

Ce livre est publié dans
l'*Histoire de la pensée*,
une collection d'essais chez Fayard

*Qu'est-ce que l'histoire
de la pudeur publique ?*

« Chez quelques peuples barbares, c'est un opprobre que de
paraître nus. »

Hérodote, *Histoire*, I, chapitre X

La pudeur est un terme qui a disparu de notre droit pénal et qui nous semble aussi désuet que les corsets, la virginité avant le mariage, les femmes surprises en flagrant délit d'adultère et les grossesses contraintes. Le mot seul évoque ce monde perdu où les Anglais mettaient des pantalons aux pianos pour cacher leurs nudités, où le procureur Pinard écrivait son célèbre réquisitoire contre *Madame Bovary*, et où les honnêtes gens s'inquiétaient de voir les femmes rouler à bicyclette. Nos contemporains n'éprouvent aucune nostalgie en songeant à ce mot, mais plutôt une sorte d'ironie mêlée d'indignation et se sentent soulagés de son obsolescence.

ISBN : 978-2-213-63399-2
© Librairie Arthème Fayard, 2008.

Dans le droit pénal de ces temps-là, le mot «pudeur» désignait deux types d'infractions. Les premières étaient des agressions contre les personnes. L'ancien Code pénal punissait *l'attentat à la pudeur avec violence*, qui englobait des relations sexuelles imposées qui ne pouvaient pas être qualifiées de viol, comme la sodomie ou la fellation. Il punissait aussi *l'attentat à la pudeur sans violence*, qui était le fait d'entretenir des relations sexuelles avec des personnes trop jeunes pour être en mesure d'y consentir. Dans les deux cas, leurs auteurs portaient atteinte au pouvoir de leurs victimes de consentir ou non à des relations sexuelles. Mais le mot «pudeur» employé par la loi était une manière d'évoquer la nature de l'atteinte subie par les victimes. Il n'était pas question d'une quelconque blessure psychique, comme on l'entend aujourd'hui. La pudeur désignait un ordre des mœurs que les auteurs de ces infractions obligeaient leurs victimes de transgresser malgré elles, risquant ainsi d'amoindrir leur sens moral et de corrompre leurs instincts.

L'ancien Code pénal punissait aussi dans l'article 330 – que Georges Courteline rendit célèbre dans la pièce du même nom¹ – *l'outrage public à la pudeur*, un délit dirigé non pas contre une personne, mais contre la collectivité dans son ensemble. La loi cherchait à protéger la société contre la vue de certaines scènes sexuelles. Selon les juristes du XIX^e siècle, la répression de ce délit avait pour but d'éviter de trop sexualiser la vie sociale, de

1. Georges Courteline, «L'article 330», *Théâtre, contes, romans et nouvelles, philosophie. Écrits divers et fragments retrouvés*, Paris, Robert Laffont, 1990, p. 169-181.

lutter contre le libertinage et la débauche, qui risquaient de miner l'ordre des mœurs fondé sur le mariage et les sacrifices qu'il imposait.

Ainsi, grâce à la pudeur publique, la société de jadis pouvait couvrir d'un voile les choses du sexe afin qu'elles ne viennent pas perturber l'ordre social. Mais, pour que le monde du sexe reste habillé comme les pianos victoriens, il ne suffisait pas d'éviter de s'exhiber avec effronterie. La pudeur publique impliquait une police de ses propres faits et gestes des plus sérieuses.

Pour ne pas être condamné pour outrage public à la pudeur, il fallait faire preuve d'une vigilance et d'un zèle sans failles, la moindre négligence pouvant se révéler fatale. Se méfier des fenêtres, du vent, des braguettes, des fentes, des brèches dans les murs, des portes mal fermées. Ces passages qui faisaient communiquer la sexualité privée avec l'espace public pouvaient à tout moment transformer les nudités et les plaisirs pacifiques en un délit. C'est ainsi que l'outrage public à la pudeur devint paradigmatique d'une société qui avait fait de la sexualité une menace, une activité honteuse et dangereuse contre laquelle il fallait se protéger.

