation de l'itinérance au Canada », (2012) 81 *Droit et Société* 299.

²⁹ Voir D. BERNIER, préc., note 19 ; Véronique FORTIN, *Taking the Law to the Streets : Legal Tactics Deployed in Public Spaces to Control Protesters and the Homeless in Montreal*, thèse de doctorat, Irvine, Département de Criminology, Law and Society, University of California, 2015 ; et Marie-Eve SYLVESTRE, Will DAMON, Nicholas BLOMLEY et Céline BELLOT, « Spatial Tactics in Criminal Courts and the Politics of Legal Technicalities », (2015) 47-5 *Antipode : A Journal of Radical Geography* 1346.

³⁰ P. NOREAU, préc., note 13, 56.

met en ce sens, comme le souligne Pierre Noreau, de rendre compte du « rôle des institutions juridiques dans la réalité du droit »³¹.

Sur le plan théorique, l'approche défendue nous invite ensuite à étudier le droit comme un système ouvert, bien que formalisé et fortement balisé, qui évolue au croisement de ses dimensions textuelles (doctrinales) et empiriques. De façon plus concrète, s'intéresser aux pratiques des acteurs du droit rend possible une meilleure compréhension de la complexité des processus judiciaires, incluant leur ancrage dans des processus extrajudiciaires, ce qui, par conséquent, permet aux juristes de poser un regard plus avisé sur des notions clés du droit telles que sa validité, son exhaustivité, son effectivité et son impact. En étudiant comment les normes du droit positif sont mobilisées (ou non) par les acteurs dans leur pratique quotidienne (le « droit vivant »), et pourquoi elles le sont ainsi, la recherche avec et auprès des acteurs judiciaires donne une mesure plus juste de la façon dont le « droit des textes » est reçu ou ignoré, interagit ou s'actualise (ou non) dans le réel, permettant aux juristes et aux chercheurs-juristes de prendre part aux débats doctrinaux de façon mieux informée. Une deuxième raison, en somme, de les interroger.

Plusieurs études récentes, au Québec notamment³², rendent compte de cet impératif d'ouverture de la recherche en droit, ce qui se traduit dans les faits par des approches non seulement empiriques mais souvent interdisciplinaires, qu'elles soient poursuivies par des chercheurs seuls ou des équipes de recherche. Les études de Chloé Leclerc, Denis Lafortune et Isabelle Linteau, ou encore de Margarida Garcia et Richard Dubé en criminologie, de même que celles de Dominique Bernier, Véronique Fortin, Katherine Lippel, Emmanuelle Bernheim et bien d'autres en droit, incluant celles dont nous discutons dans la deuxième partie du chapitre, constituent des exemples probants de programmes de recherche qui, usant d'une démarche praxéologique, cherchent à ramener *dans* le droit la complexité inhérente (« extrajuridique » au sens traditionnel du terme) qui le constitue.

À titre d'illustration, rappelons simplement l'étude réalisée par Pierre Noreau³³ au début des années 2000 auprès d'avocats de la défense et de la poursuite, pionnière en la matière. Par le moyen de l'entretien qualitatif,

³¹ P. NOREAU, préc., note 12, 703.

³² Nous incluons dans cette catégorie les études faites par les chercheurs-juristes de l'Université d'Ottawa.

³³ P. NOREAU, préc., note 13.

celle-ci a permis de prendre le pouls des difficultés rencontrées dans l'application des réformes pénales visant le désengagement judiciaire, montrant comment l'effectivité de la réforme, dans toute son « épaisseur phénoménologique », ne se trouvait pas dans le texte de loi, mais bien dans l'activité judiciaire et la structure de choix des acteurs qui la mettaient en œuvre. En ce sens, qui s'attacherait au seul texte pour comprendre ou évaluer ses conséquences serait dans l'erreur, ou risquerait à tout le moins d'obtenir un portrait tronqué de la réalité³⁴.

La recherche engagée avec et auprès des acteurs judiciaires s'intéresse ainsi au « jeu » toujours existant (quoique non dichotomique) entre les normes juridiques formelles et le travail de création et de mise en œuvre qui les précèdent ou leur succèdent. Comprise dans cette perspective, comme nos propres études en témoignent, la recherche avec et auprès des acteurs judiciaires s'attache aussi à rendre visibles dans les interstices du droit les lieux invisibles aux seuls textes de loi où celui-ci échoue à protéger certaines populations, souvent parmi les plus marginalisées³⁵.

À travers cette dimension descriptive, enfin, la recherche avec et auprès des acteurs judiciaires sert encore une fonction critique importante, s'arrimant plus directement en cela – c'est là une troisième raison d'interroger les acteurs judiciaires – aux visées prescriptives intrinsèques au droit. C'est ici, nous semble-t-il, que la dimension potentiellement engagée de la démarche se fait sentir avec le plus de force, pour les chercheurs comme pour les acteurs qui y participent. Comme nous l'avons mentionné en introduction, une partie importante de la recherche avec et auprès des acteurs judiciaires se donne pour objectif d'examiner les effets des pratiques judiciaires sur la réalité du droit, mais aussi sur la société dans laquelle le droit s'applique et d'où il tire lui-même sa force. Les recherches d'Emmanuelle Bernheim sur le droit psychiatrique et le pluralisme normatif nous rappellent à cet effet que les acteurs judiciaires n'existent pas dans un vide normatif, et que leurs actions, bien qu'elles comportent une marge d'individualité essentielle pour le chercheur³⁶, répondent elles-mêmes à des circonstances et des normes extrinsèques qui, non réfléchies,

³⁴ Pour un autre regard sur le rôle de la recherche empirique dans la compréhension et l'évaluation des réformes judiciaires, voir Wendy SCHRAMA, « How to carry out interdisciplinary legal research. Some experiences with an interdisciplinary research method », (2011) 7-1 *Utrecht L Rev* 147 et N. HANLEY *et al.*, préc., note 13.

