

## **Le droit, l'institution et la désinstitution du sujet**

Anne-Marie Savard

---

Number 317, Fall 2017

Le droit sans la justice

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/86520ac>

[See table of contents](#)

---

Publisher(s)

Collectif Liberté

ISSN

0024-2020 (print)

1923-0915 (digital)

[Explore this journal](#)

---

Cite this article

Savard, A.-M. (2017). Le droit, l'institution et la désinstitution du sujet. *Liberté*, (317), 31–32.

# Le droit, l'institution et la désinstitution du sujet

L'arrachement à l'état de nature, par-delà interdits et sanctions.

ANNE-MARIE SAVARD

Le juriste et psychanalyste français Pierre Legendre a produit une œuvre abondante sous la forme de *Leçons*, traitant toutes, sous de multiples et divers aspects, de la nature et du rôle des grandes institutions humaines comme les mythes, les religions, le système juridique, le système politique ou l'éducation, par lesquelles l'humanité affronte l'énigme de la naissance et de la mort et domestique ses désirs et pulsions. Au Québec, il est connu pour son ouvrage intitulé *Le crime du caporal Lortie. Traité sur le Père*, dans lequel il étudie la portée hautement symbolique de la fusillade ayant eu lieu à l'Assemblée nationale du Québec le 8 mai 1984. Il voit notamment dans Lortie, armé de son fusil et assis sur le siège du président de l'Assemblée, le symbole de l'homme tout-puissant occupant la place du Père. Pour Legendre, ce passage à l'acte meurtrier signifie une entrée manquée dans le registre du symbolique. Lors du procès, le caporal Lortie affirmera d'ailleurs explicitement que l'Assemblée, lors de l'attentat, avait « le visage de [s]on père ». Legendre étudiera donc cet attentat – et sera d'ailleurs impliqué personnellement dans cette affaire – sous l'angle d'un véritable « parricide », constituant non pas le meurtre du père « concret » mais celui du père symbolique, c'est-à-dire de la Référence, ici de l'État.

Cette analyse est un bel exemple de la question qui traverse tous ses écrits : « Pourquoi des lois ? » Une question qu'il pose en cherchant à éclairer la fonction que joue le droit dans la construction de l'identité humaine. Legendre est reconnu, même par ses détracteurs, pour son mérite à mettre en relief autant qu'à définir les rapports entre le droit, l'anthropologie et la psychanalyse. Certains critiquent ainsi ses prises de position politiques ou idéologiques pouvant paraître a priori conservatrices et quelques juristes ont même attaqué plus fondamentalement son œuvre et ses théories. Denys de Béchillon affirme notamment que la mise en scène des catégories anthropologiques remplit une fonction normative, voire prescriptive, pour ceux qui la soutiennent. Il avance même que ces catégories anthropologiques fondatrices ont un lien de parenté avec un discours jurnaturaliste et moraliste. La lecture de l'ensemble de l'œuvre de Pierre Legendre démontre pourtant, au contraire, que son discours n'impose pas de contenu particulier et que, si l'exigence du symbolique est universelle, il appartient à chaque société de construire ses propres référents, en fonction notamment de son histoire et de sa culture.

En fait, toutes les sociétés sont sommées de construire un système de représentation sur la base duquel s'élabore le discours d'images identificatoires pour l'être humain, c'est-à-dire des références qui l'aident à passer d'un monde indifférencié au monde symbolisé. Là réside l'essence de l'institution : faire passer l'individu à travers le couloir du symbolique afin qu'il en ressorte institué. En d'autres termes, le faire naître une seconde fois. Comme l'affirme Legendre, « [s]ymboliser, c'est entrer dans les liens avec les catégories normatives du langage, c'est entrer dans le jeu des images, c'est être référé ».