Ce délit a permis de confiner la sexualité non violente au secret et à l'obscurité, mais il a aussi symbolisé un autre écueil du monde d'hier. Les féministes ont longtemps dénoncé un procédé courant jusqu'aux années 1960 : la correctionnalisation du viol, trop souvent qualifié par les juges en outrage public à la pudeur¹. La

1. Voir entre autres Michèle Bordeaux, Bernard Hazo, Soizic Lorvellec, *Qualifié viol*, Genève, Éditions Médecine et Hygiène, Paris, Méridiens-

violence métaphysique du viol était ainsi réduite à un simple scandale public, le crime suprême contre les femmes devenant une infraction mineure et presque ridicule.

Grâce à cette infraction, les juges n'ont pas seulement dissimulé les corps et les plaisirs, mais aussi les plus graves violences de nature sexuelle. Comme si, par sa volonté de cacher, de faire taire le sexe, ce délit aurait dû en faire de même avec ses manifestations criminelles. Car condamner le mal dont le Sexe était capable, décrire les actes et les gestes, parler des ravages qu'il produisait sur ses victimes, n'était-ce pas aussi souligner la puissance, l'éclat et les ruses de ce démon que la société de jadis cherchait tant à amoindrir et à contrer ?

La révolution des mœurs

La réforme de 1992 supprima toute trace du mot «pudeur» du Code pénal, scellant par ce changement sémantique la séparation définitive du monde d'aujourd'hui avec celui d'hier. Au début des années 1970 s'amorça un processus «révolutionnaire» qui ne s'est toujours pas arrêté et qui aboutit à la légalisation de la contraception et de l'avortement, à la reconnaissance de l'égalité entre enfants légitimes et enfants naturels, à l'abolition du délit d'adultère, à la création du divorce par consentement mutuel, rendant possible une véritable explosion quantitative des condamnations pour violences sexuelles tout en octroyant un cadre institutionnel très proche du mariage aux couples de même

Klincksieck, 1990.

sexe. Bref, la réforme du Code pénal de 1992 vint consacrer avec sa modernisation sémantique ce processus en cours, dont elle fut l'un des jalons, et qui détrôna le mariage napoléonien de son monopole de la vie sexuelle et familiale.

C'est désormais le mot «sexe» qui allait organiser l'ensemble des crimes et délits contre les mœurs. Le sexe, libéré de sa prison victorienne, dont on ne cesse de reconnaître la puissance tout à la fois épanouissante et destructrice. Le sexe qui allait prendre la place du mariage comme source des droits et des destins. Et sa victoire fracassante poussa le mot «pudeur» qui le cachait à sortir du présent et à entrer dans cette forme de l'oubli qui est l'histoire.

Pourtant, l'ancien monde n'entraîna pas dans sa chute l'outrage public à la pudeur. L'article 330 du Code pénal devint le nouvel article 222-32, et le changement de numérotation qui le sauva des ironies de Courteline s'accompagna d'une modernisation de vocabulaire. Il n'est plus question aujourd'hui d'outrage public à la pudeur, mais d'*exhibition sexuelle*. Les peines de ce nouveau délit ont été amoindries et la description des actes interdits a été restreinte. On ne condamne plus les femmes en monokini ni les individus qui ne bouchent pas les trous des serrures avant de se livrer à une quelconque indécence. Ce délit décrit un comportement plus spécifique, qui consiste à imposer à autrui une exhibition sexuelle dans un lieu accessible aux regards du public. Mais le contenu précis de la notion de pudeur publique ne disparut pas avec la nouvelle infraction. Même si personne n'utilise plus cette expression, l'exhibeur est toujours censé

porter atteinte non pas à des individus, mais à la collectivité en tant qu'entité sexuelle et morale indifférenciée – soit exactement ce que l'on entendait protéger depuis les codifications napoléoniennes par le biais de la pudeur publique.

Il n'empêche que la nouvelle infraction prévoit des peines si minuscules en comparaison de celles, exorbitantes, des autres agressions sexuelles, elle est si précise dans sa définition, et les condamnations sont si rares, qu'elle ne fait qu'évoquer par son insignifiance sa splendeur passée. Si, techniquement, elle continue à protéger la pudeur publique, elle ne semble exister que comme reste, comme un fleuve vidé de son eau ou une bombe minutieusement désamorcée.