³⁵ N. HANLEY *et al.*, préc., note 13, 593.

³⁶ E. BERNHEIM, préc., note 8, 493.

peuvent avoir des conséquences importantes sur la vie d'individus réels et le respect plus ou moins assuré de leurs droits³⁷. Ses recherches permettent ainsi de poser un regard inverse à celui examiné jusqu'ici sur l'apparent « décalage »³⁸ entre le cadre juridique formel et le droit appliqué par les acteurs judiciaires, ouvrant la voie aux études sur la « non-effectivité »³⁹ ou la « non-application » du droit et, en particulier, des droits de la personne.

On percevra mieux alors l'importance pour le chercheur-juriste de travailler avec la règle de droit pour comprendre, situer et, en quelque sorte, évaluer⁴⁰ les pratiques des acteurs judiciaires au regard de leur impact sur certains groupes de justiciables. Comprise dans cette perspective, comme nos propres études en témoignent aussi plus loin, la recherche avec et auprès des acteurs judiciaires s'attache alors à comprendre comment, par leurs choix et le sens qu'ils donnent à leurs actions, les acteurs du droit contribuent alternativement à reproduire ou transformer des schémas de sens, des aprioris normatifs et des pratiques dont les impacts s'éprouvent directement dans la vie des individus assujettis à la règle de droit, ou de certaines catégories parmi ceux-ci, ce qui revient à reconnaître au *travail du judiciaire* un rôle social plus large que strictement juridique⁴¹.

³⁷ Voir aussi André JODOUIN et Marie-Eve SYLVESTRE, « Changer les lois, les idées, les pratiques : réflexions sur l'échec de la réforme de la détermination de la peine », (2009) 50-3/4 *C. de D.* 519.

³⁸ E. BERNHEIM, préc., note 8, 496.

³⁹ Pour une discussion de la notion d'effectivité en sociologie du droit, voir Yann LEROY, « La notion d'effectivité du droit », (2011) 79-3 *Droit et société* 715.

⁴⁰ Plusieurs chercheurs-juristes s'inscrivent à différents degrés dans cette mouvance critique de la recherche sociojuridique. Les travaux de Garcia et de Jodouin et Sylvestre mentionnés plus tôt y prennent part à leur façon, bien qu'ils n'admettraient pas nécessairement l'idée d'un « décalage » entre le droit formel et sa mise en œuvre. Voir aussi M. GARCIA et R. DUBÉ, préc., note 13. Les travaux qui se présentent sous le chapeau du « nouveau réalisme juridique » (« New Legal Realism ») aux États-Unis participent aussi pour la plupart de cette mouvance critique. Voir Mark SUCHMAN et Elizabeth MERTZ, « Toward a New Legal Empiricism : Empirical Legal Studies and New Legal Realism », (2010) 6 *Annu. Rev. Law Soc. Sci* 555, ainsi que Elizabeth MERTZ, « New Legal Realism : Law and Social Science in the New Millennium », dans Elizabeth MERTZ, Stewart MACAULAY et Thomas W. MITCHELL (dir.), *New Legal Realism : Translating Law and Society for Today's Legal Practice*, Cambridge, Cambridge University Press, 2016, p. 1.

⁴¹ Voir aussi P. NOREAU, préc., note 13.

B. Rôles des acteurs du système judiciaire dans la transformation et la réforme du droit

Cette première discussion sur la « praxéologie » du droit s'ouvre naturellement sur la question du rôle octroyé aux acteurs judiciaires, à travers la recherche, dans la transformation et la réforme du droit. Les questions ouvertes par cette problématique sont de deux ordres. Quels rôles, tout d'abord, les acteurs judiciaires jouent-ils d'emblée dans la transformation du droit au quotidien ? Peuvent-ils être des agents de changement social ou sont-ils plutôt voués, suivant une logique positiviste, à en être des éléments conservateurs ou reproducteurs ? Notons que cette question se pose avec une acuité particulière dans des domaines où s'exerce l'action répressive de l'État, comme en droit pénal par exemple. Dans ce contexte, les acteurs judiciaires servent-ils simplement de courroie de transmission de mesures répressives instituées dans la sphère exécutive (et policière), en sont-ils les complices, ou peuvent-ils en appeler à leur transformation ? Ces interrogations nous amènent à aborder plus directement et à un tout autre niveau (épistémologique plutôt que sociologique) le rôle joué par les acteurs judiciaires, à travers leur implication dans la recherche empirique, dans la transformation et, surtout, la réforme du droit, laquelle comporte une dimension engagée plus explicite.

Encore une fois, les travaux mobilisés dans le cadre de la revue des écrits n'abordent pas cette question de front. Nous pouvons néanmoins distinguer deux façons d'y répondre, sur un plan formel, selon que les acteurs interrogés sont perçus sous l'angle objectivant de la connaissance, comme porteurs d'un savoir sociologique sur le droit, ou sous l'angle plus subjectivant de l'action, comme sujets réflexifs de la pratique et de la participation à la recherche⁴². Dans les faits, la majorité des travaux étudiés s'attachent surtout à décrire la première dimension, bien que les deux soient inséparables sur le plan empirique, et qu'un certain niveau de réflexivité,

⁴² L'immense chantier de recherche porté par le partenariat *Accès au droit et à la justice* (ADAJ) s'inscrit dans cette perspective, privilégiant notamment des méthodes de recherche-action et de recherches participatives entre les chercheurs-juristes, les acteurs judiciaires et institutionnels et les membres de la société civile. Voir leur site Web : <<http://adaj.ca/accueil>>.

soit de la recherche⁴³ ou des acteurs⁴⁴, soit constaté de façon générale. L'ensemble des travaux discutés ci-dessus, dans la façon dont ils permettent aux chercheurs, mais aussi aux juristes (et aux acteurs judiciaires concernés) de prendre un certain recul et d'accéder à une réalité plus complète du droit, de se positionner au sein de débats difficiles, ou d'assumer une perspective critique mieux appuyée, montrent assez bien l'importance du rôle objectif joué par les acteurs judiciaires dans la recherche socio-juridique et, à travers elle, dans la transformation et la réforme éventuelle du droit, que ce soit par des décisions législatives, l'action des tribunaux, ou la simple transformation des pratiques.

