Représentations proustiennes de l'homosexualité et réalités juridiques

Hélène Duffuler-Vialle

▶ **To cite this version:**

Hélène Duffuler-Vialle. Représentations proustiennes de l'homosexualité et réalités juridiques. Revue Droit & Littérature, 2021, Proust, hors la loi?, 5, pp.93-108. 10.3917/rdl.005.0093 . hal-03697778

HAL Id: hal-03697778
https://hal.science/hal-03697778

Submitted on 17 Jun 2022

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Représentations proustiennes de l'homosexualité et réalités juridiques

Hélène Duffuler-Vialle

▶ **To cite this version:**

Hélène Duffuler-Vialle. Représentations proustiennes de l'homosexualité et réalités juridiques. Revue Droit & Littérature, Lextenso, 2020, Proust, hors la loi?, pp.93. hal-03697778

HAL Id: hal-03697778

https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-03697778

Submitted on 17 Jun 2022

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Représentations proustiennes de l'homosexualité et réalités juridiques

Hélène Duffuler-Vialle

Dans son œuvre *À la Recherche du temps perdu*, Marcel Proust fait référence ponctuellement aux risques judiciaires qui pèsent sur les personnes ayant des pratiques homosexuelles[1].

La rédaction de *La Recherche* a été marquée par des campagnes de presse européennes qui ont fait de « l'homosexualité un sujet d'actualité »[2], notamment du fait du scandale *Eulenburg* en 1908, comme le signale Antoine Compagnon dans la préface de *Du côté de chez Swann*. Cette affaire implique un prince allemand, ainsi que d'autres proches de l'Empereur Guillaume II, dénoncés comme homosexuels dans la presse allemande, alors que l'homosexualité est incriminée au paragraphe 175 du Code pénal allemand :

> 175 Les actes sexuels contre nature qui sont perpétrés, que ce soit entre personnes de sexe masculin ou entre hommes et animaux, sont passibles de prison ; il peut aussi être prononcé la perte des droits civiques[3].

Ce scandale aboutit à plusieurs procès en Allemagne[4]. L'affaire a d'importantes répercussions en France, évoquées par l'historienne Florence Tamagne, qui relève dans la presse française un

1. Les termes de pratiques homosexuelles, d'homosexualité, d'homosexuel.le ne sont jamais utilisés dans *La recherche.* Il est question de « goût spécial », et surtout « d'inverti ». De manière plus générale, l'« homosexualité » est un terme qui ne s'est généralisé que dans la seconde moitié du XX^e^ siècle. Ce terme sera utilisé dans cet article pour couvrir l'ensemble des pratiques sexuelles et affectives des individus de même sexe relevées dans *La Recherche*, quelle que soit leur identité sexuelle ou de genre, et qu'ils se reconnaissent eux-mêmes ou non comme tels. Le champ intègre également les violences sexuelles.
2. Proust M., *A la recherche du temps perdu, Du côté de chez Swann,* tome 1, préface, XI, Paris, Folio classique, 1988.
3. *Die widernatürliche Unzucht, welche zwischen Personen männlichen Geschlechts oder von Menschen mit Thieren begangen wird, ist mit Gefängniß zu bestrafen; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden:* https://lexetius.com/StGB/175,7
4. Voir Le Moigne Nicolas, « L'affaire Eulenburg : homosexualité, pouvoir monarchique et dénonciation publique dans l'Allemagne impériale (1906-1908) », *Politix 2005/3*, n° 71, p. 83-106.

« flot de caricatures traitant de l'homosexualité masculine sur un mode à la fois moralisateur et agressif »[5]. Le thème de l'homosexualité sert aussi à discréditer les hommes politiques. Ainsi, le président de la République Armand Fallières est dépeint dans *L'Assiette au beurre* en juillet 1908 sous les traits d'un client de la prostitution, victime d'entôlage par l'Empereur de Russie Nicolas II et le Roi d'Angleterre Edouard VII[6]. La place de l'homosexualité dans *La Recherche* n'est donc pas un miroir déformé de la réalité, la question homosexuelle est effectivement bien présente dans le débat public et les préoccupations de l'époque.

Néanmoins, contrairement au droit pénal allemand, en matière de sexualités, la philosophie qui anime le Code pénal français depuis la Révolution est d'être le moins interventionniste possible. Le législateur prétend ne pas vouloir confondre droit et morale, en rupture avec la logique d'Ancien Régime qui, dans l'approche métaphysique du droit du jusnaturalisme classique, confondait ces notions avec la religion. Par ce droit qui se situe au carrefour du jusnaturalisme moderne et du positivisme légaliste, et qui se détache donc de la morale, l'approche juridique du XIX^e^ siècle a été particulièrement novatrice si on la compare aux droits d'autres pays européens[7]. Après la Révolution, le principe de liberté individuelle domine, ce qui implique *a priori* une liberté sexuelle. Or le droit pénal napoléonien ne renvoie pas pour autant à une libéralisation des mœurs. En effet, le législateur compte, à raison, sur les injonctions sociales pour contenir les comportements sexuels des individus, la sphère médicale pouvant jouer un rôle au moins aussi coercitif que la sphère judiciaire[8]. Le Code prétend ne plus définir ce que doit être la sexualité sur le fondement de deux principes qui peuvent paraître antinomiques. D'abord le législateur, en tant que garant des libertés individuelles, limite son intervention sur les sexualités des individus à ce qui porte atteinte à autrui et ce qui cause un scandale public. Ensuite le législateur, en tant que garant de la moralité publique, ne veut pas donner de publicité aux sexualités considérées comme déviantes en les entérinant par la loi, ce qui pourrait créer un scandale. La notion de scandale est donc au cœur du raisonnement. Tant que la déviance sexuelle est discrète, elle ne fait pas de scandale, elle ne trouble pas l'ordre public et le législateur refuse d'intervenir. À partir du moment où la déviance sexuelle devient visible, il y a un scandale et le législateur doit intervenir.

Le Code pénal intervient donc en matière sexuelle dans des cas très limités dans la section IV « Attentats aux mœurs » du chapitre premier « Crimes et délits contre les personnes », du titre II « Crimes et délits contre les particuliers », du livre III « Des crimes, des délits et de leurs punitions ». Dans cette section sont réprimés l'attentat public à la pudeur (article 330), le viol et l'attentat à la pudeur (articles 331 à 333), l'excitation de mineur.e.s à la débauche (articles 334 et 335), l'adultère (article 336 à 339) et la bigamie (article 340). L'homosexualité est donc exclue de la liste des sexualités prohibées. Mais cette absence de pénalisation de l'homosexualité suscite la réprobation d'une partie de la doctrine et notamment du célèbre pénaliste Émile Garçon, exactement à

5. Tamagne Florence, « Caricatures homophobes et stéréotypes de genre en France et en Allemagne : la presse satirique, de 1900 au milieu des années 1930 », *Le Temps des médias* n° 1, automne 2003, p. 42-53.
6. *Ibid.*
7. Pierre Lascoumes, Pierrette Poncela, Pierre Lenoel, *Au nom de l'ordre, une histoire politique du Code pénal*, Paris, Hachette, 1989.
8. De nombreux auteurs traitent de cette question, mais les ouvrages de référence absolus sur le sujet sont les différents tomes de l'Histoire de la sexualité de Michel Foucault, et notamment le premier : Foucault Michel, *Histoire de la sexualité, La volonté de savoir*, tome 1, Paris, Gallimard, 1976.

l'époque de la rédaction de *La Recherche*. En effet celui-ci estime que la loi est lacunaire concernant la répression de l'homosexualité : il souligne que les magistrats sont démunis du fait des « lacunes de la loi » face à des « faits abominables qui révoltaient leurs consciences »[9].