Ainsi, le principe des constructions institutionnelles entretient un rapport intime avec la logique de l'identité. Par ailleurs, l'approche psychanalytique ne présente pas la dimension institutionnelle comme « un lit de Procuste » mais plutôt comme un cadre, le cadre obligé de l'autonomie subjective. À chaque société d'élaborer culturellement son propre discours. Par exemple, dans la tradition inuit, des mécanismes complètement différents de ceux de la tradition juridique de droit civil jouent le rôle d'images identificatoires servant à instituer l'individu. Ce sont principalement les mécanismes de l'éponymie (le fait de donner son nom) et de l'adoption coutumière qui obligent l'Inuit à se référer à autre chose qu'à lui-même dans l'élaboration de son identité. Ils le font avant tout un « fils ou une fille » de cette tradition. L'éponymie et l'adoption ont également des effets sur le versant social, en situant concrètement l'Inuit sur le plan généalogique, c'est-à-dire en lui indiquant à qui il est lié au sein de sa communauté, étant, par exemple, le « *sauniq* de » (qui réfère au lien éponymique) ou « l'enfant adopté de ».

Or, dans notre tradition, le droit joue un rôle de premier plan dans ce discours institutionnel, ayant été investi de la fonction symbolique non de transmettre une identité formelle à l'individu mais de désigner les liens sur lesquels s'appuie la construction de son identité, un de ceux-ci étant le lien juridique de filiation, dépassant le strict lien biologique unissant un enfant à un adulte. Selon Legendre, en effet, l'essence du questionnement sur la filiation réside dans la capacité, pour chaque être humain, d'entrer dans les liens, en métabolisant ce qui fait obstacle à la vie, l'inceste et le meurtre sous toutes ses formes. Dans cette perspective, la fonction principale du juridique est de contribuer à l'institution du social : plutôt qu'interdits et sanctions ou calcul et gestion, comme on le croit trop souvent aujourd'hui, le droit est un discours

instituant, un tissu de fictions opératoires qui disent le sens et la valeur de la vie en société. Instituer signifie nouer le lien social et offrir aux individus les repères nécessaires à leur identité et à leur autonomie. C'est donc sous l'angle de sa contribution à l'arrachement à l'état de nature, sous l'angle de sa capacité d'institution, que le droit joue un rôle identitaire fondamental pour l'être humain – en opposition, comme l'a souvent écrit Legendre, à une « conception bouchère de la filiation ».

Sous cet éclairage, la filiation juridique, ce lien unissant un parent à un enfant, ne saurait être un produit indéfiniment transformable pour la consommation de masse. Ceci ne signifie évidemment pas que le droit de la filiation doive être à jamais invariable, mais à tout le moins que les catégories normatives de la filiation, « père », « mère », « enfant », soient énoncées par avance pour le sujet, en somme, qu'elles soient juridiquement prédéfinies. Aux questions « qu'est-ce qu'un père ? » ou « qu'est-ce qu'une mère ? », le législateur devrait offrir une réponse, c'est-à-dire avoir construit le sens de ces catégories identificatoires. Ainsi que l'exprime clairement la sociologue française Irène Théry, « [c]e n'est pas la vérité, qu'elle soit biologique, affective ou sociale, qui répondra à ces questions, mais à l'inverse la capacité de la société à mettre en signification la filiation ». Cependant, c'est à ce point précis que le bât blesse au sein du régime contemporain du droit québécois de la filiation, puisque ce sens n'existe plus, ayant graduellement été déconstruit à partir de la réforme du droit de la famille de 1980, sans être reconstruit. En effet, comment les règles en matière de filiation peuvent-elles avoir un sens, prétendre à la cohérence et surtout contribuer à instituer l'être humain lorsque le père peut être tant celui n'ayant fait que fournir ses gamètes pour la conception d'un enfant que celui qui, bien que ne possédant aucun lien biologique avec un enfant, l'a cependant désiré et agit comme un père pour celui-ci ?