Les travaux de recherche partenariaux et collaboratifs de Marie-Eve Sylvestre, Céline Bellot et Nicholas Blomley dont nous traitons dans la prochaine section s'inscrivent précisément dans cette foulée. Les deux projets que nous avons choisi de détailler témoignent d'occurrences où la participation médiée des acteurs judiciaires à la production de connaissances sur le système de justice a pu, de façon circulaire, être utile à d'autres acteurs du même système afin d'en transformer les pratiques, de façon à mieux respecter les droits fondamentaux et atteindre une plus grande efficacité dans l'administration de la justice. Observés sous cet angle, les participants à la recherche assument un rôle intermédiaire dans la production de la vérité judiciaire, s'inscrivant en cela de façon réflexive (comme *agents* de connaissance) dans la tendance récente des tribunaux à intégrer la recherche en sciences sociales dans leurs jugements. Dans chacun des cas discutés, la participation des acteurs judiciaires aux différentes étapes du processus, bien qu'elle ait d'abord fait l'objet de résistance et d'une certaine négociation, a su de plus créer l'ouverture et donner la crédibilité et la légitimité nécessaires à la prise en considération des résultats.

À travers ce rôle collaboratif, les acteurs ne sont donc pas confinés à une fonction strictement passive. L'examen de la littérature montre bien que la frontière entre les plans objectivant et subjectivant de la recherche

⁴³ Violaine LEMAY et Benjamin PRUD'HOMME, « Former l'apprenti juriste à une approche du droit réflexive, critique et sereinement positiviste : l'heureuse expérience d'une revisite du cours « Fondements du droit » à l'Université de Montréal », (2011) 52-3/4 *C. de D.* 581.

⁴⁴ Plusieurs études font mention de la réflexivité plus ou moins passive des acteurs face au processus de recherche. Voir M. GARCIA, préc., note 16, 440 ; E. BERNHEIM, préc., note 8, à la page 480 et P. TACHÉ, H. ZIMMERMANN et G. BRISSON, préc., note 13, 544.

n'est pas étanche, surtout lorsque l'entretien qualitatif est utilisé comme méthode de collecte des données. De prime abord, les acteurs judiciaires demeurent des agents réflexifs, capables de poser un regard sur leur propre pratique, lorsqu'ils sont par exemple confrontés à ses effets délétères insoupçonnés⁴⁵. Ils peuvent aussi, en retour, influencer la direction de la recherche, faire voir aux chercheurs des angles de recherche qui demeuraient invisibles à leur cadre d'analyse, ou diriger le questionnement en fonction de leurs propres besoins, comme c'est le cas de façon explicite dans le cadre de la recherche-action participative⁴⁶ ou de type partenarial, où les acteurs interrogés peuvent être mobilisés aux différentes étapes du processus, de la formulation des questions à la diffusion des résultats de recherche. Qu'en est-il lorsque ce rôle leur est imputé dans le cadre d'un programme de recherche explicitement engagée, c'est-à-dire ayant une visée politique préalable et clairement exprimée ?

II. La mobilisation de la recherche par les acteurs judiciaires dans un cadre de recherche engagée

Les exemples que nous développons dans cette section sont tirés des travaux de la chercheuse-juriste Marie-Eve Sylvestre, coautrice de ce chapitre. S'appuyant sur des actions concertées avec les personnes judiciarisées et les groupes qui les représentent, une partie de son travail consiste à aller à la rencontre des acteurs judiciaires afin de dévoiler les effets pervers de ce système ainsi documentés et de les engager dans la réponse à ces formes d'injustice. En contraste avec d'autres recherches similaires, ses travaux sont conçus dès le départ pour rendre visibles des pratiques systémiques répressives souvent invisibles pour les acteurs judiciaires alors qu'ils sont appelés à rendre justice de manière individuelle, tout en tenant compte du contexte et des structures dans lesquels ces pratiques s'insèrent. Nous rendons compte de ces travaux et de leur utilité avérée pour la pratique du droit avant d'en dégager certaines conséquences épistémologiques dans la conclusion.

⁴⁵ M. GARCIA, préc., note 13, 373.

⁴⁶ Lucie GÉLINEAU, « C'est en cherchant qu'on devient... : recherche-action participative, conscientisation et construction identitaire », (2007) 40-1/2 *Convergences* 133.

