

Y a-t-il des punitions utiles ?

La punition d'une manière tout à fait générale consiste à infliger volontairement une souffrance à celui qui a désobéi. La punition (douloureuse) a vocation à restaurer l'autorité qui a été bafouée. Il ne peut en aller autrement, car c'est l'autorité elle-même qui disparaîtrait en l'absence de conséquences.

Or, premier trait digne d'intérêt : la punition ne sanctionne pas dans le même registre que celui où l'obéissance s'accomplit. Celui qui n'obéit que par crainte de la punition n'obéit pas. Exemple d'obéissance réelle : obéir aux exigences internes d'un domaine de compétence. Obéir à la musique, obéir à la peinture, obéir à la littérature. L'obéissance est toujours liée à l'invention. Cela est vrai dans le domaine politique tout aussi bien. Ainsi Platon dans le *Politique* : le bon marin est celui qui invente les lois de la navigation en naviguant et sauve ainsi le navire, l'équipage et la cargaison, il en va de même pour le politique véritable. Je n'obéis à la loi que si je la transcende par les relations sociales fortes que j'engendre.

La punition ne vise évidemment pas ce genre de transgression, mais justement celui qui n'obéit pas. Il faut une autre dialectique : *l'interdit suscite le désir*. La désobéissance se situe dans l'ordre du désir. Il faut faire la distinction entre *prohibition* et *interdit* et le danger qu'il y a à confondre les deux (inceste, pédophilie) est aujourd'hui avéré. La prohibition est fondée sur l'absence de désir (conscient), l'interdit fonde l'affrontement au désir. Si *je m'interdis* d'avoir des rapports sexuels avec mes enfants, *je suis déjà incestueux*. Normalement je n'ai même pas à me poser la question. Une bonne part de la prétendue lutte contre la pédophilie s'emploie actuellement à désigner les enfants comme objets de désir. Dans la désobéissance « punissable » je cède au désir suscité par l'interdit. Alors que j'aurais dû jouer l'interdit autrement, le désir autrement. On appelle punir la nécessité de transformer le désir en autre chose.

Dans l'horizon de la justice pénale

La punition apparaît comme une réalité anthropologique si profonde qu'il serait vain de croire que nous pourrions nous en débarrasser.

D'entrée de jeu, utile ou pas, on ne lui échappera pas. Et si l'on prétend quand même lui échapper, alors elle reviendra, déguisée en autre chose – et par là même impossible à penser et à maîtriser. La punition est en effet liée à la violence inouïe qui habite toute communauté politique. Violence qui apparaît sous sa forme isotopique de la paix, des mœurs, de la tendresse, de l'architecture, etc. Cette violence peut ressurgir à tout moment d'une manière infinie, parce que, liée à la transcendance de la Cité, elle est liée au sacré. C'est la mort qui est son horizon.

Ce jeu s'exprime en particulier dans les lois, qui jouent le rôle de cage de Faraday. Normalement, nous ne devons jamais toucher à la violence qu'elles drainent. Ainsi Kelsen distingue-t-il entre normes primaires (la loi) et normes secondaires (qui permettent de ne pas la rencontrer). Mais malheur à celui qui touche la paroi : il est foudroyé. Au même moment, il apparaît comme coupable : c'est la punition qui engendre la culpabilité et non l'inverse. Mais c'est aussi cette émergence de la culpabilité comme telle qui permet le pardon (et l'exécution de la

peine apparaît comme un pardon paradoxal). C'est pourquoi la peine de mort est l'archétype indépasseable de la punition.

Dans tout ceci, il n'est pas question d'utilité mais de symbolique – comme à chaque fois qu'il s'agit de comprendre et de décrypter les grands comportements sociaux.

Là-dessus il y a eu l'abolition de la peine de mort.

Et croyez bien que je m'en félicite sans réserve – et que je salue en elle le plus grand événement qui se soit jamais produit dans le domaine de la justice pénale. Mais je pense que cette abolition n'a pas été comprise.

Normalement, elle aurait dû ouvrir sur une refonte complète du système pénal. Car le lien à la transcendance exige qu'il y ait une coupure dans l'échelle des peines qui témoigne de l'absolu (du séparé). Il faut une peine excessive et rare qui permette aux autres peines d'exister. La prison aurait dû devenir cette peine excessive et rare. Ce qu'elle est dans les textes, mais pas du tout dans les esprits. A la place, s'est installé un continuum.

Trois traits dominant. Tous proviennent de l'incapacité où nous sommes d'identifier la transcendance qui nous permet d'accéder au désir – et de ne pas en demeurer aux besoins.

Le concept de culpabilité est remplacé par celui de dangerosité.

Du coup, deuxième conséquence, l'utilité devient la norme de la sanction pénale. Elle protège de la dangerosité et elle a pour mission de la soigner.

Troisième conséquence, tout se mélange dans un seul horizon de surveillance mutuelle qui se veut une protection mutuelle (voir la transformation de la *vidéosurveillance* en *vidéoprotection* dans tous les textes législatifs).

