La médicalisation de la sexualité et le Droit : perversions, santé sexuelle et droits sexuels

David Simard

Doctorant en philosophie, laboratoire « Lettres, Idées, Savoirs »
(LIS – EA 4395), Université de Paris-Est – Créteil, France

Résumé : Ce chapitre se propose de mettre en relief les articulations et leurs différentes modalités entre morale, médecine et droit concernant la sexualité. Est d'abord interrogée la pertinence du concept de « perversion sexuelle » et de ses dérivés qui font l'objet d'usages aussi bien moraux, médicaux que juridiques depuis le XIX^{e} siècle. La psychanalyse et la première sexologie se sont développées en tension avec les condamnations morales et juridiques des perversions, tout en posant les jalons d'une remise en question de leur pathologisation. La sexologie en particulier a promu la liberté sexuelle, ce qui a abouti à la fin du XX^{e} siècle et au début du XXI^{e} à l'institutionnalisation du concept de « santé sexuelle » et à son articulation aux droits sexuels. Dans le même temps, les classifications psychiatriques des perversions sexuelles ont évolué vers l'usage des termes de « troubles paraphiliques », où le concept juridique de consentement devient central. Sont alors mis en exergue les problèmes que cela pose pour le diagnostic même de trouble paraphilique dans le champ psychiatrique.

Mots-clés : perversions, troubles paraphiliques, santé sexuelle, consentement, médico-légal

Introduction

La morale [1], la médecine et le Droit constituent trois domaines distincts de production de normes : normes selon le bien et le mal, normes selon le normal et le pathologique, normes selon le licite et l'illicite. Chacun de ces domaines répond à ses propres logiques internes, ses propres critères d'élaboration et de validité, ses propres procédures et circuits de légitimation. En somme, chacun d'eux est autonome.

Cependant, on sait que cette autonomie ne consiste pas en un hermétisme. Ces domaines s'influencent les uns les autres, ils puisent chez l'un et l'autre des éléments d'élaboration interne, des concepts, des modes de pensée, des références, etc. Ainsi, chaque domaine de compétences construit ses normes également à partir d'éléments qui lui sont externes et qui circulent d'un domaine à l'autre. Cela n'a rien de sur-

1. Ce texte propose une version retravaillée et augmentée de la communication faite lors du colloque.

prenant si l'on songe que ces différents domaines procèdent d'une même société et la forgent en retour. Dans sa démarche archéologique, Foucault entendait mettre en lumière ce sol commun, « isomorphisme des discours entre eux à une époque donnée [2] ».

Or, cet isomorphisme peut aller jusqu'à la confusion des domaines, tout en n'excluant pas par ailleurs des oppositions entre eux. C'est le cas à propos de la sexualité. La présente communication se propose de mettre en relief les articulations et leurs différentes modalités entre la morale, la médecine et le Droit concernant la sexualité. À partir de cette démarche, il s'agit d'interroger la pertinence du concept de perversion et de ses dérivés (aberration, paraphilie) – qui font l'objet d'usages aussi bien moraux, médicaux que juridiques. Nous verrons tout d'abord que le XIX^{e} siècle a été le théâtre d'une complémentarité entre la psychopathologie sexuelle et le judiciaire en France, tandis qu'en Allemagne la psychopathologie tendait à s'opposer à la judiciarisation de l'homosexualité considérée alors comme une perversion. Ces évolutions se sont faites contre les considérations de morale religieuse qui ont perdu de leur poids, sans que soit exclue pour autant toute dimension morale y compris de discours médicaux et naturalistes. Ensuite, nous soulignerons le fait que la sexologie s'est distinguée à la fin du XIX^{e} siècle et au début du XX^{e} par le recours à la défense de la liberté comme droit non seulement contre la judiciarisation, mais également contre la pathologisation. Puis à la fin du XX^{e} siècle a émergé l'institutionnalisation de la santé sexuelle qui a été articulée aux droits sexuels. Dans le même temps, les classifications internationales des troubles mentaux, celle de l'Association américaine de psychiatrie (APA) d'abord, puis celle de l'Organisation mondiale de la santé (OMS), ont remplacé le diagnostic de « déviations sexuelles » par celui de « paraphilies » et enfin de « troubles paraphiliques », tout en resserrant les troubles retenus autour de la catégorie juridique de consentement, qui fait ainsi référence aux droits sexuels et qui recèle une portée politique, comme l'a justement souligné Geneviève Fraisse [3]. Nous mettrons alors en exergue les problèmes que cela pose pour le diagnostic même de trouble paraphilique dans le champ psychiatrique.

1 L'expertise médico-légale et les perversions au XIX^{e} siècle

L'articulation entre la sexualité et le domaine juridique remonte au XIX^{e} siècle, alors qu'émerge le concept de « perversion sexuelle », soit dès le développement de la psychopathologie sexuelle. Foucault a pensé l'émergence du concept de « perversion sexuelle » selon un mouvement historique qui passait d'un modèle juridique à un modèle normatif, c'est-à-dire d'une forme d'exercice du pouvoir entendu comme souveraineté, à un pouvoir s'exerçant sur la vie au-delà du cadre juridique, qu'il a appelé « bio-pouvoir [4] » :

> « Par rapport aux sociétés que nous avons connues jusqu'au XVIII^{e} siècle, nous sommes entrés dans une phase de régression du juridique ; les Constitutions écrites dans le monde entier depuis la Révolution française, les

2. Foucault, M. (1994), *Sur les façons d'écrire l'histoire*, *in* Defert, D. et Ewald, F. (dir.), *Dits et écrits*, vol. I, Paris, Gallimard, coll. « Bibliothèque des sciences humaines », p. 590.

3. Fraisse, G. (2007), *Du consentement*, Paris, Seuil, coll. « Non conforme ».

4. Voir Foucault, M. (1997), Il faut défendre la société : cours au Collège de France, 1975-1976, Paris, Gallimard.

> Codes rédigés et remaniés, toute une activité législative permanente et bruyante ne doivent pas faire illusion : ce sont là les formes qui rendent acceptable un pouvoir essentiellement normalisateur [5]. »

Cette régression du juridique selon Foucault n'en signifie toutefois pas sa disparition, mais une modification de son usage du fait de l'émergence d'un modèle de pouvoir qui régule selon des normes plus qu'il n'interdit par la loi [6]. Ainsi le Droit s'est-il trouvé articulé à ce modèle normalisateur, et ce mouvement s'est d'abord opéré à travers l'expertise médico-légale et la figure de l'expert-psychiatre, avec le recours à ce dernier pour répondre aux articles du Code pénal en France sur la question de la responsabilité : article 64 introduit en 1810 sur l'absence de crime s'il y a état de démence ou contrainte par une force à laquelle le prévenu n'a pu résister [7], introduction du concept de « circonstances atténuantes » en 1832 [8]. L'imputation et le degré de responsabilité relativement à un acte nécessitaient alors de rechercher les ressorts psychologiques de cet acte, mettant ainsi en exergue la personnalité du justiciable. Il s'agissait de savoir si le prévenu devait être orienté vers la prison ou l'hôpital.