A. La criminalisation des populations marginalisées : exemple d'un programme de recherche engagée

Dans une première étude d'envergure effectuée dans cinq provinces et neuf villes canadiennes entre les années 2005 et 2016, Céline Bellot et Marie-Eve Sylvestre ont proposé une analyse des outils de contrôle et de régulation des personnes en situation d'itinérance, ainsi que de leurs parcours judiciaires pour des infractions pénales aux règlements municipaux et aux lois provinciales liées à leur utilisation des espaces publics⁴⁷. Dans chacune des villes étudiées, les chercheuses ont fait la démonstration de l'utilisation massive et discriminatoire de constats d'infraction à l'encontre de populations marginalisées et autochtones et, dans le cas du Québec, du recours systématique à l'incarcération pour non-paiement d'amendes en cas de défaut de paiement. Alors que, dans les espaces publics, la visibilité des personnes en situation d'itinérance contribue à leur identification et à leur profilage sur la base de leurs caractéristiques sociales, lorsqu'elles se retrouvent prises en charge par le système judiciaire, c'est plutôt leur invisibilité qui porte atteinte à leurs droits les plus fondamentaux et entrave leur accès à la justice⁴⁸. S'appuyant sur un devis méthodologique mixte faisant appel tant à l'analyse juridique qu'aux méthodologies qualitative et quantitative relevant des sciences sociales, cette recherche s'inscrivait dans une approche participative avec les personnes en situation d'itinérance et les groupes communautaires actifs dans la défense de leurs droits, tout en interpellant directement les acteurs impliqués dans l'administration de la justice (juges, procureurs, avocats de la défense et percepteurs d'amendes)⁴⁹.

⁴⁷ Céline BELLOT et Marie-Eve SYLVESTRE, « La judiciarisation de l'itinérance à Montréal : les dérives sécuritaires de la gestion pénale de la pauvreté », (2017) 47 *Revue générale de droit* 11.

⁴⁸ Par exemple : Marie-Eve SYLVESTRE, Céline BELLOT, Philippe Antoine COUTURE-MÉNARD et Alexandra TREMBLAY, « Le droit est aussi une question de visibilité : l'occupation des espaces publics et les parcours judiciaires des personnes itinérantes à Montréal et à Ottawa », (2011) 26 –3 *Revue canadienne droit et société* 531.

⁴⁹ Cette méthodologie a été documentée dans Céline BELLOT, Marie-Eve SYLVESTRE et Bernard ST-JACQUES, « Commitment and Participation: A Collective Action to Defend the Rights of Homeless People against Anti-Disorder Policing Practices in Montreal », dans Jennifer M. KILTY, Maritza FELICES-LUNA et Sheryl C. FABIAN (dir.), *Demarginalizing Voices*, Vancouver, UBC Press, 2014.

Dans un second projet de recherche mené principalement à Montréal et Vancouver, Sylvestre et Bellot avec le géographe Nicholas Blomley se sont intéressés plus précisément au rôle joué par les tribunaux et les acteurs judiciaires dans le déploiement de mesures de contrôle des populations marginalisées en étudiant le recours grandissant et systématique à des conditions de mise en liberté et de probation à l'encontre de personnes accusées d'avoir commis des infractions criminelles liées à leur vie et leur survie dans la rue⁵⁰. Cette étude a révélé que les personnes marginalisées étaient assujetties à de très nombreuses conditions leur interdisant, par exemple, de consommer alcool et drogues, de se trouver dans un lieu public, ou de fréquenter un périmètre interdit, communément appelés quadrilatères ou zones rouges, ce qui les enfermait dans un cycle infernal de *bris de conditions*, des infractions contre l'administration de la justice qui embourbent considérablement le système judiciaire tout en portant atteinte aux droits à la vie, la santé et la sécurité des personnes concernées⁵¹. Ce projet prenait une importance toute particulière dans le contexte du Downtown Eastside à Vancouver, un quartier frappé de plein fouet par une épidémie de surdoses liées aux opioïdes et où de nombreuses zones rouges étaient imposées. Le projet de recherche puisait encore ici à des méthodologies mixtes impliquant directement les acteurs et permettant à ceux-ci de mobiliser leurs savoirs et de documenter leurs pratiques tout en générant pour nous, de façon indépendante, des données judiciaires permettant de dresser un portrait systémique de leurs réalités individuelles.

Rappelons que ces projets relevaient tous deux d'une logique de recherche-action participative en ce qu'ils tiraient leur origine de problèmes soulevés par les personnes directement concernées par la judiciarisation, et comptaient sur leur savoir et leur expertise dans la production et la diffusion des connaissances. Le partenariat établi avec les groupes de défense des droits a ainsi permis de développer une action collective concertée,

⁵⁰ Marie-Eve SYLVESTRE, Nicholas BLOMLEY, et Céline BELLOT, *Red Zones : Criminal Law and the Territorial Governance of Marginalized People*, Cambridge, Cambridge University Press, 2019.

⁵¹ Dans une autre étude, Sylvestre et Bellot ont démontré que cet engrenage avait un effet disproportionné sur les Premières Nations vivant dans les communautés au Québec : COMMISSION DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LABRADOR, *Portrait de la judiciarisation des Premières Nations au Québec : l'amorce d'un virage nécessaire*, rapport rédigé par Marie-Eve SYLVESTRE, Céline BELLOT et Éline LESAGE-MANN, Wendake, 2019.

mais également respectueuse des zones de discours et d'intervention de chacun dans la stratégie de diffusion et de sensibilisation. Du côté des chercheurs, les savoirs ainsi produits étaient mobilisés lors des rencontres avec les acteurs judiciaires et permettaient d'amorcer la réflexion et le dialogue nécessaires à une bonne compréhension des obstacles à la mise en œuvre des droits et à la promotion de changements dans les pratiques policières et judiciaires, de sorte à mettre de l'avant les mesures de rechange à la judiciarisation et à la criminalisation.

Dans le cadre de ces deux études, les auteurs ont ainsi approché plusieurs groupes d'acteurs impliqués dans l'administration de la justice (soit les juges, les services de poursuite, les avocats de la défense, et le service de perception des amendes) afin de susciter leur participation. Mis à part les avocats de la défense que nous avons pu interpeller directement, nous avons souvent dû entreprendre de longues démarches institutionnelles afin d'obtenir les autorisations nécessaires avant de procéder aux entrevues avec les juges et les services de poursuite. Ces rencontres préliminaires avec les organisations judiciaires ou les milieux de pratique alors que nous négocions l'accès au terrain ont non seulement été très riches en enseignements et contribué à la production de connaissances, mais elles ont aussi eu pour effet d'attirer directement leur attention sur l'existence (souvent largement ignorée) et l'importance des enjeux traités. Elles ont donné lieu à des échanges fructueux et structurants, provoquant une réflexion nécessaire au sein même des institutions sur les pratiques étudiées, tout en nous fournissant une meilleure compréhension du contexte des interactions entre les personnes judiciarisées et les acteurs judiciaires⁵². Elles auront aussi justifié des changements productifs dans nos méthodologies⁵³.

