

PRÉSENTATION

Aboutissement d'une recherche collective engagée depuis plusieurs années au sein du CURAPP sous la responsabilité de Dominique COCHART - recherche qui a bénéficié d'un financement du ministère de l'enseignement et de la recherche dans le cadre d'un appel d'offres sur « Genèse de la norme » -, cette publication est issue des travaux d'un Colloque tenu le 14 mai 1993 à Amiens : visant à confronter les premiers acquis de cette recherche aux travaux menés dans d'autres lieux universitaires, en France et à l'étranger, ce Colloque a été l'occasion d'échanges très libres et très ouverts entre les participants, la présentation de rapports de synthèse résumant le propos des différentes contributions ayant permis de laisser la place la plus large à la discussion ; le CURAPP est depuis l'origine attaché à ce type d'échanges scientifiques qui, évitant l'enfermement ou la sclérose qui menacent toute équipe de recherche, sont indispensables pour enrichir la réflexion et faire progresser la connaissance. Le choix du thème des « bonnes mœurs » n'était pas le fait du hasard : situé à l'intersection de systèmes normatifs différents - religion, morale, droit - et permettant de passer de l'un à l'autre, le concept de Bonnes mœurs se présentait, du fait de cette double dimension « médiatrice » et « transitive » comme un excellent analyseur pour aborder les mécanismes de régulation sociale et politique ; à travers lui pouvait être prolongée la réflexion plus générale entreprise, à l'initiative de Claudine HAROCHE, Dominique COCHART et Mireille GUEISSAZ, sur « l'anthropologie politique des conduites et des sentiments » - réflexion qui a déjà conduit en 1991 à la tenue d'un Colloque sur La solidarité : un sentiment républicain ? (PUF 1992) et qui doit aboutir en octobre 1994 à l'organisation d'un Colloque sur Le for intérieur.

Sans prétendre réduire la diversité et épuiser la fécondité des points de vue ici rassemblés, trois idées peuvent néanmoins être dégagées des contributions : le concept de bonnes mœurs est indissociable de l'existence de tout ordre social, dans la mesure où celui-ci présuppose la normalisation des comportements (I) ; mais la définition des bonnes mœurs reste en même temps frappée d'un singulier flou, d'une étrange incertitude, comme s'il y avait au cœur de l'ordre social une marge nécessaire de "jeu" (II) ; aussi le mouvement de reflux en cours doit être interprété avec prudence, le déclin de la conception traditionnelle des bonnes mœurs ne signifiant pas la fin des repères sans lesquels une société ne saurait persévérer dans son être (III).

I / Il n'y a d'ordre social concevable que si les conduites sont « réglées » que si une frontière est tracée entre les « bonnes » et les « mauvaises » mœurs : d'un côté, les comportements licites, conformes à ce que la société attend, et donc normaux ; de l'autre, les comportements illicites, contraires aux valeurs sociales dominantes, et donc pathologiques. Cette normalisation des comportements, qu'on retrouve dans toutes les sociétés, est plus ou moins poussée selon la densité mais surtout la nature des règles en cause : tantôt ces règles ne s'attachent qu'aux comportements extérieurs, aux « manières », tantôt aussi elles s'immiscent dans le « for intérieur », en « cherchant dans le cœur de l'homme la garantie de sa conduite » (C. Haroche, A. Montoia) ; et si elles sont parfois formulées sous la forme d'interdits ou de prohibitions, en définissant les « mauvaises mœurs » qu'il conviendrait de réprimer, elles peuvent aussi se présenter de manière positive, en prescrivant les « bonnes mœurs » qu'il conviendrait d'observer. Cependant, dans tous les cas, le partage entre bonnes et mauvaises mœurs apparaît inhérent à l'institution même du social.

Cette opposition tranchée, dichotomique, est véhiculée par les différents dispositifs normatifs existant dans la société, qui contribuent, par leur action persistante et continue de socialisation, à la « naturaliser », à l'« objectiver ». Parmi ces dispositifs, le droit tient une place essentielle, en raison de sa double dimension pratique et symbolique : mis à contribution comme instrument de promotion des bonnes mœurs - ou plus exactement de censure et de répression des mauvaises mœurs à travers notamment le droit pénal -, le droit s'est vu, de Rome jusqu'à l'époque contemporaine, en passant par le droit canon (J. Guyader) et le Code civil (E. Géraud-Llorca), préposé au rôle de gardien et de garant des bonnes mœurs ; l'inscription dans la norme juridique constitue en effet un vecteur idéal d'objectivation. Néanmoins, si les bonnes mœurs ont ainsi partie liée avec le droit (D. Lochak), le lien est réversible : incapable de construire un concept de bonnes mœurs qui lui soit propre, le droit est amené à se référer aux définitions importées d'autres champs normatifs - moral bien entendu, mais aussi esthétique, hygiénique, psychiatrique voire politique (F. Ost, M. Van de Kerchove) - en superposant des qualifications multiples ; la puissance normative provenant de ces champs est ainsi captée pour renforcer la force contraignante du droit.