Ce pluralisme des fondements de la filiation ou, aurions-nous envie d'écrire de manière plus crue, cet éparpillement dont fait preuve le droit en cette matière, ne permet plus à la filiation de remplir sa fonction instituante pour l'individu. Le droit de la filiation est devenu « a-normatif » et incohérent, ne sachant plus sur quel pied danser ou, pire encore, ne sachant peut-être plus danser. Autrement dit, le droit ne semble plus à même de prendre position et de dire, comme autrefois, qui est le père d'un enfant. En effet, l'ancien Code civil, le *Code civil du Bas-Canada*, se prononçait, quant à lui, sur la définition de la paternité, en prescrivant que « l'enfant avait pour père le mari de sa mère ». Davantage qu'une présomption de paternité, cette disposition constituait plutôt une attribution légale de la paternité. Par ce mécanisme et par la création des catégories juridiques de la filiation, la loi désignait la place précise que tout nouveau venu occupait sur l'échiquier généalogique. Qui sont ses parents, ses grands-parents, ses oncles, etc. ? En lui indiquant d'emblée qui il est par rapport à qui et en coupant court ainsi à tout projet d'« auto-fondation », les textes de loi relatifs à la filiation remplissent une fonction sociale fondamentale.

Cependant, avec les nouvelles valeurs sociales beaucoup plus individualistes ayant pénétré la société québécoise depuis les années 1960, le mot *institution* lui-même est devenu un repoussoir absolu dans le discours dominant sur la famille. La société semble se constituer sans modèle de valeur partagé et dominant. Désormais, chacun se forge ses propres référents à partir d'emprunts divers. Ce phénomène de l'affaiblissement des institutions, conséquence de la montée corrélative des droits individuels, est donc en lien direct avec l'absence de leadership décisionnel dont fait désormais preuve le droit de la filiation. Le lien de filiation est plus malléable et incertain que jamais, n'importe quel homme pouvant s'inventer comme étant le père d'un enfant, simplement en signant la déclaration de naissance, qui deviendra acte de naissance, la meilleure preuve de filiation. Dans ce contexte, tout se passe comme si le droit ne possédait plus la légitimité pour annoncer une direction, préférant plutôt aller dans toutes les directions, afin de répondre aux différentes aspirations individuelles, même les plus contradictoires.

Par conséquent, la filiation ne peut arriver à instituer l'individu, c'est-à-dire à réfréner sa tentation de toute-puissance, notamment en le référant à autre chose qu'à lui-même, à une instance tierce, non plus qu'à l'inscrire fermement dans une généalogie où les places sont distinctement déterminées selon des normes hors de son contrôle. Faisant désormais irruption dans un monde où les règles le lient juridiquement aux autres sont floues et la stabilité de la structure généalogique aléatoire, l'identité de l'individu est bien sûr affectée. À l'instar de Legendre, le sociologue québécois Marcelo Otero estime que les sociétés occidentales contemporaines sont en train d'assister à l'apparition d'un nouveau type d'individu, depuis le milieu des années 1970, soutenant qu'une véritable mutation sociologique s'est produite, mettant fin à une régulation des conduites « statutaire » et « disciplinaire », pour faire place à une « psychologisation des modes de socialisation ». Il discute de l'entrée en scène de l'« individu psychologique » et soutient que « ce sont les conseils pratiques, les thérapies sur mesure pour le corps et l'esprit, les livres d'auto-aide, etc., qui suggèrent des manières de penser et d'agir et des styles de vie mettant en œuvre des normes indicatives, souples et changeantes, au moyen desquelles l'individu contemporain « gère » son existence au jour le jour ».

Il y a cependant un prix à payer par l'individu contemporain pour ce refus d'être en partie prédéterminé par des normes législatives : en plus de différents maux, tels le stress, l'anxiété et la dépression, c'est en effet une desubjectivation qui guette ce « nouveau sujet », pour qui la liberté dont il se réclame risque alors de se réduire à une forme vide à laquelle il sera de plus en plus difficile de donner quelque contenu concret. (L)

♦ **Anne-Marie Savard** est professeure agrégée à la Faculté de droit de l'Université Laval.