⁵² C'est ainsi par exemple qu'une rencontre préliminaire avec un juge de la Cour provinciale de l'Ontario, étonné de l'objet de notre recherche, nous a permis de comprendre rapidement que les juges n'avaient que peu ou pas de contacts réguliers avec les personnes en situation d'itinérance en matière pénale puisque celles-ci ne se présentaient pas au tribunal et étaient jugées par défaut : voir M.-E. SYLVESTRE *et al.*, préc., note 47.

⁵³ Par exemple, dans le cadre de la recherche sur les conditions, la Cour du Québec a exigé que nous fassions de l'observation en salle de pratique avant de nous entretenir avec ses juges afin de bien saisir le contexte particulier dans lequel les ordonnances de mise en liberté et de probation étaient édictées. La même exigence de faire des observations sur le terrain a été imposée par la Sureté du Québec lors de la réalisation de notre recherche sur la judiciarisation des personnes en situation d'itinérance à Val-d'Or.

Dans un deuxième temps, les rencontres avec les participants aux entretiens ont permis de rendre visible la dimension systémique des pratiques étudiées et de constater qu'elles passaient largement inaperçues au quotidien.

B. Les impacts de la recherche sur la transformation des pratiques et la réforme du droit

Venant en appui aux interventions menées sur le terrain politique par les groupes de défense des droits⁵⁴, les deux projets ont contribué à la mise en place de changements notables dans les pratiques judiciaires et la réforme du droit, et ont ouvert la porte, comme souhaité, à la mise en œuvre de mesures de rechange. En matière de judiciarisation de l'itinérance, par exemple, nos actions respectives ont soutenu un avis juridique de la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse du Québec (2009) et un mémoire du Barreau du Québec (2008), deux organismes publics auprès desquels nous étions intervenus. Ces deux textes dénonçaient les pratiques de profilage social dont faisaient l'objet les personnes en situation d'itinérance et exigeaient la fin de l'émission de constats d'infraction, l'amnistie pour les personnes qui avaient cumulé des constats et la fin de l'emprisonnement pour non-paiement d'amendes, des positions reprises en partie dans la *Politique nationale pour mettre fin à l'itinérance* adoptée par le gouvernement du Québec en 2014, à laquelle les chercheuses ont également contribué. Sur le plan judiciaire, nos interventions, menées conjointement avec le milieu communautaire, ont rendu possible la mise en place de moratoires administratifs sur l'emprisonnement pour non-paiement d'amendes dans quatre cours municipales du Québec (Montréal en 2005, suivie de Val-d'Or en 2017, Québec en 2018 et Chibougamau en 2020), la mise en place de programmes d'accompagnement et d'adaptabilité pour les personnes dans de nombreuses villes et, plus récemment, l'adoption du projet de loi 32 modifiant le *Code de procédure pénale* et autres lois connexes limitant le recours à la judicia-

⁵⁴ Mentionnons nos collaborations de longue date avec les organismes RAPSIM, Clinique droits devant, Cactus Montréal et Stella à Montréal, la Clinique Droit de cité et la Ligue des droits et libertés à Québec, ainsi que PIVOT Legal Society et VANDU à Vancouver.

risation et à l’incarcération pour des infractions liées à l’utilisation des espaces publics par les personnes en situation d’itinérance⁵⁵.

Afin de mettre en place de tels changements, nous avons utilisé une stratégie de mobilisation des connaissances et de sensibilisation qui misait d’abord sur l’utilisation des médias traditionnels et sociaux dans la diffusion, ce qui a contribué à attirer l’attention du milieu judiciaire sur l’impact de nos travaux⁵⁶. Celle-ci a été suivie par des rencontres et des activités de formation continue auprès du ministère de la Justice du Québec, de la magistrature, des services de poursuite et du Barreau du Québec. À Montréal, c’est à la suite de la mobilisation des groupes réunis sous la bannière de l’Opération droits devant et à la demande des juges de la Cour municipale, en particulier du leadership du juge président de l’époque, Morton Minc, qu’a été mis sur pied un programme d’accompagnement justice-itinérance à la Cour (PAJIC)⁵⁷. Ces initiatives, portées notamment par le Centre d’amitié autochtone et soutenues par l’intervention de la Commission d’enquête sur les relations entre les Autochtones et certains services publics du Québec (CERP) pour laquelle les deux chercheuses ont agi à titre d’expertes, ont aussi eu des échos jusqu’à Val-d’Or.

Le projet sur les conditions a suivi une trajectoire similaire et connu un retentissement comparable grâce à la participation des acteurs judiciaires et à une alliance entre le milieu de la recherche et les groupes de défense des droits. En 2017 et 2018, nous rendions publics deux rapports contenant les principales conclusions de nos travaux à Vancouver et à Montréal,

⁵⁵ *Loi visant principalement à favoriser l’efficacité de la justice pénale et à établir les modalités d’intervention de la Cour du Québec dans un pourvoi en appel*, L.Q. 2020, c. 12

⁵⁶ Voir par exemple : Alexandre SHIELDS, «Criminaliser les itinérants est une erreur, selon deux chercheuses», *Le Devoir*, 10 avril 2009 ; Hugo MEUNIER et Rima ELKOURI, «Les sans-abri croulent sous les amendes», *La Presse*, 22 février 2012, pp. A1, A2, A3 et A5 (Dossier spécial sur notre recherche) ; François MESSIER, «Les itinérants autochtones de Val-d’Or victimes de racisme», *Radio-Canada*, 9 décembre 2016 ; Yves BOISVERT, «Emprisonnés pour cause de pauvreté», *La Presse Plus*, 14 juin 2018 (plus de 100 articles et reportages depuis 2005).