Selon Foucault, l'expertise psychiatrique a rapidement évolué de la question de la responsabilité vers celle de la dangerosité. Elle a dédoublé le délit, en associant à un délit qualifié par la loi une manière d'être, et en répétant ainsi l'infraction pour l'inscrire « comme trait individuel [9] ». Ce doublet est à la fois psychologique et éthique, dans la mesure où il décrit des traits de personnalité et des conduites, comme lorsque l'expertise parle de « personnalité peu structurée », de « manifestation d'un orgueil perverti », de « donjuanisme », etc. [10]

Or, d'après le philosophe, ce doublet psychologico-éthique n'a pas seulement pour fin d'expliquer le crime, mais il conduit à un déplacement de ce sur quoi le jugement du tribunal va porter, qui n'est plus seulement l'acte commis, mais la vérité du justiciable, c'est-à-dire ce que l'on peut savoir de lui. L'infraction définie par la loi ne suffit plus à elle seule à juger, il faut savoir à qui l'on a affaire et s'en remettre ainsi aux producteurs de discours vrais que sont les experts-psychiatres. Il s'agit là d'une articulation particulière de l'exercice d'un pouvoir (punir) au domaine du savoir (révéler la vérité du justiciable), qui conduit à promouvoir la catégorie de l'anormal. Si l'expertise médico-légale fait la jonction entre le judiciaire et le psychiatrique, elle « n'est homogène ni au droit ni à la médecine [11] ». Son objet n'est ni le délinquant, ni le malade, et son pouvoir n'est ni judiciaire, ni médical. Le troisième terme de

5. Foucault, M. (1976), *Histoire de la sexualité I. La volonté de savoir*, Paris, Gallimard, coll. « Tel », p. 184.

6. Sur la thèse d'une régression du juridique et la problématique des rapports entre droit et norme, voir Kervégan, J.-F. (2017), « Foucault, le droit, la norme », *in* Braunstein, J.-F., Lorenzini, D. et Revel, A. (dir.), *Foucault(s)*, Paris, Éditions de la Sorbonne, coll. « La philosophie à l'œuvre », p. 171-176.

7. article aboli en 1994. Le Code pénal actuel dispose en son article 122-1 : « N'est pas pénalement responsable la personne qui était atteinte, au moment des faits, d'un trouble psychique ou neuropsychique ayant aboli son discernement ou le contrôle de ses actes. » Sur la genèse de l'article 64, voir Guignard, L. (2016), « La genèse de l'article 64 du code pénal », *Criminocorpus. Revue d'Histoire de la justice, des crimes et des peines*. En ligne : criminocorpus.revues.org, , consulté le 21.08.2017.

8. Voir Foucault, M. (1999), *Les anormaux. Cours au Collège de France. 1974-1975*, Paris, Seuil, coll. « Hautes études ».

9. *Ibid.*, p. 16.

10. *Ibid.*, p. 15.

11. *Ibid.*, p. 38.

l'anormal qu'elle propose comme son objet fait d'elle un pouvoir de normalisation, que l'on peut particulièrement repérer dans le domaine de la sexualité [12].

Ainsi, bien que l'on se trouve dans le registre du droit, c'est un modèle normalisateur au sens où Foucault l'entend qui est à l'œuvre : ce contre quoi il y a infraction n'est pas seulement la loi mais des normes psychologiques et éthiques, de personnalité et de comportements. C'est en ce sens qu'il faut comprendre ce que Foucault considère comme une régression du juridique. Et c'est au point d'application du châtiment que le dédoublement psychiatrique de l'infraction s'opère, conduisant à une articulation spécifique du Droit et de la médecine mentale.

2 Psychiatrie et droit : des différences entre la France et l'Allemagne

Il convient toutefois de faire une distinction entre la France et l'Allemagne au XIX^{e} siècle, et de souligner les différences de rapports entre le domaine juridique et le domaine psychopathologique d'un pays à l'autre. Julie Mazaleigue-Labaste procède ainsi à une analyse comparatiste de la psychologie sexuelle entre la France et l'espace germanique et en dégage les effets concernant la question de l'homosexualité [13]. Selon elle, dans les trente dernières années du XIX^{e} siècle, se sont développées en Europe deux psychologies des perversions sexuelles concurrentes, qui ont entretenu des liens différents au domaine juridique. La particularité de la psychologie française tient précisément à l'articulation qui s'est opérée dans l'expertise médico-légale et que nous avons décrite à partir des cours de Foucault sur les anormaux. Le champ de l'observation clinique en France a été structuré et délimité par trois sources de recrutement des cas à observer, qui réfèrent à la répression des attentats aux mœurs et à l'ordre public : la psychiatrie légale, l'Infirmerie spéciale de la Préfecture de police de Paris (future Infirmerie psychiatrique de la Préfecture de police au milieu du XX^{e} siècle), et le Bureau des admissions de l'asile Sainte-Anne à Paris, institutionnellement lié à l'Infirmerie spéciale [14].

Cet « engrenage » (pour reprendre un terme de Foucault) spécifique de la psychiatrie et de la justice a orienté d'une façon particulière la psychopathologie sexuelle, qui s'est trouvée prise dans le cadre d'une gestion des déviances et des comportements délinquants et violents [15]. Autrement dit, la psychopathologie sexuelle française a été articulée à une gestion policière de l'ordre social, tandis que l'approche clinique est restée marginale, ou en tout cas non dominante, en particulier comparé à l'espace germanique.

Cette orientation médico-légale se retrouve dans le fait que l'inversion sexuelle, qui sera appelée plus tard « homosexualité », sera globalement abordée en France au XIX^{e} siècle selon le modèle policier de la « tante », dans la lignée de la conception médico-légale de la pédérastie d'Ambroise Tardieu dans son *Étude médico-légale sur*

12. *Ibid.*, p. 39.

13. Mazaleigue-Labaste, J. (2014), *Les déséquilibres de l'amour. La genèse du concept de perversion sexuelle de la Révolution française à Freud*, Montreuil-sous-Bois, éd. Ithaque, coll. « Philosophie, anthropologie, psychologie ». Voir en particulier le chapitre VII, p. 187-221.

14. *Ibid.*, p. 189.