Cet effet de surimpression ne signifie pas pour autant que les bonnes mœurs constituent une catégorie monolithique, cohérente, homogène : reflet et sous-produit de l'ordre social, elles en épousent aussi la complexité ; caractérisé par des enjeux et des règles du jeu qui lui sont propres, chaque secteur de la vie sociale, voire toute organisation sociale, diffuse à l'intention de ses res-

sortissants des règles de conduite au moins en partie spécifiques. C'est ainsi que les bonnes mœurs politiques ne se réduisent pas à la simple transposition dans le champ politique des préceptes moraux valables dans l'ensemble de la société : la spécificité des enjeux politiques confère aux « bonnes mœurs politiques » un sens particulier (Y. Poirmeur). On le constate déjà sous la Troisième République, au moment de la construction du modèle républicain : la « culture républicaine » est fondée sur des valeurs et une éthique proprement politiques (J. Chevallier) ; et même la « morale laïque » préconisée par les moralistes-libres penseurs, tels Jules Barni, ne se réduit pas à un simple moralisme social, puisqu'elle vise à la formation d'un corps de « libres citoyens » (M. Gueissaz). Certes, l'invocation des bonnes mœurs dans le domaine politique implique toujours le recours à un registre moral, voire éthique (P. Mazet) ; mais les valeurs auxquelles l'homme politique est tenu de se référer ou qu'on est amené à lui opposer sont des valeurs spécifiques, centrées notamment sur les exigences de dévouement et de désintéressement (Y. Poirmeur) ; en revanche, tout ce qui concerne la vie sexuelle ou familiale est, sinon toujours laissé de côté, du moins abordé à travers le filtre ou le prisme d'autres valeurs, et notamment l'idée que les hommes politiques doivent mériter la confiance du public (E. Suleiman).

La ligne entre bonnes et mauvaises étant ainsi tracée, encore faut-il qu'elle soit intériorisée par les individus. De tout temps, le problème a été de savoir s'il suffisait, pour réformer les mœurs, de « façonner des manières » ou de « susciter des sentiments » (C. Haroche, A. Montoia), en s'efforçant de changer l'homme lui-même. Lier la vertu à l'aisance et à l'intérêt, comme le pensait J.B. Say, s'avérant décidément trop idyllique, il s'agira de forger des croyances, par le recours à un ensemble de mécanismes de socialisation. Les penseurs républicains feront de l'école l'instrument privilégié d'instruction civique et d'inculcation de la morale républicaine (M. Gueissaz) ; mais la République s'enracinera aussi à travers les rites commémoratifs qui, insensiblement et même vis-à-vis des opposants, tendent à marquer l'imaginaire collectif, en imposant un ordre formel de significations (O. Ihl). Il reste que tout travail de normalisation des comportements tend à produire, quasi mécaniquement, de la déviance : il y a ceux qui n'hésitent pas à franchir la ligne rouge des interdits, à adopter des comportements non conformes, à adopter des « mauvaises mœurs » ; il faudra alors réprimer, notamment à l'aide de la répression pénale ou policière, ce qui apparaît par son caractère ouvertement, manifestement, agressivement transgressif, voire blasphématoire, comme un « scandale » (R. Draï). Les bonnes mœurs républicaines ont été ainsi immédiatement confrontées aux manifestations d'incroyance et aux pratiques de transgression : les commémorations ont été l'occasion de contestation ouverte de l'ordre symbolique républicain (O. Ihl) ; plus gravement encore, les menées anarchistes ont contraint les républicains à recourir à des mesures énergiques de répression, au risque de porter atteinte aux principes dont ils se réclamaient (D. Cochart). Néanmoins, le regard porté sur cette déviance est susceptible de fluctuations, comme le montre le problème des perversions (E. Pewzner-Apeloig) : si elle est en effet toujours une atteinte aux bonnes mœurs, la perversion peut être envisagée à travers une grille de lecture juridique ou médicale, ce qui justifie le recours à des modes de traitement

différents ; et l'affirmation du savoir médical en ce domaine tendra à modifier au XXème siècle l'approche du phénomène. On voit dès lors poindre une analyse beaucoup plus relativiste des bonnes mœurs.