⁵⁷ Pour une description de ce programme dans une perspective juridique, voir Véronique FORTIN et Isabelle RAFFESTIN, «Le Programme d’accompagnement justice-itinérance à la cour municipale de Montréal (PAJIC) : un tribunal spécialisé ancré dans le communautaire» (2017) 47 *Revue générale de droit* 177.

lesquels ont bénéficié d'une importante couverture médiatique⁵⁸ et ont été repris par des groupes de défense des droits⁵⁹. Nous avons ensuite été appelés par différentes institutions à rendre compte de ces résultats et à donner de la formation auprès des acteurs judiciaires ayant participé aux entretiens, puis à participer à des rencontres auprès du ministère de la Justice du Canada, alors soucieux d'apporter des modifications au système de mise en liberté provisoire au pays. Nos travaux fournissaient non seulement de précieuses données recherchées par les acteurs judiciaires eux-mêmes et réclamées pendant plusieurs années par des groupes de travail auxquels ils étaient associés⁶⁰, mais ils exposaient aussi clairement les effets pervers du système de justice sur les populations marginalisées, tout en reconnaissant les contraintes dans lesquelles les acteurs opéraient. Nos propositions de réforme étaient d'autant plus utiles qu'elles rendaient compte de failles systémiques identifiées par les acteurs judiciaires eux-mêmes et démontraient une connaissance profonde des pratiques qui les rendaient possibles. Elles venaient ainsi appuyer des réformes institutionnelles jugées nécessaires par plusieurs d'entre eux en ce qu'elles

⁵⁸ Sunny DHILLON, « Report Slams Use of Court-Imposed “Red Zones” in Vancouver », *The Globe and Mail*, 31 octobre 2017 ; Travis LUPICK, « No-Go Zones for People on Bail Creating Tough Choices for Drug Users in Vancouver », *Georgia Straight*, 31 octobre 2017 ; Jeanne CORRIVEAU, « Plaidoyer contre les dérives des conditions de libération » *Le Devoir*, 9 avril 2018 ; Jesse WINTER, « Zoned Out: Critics Say Police-Imposed Area Restrictions Put Vulnerable People at Risk », *Toronto Star*, 24 avril 2018.

⁵⁹ À Vancouver, un an après la sortie de notre rapport, l'organisme PIVOT Legal Society a publié son propre rapport reprenant en partie les conclusions de notre étude : *Project Inclusion : Confronting Anti-Homeless & Anti-Substance User Stigma in British Columbia*, Vancouver, B.C. Pivot Foundation, 2018, qu'il est allé défendre auprès de nombreux décideurs publics.

⁶⁰ Geoffrey COWPER, *A Criminal Justice System for the 21st Century : Final Report to the Minister of Justice and Attorney General Honourable Shirley Bond*, Victoria, B.C Justice Reform Initiative, 2012 ; Geoffrey COWPER, *A criminal justice system for the 21st Century : Fourth anniversary update to the Minister of Justice and Attorney General*, Suzanne Anton, QC, Victoria, B.C Justice Reform Initiative 2016 ; Raymond WYANT, « Bail and Remand in Ontario », Ontario Ministry of the Attorney General, 2016 et TABLE JUSTICE-QUÉBEC, *Pour une justice en temps utile en matière criminelle et pénale*, Plan d'action 2016-2017.

répondaient également à leurs propres impératifs, incluant d'importants enjeux d'image publique pour la cour⁶¹.

Dans les mois qui ont suivi, de nombreux changements ont été mis en place. En avril 2019, le Service des poursuites pénales du Canada, qui avait participé à notre étude, modifiait ses directives aux procureurs exerçant en Colombie-Britannique afin que ceux-ci limitent ou éliminent l'utilisation de certaines conditions de mise en liberté (dont les zones rouges et les interdictions de consommer) pour les usagers de drogue, cela dans le but de réduire les accusations de bris. En juin 2019, le Parlement déposait le projet de loi C-75⁶² modifiant le *Code criminel* afin d'exiger que les acteurs judiciaires tiennent compte des circonstances particulières des populations « vulnérables » surreprésentées dans le système de justice criminelle lors de l'imposition de conditions, projet que nous avons eu l'occasion de commenter en commission parlementaire⁶³. Finalement, en juin 2020, la Cour suprême du Canada s'appuyait directement sur nos conclusions de recherche pour donner de nouvelles directives aux tribunaux de première instance sur l'utilisation des conditions dans l'affaire *R. c. Zora*⁶⁴.

⁶¹ Notons par ailleurs que si les chercheurs et les acteurs judiciaires promeuvent également des changements, ces deux groupes ne sont pas guidés nécessairement par les mêmes motivations. Par exemple, nous demeurons bien conscientes que si la Cour municipale a changé ses pratiques en matière d'itinérance à la suite des recherches exposées plus haut, c'est non seulement parce que ses juges observaient d'importantes violations des droits fondamentaux des personnes en situation d'itinérance, mais aussi parce que ces pratiques lui coûtaient des centaines de milliers de dollars et que les dossiers judiciaires de ces personnes accaparaient les rôles et les prisons provinciales tout en présentant un taux de récidive très élevé. Cela est sans compter que les juges et les procureurs de la Cour municipale ont d'abord accueilli « avec étonnement » les conclusions de nos travaux sur la pénalisation des personnes en situation d'itinérance. Il en va de même des modifications aux ordonnances de mise en liberté : l'engorgement judiciaire et la pression exercée sur le système de justice afin de réduire les délais ont accéléré la transformation de pratiques punitives, par ailleurs discriminatoires et attentatoires aux droits fondamentaux.