Distribuer la sexualité dans l'espace

Si l'on envisage la pudeur publique comme un pur produit du passé dont le seul intérêt serait précisément d'être dépassé, si l'on l'analyse comme la négation de ce monde que nous avons fini par faire advenir après d'âpres combats, on perd de vue l'aspect le plus important de cette histoire. À force de vouloir enterrer ce passé, on ne s'intéresse pas aux formes qu'il prit, aux tactiques qu'il déploya, ni à la manière dont il s'inscrivit dans un système pour y prendre sens.

Dans le domaine des mœurs, les spécialistes des sciences sociales sont tellement soucieux de glorifier le présent, tellement acharnés à dénoncer le passé et à le transformer en un récit du combat du Bien contre le Mal, de la Justice contre l'Injustice, du Progrès contre la Réaction, qu'ils ne prennent pas le temps de réfléchir au

fonctionnement des institutions révolues dans leur positivité. Ce faisant, ils se privent de comprendre ce présent qu'ils cherchent à glorifier, les opérations institutionnelles qui l'ont structuré et la manière dont celui-ci est, toujours et encore, une déclinaison du passé honni.

De toutes les institutions qui organisaient les mœurs, aucune n'a sans doute été plus négligée et plus incomprise que celle qui se chargeait de protéger la pudeur publique. Elle n'est évoquée que pour dénoncer l'outil dont les juges se sont servis pour censurer les artistes, persécuter les homosexuels qui s'affichaient dans les rues, humilier les femmes violées et rendre la vie impossible aux « débauchés » et aux distraits. Cela n'a permis d'être attentif ni à sa rationalité juridique, ni aux procédés spécifiques dont elle s'est servie pour faire ce dont on l'accuse.

Pourtant, ce que l'histoire de cette infraction nous apprend lorsqu'on y porte un regard moins idéologique et plus curieux, c'est qu'elle n'a pas « réprimé » la sexualité, qu'elle ne l'a pas enfouie et condamnée au silence, mais qu'elle l'a plutôt distribuée dans l'espace. Elle a cherché non à la faire disparaître, mais à la rendre redevable de deux régimes de visibilité opposés, l'un privé et l'autre public, définis en fonction de la nature des espaces. Dans le privé, on pouvait jouir des libertés sexuelles octroyées par le Code, tandis que, dans l'espace public, il fallait impérativement se cacher.

Dans ce sens, on peut affirmer que l'article 330 du Code pénal qui organisait ce double régime privé et public d'expression de la sexualité a bâti un mur, le mur de la pudeur, afin de les séparer par une frontière

physique. L'article 330 ne cherchait pas à juger les comportements sexuels dans l'absolu. Il se contentait de les qualifier selon l'endroit où ils se déroulaient. Et s'il réprimait l'expression publique de la sexualité, il la laissait tout à fait tranquille lorsqu'elle avait lieu en privé.

Le mur de la pudeur incarnait la promesse que l'État napoléonien avait faite de ne point intervenir dans la vie sexuelle pacifique des individus. Il cherchait ainsi à rompre avec les anciennes pratiques envahissantes et violentes des siècles passés. Le mur de la pudeur était la solution trouvée par l'État napoléonien pour séparer définitivement le droit pénal de la religion, pour ne plus utiliser la peine comme outil de purification et de salut. Avec l'article 330, le nouvel État avait inventé une technique pour s'autolimiter sans pour autant reconnaître une quelconque liberté sexuelle aux citoyens, lesquels étaient tenus, *en principe*, d'organiser leur vie intime autour du mariage. La liberté sexuelle était cette chose précieuse et honteuse dont on ne pouvait jouir qu'en dehors du regard du public, dans la pénombre que l'État avait organisée pour le plus grand profit des citoyens, dans cette région dite *privée* qu'il avait décidé souverainement d'ignorer.