15. *Ibid.*, p. 201.

les attentats aux mœurs [16]. On peut faire un rapprochement entre ce traitement de la pédérastie et l'évolution qui s'est opérée au cours du XVIII[e] siècle, d'une considération de celle-ci comme péché à son appréhension comme désordre. L'ordre de la raison fut en effet opposé à la morale religieuse. Or, cet ordre de la raison peut trouver un reflet ou une traduction dans l'ordre social. Le crime de sodomie fut aboli en 1791 à la faveur de la Révolution française. Mais dix ans plus tôt, la répression policière à l'encontre des pratiques sodomites jugées un peu trop visibles s'était accrue, avec la création des « patrouilles de pédérastie [17] ». Il ne s'agissait plus de sanctionner la sodomie par le bûcher au titre qu'elle serait un péché : la dernière condamnation à mort par le bûcher (relais du feu céleste sur le plan religieux) spécifiquement pour sodomie remontait au 6 juillet 1750 [18], et celle-ci avait déjà pu être jugée comme sévère, dans une période où se développaient des subcultures revendiquant la pratique de la sodomie entre hommes. En revanche, pour l'historien Michel Rey, cette pratique apparaissait comme un attentat à l'ordre, pour deux grands motifs :

> « Du fait des rencontres furtives, des glissements sociaux, au moins imaginaires, qu'elle semble permettre ; du fait aussi d'un long mouvement tendant à revaloriser le milieu familial, en le cloisonnant dans un espace privé [19]. »

Les philosophes, ajoute l'historien, ont cautionné ce changement :

> « Ils se sont indignés des excès d'une justice reposant sur la peur entraînée par un châtiment spectaculaire, mais ils ont approuvé l'idée d'un état bien réglé, sans désordre, où chaque individu peut être heureux, s'il reste à sa place [20]. »

Ainsi, si la sodomie n'était pas considérée comme un crime avec la Révolution française, il fallait que les relations entre hommes restent à l'abri des regards, ce à quoi la police veillait.

Cette rapide généalogie du lien entre la question de l'ordre social déreligiosisé et celle du traitement médico-légal des comportements sexuels contraste avec l'émergence de la psychopathologie sexuelle dans l'espace germanique. Contrairement à la France, les relations sexuelles entre personnes du même sexe, y compris dans un cadre privé, restaient condamnées par la loi en Prusse et les régions et villes du Nord de l'actuelle Allemagne, ainsi que dans l'Empire d'Autriche. À l'unification de l'Empire allemand, Bismarck a étendu à tout l'Empire la criminalisation de l'homosexualité (masculine), introduite par le paragraphe 175 du Code pénal allemand [21], lui-même repris de l'article 116 du Code criminel de l'empereur Charles V datant du XVI[e] siècle, rédigé pour

16. Tardieu, A. (1859), *Étude médico-légale sur les attentats aux mœurs*, 3[e] éd., Paris, J.-B. Baillière.

17. Pastorello, T. (2010), « L'abolition du crime de sodomie en 1791 : un long processus social, répressif et pénal », *Cahiers d'histoire. Revue d'histoire critique*, p. 197-208.

18. Il s'agissait de deux ouvriers, Bruno Lenoir et Jean Diot, surpris sur le fait par un sergent du guet. Voir *ibid.*

19. Rey, M. (1982), « Police et sodomie à Paris au XVIII[e] siècle : du péché au désordre », *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, vol. 29, n° 1, p. 123.

20. *Ibid.*, p. 124.

21. Cet article n'a été aboli qu'en 1994. En 2017, un projet de loi proposant la réhabilitation des homosexuels condamnés après la Seconde Guerre mondiale a été adopté par le Bundestag. Sous le régime nazi,

application dans le Saint-Empire romain germanique [22]. La transposition dans le droit canonique de la morale religieuse est ici manifeste. Cette persistance de la criminalisation a eu pour effet le développement de discours militants pour décriminaliser l'homosexualité, ainsi que le développement d'une psychologie sexuelle qui contrastait avec l'approche comportementale de l'expertise médico-légale française [23]. La démarche militante, y compris parmi des juristes et des psychiatres (Ulrichs, Westphal, Krafft-Ebing...), a en effet permis de rendre visibles les relations entre personnes du même sexe hors du champ médico-légal, et de s'intéresser aux ressorts psychologiques internes de l'inversion sexuelle. Les psychiatres identifiés comme spécialistes de ces questions, tel Krafft-Ebing, reçurent alors quantité de lettres d'invertis, ce qui contribua à développer une approche clinique d'ordre privée, beaucoup moins développée en France.

Le rapport institutionnel entre la psychiatrie et le Droit fut donc très différent entre la France et l'espace germanique, ce qui se traduisit notamment par la plus ou moins grande centralité prise par l'homosexualité dans l'étude des perversions sexuelles [24]. C'est aussi en raison de ces différences de contexte institutionnel que, selon Julie Mazaleigue-Labaste, l'espace germanique fut seul « propice à la naissance d'une psychologie sexuelle autonome qui a pris deux directions distinctes, les théories sexuelles de Freud et le développement de la première sexologie [25] ».

3 Psychanalyse, sexologie, droits et liberté

L'émergence des perversions sexuelles au XIX^{e} siècle s'organise donc selon deux grands axes concurrents sur les plans épistémologique et anthropologique, dont le rapport au domaine juridique diffère : une conception psychologique d'un côté, qui renvoie à l'idée d'une intériorité permettant de rendre compte des comportements ; une conception comportementale de l'autre, qui s'intéresse alors à l'extériorité que constituent les actes, et dont l'objet est la gestion de ceux-ci. La conception psychologique finira par brouiller les frontières entre le normal et le pathologique avec Freud, les perversions se trouvant intégrées au développement psycho-sexuel normal [26]. Lorsqu'elles persistent à l'âge adulte, il s'agit selon lui d'une fixation des pulsions de manière exclusive à un stade de développement antérieur, au lieu d'atteindre à la génitalité considérée comme

l'article 175 a été aggravé, toute pratique à connotation sexuelle entre hommes, et plus seulement la pénétration anale, étant condamnée. Voir à ce propos Schlagdenhauffen, R. (2017), « Les homosexuels d'Europe ont été déportés », *in* Lopez, J. et Wieviorka, O. (dir.), *Les mythes de la Seconde Guerre mondiale*, vol. 2, Paris, Perrin.

22. « Le crime d'une personne commis avec une bête, d'un homme avec un homme, d'une femme avec une femme, sera puni de mort, et suivant l'usage ordinaire on prononcera la peine du feu », voir Vogel, F.-A. (1734), *Code criminel de l'empereur Charles V, vulgairement appellé La Caroline, contenant les lois qui ont suivies dans les Juridictions Criminelles de l'Empire, et à l'usage des Conseils de Guerre des Troupes Suisses*, Paris, Claude Simon, p. 180.

23. Selon Julie Mazaleigue-Labaste, le développement d'une psychologie sexuelle en France, dans les années 1880, est dû à l'importation des travaux publiés outre-Rhin, et non à une dynamique interne trop marquée par l'approche comportementale médico-légale. Voir Mazaleigue-Labaste, J. (2014), *Les déséquilibres de l'amour*, *op. cit.*, p. 201.

24. Julie Mazaleigue-Labaste s'appuie sur ces différences de contexte institutionnel pour remettre en question la thèse selon laquelle l'homosexualité aurait constitué le paradigme de l'ensemble des perversions en Europe. Voir *ibid.*, p. 193 *sq.*

25. *Ibid.*, p. 194.

26. Freud, S. (1987), « Les aberrations sexuelles », *in Trois essais sur la théorie sexuelle*, Paris, Gallimard, coll. « Folio / Essais », p. 57-58.

la normalité, mais qui ne constitue pourtant pas un but intrinsèque des pulsions, qui n'ont pas d'objet prédéterminé [27]. Dès lors, comme l'a souligné Arnold Davidson, si l'on tire jusqu'au bout les conclusions des propos de Freud sur l'indépendance des pulsions sexuelles par rapport à un objet provoquant l'attraction sexuelle, « il nous faut conclure qu'il n'y a pas de vraies perversions [28] ».