Néanmoins, théoriquement, au sens de la loi pénale, il n'y a pas de répression de l'homosexualité.

Pour la réalisation de cette étude, un corpus a été constitué à partir de la lecture complète de *La Recherche*[10] en recueillant les passages qui traitent à la fois de pratiques homosexuelles et d'aspects judiciaires. Les relations homosexuelles féminines, pourtant très présentes dans l'œuvre, ont été exclues car les extraits allusifs ou explicites relatifs au saphisme ne croisent pas le prisme judiciaire. Ainsi dans *À l'ombre des jeunes filles en fleurs* l'homosexualité féminine est présentée comme un scandale mais sans pour autant que le sujet ne soit appréhendé juridiquement[11]. Six passages de *La Recherche* ont été identifiés concernant exclusivement les pratiques homosexuelles masculines évoquées sous l'angle judiciaire. Ces extraits décrivent des hommes ayant l'obligation de vivre dans la clandestinité pour échapper à la traque policière et aux poursuites judiciaires. Ils seront analysés au regard des textes de lois et des pratiques judiciaires de l'époque afin de croiser les données romanesques avec les données juridiques.

Quelles sont les représentations proustiennes du traitement juridique et judiciaire de l'homosexualité en France ? Ces représentations sont-elles conformes à la « réalité juridique », du moins à partir de ce qu'en révèle l'étude des sources juridiques et judiciaires du début du XX^e^ siècle ?

Ces extraits peuvent être subdivisés en deux ensembles. Le premier porte sur la question de la surveillance policière et judiciaire des pratiques homosexuelles impliquant deux personnes majeures consentantes (**I**). Le second est relatif à ce qui pourrait relever d'atteintes et de violences sexuelles, incriminées en elles-mêmes, que les actes aient été *a priori* commis ou non dans le cadre de pratiques homosexuelles (**II**).

I. La répression de l'homosexualité

Au-delà de l'apparente neutralité du droit vis-à-vis de l'homosexualité, l'étude des archives judiciaires révèle une tout autre réalité juridique (**A**). La traque policière évoquée par Proust apparaît alors comme vraisemblable (**B**).

---

9. Garçon Emile, *Code pénal annoté* (1906), cité par Boninchi Marc, *Vichy et l'ordre moral*, PUF, 2005, p. 161.
10. Ce corpus a été constitué grâce à l'aide précieuse et à la relecture attentive d'Anne Vialle, professeure de lettres classiques, ancienne élève de l'École Normale Supérieure et grande amatrice de Proust.
11. Les représentations proustiennes semblent correspondre à la réalité juridique : Florence Tamagne montre dans sa thèse et dans certains articles que si les lesbiennes sont ostracisées, elles ne subissent pas de répression judiciaire, ce que l'historienne explique par le fait que réprimer le lesbianisme donnerait une reconnaissance officielle, voire une publicité, à la sexualité libre et autonome des femmes : Florence Tamagne, « L'identité lesbienne : une construction différée et différenciée ? », *Cahiers d'histoire. Revue d'histoire critique*, 84 | 2001, 45-57.

A) L'incrimination de l'homosexualité

La tolérance légale de l'homosexualité n'apparaît pas sous la plume de Proust. Bien au contraire, dans *Du côté de Guermantes*, le narrateur assiste à une scène où Robert de Saint-Loup est accosté par un individu, un promeneur, visiblement séduit : « C'était un promeneur passionné qui, voyant le beau militaire qu'était Saint-Loup, lui avait fait des propositions »[12]. Robert de Saint-Loup indigné le frappe violemment. Cette scène inspire au narrateur un commentaire :

> Pourtant le monsieur battu était excusable en ceci qu'un plan incliné rapproche assez vite le désir de la jouissance pour que la seule beauté apparaisse comme un consentement. Or que Saint-Loup fût beau n'était pas discutable. Des coups de poing comme ceux qu'il venait de donner ont cette utilité, pour des hommes du genre de celui qui l'avait accosté tout à l'heure, de leur donner sérieusement à réfléchir, mais toutefois pendant trop peu de temps pour qu'ils puissent se corriger et échapper ainsi à des châtiments judiciaires. Aussi, bien que Saint-Loup eût donné sa raclée sans beaucoup réfléchir, toutes celles de ce genre, même si elles viennent en aide aux lois, n'arrivent pas à homogénéiser les mœurs[13].

Ce commentaire est éminemment intéressant à plus d'un titre. D'abord, et au-delà du contexte homosexuel, parce qu'en une phrase Proust parvient à résumer la logique de la culture du viol. En effet, le narrateur excuse le potentiel harceleur qui confond désir et jouissance en ce sens que la beauté de la victime serait un consentement. Ce propos proustien a un écho particulier dans le contexte contemporain de *Me too*. Au-delà de cette digression, et pour revenir au sujet, le narrateur estime que la violence de Robert est excusable, voire salvatrice, car elle pourrait permettre à l'homme d'échapper à son futur châtiment judiciaire. Les coups auraient donc une vertu préventive en amont de la sévérité des lois. Néanmoins, selon le narrateur, cette prévention est vaine car l'homme finira nécessairement par tomber dans les mailles de la justice. Proust décrit donc la justice comme le bras armé et implacable qui frappera les coupables d'homosexualité. La répression et le châtiment judiciaire semblent inéluctables. La violence homophobe est justifiée par Proust, qui y voit un moindre mal pour la victime, face à ce qui l'attend devant la justice. Enfin, Proust conclut à l'échec du contrôle social. Les coups, palliatifs des lois, seraient inutiles à corriger l'homosexualité. Le narrateur évoque donc des lois qui réprimeraient l'homosexualité. Le roman déforme-t-il complètement la réalité ? Proust fantasme-t-il une répression judiciaire, qu'il appelle de ses vœux, pour corriger son homosexualité inavouée et inassumée ? Peut-être, mais les travaux des historien.ne.s et historien.ne.s du droit[14] permettent d'aller au-delà des apparences de la loi pénale. Florence Tamagne, à propos du scandale *Eulenburg* et des nombreuses caricatures qui ont inondé la presse française, montre que la satire révèle une réalité sociale concernant les hommes ayant