II / En tant que sous-produit de l'ordre social, les bonnes mœurs en reflètent les incertitudes, les équivoques, voire les contradictions. Toute définition substantielle des bonnes mœurs, indépendamment du type de société, est d'emblée vouée à l'échec : les bonnes mœurs sont toujours l'expression d'une certaine construction sociale ; et les sociétés, fortement marquées par l'empreinte religieuse seront portées à une conception plus rigide (A. Lamchichi). Ces valeurs sont appelées à évoluer : la détermination des « objets de scandale » est éminemment contingente, ce qui était jugé inadmissible à un moment donné devenant parfaitement anodin (R. Draï) ; mais des progrès techniques, par exemple en matière bio-médicale, peuvent aussi contribuer à déplacer la frontière entre bonnes et mauvaises mœurs, en la transposant au sein même des procréations médicalement assistées, en fonction du critère de l'altruisme et du désintéressement (M. Santiago-Fauvin). Enfin, la diversification des bonnes mœurs en fonction des différents champs sociaux conduit à une hétérogénéité croissante, qui peut être source de conflits de normes.

Cette diversité se trouve réduite si l'on admet que le problème du contrôle des mœurs renvoie en fin de compte à celui de la sexualité : l'ordre social n'est-il d'ailleurs pas construit à partir de la répression des pulsions instinctuelles et de la canalisation du désir à des fins socialement utiles ? La notion de bonnes mœurs ne serait que la transcription de cette exigence. Néanmoins, s'il est vrai qu'en droit les bonnes mœurs concernent d'abord la sexualité - en droit pénal les bonnes mœurs renvoient aux pratiques sexuelles (D. Mayer) et la police des mœurs sous la Troisième République se confond avec l'intervention publique en matière de prostitution (J.M. Berlière) -, elles débordent largement ce domaine : les bonnes mœurs exigées des clercs allaient au XVème siècle au-delà de la seule morale sexuelle (J. Guyader) et la référence aux bonnes mœurs dans le code civil concerne les contrats (E. Géraud-Llorca) ; et dans le droit contemporain, les bonnes mœurs forment avec l'ordre public un couple indissociable (D. Lochak). Par ailleurs, comme on l'a vu, la notion de bonnes mœurs politiques comporte des implications spécifiques ayant peu à voir avec la sexualité. En fait, la notion de bonnes mœurs, touchant aux « manières d'être » recouvre un ensemble de contraintes variées qu'on ne saurait ramener abusivement au seul contrôle de la sexualité.

Ces contraintes sont malaisées à circonscrire, en l'absence de toute définition explicite du contenu des bonnes mœurs. Ce flou est particulièrement frappant en droit, dans la mesure où la dogmatique juridique semble pourtant exiger précision et stabilité des catégories. Or, si les textes évoquent les bonnes mœurs, ils s'abstiennent de définir ce dont ils parlent : la notion de bonnes mœurs apparaît comme un pur « standard » , dépourvu de tout contenu conceptuellement saisissable (D. Lochak) ; c'est donc au juge qu'il appartient de décider ce qui est conforme ou contraire aux bonnes mœurs - ce qui avait justifié à la Révolution de vives critiques contre une notion qui risquait de favoriser l'arbitraire des juges (E. Géraud-Llorca). Afin de se garder du

reproche de subjectivité, le juge s'efforce de dégager des éléments d'appréciation « objectifs », notamment par la référence à l'« homme moyen » ou au « sentiment commun » (F. Ost, M. van de Kerchove) et par l'emprunt à d'autres champs normatifs ; mais ces constructions restent fragiles et aléatoires. Ces incertitudes sont encore plus nettes en l'absence de tout élément d'objectivation juridique. Le contenu des bonnes mœurs politiques reste notamment affecté d'un fort coefficient d'incertitude. Déjà à l'avènement de la Troisième République, le contenu de la « morale républicaine » prêtait à discussion entre les moralistes-libres penseurs, qui plaidaient pour un « individualisme moral », et les adeptes d'une morale sociale (M. Gueissaz). Les bonnes mœurs sont employées en politique en tant qu'arguments servant à légitimer sa propre action et/ou à disqualifier celle de ses adversaires (P. Mazet) : la notion s'efface ainsi derrière des « usages » (F. Rangeon) qui sont subordonnés aux vicissitudes et aux contraintes de la lutte politique ; le recours au répertoire moral n'est qu'une des ressources utilisées pour conserver ou améliorer sa position dans le champ politique. Ces équivoques sur le contenu des bonnes mœurs sont inhérentes à l'idée même d'ordre social : la frontière entre le normal et le pathologique n'étant jamais tracée avec une parfaite netteté, il y a risque de passage de l'un à l'autre, ce qui justifie une auto-censure permanente.