Freud n'est pas allé jusqu'à ce point, en introduisant l'idée que les pulsions peuvent être partielles et en maintenant celle qu'il y a une normalité de la sexualité qui réside dans le rapport génital [29]. Mais en intégrant les perversions au développement psychosexuel normal, et en dénonçant de ce fait « l'absurdité d'un emploi réprobateur du terme de perversion [30] », il a contribué au développement d'une considération des « aberrations sexuelles » hors du champ restreint du médico-légal et, malgré tout, au questionnement sur leur caractère pathologique.

La sexologie de la première moitié du XX^{e} siècle a, quant à elle, promu l'idée de liberté sexuelle. Le médecin allemand Magnus Hirschfeld combattit le paragraphe 175 criminalisant l'homosexualité et fonda le premier Institut de sexologie en 1919, d'où émergea la Ligue mondiale pour la réforme sexuelle en 1928, dont Auguste Forel et Havelock Ellis furent présidents d'honneur. Le programme de celle-ci prônait comme principe général de fonder l'attitude vis-à-vis de la sexualité sur les connaissances scientifiques et se voulait résolument progressiste. En plus d'être féministe, il promouvait la décriminalisation des « perturbations de l'instinct sexuel » et rejetait le fait que celles-ci soient l'objet de jugements moraux et religieux [31]. Il s'agissait ainsi de tenir la morale et la loi interdictrice à l'écart des comportements sexuels considérés comme perturbés. Pour autant, le rapport au domaine juridique n'était pas seulement d'exclusion, au contraire : Hirschfeld revendiquait des droits sexuels et considérait que seules les atteintes à ces droits devaient être criminalisées :

> « [...] ne doivent être considérés comme criminels que les actes sexuels qui portent atteinte aux droits sexuels d'une autre personne. Les actes sexuels entre adultes responsables, conclus d'un commun accord, doivent être regardés comme ne relevant que de la vie privée de ces adultes [32]. »

Le consentement comme critère de la sexualité acceptable était ainsi mis en avant. Mais les efforts d'Hirschfeld pour promouvoir une conception progressiste vis-à-vis de la sexualité eurent à faire face à la montée du nazisme, à laquelle la Ligue mondiale pour la réforme sexuelle n'a pas survécu.

D'autres médecins, psychanalystes, sexologues, ont défendu, en Allemagne et ailleurs, la liberté sexuelle, non seulement par la décriminalisation des perversions, mais aussi, pour certains, une relative dépathologisation de celles-ci ou de certaines d'entre elles.

27. *Ibid.*, p. 54.

28. Davidson, A. (2005), « Comment faire l'histoire de la psychanalyse : une lecture des *Trois essais sur la théorie sexuelle* de Freud », *in L'émergence de la sexualité. Épistémologie historique et formation des concepts*, Paris, Albin Michel, coll. « Bibliothèque Albin Michel Idées », p. 161.

29. Freud, Sigmund, *op. cit.*, p. 75.

30. *Ibid.*, p. 73.

31. Voir Tamagne, F. (2005), « La Ligue mondiale pour la réforme sexuelle : La science au service de l'émancipation sexuelle ? », *Clio*, n° 22, p. 102.

32. *Ibid.*

C'est le cas notamment, et parmi d'autres, d'Iwan Bloch, pour lequel l'approche purement médicale et clinique des perversions est restrictive. Ainsi, tout en reconnaissant la valeur du travail de Krafft-Ebing dans le domaine de la psychopathologie sexuelle, il estime que celui-ci ne présente qu'un aspect des choses, qui doit être rectifié par un point de vue autre que médical : un angle anthropologique et ethnologique. Selon lui, ce nouvel œil sur les perversions permet de constater qu'elles font partie de l'humanité en général, indépendamment des époques et des cultures, qui ne jouent que comme facteurs de modulation. Sans aller aussi loin que Freud qui fait des rudiments de perversions les rudiments premiers des pulsions sexuelles, les perversions ne sont pas, pour Bloch, les symptômes d'une supposée dégénérescence de la civilisation, mais sont complémentaires des manifestations sexuelles normales [33].

Avant l'arrivée au pouvoir du régime nazi et d'autres régimes dictatoriaux et totalitaires en Europe, la première moitié du XX^{e} siècle a ainsi vu émerger une réévaluation relativement dépathologisée et politisée des perversions, posant les premiers jalons des droits sexuels, plusieurs décennies avant leur institutionnalisation et leur articulation aux Droits humains (« Droits de l'Homme », ou « de l'homme » comme on dit encore en français) [34]. Ce mouvement s'inscrit cependant dans le cadre d'une distinction entre les petites perversions privées d'un côté, et les grandes perversions qui regardent la justice de l'autre [35], dans la lignée de la partition faite à propos du sadisme par le médecin légiste Alexandre Lacassagne [36], figure de proue de l'anthropologie criminelle en France et expert auprès des tribunaux.

4 Santé sexuelle et droits sexuels

Cette distinction constitue un élément généalogique à mon sens important de la partition que l'on retrouve aujourd'hui entre d'un côté les droits sexuels associés à la santé sexuelle, et de l'autre la criminalisation des troubles paraphiliques dans les classifications psychiatriques internationales de l'APA et de l'OMS. Les « révolutions sexuelles [37] » des années 1960-1970 s'inscrivent dans l'axe des droits sexuels défendus avant la Seconde Guerre mondiale. C'est à cette époque que l'OMS institutionnalise le concept de « santé sexuelle » dans un rapport faisant suite à une réunion sur l'enseignement de la sexologie [38]. Si ce rapport ne parle pas encore de « droits sexuels », il associe la définition qu'il donne de la santé sexuelle au « droit à l'information sexuelle et au plaisir », dans une logique qui est surtout éducative et de conseil [39]. En 1987, le bureau régional européen de l'OMS lie la santé sexuelle aux droits des individus et à

33. Bloch, I. (1908), *The Sexual Life of our Time in its Relations to Modern Civilization*, London, Rebman Limited, p. 455-457.

34. Giami, A. (2015), « Sexualité, santé et Droits de l'homme : l'invention des droits sexuels », *Sexologies*, vol. 24, n° 3, p. 105-113.

35. Mazaleigue-Labaste, J. (2017), « Les limites de la démocratie sexuelle », *Esprit*, n° 7-8, p. 66-77.

36. Lacassagne, A. (1899), « Le sadisme au point de vue de la médecine légale », *in Vacher l'éventreur et les crimes sadiques*, Lyon, A. Storck, p. 239-243.

37. Voir Giami, A. et Hekma, G. (dir.) (2015), *Révolutions sexuelles*, Paris, La Musardine, coll. « L'attrape-corps ».

38. Organisation mondiale de la Santé (1975), « Formation des professionnels de la santé aux actions d'éducation et de traitement en sexualité humaine. Rapport d'une réunion de l'OMS », *Série de rapports techniques* 572, Genève, OMS.