12. Proust M., *À la recherche du temps perdu, Du côté de Guermantes*, tome 3, livre 1, Folio, Paris, 1972, p. 218.
13. *Ibid*., p. 219.
14. Notamment ceux de Marc Boninchi, Régis Révenin et Florence Tamagne : Tamagne Florence, *Histoire de l'homosexualité en Europe. Berlin, Londres, Paris. 1919-1939*, Seuil, Paris, 2000 ; *Mauvais genre ? Une histoire des représentations de l'homosexualité*, La Martinière, coll. « Les Reflets du savoir », Paris, 2001 ; *Le Crime du Palace. Enquête sur l'une des plus grandes affaires criminelles des années 1930*, Paris, Payot, 2017 ; Révenin Régis, *Homosexualité et prostitution masculines à Paris, 1870-1918,* Paris, L'Harmattan, 2005 ; Boninchi Marc, *Vichy ou l'ordre moral*, PUF, Paris, 2005.

des pratiques homosexuelles : ces derniers subissent « la menace du chantage, le risque de l'arrestation et de la dégradation sociale »[15].

Or si les sexualités des personnes majeures consentantes, quelles qu'elles soient, ne sont pas susceptibles de répression pénale selon la loi, Marc Boninchi et Régis Révenin montrent que la pratique judiciaire organise pourtant la répression de l'homosexualité en utilisant l'article 330 du Code pénal. Cet article incrimine les outrages publics à la pudeur :

> Article 330 – Toute personne qui aura commis un outrage public à la pudeur, sera punie d'un emprisonnement de trois mois à un an, et d'une amende de seize francs à deux cents francs[16].

Le texte de loi ne donne pas de définition de l'outrage public à la pudeur, ce qui laisse une grande latitude au juge pénal, mais la jurisprudence établit deux conditions cumulatives pour que le délit soit constitué : un fait matériel contraire à la pudeur d'une part et la publicité de celui-ci d'autre part. Concrètement, il s'agit d'actes sexuels qui auraient lieu en public ou dans des lieux publics ou, de manière extensive, dans des lieux insuffisamment cachés. Les juridictions estimèrent qu' :

> il n'était pas nécessaire que l'acte impudique ait eu une publicité effective et que l'infraction pénale était constituée dès l'instant où les circonstances qui l'entouraient étaient de nature à provoquer l' éventualité d'un scandale, c'est-à-dire à chaque fois que les agissements en cause auraient pu être aperçus par des témoins involontaires[17].

En 1896, à la fin du XIX^e^ siècle déjà, Abel Maillefaud, dans sa thèse de doctorat, dénonçait : « Le texte de notre article [l'article 330 du Code pénal], tel qu'il est rédigé laisse la porte ouverte à toutes les interprétations ; la généralité de ses termes permet au juge du fait d'englober tous les actes dont l'indécence lui paraît constatée »[18]. Ainsi, le jugement du tribunal de la Seine du 12 avril 1888, est-il révélateur de cette dérive jurisprudentielle. Deux détenus avaient eu des relations sexuelles. Ces actes s'étaient déroulés en dehors des regards d'autrui, vu que les prévenus étaient seuls dans leur cellule et avaient pris des précautions matérielles pour ne pas être aperçus, mais le tribunal les condamne en considérant que la condition de publicité était remplie, car ils avaient été entendus et que donc, par l'ouïe, des personnes pouvaient grâce à leur imagination reconstituer la scène :

> Attendu d'autre part que l'offense à la pudeur doit s'entendre de la perception de l'acte impudique par l'un des sens des témoins de manière à frapper leur intelligence et blesser leur pudeur. Attendu en fait qu'il est établi par les déclarations de Thuiller et Mérinin qu'ils ont pu en échangeant des propos obscènes avec les prévenus, même après extinction des feux, suivre par la pensée et par l'ouïe les différentes phases de la scène incriminée[19].

Comme le fait remarquer Abel Maillefaud, si cette jurisprudence était appliquée de manière générale, de nombreux couples, même légitimes juridiquement, à savoir mariés, seraient ainsi

15. *Ibid.*
16. https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k57837660/f59.item
17. Boninchi Marc, *op. cit.*, p. 165.
18. Maillefaud Abel, *De l'Outrage public à la pudeur*, Thèse de doctorat, Lyon, 1896, p. 166.
19. *Ibid.*, p. 60.

incriminés par les sons entendus dans une chambre d'hôtel ou même au sein du domicile conjugal par des voisins. Il s'agit donc moins de l'extension du champ de la condition de publicité que de la répression d'actes sexuels que le juge considère comme immoraux. D'autres arrêts illustrent l'utilisation de cet article pour incriminer l'homosexualité. Ainsi le tribunal correctionnel de Marseille le 26 février 1908 établit que « le sodomite, qui par son attitude obscène en public, révèle ses mauvaises mœurs, commet un outrage public à la pudeur »[20]. Dans son réquisitoire, le substitut du procureur Brun, expose l'argumentation suivante :

> si la loi n'atteint pas la sodomie en tant que vice, il n'y a pas moins outrage public à la pudeur, lorsque les sodomistes parés de vêtements spéciaux et affectant des allures féminines, s'offrent au public de la rue[21].

En l'espèce il s'agissait selon les autorités d'une affaire de racolage, l'intéressé prétendait ne pas chercher de relations tarifées, mais dans tous les cas, et le substitut le précise bien, il ne s'agit pas de réprimer en soit le racolage mais bien de cibler le racolage homosexuel :

> si le racolage des filles publiques ne constitue qu'une contravention, ce racolage peut importuner les passants, mais il blesse moins la pudeur publique, car il a trait à des actes naturels. Celui du sodomite, au contraire, évoque nécessairement l'idée de passions honteuses, et blesse profondément, par sa perversité, la pudeur de tous les honnêtes gens[22].

Au-delà du racolage homosexuel, le juge a voulu condamner la transgression de genre, constitutive selon lui d'une atteinte à l'ordre public.

B) La surveillance policière

Du fait de l'incrimination possible de l'homosexualité sur le fondement de l'article 330 du Code pénal, Régis Révenin explique que les contrôles policiers à l'encontre des homosexuels, supprimés à la Révolution, réapparaissent à partir de 1817 sous la Restauration. De 1872 à 1879, une sous-brigade spéciale composée de huit agents des mœurs est chargée exclusivement de surveiller les homosexuels[23]. Gustave Macé, commissaire de police de la préfecture de police de Paris, dissout quelques années plus tard cette brigade au motif que :

> les véritables pédérastes de profession ne suffisant plus à alimenter ses archives, il formait des dossiers à l'aide de renseignements officieux sur des personnages politiques, objets de rancunes et de vengeances particulières. La destruction de ces fiches, de ces dossiers […] m'a paru indispensable […] elles auraient pu tomber entre les mains de gens ayant intérêt à les considérer comme sérieuses[24].