Envahir les lieux privés

Mais, quelques années à peine après son édification, le mur de la pudeur commença à nourrir de profonds regrets. Les juges se mirent à douter de sa légitimité, à mettre en question cette promesse étatique de ne pas intervenir dans les comportements sexuels privés. Si

cette infraction a une histoire jurisprudentielle intense, c'est parce que, une fois bâti, le mur de la pudeur n'a cessé d'être mis en cause, d'être déplacé et troué afin d'étendre les frontières de l'espace public aux espaces privés, jusqu'à les faire disparaître. Comme si, dès sa constitution, il avait autorisé quelque chose d'intolérable, un havre de vice, une école de corruption. Comme si ce mur avait été un procédé indigne d'un peuple civilisé, qui aurait permis aux gens de se cacher au lieu de se laisser gouverner.

Les déplacements des frontières du mur de la pudeur constituèrent de véritables mises en cause d'une certaine manière de gouverner la sexualité, l'expression d'une volonté de plus en plus insistante de voir ce qui était invisible aux yeux de l'État, de ne pas s'appuyer sur cette barrière arbitraire qui avait donné tant de puissance à la configuration et au statut des espaces.

Les lieux publics commencèrent, lentement mais inéluctablement, à s'infiltrer dans les lieux privés jusqu'à ce que, en 1877, ce processus une fois accompli, la totalité de l'espace visible devint potentiellement public.

Cette technique spatiale de contrôle des comportements sexuels, qui avait permis à l'origine de laisser en paix ceux qui se trouvaient chez eux, s'est mise alors à fonctionner comme un outil de moralisation des lieux privés. L'article 330 fut employé pour punir des comportements sexuels au motif qu'ils avaient été vus par d'autres individus; non pas parce que ceux qui se laissaient voir auraient commis des torts à l'égard de ceux qui les avaient vus, mais parce qu'ils avaient produit un *esclandre public à l'intérieur d'un lieu privé*.

Il suffisait désormais d'être plus de deux dans un lieu clos et fermé pour que cet espace soit public. Ce fut le consentement, et non la seule nature des lieux ou leur visibilité de l'extérieur, qui devint le principal critère pour faire d'un espace privé un espace public. Si l'un des témoins d'une scène se déroulant dans un espace clos et invisible de l'extérieur était non consentant, l'espace en question se transformait en un lieu aussi public qu'une rue ou un chemin. La distinction privé-public n'avait plus la clarté d'une ligne tracée sur une carte afin de séparer deux pays. Elle était instable, intermittente, au point que, s'ils se trouvaient dans leur chambre à coucher, volets baissés et porte close, des amants pouvaient être condamnés pour peu que le hasard de la vie sentimentale ou sexuelle leur ait fait oublier de fermer la porte à clef. Mais ce ne furent pas seulement ces comportements consensuels que les juges punirent par le biais de l'article 330. Ils réprimaient aussi des actes de violence avérés à l'égard desquels ils ne souhaitaient pas appliquer les trop lourdes peines prévues par le Code.

L'article 330 servit ces deux buts opposés : adoucir les peines prévues pour les crimes et transformer en délits des comportements que le Code ne prévoyait pas. Cette infraction semblait ainsi la plus à même d'exprimer le mal sexuel. Et celui-ci avait trouvé une curieuse grammaire de l'espace et de l'esclandre public pour se manifester.

Libéraliser les lieux publics

Mais, si les lieux privés furent soumis à un contrôle croissant pendant le dernier quart du XIX^e siècle, ce sont

ensuite les espaces publics qui ont commencé, comme par un mouvement de bascule, à se libéraliser. Le phénomène semble tout à fait rationnel. Dès lors que le mur de la pudeur avait été pratiquement aboli, il paraissait naturel d'homogénéiser les règles des deux mondes. C'est ainsi qu'à partir de la fin du XIX^e siècle on chercha à adoucir les raideurs napoléoniennes régissant l'espace public. La société déclara une véritable guerre aux juges, qui finirent petit à petit par céder. Les artistes, les entrepreneurs de spectacle, les metteurs en scène, mais aussi les nudistes, les « débauchés » et les juristes les plus respectables employèrent différents moyens pour parvenir à leurs fins.