39. *Ibid.*, p. 6.

leur dimension politique [40], puis, au début des années 2000, la définition de travail de la santé sexuelle que l'OMS propose intègre clairement les droits sexuels, le respect et la protection de ceux-ci étant considérés comme requis pour atteindre et maintenir la santé sexuelle :

> « La santé sexuelle est un état de bien-être physique, émotionnel, mental et social en lien avec la sexualité ; il ne s'agit pas seulement de l'absence de maladie, dysfonction ou infirmité. [...] Pour que la santé sexuelle soit atteinte et maintenue, les droits sexuels de toutes les personnes doivent être respectés, protégés et réalisés. » (Notre traduction [41].)

On observe ici une nouvelle forme d'articulation entre le domaine médical et le domaine juridique. Il ne s'agit plus d'associer l'angle psychopathologique à la loi répressive, mais une orientation dite « positive » de la médecine à propos de la sexualité, en ce sens qu'elle se donne pour objet la santé conçue comme bien-être et pas seulement les maladies, et un usage que l'on peut lui-même qualifier de positif du domaine juridique [42], en ce qu'il ne s'agit pas d'interdire mais de permettre et de protéger. Par rapport à la sexologie du début du XX^{e} siècle, l'évolution majeure ici réside dans l'introduction du concept de « santé », qui se veut intégratif, et qui signe l'extension croissante du champ médical du thérapeutique au préventif et à l'amélioratif, qui a donné lieu à l'émergence du concept de « santéisme » comme une déclinaison particulière de la médicalisation [43].

Le domaine juridique se trouve ainsi de nouveau lié au domaine médical, et la sexualité tend à être assimilée à la santé sexuelle, comme cela était déjà le cas avec la première définition de celle-ci par l'OMS [44]. Le concept de santé étant axiologique, dans la mesure où elle est considérée en elle-même comme un bien à rechercher, la dimension normalisatrice de la sexualité a pu être pointée dans les années 1970 alors même que la liberté sexuelle était revendiquée. Le premier tome de l'ouvrage *Histoire de la sexualité* de Michel Foucault, qui remet en cause l'hypothèse répressive concernant la sexualité et développe le concept de « dispositif de sexualité » dans le cadre d'une pensée du bio-pouvoir [45], illustre cette méfiance vis-à-vis des discours sur la sexualité compte tenu de leurs effets de pouvoir normalisateur. C'est dans ce cadre que se comprend chez le philosophe la thèse du repli du juridique par rapport à la normalisation, alors

40. Voir *World Health Organization Regional Office for Europe* (1987), *Concepts on Sexual Health : Report on a Working Group*, Copenhagen, WHO-Europe. Cité par Giami, A. (2015), « Sexualité, santé et Droits de l'homme : l'invention des droits sexuels », *art. cit.*, p. 109.

41. World Health Organization (2006), « Defining Sexual Health : Report of a Technical Consultation on Sexual Health, 28–31 January 2002, Geneva », Geneva, WHO, p. 5.

42. À ne pas confondre avec le droit positif.

43. Turrini, M. (2015), « A Genealogy of "Healthism" : Healthy Subjectivities between Individual Autonomy and Disciplinary Control », *Eä. Journal of Medical Humanities & Social Studies of Science and Technology*, vol. 7, n 1, p. 11-27.

44. On peut ainsi lire dans le rapport de l'OMS la phrase suivante qui introduit la définition de la santé sexuelle : « S'il est indéniablement difficile de parvenir à une définition exhaustive et universellement acceptable de la sexualité humaine, peut-être la définition suivante [de la santé sexuelle] pourrait-elle y contribuer » (Organisation mondiale de la Santé (1975), « Formation des professionnels de la santé aux actions d'éducation et de traitement en sexualité humaine. Rapport d'une réunion de l'OMS », *doc. cit.*, p. 6).

45. Foucault, M. (1976), *Histoire de la sexualité I. La volonté de savoir*, *op. cit.*

même que croissent les revendications de droits en matière de sexualité contre les répressions du pouvoir.

Il n'en demeure pas moins que les revendications de droits sexuels se sont accrues, au point de s'institutionnaliser comme on l'a vu avec l'OMS, mais aussi avec d'autres organisations internationales. Ils tendent en outre à être considérés comme des droits humains à part entière [46]. En 1994, la Fédération internationale pour le Planning familial (IPPF), qui se définit comme « un prestataire mondial de services de santé sexuelle et reproductive », publie une Charte des droits en matière de sexualité et de reproduction, puis sa Déclaration des droits sexuels [47] en 2008. De son côté, l'Association mondiale de sexologie, devenue depuis l'Association mondiale pour la santé sexuelle (WAS), approuve en assemblée générale sa propre Déclaration des droits sexuels en 1999 [48], qu'elle révise en 2014 [49].

Il apparaît clairement que les droits sexuels se trouvent systématiquement associés à la santé sexuelle, à commencer par le fait que ce sont des organisations de santé qui en font la promotion et qui en assurent l'institutionnalisation. Cette association entre les discours de santé sexuelle et ceux des droits sexuels considérés comme des droits humains constitue, selon Alain Giami reprenant une terminologie foucaldienne, le principal « régime de vérité [50] » contemporain de la sexualité [51]. La mise en exergue de la santé semble jouer, chez les promoteurs de la santé sexuelle et des droits sexuels, le rôle d'une caution consensuelle pour aborder des questions qui ne font consensus ni au sein de chaque société, ni à travers le monde, à savoir les questions liées à la sexualité, et plus spécialement au plaisir sexuel et aux violences sexuelles, afin de ne pas restreindre le champ des discours sur la sexualité à la prévention contre les infections sexuellement transmissibles (IST) et à la reproduction. Cette « approche positive et respectueuse de la sexualité [52] », également intégrative, permet de défendre des droits sous l'autorité du concept fortement axiologique qu'est celui de santé. Pour être plus acceptable, l'approche juridico-politique de la sexualité paraît devoir se faire sous l'égide de l'approche médicale. Pour ce faire, l'approche médicale devient extensive et fait de la santé en un sens positif et pas seulement négatif (la santé n'est pas que l'absence de maladie) son objet (qui n'est pas seulement la maladie), qui devient

46. Giami, A. (2015), « Sexualité, santé et Droits de l'homme : l'invention des droits sexuels », art. cit.

47. IPPF (2008), « Déclaration des droits sexuels de l'IPPF », Londres, Fédération internationale pour la planification familiale.

48. Consultable sur le site de la WAS : http ://www.worldsexology.org/wp-content/uploads/2013/08/declaration-of-sexual-rights.pdf

49. Consultable sur le site de la WAS : http ://www.worldsexology.org/resources/declaration-of-sexual-rights/ L'auteur de ce chapitre a fait partie des relecteurs de la traduction française de ladite déclaration.

50. Le concept de « régime de vérité » lie le champ du pouvoir (« régime ») au champ du savoir (« vérité »). Il désigne, pour une société donnée, la manière dont se déterminent le vrai et le faux et les mécanismes et effets de pouvoir associés.