Ce jeu sur la norme ne signifie pas que le contenu des bonnes mœurs soit la résultante contingente et évolutive d'un rapport de forces purement circonstanciel entre acteurs sociaux et politiques. Les bonnes mœurs admises dans une société donnée sont la transcription d'une hiérarchie de valeurs qui sont elles-mêmes indissociables d'un système de domination sociale : la référence aux bonnes mœurs a été considérée à partir de la réaction thermidorienne autant comme un moyen de défense sociale que comme l'expression de certaines valeurs (E. Géraud-Llorca) ; et ce n'est pas un hasard si une vigilance particulière sera exercée au XIX^{ème} siècle, dans le cadre de la police des mœurs, à l'égard des « classes dangereuses » (J.M. Berlière). Ce sont ces valeurs que le juge retrouvera, sous couvert de recherche d'une « opinion commune » qui reflète en réalité celle de la « partie éclairée » du public (F. Ost, M. van de Kerchove) dont il fait lui-même partie. Les bonnes mœurs apparaissent ainsi comme le vecteur d'un contrôle social exercé en fonction de la conception dominante véhiculée par le juge de ce qu'il est séant de dire ou de faire (D. Lochak) : elles supposent dès lors l'existence d'un consensus social autour de la norme ; or ce consensus semble être en passe de s'effriter, rendant la référence aux bonnes mœurs problématique.

III / La référence aux bonnes mœurs fonctionne d'autant mieux que l'ordre social est fondé sur un socle de certitudes profondément ancrées. Ces certitudes sont par essence même relatives et précaires : l'ordre social est en permanence confronté aux manifestations de déviance, traduites par des « mauvaises mœurs » qu'il entend combattre : les bonnes mœurs ne sont inculquées qu'au terme d'un processus, persévérant et sans cesse remis en chantier, d'inculcation. Mais les bonnes mœurs sont également menacées par l'affaiblissement des croyances sociales relatives à leur bien-fondé : l'invocation des bonnes mœurs tendra à devenir alors une simple référence rituelle,

n'impliquant plus de réelle adhésion ; mieux encore, elle ne sera plus qu'un paravent à l'abri duquel se déploieront des pratiques peu avouables. La police des mœurs a ainsi sous la Troisième République fort peu de rapport avec la défense des bonnes mœurs : loin de sauvegarder la moralité publique, elle apparaît comme une forme de « gestion du vice » ; à travers elle, l'Etat se fait le protecteur des souteneurs patentés, sinon proxénète lui-même (J.M. Berlière). De même, les bonnes mœurs en politique sont utilisées surtout comme une arme visant à dé-légitimer l'adversaire : c'est une ressource parmi d'autres, dont l'usage s'explique par des considérations purement pragmatiques ; et la dénonciation de « mauvaises mœurs politiques » telles que l'opportunisme (P. Mazet) n'est pas une stigmatisation suffisante pour entraîner l'exclusion de la compétition politique.

L'évolution actuelle semble pourtant aller plus loin qu'une simple instrumentalisation, en fin de compte assez banale, des bonnes mœurs par les acteurs sociaux et politiques. En témoigne la disparition progressive de la référence aux bonnes mœurs dans les textes et la pratique juridiques. Alors que le concept de bonnes mœurs occupait une place centrale dans le droit pénal, il tend à s'effacer : tout se passe comme si le droit pénal devenait indifférent aux bonnes mœurs (D. Mayer), comme si celles-ci étaient en passe d'être exclues de l'ordre répressif ; et la baisse spectaculaire des condamnations prononcées pour « outrages aux bonnes mœurs » (F. Ost, M. van de Kerchove) montre que le juge a pris acte de cette évolution. Particulièrement significatif en droit pénal, le mouvement s'étend à toutes les branches du droit (D. Lochak) : la notion de bonnes mœurs semble tomber peu à peu en désuétude ; et les textes sont progressivement expurgés d'une référence devenue obsolète. Mais cette mutation du droit renvoie à une évolution sociale plus générale. Non seulement les « objets de scandale » se sont banalisés, par le recul des interdits aussi bien dans la littérature qu'au cinéma ou à la télévision, mais encore on est passé du scandale à l'exhibitionnisme, notamment sous la pression économique : un véritable « marché du sexe » s'est constitué ; le sexe est désormais considéré comme une simple marchandise obéissant à la « loi » de l'offre et de la demande — celle-ci étant présumée inextinguible (R. Draï).