⁶² *Loi modifiant le Code criminel, la Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents et d'autres lois et apportant des modifications corrélatives à certaines lois*, L.C. 2019, c. 25.

⁶³ Marie-Eve SYLVESTRE, *Vers une véritable mise en œuvre du droit à un cautionnement raisonnable et le respect des droits des personnes marginalisées*, mémoire présenté au Comité permanent de la justice et des droits de la personne, 31 août 2018.

⁶⁴ *R. c. Zora*, [2020] R.C.S. 14.

Comme ces exemples le démontrent avec force, l'approche résolument engagée retenue du début à la fin de ces recherches a permis en quelque sorte aux chercheurs d'agir comme médiateurs et de dévoiler les effets de mesures punitives souvent bien ancrées dans un système dont la taille, la complexité et la surcompartimentation autorisent peu de réflexivité au quotidien. En outre, la dimension collaborative de la démarche aux différentes étapes où elle a pris forme a permis aux acteurs judiciaires de s'engager à leur tour de manière efficiente dans la réforme du droit et des institutions au sein desquelles ils œuvrent, dans la mesure où ils en ont le pouvoir et maîtrisent les outils nécessaires pour ce faire. De fait, la réflexion suscitée dans le cadre de nos recherches et de la diffusion des résultats leur a souvent permis de se réapproprier et de mobiliser l'important pouvoir discrétionnaire dont ils disposent⁶⁵. De tels résultats ne sont toutefois envisageables que lorsque l'alliance des chercheurs et des acteurs du droit autour de la production de connaissances objectives se trouve combinée à une mobilisation des membres de la société civile et des communautés concernées, remettant dès lors l'accès à la justice pour les citoyens et les groupes sociaux au cœur de la pratique du droit plutôt qu'à sa périphérie.

Conclusion

Contrairement aux opinions répandues sur l'apparent manque d'« objectivité » de la recherche engagée⁶⁶, la portée pour le moins élargie de telles recherches et les gains obtenus à travers celles-ci, de leur mise en œuvre jusqu'à la diffusion et l'application des résultats, démontrent le caractère effectif, sinon « payant » de la démarche, à la fois pour le système de justice, les justiciables qui y transitent et pour la recherche en droit et en sciences sociales. De tels succès nous permettent d'affirmer, avec Bourdieu et Thébaud-Mony cités en introduction, que les véritables enjeux de la science se trouvent moins dans le positionnement du chercheur que dans la *rigueur* déployée dans la mise en place du cadre de recherche et dans l'atteinte des objectifs ciblés. Tout comme les acteurs judiciaires ne pratiquent pas dans un vide normatif, la recherche et les chercheurs

⁶⁵ Outre nos travaux, c'est là le pari du projet de recherche ADAJ piloté au Québec depuis 2016 par une équipe de chercheurs-juristes chevronnés et engagés : <www.adaj.ca>.

⁶⁶ A. THÉBAUD-MONY, préc., note 2.

n'évoluent pas en vase clos. «[L]e chercheur, quelle que soit sa discipline, inscrit sa recherche en référence au système de représentations et de valeurs qui façonne sa relation au monde et aux problèmes de société de son temps.»⁶⁷

Hors de ces débats répétés maintes fois, cependant, les réflexions entreprises dans ce chapitre nous amènent surtout à percevoir sous un autre angle les rapports entre l'action et le savoir, la pratique et la science, l'engagement et la recherche. Si la recherche *engagée* avec et auprès des acteurs judiciaires nous apparaît si pertinente, c'est qu'elle trouve ses assises dans une posture épistémologique qui reconnaît elle-même le rôle essentiel des acteurs dans la création, l'interprétation et la transformation de son objet de recherche : le droit et la normativité juridique et judiciaire. Qu'ils s'inspirent des concepts de la raison pratique, de la praxéologie du droit ou du pluralisme normatif, les travaux sur la mise en œuvre et la pratique du droit témoignent des effets de celles-ci sur la réalité du champ juridique, reconnaissant ainsi aux acteurs une marge de liberté créatrice de normes, de lien social et de structures dynamiques. La recherche engagée n'effectue finalement qu'un pas de plus en mobilisant ces mêmes acteurs dans la transformation active et la réforme du droit, avec pour objectif la création d'un système de justice toujours plus en phase avec la justice sociale et l'évolution des sociétés démocratiques.

Les résultats de recherche présentés dans la deuxième partie de ce chapitre prouvent en ce sens que l'invitation de Bourdieu n'est pas qu'une utopie. Bien au contraire, cette invitation, combinée au potentiel mobilisateur de la recherche avec et auprès des acteurs judiciaires, participe à l'autonomie du champ juridique. L'objectivité d'une telle démarche repose alors sur la synergie entre la documentation rigoureuse des réalités sociales, les conceptions de la justice qui les portent, et l'action concertée des acteurs opérant dans différentes arènes de pouvoir, de la recherche de terrain au terrain des tribunaux et des organismes intermédiaires, communautaires, sociaux ou politiques.

⁶⁷ *Id.*, à la p. 316.

Notices biographiques

Wolfgang Alschner est professeur agrégé à la Section de Common Law de l'Université d'Ottawa. Ses recherches se concentrent dans les domaines de la recherche empirique du droit, de l'étude de droit économique international et de l'analyse computationnelle du droit.