51. « ... l'association entre les notions de santé sexuelle et de droits sexuels est devenue le "régime de vérité" de la sexualité, dans le monde occidental, c'est-à-dire la principale grille de lecture à partir de laquelle on comprend et évalue les situations liées à la sexualité » (Giami, A. (2015), « Sexualité, santé et Droits de l'homme : l'invention des droits sexuels », art. cit., p. 111).

52. « ... *positive and respectful approach to sexuality and sexual relationships* » (World Health Organization [2006], « Defining Sexual Health : Report of a Technical Consultation on Sexual Health », doc. cit., p. 5).

le bien-être en général. Ainsi assiste-t-on à une extension de la médicalisation de la sexualité, qui procède par déplacement du pathologique à la santé [53].

Cet angle santéiste se trouve confirmé avec la onzième révision de la classification internationale des maladies de l'OMS (CIM-11) [54]. Cette révision introduit en effet un chapitre consacré aux problèmes liés à la santé sexuelle (*Conditions related to sexual health*), dans lequel on retrouve en particulier les dysfonctions sexuelles (dysfonctions du désir, dysfonctions de l'orgasme...), les troubles de la douleur sexuelle (douleurs à la pénétration...) et l'incongruence de genre. Ce chapitre conduit à rebattre la classification des troubles sexuels, en regroupant des troubles physiques et des troubles psychogènes, et en déplaçant et redéfinissant des troubles qui étaient classés parmi les troubles mentaux (incongruence de genre, ancien transsexualisme). Pour autant, l'angle santéiste ne met pas fin à l'approche psychopathologique, et en particulier à la prise en compte et à la classification des perversions sexuelles. Mais cet aspect de la sexualité est exclu de fait des discours de santé sexuelle : lorsqu'il est question de santé sexuelle, il n'est pas question des perversions, même sous leur appellation plus neutre de « troubles paraphiliques ». L'approche positive de la sexualité promue par l'angle de la santé sexuelle semble incompatible avec les paraphilies. C'est ce qu'illustre le fait que les troubles paraphiliques ne soient pas intégrés au chapitre consacré aux problèmes relatifs à la santé sexuelle dans la CIM-11. En effet, alors que le groupe de travail de l'OMS dédié à la classification des troubles sexuels et à la santé sexuelle (WGSDSH) a d'abord envisagé cette intégration du fait de leur nature sexuelle, il y a finalement renoncé, dans la mesure où ces troubles sont considérés comme psychiatriques. Ainsi, les troubles paraphiliques continuent d'être classés parmi les troubles mentaux et du comportement [55].

Cette décision ayant fait l'objet d'intenses débats, on retrouve cependant précisé au niveau général du chapitre consacré aux problèmes de santé sexuelle que les troubles paraphiliques sont codés ailleurs [56]. Ils apparaissent donc à l'entrée de ce chapitre mais on comprend qu'ils n'y sont pas inclus, ce qui souligne qu'ils auraient pu l'être. Dans l'arborescence en ligne de la CIM-11, les troubles paraphiliques sont ainsi indiqués en grisé dans le chapitre des problèmes relatifs à la santé sexuelle, mais leur chapitre dit « parent » est bien celui des troubles mentaux, comportementaux et neurodéveloppementaux. Toutefois une ambiguïté semble persister [57]. En effet, la CIM-11 ne précise pas clairement que les troubles paraphiliques sont exclus des problèmes de santé sexuelle. Pourtant, elle apporte cette précision dans d'autres cas. C'est ainsi, par exemple, que les réactions de stress aigües sont clairement indiquées comme exclues des troubles mentaux, comportementaux et neurodéveloppementaux [58]. Au

53. Simard, D. (2017), « La santé sexuelle : un outil de biopouvoir ? », *in Journée d'étude « Discipliner le sexuel »*, Maison européenne des Sciences humaines et sociales, Lille. En ligne : www.academia.edu, .

54. Voir World Health Organization, « ICD-11 – Mortality and Morbidity Statistics », , consulté le 28.06.2018.

55. Krueger, R. B., Reed, G. M., First, M. B. (dir.) (2017), « Proposals for Paraphilic Disorders in the International Classification of Diseases and Related Health Problems, Eleventh Revision (ICD-11) », *Archives of Sexual Behavior*, vol. 46, n° 5, p. 1541.

56. World Health Organization, « ICD-11 – Mortality and Morbidity Statistics », https ://icd.who. int/browse11/l-m/en#/http%3a%2f%2fid.who.int%2ficd%2fentity%2f577470983, consulté le 5 juillet 2018.

57. Je remercie Alain Giami d'avoir attiré mon attention sur ce point.

58. World Health Organization, « ICD-11 – Mortality and Morbidity Statistics », https ://icd.who.int/browse11/l-m/en#/http%3a%2f%2fid.who.int%2ficd%2fentity%2f334423054, consulté le 5 juillet 2018.

même endroit, les dysfonctions sexuelles et l'incongruence de genre sont quant à elles simplement « codées ailleurs », et non inscrites au titre des « exclusions [59] ». On retrouve donc, d'une part, les troubles paraphiliques listés en grisé dans le chapitre des problèmes de santé sexuelle, tout en ayant pour chapitre parent celui des troubles mentaux, comportementaux et neurodéveloppementaux, et d'autre part, les dysfonctions sexuelles et l'incongruence de genre listées, également en grisé, dans le chapitre des troubles mentaux, comportementaux et neurodéveloppementaux, tout en ayant pour chapitre parent celui des problèmes relatifs à la santé sexuelle. Si les évolutions et les maintiens de la classification concernant la sexualité sont incontestables, ces subtilités conduisent à considérer qu'elles ont fait l'objet d'âpres discussions, et qu'elles en feront sans doute encore l'objet lors de la douzième révision. Les tensions sous-jacentes peuvent sans doute être rapportées à la dichotomie non résolue instaurée par la sexologie face à la psychiatrie, entre une sexualité dite « normale » d'un côté, et une sexualité dite « pathologique » de l'autre, la première faisant l'objet de la sexologie concentrée sur les problèmes faisant obstacle au plaisir, tandis que la seconde relève de la psychopathologie sexuelle, notamment articulée à la médecine légale [60].

5 L'orientation médico-légale des classifications internationales des paraphilies

Reste que le chapitre parent des troubles paraphiliques est toujours celui des troubles mentaux, comportementaux et neurodéveloppementaux. Mais l'argument psychiatrique pour conserver les troubles paraphiliques parmi celui-ci n'est pas le seul avancé. S'ajoute un argument qui nous intéresse particulièrement ici :

> « Une partie des processus légaux, dont l'engagement civil, dépendent de leur identification comme troubles mentaux, et le retrait de ces troubles de cette section pourrait nuire à leur usage juridique accepté et introduire des doutes importants sur l'ensemble de ce domaine de jurisprudence et de pratique judiciaire. » (Notre traduction [61].)