---

20. Jugement cité par Garraud René, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, tome 5, Recueil Sirey, 3e édition, 1924, p. 458.
21. Clunet Edouard (dir.), *Journal du droit international privé : recueil critique de doctrine, jurisprudence et législation, concernant les étrangers et les conflits de lois dans les différents pays*, Marchal, Billard et Cie, Paris, 1908, p. 829
22. *Ibid.*
23. Révenin Régis, *op. cit.*, p. 156.
24. Mace Gustave, *Mes lundis en prison*, Charpentier, Paris, 1889, p. 178-179, cité par Révenin Régis, *op. cit.*, p. 156.

La brigade de surveillance des homosexuels avait donc détourné sa mission et était devenue, selon Macé, une sorte de police politique. Après la suppression de cette sous-brigade, la surveillance se modifie :

> Le personnel en général [de la police des mœurs] participe à la répression des outrages publics à la pudeur, et ce nouveau fonctionnement m'a permis d'entendre des indicateurs, parmi lesquels trônait un comte authentique, rejeté par sa famille, et qui affichait volontiers sa passion pour la sodomie[25].

Ainsi tout le service de la police des mœurs participe à la surveillance des homosexuels parisiens[26]. Comme le note Régis Révenin, si la surveillance et la répression des homosexuels est moins importante à partir de 1870, elle n'en est pas moins effective. Les individus sont photographiés, à l'instar des suspects des crimes et délits de droit commun. Le préfet de police, dans une note du 6 octobre 1881, range la « pédérastie »[27] dans la liste des crimes et délits qui nécessitent de photographier les prévenus. Pourtant cette liste avait été établie afin d'éviter les « abus » car elle exclut les délits mineurs[28]. En intégrant à la liste l'homosexualité masculine, le préfet de police entérine une criminalisation de fait d'un phénomène social considéré comme une déviance mais théoriquement non incriminé par la loi. Le lien entre l'incrimination d'outrage public à la pudeur et la surveillance policière de l'homosexualité est juridiquement réalisé dans le règlement Gigot, d'octobre 1878, du nom du préfet de police de l'époque :

> III. Dispositions particulières. 1. Outrages publics à la pudeur. (Sodomie). La surveillance des inspecteurs du service actif des mœurs s'étendra sur tous les délits d'outrage public à la pudeur, et principalement sur les actes de sodomie. Mais ils s'abstiendront expressément de tout moyen qui paraîtrait avoir le caractère de la provocation, et s'attacheront surtout à constater le flagrant délit. Le fait de sodomie tenté ou consommé dans un lieu ouvert au public constitue le délit d'outrage public à la pudeur[29].

Au niveau réglementaire s'orchestre et s'organise la répression de l'homosexualité par le truchement de l'article 330 dont le principal objectif devient la lutte contre « la sodomie ».

Une note de 1907 témoigne de la difficulté de la traque de l'homosexualité et explique que la seule manière de « coincer » réellement un homosexuel est de le surprendre en flagrant délit d'outrage public à la pudeur[30]. Aussi la police n'hésite pas à exercer une étroite surveillance des lieux de rencontre homosexuelle notoirement connus ou des personnes désignées comme homosexuelles. Par exemple en 1904, à la suite d'une dénonciation anonyme, la police des mœurs pénètre sur le toit de l'atelier du peintre Boulton, boulevard du Montparnasse, où est organisée une partie fine. Depuis le toit et les fenêtres la police observe les faits et constate l'outrage public à la

25. *Ibid.*, p. 157.
26. *Ibid.*
27. Si la pédérastie vise initialement dans l'Antiquité les relations entre un homme d'âge mûr et un adolescent ou un jeune homme, il est déformé à partir du XIX[e] siècle et renvoie à l'homosexualité en général quel que soit l'âge des partenaires.
28. Mace Gustave, *Mon musée criminel*, Charpentier, Paris, 1890, p. 84, cité par Révenin Régis, *op. cit.*, p. 165.
29. Archives de la Préfecture de police, Série DA 851 « Collection des arrêtés et ordonnances » : Règlement Gigot (15 octobre 1868), p. 9 cité par Révenin Régis, *op. cit.*, p. 168.
30. Archives de la Préfecture de police, série BM2 n° 57, Rapport de police du 28 janvier 1907, cité par Révenin Régis, *op. cit.*, p. 159.

pudeur[31]. Pour que le délit soit caractérisé, la police a scruté la scène « par le trou de la serrure », pour reprendre le mot de Marcela Iacub, dans son étude juridique de l'évolution de la pudeur publique, donc de l'article 330[32] ; la police elle-même a organisé la constitution du délit dans le sens où son action a publicisé des actes sexuels qui, sans son intervention, seraient restés dans la sphère de l'intimité et donc hors du champ de la loi pénale.

La traque des homosexuels est bien réelle et n'est donc pas un fantasme proustien. Les anecdotes de l'œuvre sont particulièrement intéressantes dans le sens où elles livrent à la fois des témoignages des pratiques policières et des stratégies de contournement mises en œuvre par les principaux intéressés pour déjouer celles-ci.

Ainsi dans *Sodome et Gomorrhe*, à l'occasion de la description d'un lieu de rencontres homosexuelles dans un café, le narrateur relate que les personnes homosexuelles les plus « extrémistes »[33] portent des bracelets sous leurs manchettes, des colliers. Leurs extravagances exaspèrent les garçons de café, qui, sans les intéressants pourboires reçus, se hâteraient d'aller « chercher la police »[34], qui pourrait ainsi mettre fin au scandale. La stratégie de contournement mise en place pour éviter la surveillance policière de leur lieu de rendez-vous par les personnes concernées, est d'acheter le silence de leurs témoins. Cette représentation proustienne correspond à la réalité juridique, dans le sens où les garçons de café avaient effectivement le pouvoir d'avertir la police qui aurait pu mettre en place une surveillance effective du lieu.

Dans un autre extrait, le personnage « d'inverti » le plus emblématique de *la Recherche*, le sublime et infâme baron de Charlus, est traqué par le préfet de police qui « le faisait surveiller »[35]. Le fait que Charlus soit un personnage mondain, un aristocrate, notoirement connu comme homosexuel, explique cette surveillance spéciale.

La crainte de la police apparaît également dans un autre extrait de *Sodome et Gomorrhe* : Charlus, rendu fou de jalousie par Morel, son jeune amant, le suit dans une maison de tolérance où il s'attend à le surprendre avec un homme. En effet, le prince de Guermantes a fixé un rendez-vous au jeune homme. Mais Morel est prévenu, le prince de Guermantes est alors exfiltré et le baron surprend Morel avec trois femmes. Charlus envisage alors plusieurs raisons qui expliqueraient que Morel ait été prévenu, parmi elles se trouve la crainte de la police :

> Monsieur de Charlus n'eut qu'un instant d'hésitation, il comprit la vérité et que, soit maladresse de Jupien quand il était allé s'entendre, soit puissance excessive des secrets confiés qui fait qu'on ne les garde jamais, soit caractère indiscret de ces femmes, soit crainte de la police, on avait prévenu Morel, que deux messieurs avaient payé fort cher pour le voir, on avait fait sortir le prince de Guermantes métamorphosé en trois femmes, et placé le pauvre Morel tremblant, paralysé par la stupeur[36].