Il y eut tout d'abord la théorie des nus chastes, par laquelle on tenta de faire admettre que la nudité n'était pas toujours synonyme d'obscénité, voire de sexualité. Commença au début du XX^e siècle la guerre dite du « nu », qui se conclut dans les années 1930 par le triomphe relatif des groupes libéraux.

L'autre procédé, plus radical que le premier, chercha à jouer de la notion de consentement, qui avait été utilisée jusqu'alors dans un but inverse, à savoir étendre la publicité aux lieux privés. Si le public d'une représentation était consentant, pourquoi la salle de spectacle ne pouvait-elle pas être considérée comme un lieu privé ?

Pendant la période qui a précédé la révolution des mœurs, la libéralisation des espaces publics n'allait pas être due aux juges, mais à la mansuétude des parquets et à l'esprit d'ouverture de certaines administrations. C'est ainsi qu'à partir de la fin des années 1960 on assiste à une véritable explosion des spectacles à contenu sexuel, ainsi

qu'à l'organisation de pratiques en plein air, comme le nudisme sur certaines plages, sous l'œil bienveillant des administrations.

À cette époque se mit en marche le mouvement de fond qui allait transformer radicalement les formes de gouvernement de la sexualité. Les juges, qui se sentaient de plus en plus ridicules de condamner des femmes pour avoir revêtu un simple monokini sur une plage, commencèrent à se montrer de plus en plus stricts dans l'application des peines prévues par le Code pour les crimes sexuels. Lentement mais inéluctablement, l'article 330 fut de moins en moins utilisé, soit parce qu'il semblait trop répressif, soit parce qu'il ne l'était pas assez. Ce mouvement se radicalisa dans les années 1970, jusqu'à aboutir à la révolution des mœurs qui changea de fond en comble les institutions qui organisaient la vie familiale et sexuelle.

L'exhibition sexuelle

Ce processus, par lequel la vie privée fut «dématrimonialisée» et soumise à l'empire d'un autre maître, bien plus redoutable, le Sexe, marque un véritable tournant dans l'histoire de la pudeur publique. La vie sexuelle n'allait plus être organisée ni par le mariage ni par l'espace. C'est désormais le Sexe, et ses techniques juridiques psychologisantes, qui allait s'en charger avec l'arsenal pénal le plus répressif que l'histoire du droit ait connu depuis l'Ancien Régime. L'outrage public à la pudeur n'allait plus avoir pour fonction d'adoucir des crimes ni de créer de nouvelles infractions. Rien ne semblerait assez grave pour punir ceux qui transgressent les

interdits sexuels, et aucun comportement de violence, d'intimidation, de harcèlement, de corruption ne serait oublié par l'ordre pénal.

Le nouveau délit d'exhibition sexuelle qui a remplacé l'ancien article 330 a des fonctions très ponctuelles et spécifiques, qui visent à réprimer certaines formes d'exhibitions sexuelles publiques tenues pour agressives ou déviantes. Il est interdit d'imposer à autrui une exhibition sexuelle dans un lieu accessible aux regards du public. On ne punit plus ceux qui cherchent à assouvir leurs désirs en dépit de ces regards. Le législateur cherche à traquer, en revanche, ceux pour qui le regard du public est un objet de jouissance.

Certes, la loi admet que l'on puisse jouir du regard du public dans certaines circonstances bien précises. Les spectacles érotiques, les boîtes échangistes, les saunas gays sont devenus licites. La loi laisse tranquilles les «débauchés», s'acharne contre les «pervers», et plus précisément contre les exhibitionnistes, ces créatures étranges, tenues jusqu'alors pour inoffensives par les juges et qui avaient suscité la plus grande curiosité chez les psychiatres à la fin du XIX^e.

L'espace public n'est plus synonyme d'absence de sexualité, et, si la distinction avec l'espace privé demeure, c'est pour limiter une forme particulière et spécifique d'érotisme, celle qui consiste à se montrer et à regarder.