Ainsi, une décision concernant la classification de troubles psychiatriques est directement influencée par des usages et besoins de l'institution judiciaire. Cette congruence entre le médical et le juridique concernant la sexualité est d'autant plus prononcée qu'un concept juridique devient de première importance pour la qualification des troubles paraphiliques : le consentement. Les troubles paraphiliques sont en effet définis d'une manière générale comme suit dans la CIM-11 :

> « Les troubles paraphiliques se caractérisent par des formes persistantes et intenses d'excitation sexuelle atypique, manifestées par des pensées, fantasmes, impulsions et comportements sexuels dont l'accent est mis sur d'autres personnes dont l'âge ou le statut les rend réticents ou incapables

59. *Ibid.*

60. Je reprends ici les termes et une partition utilsés notamment par Willy Pasini dans Pasini, W., Abraham, G. (1975), *Introduction à la sexologie médicale*, Paris, Payot, p. 101-102.

61. Krueger, R. B., Reed, G. M., First, M. B. (dir.) (2017), « Proposals for Paraphilic Disorders in the International Classification of Diseases and Related Health Problems, Eleventh Revision (ICD-11) », *op. cit.*

de consentir et sur lesquels la personne a agi ou par laquelle il ou elle se trouve nettement en situation de détresse. » (Notre traduction [62].)

Le critère du consentement ne suffit pas à lui seul à qualifier un trouble paraphilique, dans la mesure où il faut une excitation sexuelle atypique persistante et intense. Ainsi, un critère non juridique et considéré comme psychiatrique entre en ligne de compte. Mais le critère juridique du consentement devient également nécessaire et finalement central, dans la mesure où l'excitation sexuelle atypique se manifeste par l'accent mis sur des personnes qui ne consentent pas. En outre, si l'excitation peut se manifester aussi bien dans les fantasmes que dans les comportements, le passage à l'acte (*the person has acted*) est particulièrement visé. La définition des troubles paraphiliques par l'OMS insiste donc sur l'aspect comportemental plus que psychique, et sur un critère juridique plus que psychiatrique. Dès lors, elle est parfaitement congruente à l'approche médico-légale et criminalisante de la psychopathologie sexuelle.

Cette tendance s'observait déjà dans la cinquième révision de l'autre classification internationale qui fait référence à travers le monde, et qui porte, elle, uniquement sur les troubles psychiatriques : le *Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux* (DSM-5). Celle-ci recense en effet parmi les troubles paraphiliques plusieurs troubles qui portent atteinte ou sont susceptibles de porter atteinte au consentement d'autrui : le voyeurisme, l'exhibitionnisme, le frotteurisme, la pédophilie. Le texte introductif aux troubles paraphiliques donne par ailleurs comme l'une des raisons de cette liste le fait qu'ils soient considérés comme des atteintes criminelles [63]. Mais d'autres troubles listés par le DSM-5 ne réfèrent pas à la question du consentement, comme le fétichisme ou le transvestisme. La CIM-11 va plus loin, ainsi que le souligne Alain Giami [64], en faisant de l'atteinte au consentement un critère nécessaire pour le diagnostic de trouble paraphilique. Une conséquence de cette orientation est la sortie du fétichisme et du transvestisme des troubles paraphiliques dans la CIM-11.

6 Supprimer les troubles paraphiliques des classifications psychiatriques ?

Une telle articulation entre le domaine psychiatrique et le domaine juridique dans son versant criminologique tend à produire des confusions, dans le sens où un critère juridique devient un critère psychiatrique. En remontant au XIX^{e} siècle, on a pu constater que le fait que ces deux domaines forment un engrenage est quasiment originel à la psychopathologie sexuelle, en particulier dans la lignée de l'expertise médico-légale. Charles Moser et Peggy Kleinplatz ont alors proposé de supprimer la section des troubles paraphiliques [65]. Ils ont fondé leur proposition sur une étude de la précé-

62. World Health Organization, « ICD-11 – Mortality and Morbidity Statistics », https ://icd.who.int/browse11/l-m/en#/http%3a%2f%2fid.who.int%2ficd%2fentity%2f334423054, consulté le 5 juillet 2018.

63. American Psychiatric Association (2013), *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, Fifth Edition (DSM-5)*, Arlington, American Psychiatric Association, p. 685.

64. Giami, A. (2015), « Between DSM and ICD : Paraphilias and the Transformation of Sexual Norms », *Archives of Sexual Behavior*, vol. 44, n° 5, p. 1127-1138.

65. Moser, C. et Kleinplatz, P.-J. (2006), « *DSM-IV-TR* and the Paraphilias : An Argument for Removal », *Journal of Psychology & Human Sexuality*, vol. 17, n° 3-4, p. 91-109.

dente version du DSM, le DSM-IV-TR [66], en interrogeant les raisons avancées par le DSM pour inclure la catégorie diagnostique de « paraphilie [67] ». Ils soulèvent alors le problème suivant : lorsqu'un comportement *per se* signifie un diagnostic, ce comportement devient par définition symptomatique d'un trouble. Pourtant, opposent-ils en se référant à l'exemple de l'homosexualité, que des comportements sexuels spécifiques soient socialement inacceptables ou illégaux est sans pertinence pour le processus diagnostique [68]. Ils soulèvent ainsi des problèmes qui, s'ils comportent des enjeux sociaux et politiques, sont d'ordre épistémologique. En particulier, ils soulignent le fait que le diagnostic de paraphilie se concentre sur des comportements sexuels particuliers plutôt que sur la détresse et les dysfonctions, mais aussi, *a contrario*, l'éventuel bien-être, que ces comportements peuvent produire. Autrement dit, le reproche porte sur le fait que la psychopathologie de la sexualité ne se concentre pas sur les éléments psychologiques ou psychogènes, mais sur les comportements. Dès lors, la logique criminologique peut coloniser les classifications psychiatriques. C'est ce qu'illustrent les auteurs avec l'exemple de la pédophilie, qu'ils proposent également de supprimer du DSM pour les mêmes raisons épistémologiques que celles concernant les autres paraphilies. Anticipant les critiques qui pourraient voir dans ce retrait de la pédophilie du DSM une manière de défendre les relations sexuelles entre adultes et enfants, ils insistent alors sur le fait que ne pas considérer nécessairement la pédophilie comme une paraphilie n'implique pas qu'elle ne soit pas considérée comme un crime [69]. En somme, les classifications psychiatriques n'ont pas à être des recensions criminologiques, et les crimes sexuels n'ont pas à être pathologisés pour être considérés comme des crimes.

7 Perversions sexuelles et crimes : la question du mal

On a vu cependant que la confusion n'est pas nouvelle et qu'elle remonte au XIX^{e} siècle. Le cadre institutionnel médico-légal français a joué un rôle prépondérant dans la généalogie de cette confusion. Si les classifications psychiatriques des perversions évoluent avec les normes sexuelles [70], elles se sont trouvées dès l'origine de leur médicalisation articulées au domaine juridique et à la question du crime. Patrick Singy, également partisan du retrait des paraphilies dans le DSM [71], affirme ainsi : « Aujourd'hui, tout comme au XIX^{e} siècle, les paraphilies sont nées dans les cours de justice, non sur le divan. » (Notre traduction [72].) Julie Mazaleigue-Labaste l'explique de la manière suivante : très tôt, la perversion s'est trouvée articulée à la question du rapport qu'entretient le sujet à ses actes dits pervers, c'est-à-dire considérés comme mauvais. Dès lors, « dès le début de son histoire, la perversion a charrié avec elle l'entreprise

66. Association américaine de Psychiatrie (2005), DSM-IV-TR. Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux : texte révisé, Issy-les-Moulineaux, Masson.