---

31. Archives de la préfecture de police, série BA, 1690, cité par Révenin Régis, *op. cit.*, p. 163.
32. Iacub Marcela, *Par le trou de la serrure, une histoire de la pudeur publique, XIXe-XXIe siècle*, Fayard, Paris, 2008.
33. Proust M., *À la recherche du temps perdu, Sodome et Gomorrhe*, chapitre 1, Folio, Paris, 1972, p. 28.
34. *Ibid.*
35. *Ibid.*, chapitre 2-2, p. 298.
36. *Ibid.*, chapitre 2-3, p. 543.

Ainsi la fuite du prince de Guermantes et la mise en scène de Morel et des trois femmes ont pu être orchestrées par le tenancier de la maison de tolérance afin d'éviter tout problème avec la police. Néanmoins la question de la personne sur laquelle repose le risque judiciaire n'est pas claire, l'anecdote laisse penser que tant Morel lui-même, pour avoir des relations homosexuelles, que le tenancier de maison de tolérance seraient dans l'illégalité. En effet si les maisons de tolérance bénéficient, sous le réglementarisme, régime juridique de la prostitution de la Révolution à 1946, de la patente de la police, cette autorisation administrative ne vaut que pour la prostitution féminine dans le cadre de relations sexuelles hétérosexuelles[37]. Le tenancier peut donc perdre son autorisation administrative si des pratiques homosexuelles étaient organisées. Néanmoins, malgré les règlements, l'historien Alain Corbin note que :

> Certaines maisons de luxe accueillent aussi les homosexuels ; il suffit que ceux-ci renvoient les filles avec lesquelles ils sont montés pour qu'ils puissent s'ébattre seuls et librement dans les chambres prévues pour les « parties carrées ». Lorsqu'un monsieur le réclame, la tenancière envoie chercher un jeune homme de sa connaissance qui acceptera de sodomiser le client[38].

En outre, les archives policières livrent des traces de ces maisons clandestines relevées par Régis Révenin :

> Monsieur le Procureur, je suis allé la semaine dernière dans une maison de tolérance au 68 rue du château d'eau chez Mme Lucienne. L'on m'a présenté des jeunes garçons de 17 à 20 ans. Je n'y allais pas pour un homme car j'ignorais qu'il existât à Paris des bordels d'hommes[39].

Le roman proustien nous donne un bel exemple de l'existence de ces maisons clandestines dans *Le Temps retrouvé* avec la maison de Jupien, dans lequel le narrateur observe « malgré lui » des relations sexuelles entre hommes[40].

La surveillance amène ponctuellement à des arrestations malgré la difficulté à constater le flagrant délit. Régis Révenin relève 298 arrestations à Paris entre 1870 et 1918, qui ont donné lieu à 282 inculpations, condamnées presque toutes en première instance[41]. Dans *Le temps retrouvé*, Morel, déserteur, est arrêté et pense que son arrestation est due à la colère de Charlus. S'étant par ailleurs brouillé avec un autre de ses amants, il raconte alors, à l'occasion de son arrestation, qu'il a été détourné du droit chemin par les deux hommes en question. Il dénonce un certain nombre de faits qui ne lui étaient pas arrivés directement mais que Charlus et d'Argencourt, « avec la

---

37. Sur ce sujet, voir ma thèse : Duffuler-Vialle Hélène, *La réglementation de la prostitution pendant l'entre-deux-guerres*, Mare Martin, Paris, 2018, p. 190 et 529 et quelques articles : « Le genre, un apport épistémologique nécessaire à la science du droit. L'exemple de l'étude de la loi du 1er octobre 1917, la loi des "bars à femmes" », dans Demaye-Simoni Patricia, Mutelet Valérie, Vasseur-Lambry Fanny (dir.), *Champ lexical de l'égalité femme-homme*, APU, Arras, 2020 et « L'approche de la prostitution en histoire du droit sous le prisme des rapports sociaux de sexe », dans Darsonville Audrey, Léonhard Julie (dir.), *La loi pénale et le sexe*, PUN, Nancy, 2015.
38. Corbin Alain, *Les filles de noce. Misère sexuelle et prostitution. XIXe-XXe siècles*, Aubier Montaigne, Paris, 1978, p. 186.
39. Archives de la Préfecture de Police : série BM1 n° 12. Lettre anonyme datée de 1916, citée par Révenin Régis, *op. cit.*, p. 47.
40. Proust M., *À la recherche du temps perdu, Le temps retrouvé,* tome 8, Folio, Paris, 1972.
41. *Ibid*., p 157.

double expansion des amants et des invertis »[42], lui avaient racontés. Ces révélations conduisent à l'arrestation des deux hommes. L'enquête montre qu'ils avaient bon nombre d'amants, parfois communs, « d'obscurs, de quotidiens, ramassés dans la rue ». Mais les poursuites s'arrêtent là et les deux hommes sont relâchés, alors même que leur homosexualité est avérée.

Ainsi le droit pénal en théorie n'incrimine pas l'homosexualité et pourtant Proust nous donne dans son roman la sensation d'une criminalisation de l'homosexualité, qui oblige à un jeu de cache-cache avec la police et à une vie clandestine, d'où le fait que le héros-narrateur dont le nom est éponyme de celui de l'auteur est hétérosexuel, alors que tous les protagonistes, autour de lui, sont « frappés » d'homosexualité. Est-ce parce que Proust n'assume pas, ou est-ce pour se protéger du droit ? La première lecture du Code pénal laisse penser que la répression judiciaire dont fait état le roman est complètement fantasmée, mais l'étude des pratiques judiciaires et policières montre une réalité bien différente. En marge de la loi pénale, l'homosexualité est réprimée. Si ce n'est un délit formel, c'est un délit ressenti comme tel par les principaux intéressés. L'approche du droit, selon la théorie réaliste, montre une situation juridique radicalement différente de celle qui est prévue par la loi. Peut-être même faudrait-il envisager une autre approche du droit : une théorie du droit ressenti. Car en l'espèce, si la traque policière et le délit d'outrage public à la pudeur aboutissent à des condamnations suffisamment rares pour donner l'apparence d'une application non genrée du droit, la pression exercée par la traque policière suffit à donner la sensation aux principaux intéressés et à la société dans son ensemble que l'homosexualité constitue en elle-même un délit. Pour déceler ce ressenti social du droit, quel meilleur terrain d'étude que la littérature ?