Quelques exemples :

Le passage de l'article 64 à l'article 122-1 quant à l'irresponsabilité pénale des fous (« Il n'y a ni crime ni délit » devient « N'est pas pénalement responsable » et deux secteurs disjoints, la psychiatrie et la justice pénale, fusionnent). L'invention de la rétention de sûreté : une peine sans fin, déguisée en soin, pour les grands criminels estimés encore dangereux à la fin de leur peine – ce qui est du même ordre que l'imprudence du législateur terminant le 122-1, à propos de ceux dont le discernement n'est qu'altéré et qui demeurent punissables en écrivant « Toutefois la juridiction tient compte de cette circonstance lorsqu'elle détermine la peine et en fixe le régime. » Et les jurés comprennent souvent : plus il est fou, plus il est dangereux, plus il faut l'enfermer. Puisque c'est pour le soigner... La transformation de l'article 434-27, sur l'évasion punissable. Jusqu'en 2004 on avait *le droit* de s'évader, si l'évasion était sans violence, sans effraction et sans corruption. Ce n'est plus le cas, toute évasion est punissable. Mais puisque c'est pour vous soigner, puisque c'est pour protéger vos concitoyens et vous-mêmes – et puisque nous sommes d'accord sur tout ! La politique remplacée par la pédagogie.

Dans une telle compréhension, le crime est considéré comme une monstrueuse incivilité – et par conséquent il ne *devrait pas* avoir lieu (d'où le mythe du risque zéro ; la production d'une loi par fait atroce, puisque la loi n'est pas là pour mesurer le crime *mais pour faire qu'il n'existe pas* : tout crime est échec *de la loi* ; d'où le sort réservé à la récidive : elle rompt le pacte rationnel de l'utilité de la peine, qui devait transformer le criminel en citoyen par un calcul de son intérêt bien compris). Réciproquement, toute incivilité est déjà perçue comme un petit crime.

La *sanction utile* ne peut jamais cesser, elle doit être un accompagnement constant, comme l'est l'accompagnement sanitaire. On ne peut plus distinguer entre ce que fait un fou et ce que fait un criminel. Mais tout aussi bien, la culpabilité s'étant résorbée dans la dangerosité, le pardon devient hors de portée. Car le pardon demande que l'on *perde de vue*. Ce dont nous sommes devenus (partiellement) incapables. Toute formule de pardon dans les évangiles se termine par : « Va ! »

Mais les réalités symboliques sont au moins aussi têtues que les faits.

L'exclusion est pensée sur le mode de l'inclusion – mais n'en demeure pas moins une exclusion. Par contrecoup l'inclusion est pensée sur le mode de l'exclusion (citoyens, encore un effort ! vous n'êtes pas encore tout à fait citoyen, vous allez peut-être le devenir : d'où le déferlement incroyable d'affichages moralisateurs et infantilisants). C'est le sens de la criminalisation des incivilités. *La punition qu'on voulait chasser ou réduire à sa fonction pédagogique réapparaît.*

La transcendance réapparaît, elle aussi, sous une forme paradoxale et non maîtrisée. Afin de nous prouver que nous ne sommes pas seulement des êtres de besoins, mais aussi des êtres ouverts à l'infini – nous nous offrons l'infini de la compassion. La victime devient à la fois sacralisée et mal traitée. Elle remplit un sacerdoce : elle est victime à tout jamais. Et si elle tente de s'échapper de ce statut, la société se charge de la rappeler à son devoir. Dans les cas les plus graves, vous mettez quinze ans, vingt ans à vous reconstruire – et le juge d'application des peines, conformément à la loi, vous informe que l'assassin de votre petite fille vient d'être remis en liberté. Une sorte de christologie à l'envers : toute puissance de la victime infiniment abaissée – mais dont la toute puissance se confond avec son statut de victime – il n'y a pas de Résurrection.

C'est ainsi que l'on est passé de l'offense à la souveraineté (le plus grand crime est alors le parricide) à l'offense au plus faible (le plus grand criminel est l'assassin pédophile). Le plus atroce est que c'est bien là (l'offense au plus faible) *l'origine de la justice*. Nous nous tenons faussement au plus près de la vérité. D'où l'extrême difficulté d'une dénonciation de tout cela.

La punition dans son authenticité consiste à infliger une souffrance pour rendre quelqu'un à lui-même (accepter de le perdre de vue).

Ce n'est pas une utilité, c'est une nécessité. En fait, ce que décrit le texte de *Genèse 3*, le péché originel et sa punition, c'est tout simplement la naissance de la culture, la naissance de l'humanité : le travail, le désir, la pudeur, les vêtements, la prise de conscience de notre caractère mortel et même deux nouvelles formes de langage (le mensonge et le nom propre : Eve n'avait pas de nom *avant*). Si Adam et Eve n'avaient pas été chassés du paradis pour désobéissance, ils n'auraient jamais dépassé le stade d'une forme d'animalité. La punition consiste à chasser quelqu'un d'un « paradis » (qui peut être un enfer) pour qu'il accède à la vie. Mais c'est en lui faisant courir le plus grand risque.

On appelle punir l'acte par lequel on conduit quelqu'un à la limite par pure contrainte. Cela n'a de sens que s'il y a une suite. Nous sommes encore très loin, je crois, de pouvoir donner un sens concret à cela.

Alain Cugno