67. Le DSM-5 a par la suite introduit une distinction entre les paraphilies et les troubles paraphiliques, les premières ne nécessitant plus en elles-mêmes une intervention clinique. Voir American Psychiatric Association (2013), *DSM-5*, *op. cit.*, p. 685.

68. Moser, C. et Kleinplatz, P.-J. (2006), « *DSM-IV-TR* and the Paraphilias », art. cit., p. 95.

69. *Ibid.*, p. 105.

70. Giami, A. (2015), « Between DSM and ICD », art. cit.

71. Singy, P. (2012), « How to Be a Pervert : A Modest Philosophical Critique of the Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders », *Revista de Estudios Sociales*, n° 43, p. 146 *sq.*

72. *Ibid.*, p. 147.

d'une psychologie du mal [73] ». Autrement dit, la psychopathologie sexuelle a surtout consisté, au moment de son émergence, en une « psychopathologie de la violence, de la cruauté et du mal », dont le modèle conceptuel n'aurait pas tant été l'homosexualité que le sadisme, « qui continue à hanter notre appréhension de la sexualité dite perverse [74] ». La question du mal peut alors devenir centrale dans l'appréhension des perversions. Pierre-Henri Castel va ainsi jusqu'à considérer comme secondaire la sexualité dans les perversions sexuelles, pour mettre l'accent sur la question du mal : « [...] si perversion sexuelle il y a, alors ce n'est pas lié à la sexualité, mais au Mal [75]. » Celui qui fait le Mal n'est pas seulement le méchant, mais le pervers qui fait volontairement le mal pour le mal en tant que tel. L'angle criminologique se trouve ici favorisé, mais aussi l'angle moral. La recatégorisation et la naturalisation par la médecine mentale des perversions sexuelles en paraphilies, vocable censément plus neutre sur le plan axiologique, n'ont pas défait celles-ci de leur caractère paradigmatique du Mal, avec le sadisme et la pédophilie en particulier [76].

Ceci explique sans doute la distinction entre les petites et les grandes perversions évoquée plus haut, et le fait que le DSM comme la CIM restreignent la liste des paraphilies et de leurs troubles à l'absence de consentement – concept devenu clé socialement, et plus précisément juridiquement [77] mais aussi éthiquement, de la sexualité légitime – et au fait de faire du mal à autrui, en mettant en retrait ou au second plan la question de la détresse psychique des personnes supposément atteintes d'un trouble paraphilique. La 11e révision de la CIM, on l'a vu, va le plus loin dans cette direction, qui se concentre sur les « grandes » perversions. On retrouve ici, finalement, le départ fait par Krafft-Ebing entre la perversion et la perversité :

> « La perversion de l'instinct sexuel [...] ne doit pas être confondue avec la perversité des actes sexuels. Celle-ci peut se produire sans être provoquée par des causes psychopathologiques. L'acte pervers concret, quelque monstrueux qu'il soit, n'est pas une preuve. Pour distinguer entre maladie (perversion) et vice (perversité), il faut remonter à l'examen complet de l'individu et du mobile de ses actes pervers. Voilà la clef du diagnostic [78]. »

On notera toutefois quelques différences dans cette distinction aujourd'hui : les perversions tendent, pour l'essentiel, à être dépathologisées, et à ne plus être considérées comme des perversions, tandis que la perversité, en plus d'être criminalisée, est pathologisée dans la mesure où elle se décline dans les classifications psychiatriques internationales.

---

73. Mazaleigue-Labaste, J. (2014), *Les déséquilibres de l'amour*, *op. cit.*, p. 28.

74. *Id.*

75. Castel, P.-H. (2014), *Pervers, analyse d'un concept. Suivi de Sade à Rome*, Paris, Ithaque, coll. « Philosophie, anthropologie, psychologie », p. 9.

76. *Ibid.*, p. 18-19.

77. Le recours à l'idée de consentement peut cependant varier d'un pays à l'autre, selon que l'absence de consentement est déduite du comportement de l'agresseur, ou de l'expression de la victime. Voir Magueresse, C. (2012), « Viol et consentement en droit pénal français. Réflexions à partir du droit pénal canadien », *Archives de politique criminelle*, n° 34, p. 223-240.

78. Von Krafft-Ebing, R. (1895), *Psychopathia sexualis : avec recherches spéciales sur l'inversion sexuelle*, 8e éd., Paris, Georges Carré, p. 78.

Conclusion

Il apparaît ainsi que les perversions ont été articulées au domaine juridique dès le XIX^e^ siècle, et que c'est encore le cas aujourd'hui. La généalogie de cette articulation montre qu'elle s'est construite selon deux axes qui pèsent encore de tout leur poids en ce début de XXI^e^ siècle : un axe médico-légal qui pose la question du crime, et un axe politique et militant qui pose celle de la liberté, et pour lequel la pathologisation a servi d'argument pour la décriminalisation. Il s'agit là bien sûr d'axes dessinés à grands traits, qui ne rendent pas compte de toutes les nuances et complexités que l'on trouve chez tel ou tel acteur de ces questions au tournant du XX^e^ siècle, ni des influences d'un axe sur l'autre. Ils permettent quoi qu'il en soit de mettre en lumière les linéaments des droits sexuels d'un côté, et des troubles paraphiliques considérés comme des crimes de l'autre.

L'un des traits caractéristiques de la dimension juridique de ce qui fut désigné comme des perversions sexuelles est qu'elle est systématiquement associée à la médicalisation de celles-ci. Ceci tient d'abord au fait que le concept même de « perversion » est psychopathologique depuis son usage moderne au XIX^e^ siècle. Même lorsqu'elles sont dépathologisées, c'est à partir de discours qui s'inscrivent dans le champ sexologique ou psychanalytique. La vérité de la question des perversions relève du champ médical, et le militantisme juridico-politique s'appuie sur l'ordre du vrai et du faux. Mais l'association des droits sexuels à la santé sexuelle, expurgée des « grandes perversions », rappelle que ce ne sont pas seulement les « déviations » sexuelles qui ont été médicalisées ; c'est la sexualité dans son ensemble. Comme le souligne Davidson, l'émergence de la sexualité en son sens moderne procède de l'émergence des perversions dans ce qu'il appelle le « style de raisonnement » psychiatrique de la seconde moitié du XIX^e^ siècle [79]. La médicalisation de la sexualité s'est aujourd'hui diversifiée avec l'émergence de la santé sexuelle, et c'est à cette dernière que les droits sexuels se trouvent liés. Reste alors à promouvoir des droits sexuels hors de la médicalisation, même « positive », de la sexualité, comme il y a à (ré)insister sur la question de la souffrance (*pathos*) dans la psychopathologie sexuelle, que les actes soient criminels ou non. Il s'agirait, alors, de repenser ce que l'on appelle « sexualité ».

79. Davidson, A. I. (2005), « Le sexe et l'émergence de la sexualité », *in L'émergence de la sexualité*, *op. cit.*, p. 77-129.