II. Les atteintes et violences sexuelles dans un contexte homosexuel

Deux autres extraits de Proust traitent de sexualités homosexuelles et de droit de manière spécifique dans le sens où il est question d'excitation de mineurs à la débauche (**A**) et d'attentat à la pudeur (**B**).

A- L'excitation de mineur à la débauche

L'article 334 réprime l'excitation de mineurs à la débauche. Initialement, dans l'esprit du législateur de 1810, il s'agit de réprimer le proxénète qui prostitue des mineurs.

> Quiconque aura attenté aux mœurs en excitant, favorisant ou facilitant habituellement la débauche ou la corruption de la jeunesse de l'un ou l'autre sexe au-dessous de l'âge de

42. *Ibid.*, p. 206.

21 ans sera puni d'un emprisonnement de six mois à deux ans et d'une amende de 50 francs à 500 francs.
Si la prostitution ou la corruption a été excitée, favorisée ou facilitée par leur père, mère, tuteur ou autres personnes chargées de leur surveillance, la peine sera de deux ans à cinq ans d'emprisonnement et de 300 francs à mille francs d'amende.

Mais les termes de la loi sont suffisamment abscons pour permettre au juge pénal d'interpréter le texte de manière totalement libre. Le juge trace alors la frontière du licite et de l'illicite. L'application de l'article 334 du Code pénal constitue un véritable chaos jurisprudentiel[43]. Tous les éléments constitutifs de l'infraction furent l'objet de discussions et de multiples revirements de jurisprudence que ce soit quant à l'auteur (proxénète-séducteur), à l'acte en lui-même (tenté-consommé) et à la condition d'habitude.

Une partie de la doctrine pénaliste a incité à l'utilisation de cet article pour réprimer l'homosexualité dans une approche discriminatoire des sexualités. Ainsi pour René Garraud, notoirement conservateur, dans la mouvance de l'école française lyonnaise d'anthropologie criminelle de Lacassagne[44], les seuls actes qui échappent à l'article 334 du Code pénal sont ceux qui relèvent de « la séduction directe et personnelle », définie comme « l'acte de celui qui fait succomber une fille mineure à ses désirs pour l'accomplissement d'un rapport naturel quoique illégitime »[45]. Autrement dit le fait d'avoir directement une relation sexuelle hétérosexuelle, et même plus explicitement une relation coïtale vaginale, ne serait pas susceptible de poursuites, mais *a contrario* il ne s'agirait pas, selon le pénaliste, de « couvrir les rapports antinaturels d'un individu avec des mineurs filles ou garçons »[46]. Donc le pénaliste incite la jurisprudence à utiliser cet article pour incriminer la séduction directe et personnelle d'une personne majeure avec une personne mineure consentante de 13 à 21 ans, dès qu'il est question de pratiques sexuelles autres que le coït vaginal, seul acte pensé comme sexuellement légitime.

Certaines juridictions vont dans ce sens. Elles se fondent sur l'idée que la séduction directe et personnelle, en vue de rapports naturels avec un mineur ou une mineure, même si elle est habituelle et s'est exercée sur plusieurs personnes, ne saurait constituer le délit d'excitation de mineurs à la débauche[47]. *A contrario*, à partir du moment où les rapports ne sont plus naturels, à savoir s'il ne s'agit pas d'un coït vaginal, certains juges du fond n'hésitent pas à retenir l'article 334 du Code pénal. Cette jurisprudence permet donc la répression de la sexualité homosexuelle masculine, qui de fait exclut le coït vaginal, mais la Cour de cassation ne souscrit pas à cette approche. Le 26 janvier 1905, la cour d'appel de Bourges condamne un homme en application de l'article 334, pour avoir eu des relations homosexuelles avec des mineurs de 18 ans. Ces relations sexuelles avaient eu

43. Pour suivre les évolutions jurisprudentielles de l'article 334 du Code pénal, voir Duffuler-Vialle Hélène, « Les sexualités des mineurs sous le contrôle du juge pénal aux XIX^e^ et XX^e^ siècles », dans Kaluszinski Martine, Victorien Sophie (dir.), « L'enfance au tribunal. Enjeux historiques, perspectives contemporaines », *Criminocorpus*, 30 mars 2020.
44. Halpérin Jean-Louis, « René Garraud (1849-1930) », dans Renneville Marc (dir.), « Histoire de la criminologie, 1. La revue et ses hommes », *Criminocorpus*, 2006.
45. Garraud René, *Traité théorique et pratique du droit pénal français, tome 5*, 3^e^ édition, Paris, Recueil Sirey, 1924, p. 528.
46. *Ibid.*
47. *Ibid.*, p. 528-529.

lieu simultanément c'est-à-dire que les différents protagonistes avaient tous assisté aux pratiques sexuelles des uns et des autres, aussi la Cour d'appel aurait pu se fonder sur cet aspect pour caractériser le délit d'excitation à la débauche, mais elle s'est fondée sur le fait qu'il ne s'agissait pas de « passions naturelles ».

> L'immoralité de l'acte contre nature, qui a perverti la pensée et la conscience du mineur, est compliquée par un élément étranger à la passion naturelle d'un sexe pour l'autre et aux mouvements physiologiques de l'être humain […] les actes contre nature, lorsqu'ils sont commis contre des mineurs, sont avant tout des actes de perversion, qui ont pour conséquence la dépravation et l'excitation à la débauche de la victime de leur auteur, et font de ce dernier un agent de la corruption[48].

La Cour de cassation casse l'arrêt d'appel le 9 mars 1905[49], mettant un frein à cette discrimination jurisprudentielle entre sexualités homosexuelle et hétérosexuelle. Néanmoins bon nombre de juges du fond, comme le tribunal correctionnel de la Seine, n'hésitent pas à qualifier d'excitation à la débauche les actes d'homosexualité avec des mineurs de moins de 21 ans[50].

L'idée que des poursuites pénales dans ce sens pourraient être déclenchées apparaît sous la plume de Proust dans *La prisonnière* : Madame Verdurin, très critique envers Charlus, rappelle qu'il est observé par la police, précise que les rumeurs disent qu'il a été emprisonné et souligne surtout que la famille de son jeune amant, Morel, pourrait porter plainte contre lui : « Si la famille de Morel se décide à porter plainte contre lui [Charlus], je n'ai pas envie d'être accusée de complicité »[51]. Dans le roman, l'âge de Morel n'est pas précisé. A-t-il plus ou moins de 21 ans ? Si l'on suit le raisonnement de Madame Verdurin, il serait mineur, étant donné que sa famille pourrait intenter une action en justice. Néanmoins, les propos de Madame Verdurin apparaissent plus que douteux dans les commentaires mêmes du narrateur « elle avait un certain don d'improvisation quand la malveillance l'inspirait »[52]. Le narrateur décrédibilise donc les paroles de Madame Verdurin qui apparaissent comme diffamatoires lorsqu'elle parle du passé sulfureux du baron ou de ses accointances avec des bandits. Aussi la délégitimation des accusations de Madame Verdurin s'étend-elle peut-être jusqu'à cette question de la minorité de Morel.