Cette libéralisation visuelle de l'espace public va de pair avec un régime pénal qui affirme de manière croissante son emprise sur la sexualité des individus. Jamais le système pénal n'a prononcé autant de condamnations pour crimes et délits sexuels, et jamais l'espace public n'a

été aussi érotisé. Cette évolution signe sans doute l'échec même des techniques de spatialisation de la sexualité, selon lesquelles les pulsions devaient être maîtrisées par un système de digues et de frontières externes. Dans le monde du Sexe, ces digues ont été remplacées par une surveillance interne des pulsions de chaque individu, dans un système qui tend à confondre transgression juridique et maladie mentale. Les frontières spatiales sont devenues des frontières mentales.

D'ailleurs, la seule technique de spatialisation de la sexualité qui reste, l'exhibition sexuelle imposée, est elle-même empreinte de cet esprit d'exploration des profondeurs psychiques. L'exhibeur coupable est puni moins pour avoir atteint à la collectivité en transgressant les frontières du visible que pour avoir manifesté des pulsions dangereuses au regard de la loi. Ces pulsions ne sont pas celles des criminels, comme les violeurs, qui jouissent contre la loi. Elles ne sont pas non plus celles des honnêtes gens, qui jouissent dans la loi. L'exhibeur coupable est placé par l'ordre pénal dans cette étrange frontière qui sépare deux univers psychiques, car il est censé jouir de la loi elle-même.

Une histoire du regard

L'histoire de la pudeur publique conçue comme celle de la spatialisation de la sexualité est également une histoire de sa « mise en visibilité ». Elle suppose l'examen de l'ensemble des procédés qui ont transformé la sexualité en spectacle, c'est-à-dire en un événement dont la particularité est de *se donner à voir*.

Qu'est-ce que l'histoire de la pudeur publique ?

L'article 330 du Code de 1810 a institué une sorte de fiction originelle selon laquelle tout lieu public était surveillé par l'œil de l'État. Celui-ci était censé voir tous les actes obscènes qui se déroulaient dans de tels lieux le jour comme la nuit. Il n'était pas nécessaire que quelqu'un incarne ce regard. Cet œil voyait même dans les rues désertes, même dans les chemins sans lumière, même dans les endroits où jamais aucun être humain ne s'aventurait. Et dans les lieux privés où cet œil tout-puissant ne pouvait pas pénétrer, les scènes sexuelles étaient réputées non vues, même si une foule de personnes en avaient été témoins.

La fonction de cette vision fictive qui se réalisait dans les lieux publics était de prévenir tous les regards possibles et de protéger le quidam des spectacles de nature sexuelle qu'il ne devait pas voir.

Mais, afin d'élargir le champ de vision de cet œil omnivoyant, les juges ont commencé très tôt à se servir des yeux humains. Il fut ainsi statué que, dans certaines conditions, le regard des individus pouvait incarner l'œil immatériel de l'État. Cette extension fut réalisée en deux directions différentes. D'abord, l'État se servit des yeux humains pour faire des lieux publics non seulement des espaces dans lesquels tout était réputé vu, mais aussi des sortes de miradors grâce auxquels le regard public pouvait pénétrer dans les lieux privés. Puis la faculté qu'ont les yeux humains d'être montés sur un corps qui peut se déplacer d'un espace dans l'autre a permis de rendre publics les lieux privés : il suffisait que ces yeux puissent y pénétrer. Ainsi, les endroits privés non visibles de l'extérieur sont devenus, grâce à la mobilité des

regards humains, des lieux réputés soumis à l'œil vigilant de l'État. Car, comme nous l'expliquerons en détail, le sujet de l'acte de voir n'était pas l'individu qui regardait, mais l'État. C'est sans doute pour cette raison que l'acte de voir n'a jamais été simplement le symétrique de celui de se montrer, car seul le premier pouvait devenir l'exercice d'une sorte de charge publique. Voir une scène sexuelle est un acte que l'on peut exercer au nom de l'État, à la différence de se montrer.