Ce phénomène s'explique sans nul doute par le mouvement de libéralisation des mœurs qui concerne d'abord les pratiques sexuelles mais va aussi bien au-delà : le primat est désormais accordé à la liberté individuelle, comme l'attestent les enquêtes effectuées auprès des jeunes (L. Baugnet) ; chacun doit pouvoir choisir librement ses mœurs et le droit pénal devient lui-même, paradoxalement, le nouveau garant de cette liberté (D. Mayer). Cet « individualisme moral » (L. Baugnet), qui fait curieusement écho aux préoccupations des moralistes-libres penseurs du XIX^{ème} siècle (M. Gueissaz), reflète une atténuation du poids de la contrainte sociale exercée sur les comportements individuels : il révèle une société moins ancrée dans ses certitudes, écartelée entre plusieurs systèmes de valeurs, dans laquelle une plus grande tolérance pour les comportements hétérodoxes est payée d'une régression du consensus ; et le droit ne fait qu'enregistrer ces mutations. Cela ne signifie pas pour autant l'abandon de toute normativité sociale : les bonnes mœurs apparaissent comme l'expression d'une contrainte, non plus hétérono-

me, mais librement intériorisée par chacun ; on retrouve ici le processus de « désublimation répressive » qu'avait analysé Marcuse.

Au demeurant, l'existence de phénomènes en sens contraire montre que cette libéralisation des mœurs est peut-être conjoncturelle : la « banalisation » apparaît en fin de compte comme une modalité de refoulement, préparant le « retour du refoulé » (R. Draï). Le retour, alimenté par la peur du SIDA, à des pratiques sexuelles strictement encadrées, la redéfinition de certains crimes (extension de la notion de viol) ou l'apparition de nouveaux délits (harcèlement sexuel), l'intrusion croissante des médias dans la vie privée des hommes politiques montrent assez que, même dans le domaine de la sexualité, des exigences morales restent imposées par la société. Dans la vie politique, le niveau d'exigences morales a tendance à s'élever : la multiplication dans les démocraties occidentales de scandales révèle en effet, non pas une corruption plus grande que par le passé, mais une meilleure circulation de l'information et une rigueur plus grande dans l'appréciation des comportements politiques ; on attend désormais des hommes politiques qu'ils respectent scrupuleusement les valeurs sur lesquelles repose l'éthique politique (Y. Poirmeur). Et le renforcement des contrôles exercés sur l'action publique (D. Fournier) n'est que le reflet de cette exigence. Le mouvement déborde le cadre des pays occidentaux : alors que dans les pays africains la corruption et le clientélisme avaient été pendant longtemps considérés comme le corollaire inévitable de la construction d'un Etat voué au néo-patrimonialisme, la dénonciation de ces pratiques a été au cœur des changements politiques récents ; et la pression externe contribue à introduire certaines exigences déontologiques nouvelles (M. Emagna). Enfin, le cas des pays islamiques montre que le moralisme peut être un puissant ferment de mobilisation sociale et politique : le retour à un ordre moral rigide, fondé sur la religion, est en effet posé par les mouvements islamiques comme la seule réponse possible aux défis de la modernité (A. Lamchichi) ; la dénonciation de la dissolution des mœurs débouche sur le souhait de retour à un contrôle étroit des comportements.

On mesure donc l'importance et la complexité des enjeux afférents au problème des bonnes mœurs : traduction de l'impératif de régulation et de normalisation des conduites lié à l'institution du social, les bonnes mœurs apparaissent comme un concept fondateur du lien social ; mais, elles sont aussi l'objet de luttes permanentes pour leur définition et les réaménagements qu'elles subissent sont l'expression et le reflet de la dynamique sociale et politique.

Jacques CHEVALLIER