Si Morel avait moins de 21 ans, une action juridiquement discutable mais réellement mise en œuvre devant les juridictions de première instance pourrait être exercée à l'encontre de Charlus. Cette « protection » des mineurs de 13 à 21 ans, réalisée à partir d'une interprétation *contra-legem,* est spécifique à l'homosexualité.

---

48. Cour d'appel de Bourges, 26 janvier 1905, sur cet arrêt voir les analyses de Hélène Buisson-Fenet, « Le juge, le docteur et l'inverti », *Vacarme*, vol. 3, no. 3, 1997, p. 54-54 et Marc Boninchi, *op. cit.*, p. 179.
49. Cass. crim., 9 mars 1905, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation rendus en matière criminelle*, 1905, p. 175.
50. Tribunal correctionnel de la Seine, 11 janvier 1912 et 26 février 1932, cité par Marc Boninchi, *op. cit.*, p. 180.
51. Proust M., *À la recherche du temps perdu, La prisonnière*, tome 6, Folio, Paris, 1972, p. 337.
52. *Ibid.*, p. 336.

B- L'attentat à la pudeur

Dans *Albertine disparue*, alors que le narrateur pense que l'homosexualité de Saint-Loup est récente, Aimé, le maître d'hôtel du grand-hôtel de Balbec, rapporte que de nombreuses années auparavant : « Monsieur le Marquis [Saint-Loup] s'enferma avec mon liftier, sous prétexte de développer des photographies de Madame la grand-mère de Monsieur. Le petit voulait se plaindre, nous avons eu toutes les peines du monde à étouffer la chose »[53]. Cet épisode, sous-entend une agression sexuelle de Saint-Loup sur un mineur. La légitimité de l'action en justice existante au profit « du petit » est établie. Aimé fait état de grandes difficultés pour éviter que l'affaire ne soit portée en justice, sous-entendant ainsi que Saint-Loup serait passible d'une condamnation.

Juridiquement le Code pénal de 1810 incrimine le viol et l'attentat à la pudeur. Si initialement les deux infractions étaient liées au sein de l'article 331 et étaient toutes deux punies de la réclusion, la loi du 28 avril 1832 les distingue :

> Article 332 du Code pénal :
> Quiconque aura commis le crime de viol sera puni des travaux forcés à temps.
> Si le crime a été commis sur la personne d'un enfant au-dessous de l'âge de quinze ans accomplis, le coupable subira le maximum de la peine des travaux forcés à temps.
> Quiconque aura commis un attentat à la pudeur consommé ou tenté avec violence contre des individus de l'un ou de l'autre sexe, sera puni de la réclusion.
> Si le crime a été commis sur la personne d'un enfant au-dessous de l'âge de quinze ans accomplis, le coupable subira la peine des travaux forcés à temps.

La pénalité du viol est aggravée, celle de l'attentat à la pudeur reste la même, mais il est précisé que celui-ci doit avoir été « consommé ou tenté contre des individus de l'un ou l'autre sexe ».

Le viol ne peut concerner donc *a contrario* que les femmes et la jurisprudence établit qu'il ne peut s'agir plus précisément que d'un acte de pénétration vaginale. Par ailleurs, la différence entre les deux incriminations est, selon la doctrine, qu'en théorie la finalité du viol est la jouissance sexuelle, alors que la finalité de l'attentat à la pudeur, pas nécessairement. La question de l'application de la qualification d'attentat à la pudeur pour des actes homosexuels a été posée à la doctrine :

> Cette doctrine reçoit son application à tous les attentats à la pudeur, et par conséquent aux attentats commis entre les personnes du même sexe : la loi n'a fait aucune distinction ; cependant il ne faut pas perdre de vue, à l'égard de cette classe d'attentats, que les rapports entre les personnes du même sexe étant plus faciles, les familiarités plus habituelles, il est nécessaire d'examiner avec le plus grand soin le caractère de l'acte incriminé. Tous les actes, même impudiques, commis d'homme à homme ou de femme à femme ne sont pas des attentats : il faut, pour leur imprimer ce caractère, que celui qui les a commis ait eu l'intention de blesser la pudeur de la personne qui en a été l'objet, ou le désir d'assouvir une honteuse

53. Proust M., *À la recherche du temps perdu, Albertine disparue,* tome 7, Folio, Paris, 1972, p. 365.

> passion. L'appréciation du véritable caractère des faits est donc plus difficile, parce qu'il faut distinguer ce qui appartient à la facilité et à la liberté des mœurs, et ce qui décèle un dessein criminel. Mais si l'office des juges exige une plus haute sagacité, le principe est le même ; et peut-être, d'ailleurs, serait-il plus difficile encore, dans cette matière délicate, de déterminer les circonstances caractéristiques d'une tentative légale[54].

Les relations homosexuelles forcées entrent dans le champ de l'attentat à la pudeur, et non du viol, et sont donc sanctionnées moins lourdement que le viol. Le paradoxe juridique est total dans le sens où l'homosexualité entre deux adultes majeurs consentants est de fait incriminé mais en cas de violences sexuelles, l'acte hétérosexuel « classique » – en d'autres termes le viol défini exclusivement à l'époque comme un coït vaginal forcé – est en théorie puni plus sévèrement que les autres pratiques sexuelles violentes.

Par ailleurs, le crime pédophile n'est pas une infraction autonome mais le Code pénal prévoit une aggravation de la peine si le viol ou l'attentat à la pudeur est commis sur une personne de moins de 15 ans. En l'espèce, dans l'extrait précité, nous n'avons pas de précisions sur l'âge du « petit ». Néanmoins pour que le crime soit constitué, il faudra prouver l'emploi de violences car l'absence de consentement ne suffit pas[55], même si la jurisprudence a cessé de limiter la violence aux coups et blessures et a accepté de reconnaître les violences morales, la contrainte et « la surprise » :

> Le crime de viol consiste dans le fait d'abuser une personne contre sa volonté, soit que le défaut de consentement résulte de la violence physique ou morale exercée à son égard, soit qu'il résulte de tout autre moyen de contrainte ou de surprise pour atteindre, en dehors de la volonté de la victime, le but que se propose l'auteur de l'action[56].

Comme le précisent les pénalistes Chauveau et Hélie, la violence n'est pas une circonstance aggravante de l'attentat à la pudeur, la violence est constitutive du crime. En effet, la jurisprudence le précise : « l'attentat à la pudeur, lorsqu'il est commis sans violence, n'est passible d'aucune peine. (…) L'attentat à la pudeur dès qu'il est consenti par la personne sur laquelle il est commis est dépouillé de toute criminalité légale[57] ». En l'espèce pour l'affaire du liftier, Saint-Loup pourrait être condamné, si les violences parvenaient à être prouvées. La peine pourrait être aggravée si la victime avait moins de quinze ans.