L'histoire de la pudeur publique est donc celle des techniques complexes et polymorphes par lesquelles l'œil de l'État se donna la sexualité de la population en spectacle. C'est donc l'histoire de la manière dont il s'attribua sa propre puissance de voir, des formes par lesquelles il se servit des yeux humains pour assouvir sa « pulsion scopique » et comment il a fini par prendre conscience du fait que son œil fictif pouvait devenir l'objet du désir de ceux qu'il était censé surveiller. Les réformes récentes n'ont pas transformé cette production institutionnelle du regard grâce à laquelle et dans laquelle nous voyons et nous sommes toujours vus. L'histoire de la pudeur publique est dans ce sens une sorte de généalogie de nos perceptions visuelles, une manière de prendre conscience que voir est moins un acte par lequel le monde se découvre à notre conscience qu'un événement qui nous engage comme sujets politiques.

Produire des espaces

Mais l'histoire de la pudeur publique est aussi celle des procédés dont les juges se sont servis pour produire des espaces, c'est-à-dire des techniques par lesquelles ils

Qu'est-ce que l'histoire de la pudeur publique ?

réussirent, grâce à la sexualité, à faire de lieux physiques des espaces institutionnels.

Entre le Code pénal de 1810 et la réforme de 1992, en faisant appel à des formes de raisonnement analogiques ou à des fictions, les juges ont transformé la nature des lieux dans lesquels s'étaient déroulées des scènes sexuelles. Pour se donner les moyens de transgresser les règles qui les obligeaient à respecter la frontière entre les mondes public et privé, ils ont fait comme si un événement qui avait eu lieu dans un endroit déterminé était arrivé, en réalité, dans un autre. Afin de déplacer les frontières du mur, ils faisaient comme si c'était le mur lui-même qui s'était déplacé.

Car il fallait bel et bien justifier l'opération quasi magique de métamorphose des lieux à laquelle ils se livraient. N'était-ce pas une tâche de titans que celle de statuer qu'une chambre fermée à clef et invisible de l'extérieur était un lieu public comparable à une église pendant la messe ou à un bureau de vote, par le seul fait que s'y étaient réunies trois personnes dont l'une d'entre elles n'était pas consentante à regarder la scène sexuelle ?

L'outrage à la pudeur permit d'unifier des lieux distincts – un appartement et une rue, par exemple – comme un seul et même espace, de faire comme si une ouverture existait dans un mur sans failles physiques, de supposer que des salles de spectacle fermées étaient en réalité ouvertes. Il a tenu des scènes qui se déroulaient dans des chambres à coucher fermées à clé comme ayant eu lieu dans la rue, celles qui se passaient dans les rues désertes comme étant advenues dans un théâtre plein de

monde ou pour privés des spectacles qui se déroulaient devant des centaines des personnes.

Ce labeur judiciaire ingénieux, constant et cumulatif, loin d'avoir obéi à un quelconque arbitraire, fut animé par une logique minutieuse et jamais défaillante. Les juges se sont servis de comparaisons, d'analogies, de fictions, qui se sont stabilisées, généralisées et banalisées et n'ont pas été dépourvues de fondements.

Ces procédés ont fini par faire de la sexualité non seulement un ensemble de comportements, mais aussi une matrice de production des espaces institutionnels, lesquels allaient se substituer aux lieux réels — comme il arrive si souvent avec les œuvres du droit. Et c'est dans cet espace institutionnel que les juges ont construit pendant presque deux siècles que notre sexualité prend toujours lieu et place. Malgré la réforme de 1992, les partages de l'espace sont demeurés intacts. Nous vivons donc dans l'espace sexuel construit lentement par les juges depuis le début du *xix*^e siècle sans que personne ait évoqué lors de la dernière réforme du Code pénal ni son artificialité ni ses liens avec la société que l'on cherchait à dépasser.

Dans ce sens, l'histoire de la pudeur publique peut être tenue comme une sorte d'archéologie de la scénographie sexuelle contemporaine. Cette histoire nous permet de comprendre comment le droit a construit les espaces de la sexualité que nous habitons encore tout en ignorant ce que nous lui devons — aussi bien dans les limites qu'il nous impose que dans les jouissances qu'il nous procure.

PREMIÈRE PARTIE

Construire et abolir le mur de la pudeur