Alexandra Bahary-Dionne est doctorante à la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa. Ses travaux de recherche qui adoptent une approche sociojuridique portent sur l'endettement, la financiarisation de la vie quotidienne, l'accès à la justice ainsi que la méthodologie et l'éthique de la recherche qualitative et mixte, en particulier en contexte numérique.

Emmanuelle Bernheim est professeure titulaire à la Section de droit civil de l'Université d'Ottawa et titulaire de la Chaire de recherche du Canada en santé mentale et accès à la justice. Ses recherches portent sur le rôle du droit et de la justice dans la production et la reproduction des inégalités dans les domaines de la santé mentale, de la protection de la jeunesse et de la non représentation.

Stephanie Bernstein est avocate et professeure au Département des sciences juridiques de l'Université du Québec à Montréal depuis 2003. Elle enseigne le droit national, comparé et international du travail. Ses activités de recherche sont centrées sur les divers enjeux juridiques de la précarisation du travail et du travail de care. Elle est entre autres chercheuse membre du CINBIOSE et du CRIMT.

Suzanne Bouclin est professeure agrégée à la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa. Elle enseigne divers cours dans les domaines de la justice sociale et de la résolution des différends. Sa recherche se situe au croisement du droit de la pauvreté, des études cinématographiques et des théories féministes.

Justine Bouquier est doctorante à la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa, et membre du Centre du droit de l'environnement et de la durabilité mondiale. Elle est spécialisée en droit international des droits de l'Homme, droit international de l'environnement et droit écologique. Elle étudie l'inclusion, aux Nations Unies, des enfants en situation de handicap dans la lutte contre les changements climatiques.

Véronique Fortin est professeure agrégée à la faculté de droit de l'Université de Sherbrooke. Ses recherches, adoptant souvent une approche ethnographique, portent notamment sur la judiciarisation de l'itinérance, les tribunaux en santé mentale, le concept de décriminalisation et les mesures punitives dans le système d'aide sociale.

Dalia Gesualdi-Fecteau est professeure au Département des sciences juridiques de l'UQAM et titulaire de la Chaire de recherche sur l'effectivité du droit du travail. Elle s'intéresse aux déficits de protection avec lesquels différents groupes de travailleurs et de travailleuses composent, lesquels découlent autant de l'inadéquation du droit du travail qu'aux enjeux d'accès aux protections existantes. Elle est membre-chercheur au CRIMT.

Laurence Guénette, LL.M, s'implique depuis plusieurs années dans des organismes voués à la défense des droits humains, et travaille actuellement chez Equitas, Centre d'éducation aux droits humains. Dans le cadre de son mémoire, elle s'est intéressée aux rapports entre les mouvements sociaux et le droit et a mobilisé une approche empirique afin de documenter le savoir profane.

Morgane Leclercq est doctorante à la Faculté de droit de l'Université Laval. Ses recherches se fondent sur des études empiriques dans deux villages du Burkina Faso et du Sénégal et portent sur la sécurité semencière en Afrique de l'Ouest. Morgane s'intéresse aux méthodes de recherche empiriques innovantes et aux enjeux juridiques liés à la diversité et sécurité alimentaires.

Pierre Noreau est politologue et juriste. Ses travaux couvrent plusieurs domaines associés à la sociologie du droit. Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Montréal, il est chercheur au Centre de recherche en droit public. Il dirige le partenariat *Accès au droit et à la justice* (ADAJ) et préside l'Institut québécois de réforme du droit et de la justice (IQRDJ).

Julie Paquin est professeure à la section de droit civil de l'Université d'Ottawa. Ses travaux de recherche portent principalement sur les professions juridiques, l'accès à la justice, le droit des contrats et les approches «droit et développement». Ils privilégient le recours à des méthodes de recherche empirique dans une perspective socio-juridique multidisciplinaire.

Julie Perreault est docteure en science politique et chargée de cours à l'Université d'Ottawa et à l'Université Concordia. D'abord spécialisée en théorie politique et philosophie, en études féministes et en études autochtones, elle s'intéresse au droit et à la sociologie du droit depuis quelques années. Elle a codirigé avec Sophie Bourgault l'ouvrage *Care : éthique féministe actuelle* (2015).

Marie-Eve Sylvestre est doyenne et professeure titulaire à la Faculté de droit, Section de civil de l'Université d'Ottawa. Ses travaux de recherche portent sur la judiciarisation et la pénalisation de la pauvreté et des conflits sociaux liés à l'itinérance, le travail du sexe, l'usage d'alcool et de drogues et la dissidence politique. Elle s'intéresse aussi aux mesures de rechange à la judiciarisation, notamment en contexte autochtone.

Andréanne Thibault est avocate en droit du travail chez Hébert Thibault avocats. Elle possède une maîtrise de l'Université du Québec à Montréal (M.A. 2015). Ses recherches se sont principalement centrées sur les parcours migratoires des personnes migrantes et sur le recrutement de travailleurs étrangers temporaires.

Guylaine Vallée est professeure de droit du travail à l'École de relations industrielles de l'Université de Montréal et chercheure au Centre de recherche interuniversitaire sur la mondialisation et le travail. Ses recherches portent notamment sur les relations d'emploi atypiques, les nouvelles formes de gestion flexible du temps de travail et les effets du morcellement normatif et institutionnel du droit du travail sur la protection des salariés.

Christine Vézina est professeure à la Faculté de droit de l'Université Laval et travaille sur les droits économiques et sociaux. Elle mobilise les théories sociojuridiques et la méthodologie empirique pour développer des recherches qui visent à saisir le droit en action, tel qu'il est ou non mobilisé par les acteurs sociaux. Ses questionnements épistémologiques l'amènent à poursuivre des réflexions sur l'engagement de la chercheure et la recherche participative, qu'elle intègre aussi dans ses enseignements.