S'il a moins de 13 ans, par contre la violence n'a pas à être prouvée. Toute relation sexuelle avec un mineur ou une mineure de moins de 13 ans est incriminée depuis la loi du 13 mai 1863. Initialement le Code pénal de 1810 n'avait pas prévu d'incriminer les atteintes sexuelles sans violence mais cette lacune législative fut dénoncée par les tribunaux confrontés à des atteintes sexuelles sur des enfants[58]. La loi du 28 avril 1832 crée l'infraction d'atteinte sexuelle sans violence

---

54. Chauveau Adolphe, Faustin Hélie, *Théorie du Code pénal*, 6e éd., Marchal et Billard, Paris, p. 308.
55. *Ibid.*, p. 317.
56. Cass. crim., 25 juin 1857, connu sous le nom de « l'affaire Dubas ».
57. Chauveau Adolphe, Faustin Hélie, *op. cit.*, p. 317
58. Sur cette question, voir l'article : Ambroise-Rendu Anne-Claude, « Attentats à la pudeur sur enfants : le crime sans violence est-il un crime ? (1810-années 1930) », *Revue d'histoire moderne & contemporaine*, 2009/4 (n° 56-4), p. 165-189.

à l'article 331 du Code pénal pour les enfants de moins de onze ans. Cet âge est relevé à 13 ans en 1863, du fait de la pression des juridictions.

> Article 331 du Code pénal – Tout attentat à la pudeur consommé ou tenté sans violence sur un enfant de moins de treize ans sera puni de la réclusion.

La question jurisprudentielle a été posée de savoir si l'incrimination n'était constituée que si les actes sexuels étaient effectués sur l'enfant. Dans un premier temps, la Cour de cassation avait exclu du champ de l'incrimination les fellations et masturbations du mineur sur le majeur, excluant ainsi une partie des atteintes sexuelles, au motif que « l'attentat à la pudeur prévu par l'article 331 n'est imputable que quand il a lieu sur la personne des enfants, et non quand il est commis par un individu, à l'aide de ces enfants sur sa propre personne »[59], mais à la suite d'un revirement de jurisprudence ces actes sont entrés dans le champ d'application de la loi pénale, justement dans le cadre de pratiques homosexuelles :

> les souillures imprimées par la débauche de jeunes garçons de moins de onze ans constituent des attentats à la pudeur commis sur leurs personnes ; que les faire servir d'instruments à de coupables passions et les faire intervenir dans des actes de lubricité signalés par l'arrêt, c'est commettre l'attentat à la pudeur prévu par l'article 331[60].

Donc concrètement Saint-Loup aurait pu être poursuivi soit pour attentat à la pudeur sans violence si le liftier avait moins de treize ans, soit, quel que soit son âge, pour attentat à la pudeur si des violences physiques pouvaient être établies.

Concrètement Saint-Loup risquait la prison et, en cas de violences, si le liftier avait moins de quinze ans, il pouvait être condamné aux travaux forcés à temps.

Néanmoins, Aimé parvient à étouffer l'affaire, sans doute par l'intimidation ou en achetant le silence de la victime. Cette anecdote proustienne illustre à la fois l'impunité des violences sexuelles, en particulier sur les enfants, et les rapports de domination selon la situation sociale des individus. Un autre extrait, pourtant exclu du corpus car non relatif à la question des pratiques homosexuelles, peut être mis en perspective quant à l'impunité des violences sexuelles contre les enfants. Lors de la conclusion d'une scène troublante, Proust, au-delà de cette question d'impunité, livre une intéressante réflexion sur la justice. Dans *Albertine disparue,* à la suite du départ d'Albertine, le narrateur « Marcel » se console avec des petites filles qu'il « cajole » et qu'il rémunère pour les câlins prodigués. Il est alors convoqué devant le Chef de la sûreté pour une confrontation avec les parents d'une des petites filles. Le chef de la sûreté, lui-même pédophile, calme la colère des parents et évite au narrateur une mise en examen. Le narrateur se présente comme tout à fait innocent et est horrifié des soupçons qui pèsent sur lui. Ce soupçon est tellement offensant qu'il l'assimile déjà à une punition, à une sanction judiciaire. Néanmoins un sentiment de culpabilité l'étreint, qu'il explique par une confusion entre ce dont on l'accuse vis-à-vis de la petite fille et le souvenir de sa sexualité avec Albertine, pourtant majeure.

---

59. Cass., 4 août 1843, Bull. n. 193, cité par Chauveau A., Hélie A., *op. cit.*, p. 294.
60. Cass., 27 septembre 1860, Bull. n. 219, cité par Chauveau A., Hélie A., *op. cit.*, p. 294.

> Et en pensant que je n'avais pas vécu chastement avec elle, je trouvai, dans la punition qui m'était infligée pour avoir bercé une petite fille inconnue, cette relation qui existe presque toujours dans les châtiments humains et qui fait qu'il n'y a presque jamais ni condamnation juste, ni erreur judiciaire, mais une espèce d'harmonie entre l'idée fausse que se fait le juge d'un acte innocent et les faits coupables qu'il a ignorés[61].

Cette incapacité de la justice à saisir la vérité, son incompétence tant dans la qualification des faits que dans leur répression, son ignorance de la réalité des tréfonds de l'âme humaine sont à mettre en perspective avec la démarche proustienne qui justement dissèque l'esprit humain pour mettre en lumière toute sa complexité psychologique. Le droit est alors un timide épouvantail qui accompagne maladroitement les hommes en tentant de canaliser leurs passions. Les hommes composent, s'en jouent et le déjouent.

L'étude formelle du droit, mise en perspective avec le récit proustien, invitait initialement à une conclusion sur le décalage entre le prisme romanesque et le cadre de la loi pénale. Mais une approche réaliste du droit, s'intéressant à la fois à la jurisprudence et aux pratiques policières, livre une réalité juridique bien plus contrastée. Le récit proustien perd alors sa perspective romanesque et apparaît rétrospectivement comme un précieux témoignage du ressenti des individus vis-à-vis des pratiques judiciaires. La traque de l'homosexualité est une réalité, la répression de l'homosexualité a une matérialité et les stratégies de contournement apparaissent à la fois comme plausibles et sincères. Aussi l'étude de l'homosexualité chez Proust croisée avec le prisme judiciaire modifie les termes de l'équation de départ. Si initialement, l'étude du droit devait apporter un éclairage sur les phénomènes juridiques décrits par le roman, une inversion s'est produite : l'étude du récit proustien apporte un éclairage, un témoignage précieux, sur les pratiques judiciaires de l'époque.

61. Proust M., *À la recherche du temps perdu, Albertine disparue,* tome 7, Folio, Paris, 1972, p. 44-45.