

## Le monde judiciaire selon Garfinkel

Fabienne Brion

Volume 36, Number 2, Fall 2003

Le construit de l'ethnicité en criminologie

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/007864ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/007864ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Les Presses de l'Université de Montréal

ISSN

0316-0041 (print)

1492-1367 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Brion, F. (2003). Le monde judiciaire selon Garfinkel. *Criminologie*, 36(2), 9–26.  
<https://doi.org/10.7202/007864ar>

Article abstract

In 1949, Garfinkel published his famous article called *Research note on inter- and intra-racial homicides*, whose objectives were firstly to « furnish material dealing with the treatment of white and colored offenders involved in inter- and intra-racial homicides » and, secondly, to submit a hypothesis accounting « for the peculiarities of the data that [emerged] when the various indexes of treatment [were] categorized by race of offender and victim ». He showed that the racial differentiation of penal work reproduced the racial structure of society. This article describes, in a first step, the terms and articulations of the « demonstration » that Garfinkel operated in this text. In a second step, it makes explicit the choice of reasoning in which he rooted his interpretation of the racial differentiation of penal work. And, in a third step, it draws the implications for the study of law, crime and discrimination.

# Le monde judiciaire selon Garfinkel

Fabienne Brion

Professeure

Responsable de l'Unité de criminologie

Université catholique de Louvain

brion@crim.ucl.ac.be

**RÉSUMÉ** • 1949 : H. Garfinkel publie dans *Social Forces* un article intitulé *Research note on inter- and intra-racial homicides*, lequel doit « en premier lieu, fournir des matériaux relatifs au traitement réservé aux auteurs blancs et noirs impliqués dans des homicides inter ou intraraciaux, et en second lieu, soumettre une hypothèse qui rende compte des particularités des données mises en évidence lorsque les différents indicateurs de traitement [...] sont classés selon la race de l'auteur et de la victime ». Il y montre comment la différenciation raciale du travail pénal reproduit la structuration raciale de la société. *Le monde judiciaire selon Garfinkel* décrit dans un premier temps les termes et l'articulation de la démonstration à laquelle Garfinkel se livre dans cette étude. Dans un deuxième temps, il explicite le choix de raison où son interprétation de la différenciation raciale du travail pénal s'enracine, avant d'en tirer, dans un troisième temps, les implications pour l'étude du droit, du crime et de la discrimination.

**ABSTRACT** • In 1949, Garfinkel published his famous article called *Research note on inter- and intra-racial homicides*, whose objectives were firstly to « furnish material dealing with the treatment of white and colored offenders involved in inter- and intra-racial homicides » and, secondly, to submit a hypothesis accounting « for the peculiarities of the data that [emerged] when the various indexes of treatment [were] categorized by race of offender and victim ». He showed that the racial differentiation of penal work reproduced the racial structure of society. This article describes, in a first step, the terms and articulations of the « demonstration » that Garfinkel operated in this text. In a second step, it makes explicit the choice of reasoning in which he rooted his interpretation of the racial differentiation of penal work. And, in a third step, it draws the implications for the study of law, crime and discrimination.

1949 : Garfinkel publie dans *Social Forces* son premier article, consacré à la manière dont les homicides inter ou intraraciaux sont jugés. Celui qui deviendra le chef de file de l'ethnométhodologie est alors doctorant à l'Université de Harvard. Il y travaille sous la direction de Parsons et

étudie les œuvres de Schütz, Gurwitsch, Husserl et Merleau-Ponty, d'où ses travaux tirent leur origine.

*Research note on inter- and intra-racial homicides*, qui intègre ces influences, apparaît comme une première esquisse du projet ethnométhodologique, un premier exemple de la posture intellectuelle qui le caractérisera. Le texte présente une recherche de sociologie compréhensive, articulée autour de ce qui constituera l'une des catégories fondamentales de l'ethnométhodologie, l'« accountability » comme possibilité de rendre compte ou raison.

Je décrirai d'abord les termes et l'articulation de la démonstration à laquelle Garfinkel se livre dans cette étude. J'expliciterais ensuite, à partir de textes postérieurs, le choix de raison où son interprétation de la différenciation raciale du travail pénal s'enracine, avant d'en tirer les implications pour l'étude du droit, du crime et de la discrimination.

## 1. Calculs et comptes rendus

Garfinkel travaille à partir de 673 homicides jugés entre 1930 et 1940 en Caroline du Nord, homicides qu'il a classés en quatre groupes — N-B, B-B, N-N, B-N<sup>1</sup> — selon la race de l'auteur et de la victime. Différents indices du traitement pénal de l'affaire — « indictment », « charge », « conviction », modalités de l'adjudication, peines requises et prononcées — sont envisagés. Il y voit autant de traces de la construction du crime et du criminel où la réalité de leur être-pour-la-justice est décrite et constituée : « From the point that murder is "recognized" until the case is finally disposed of, the offender is involved in a system of procedures of definition and redefinition of social identities and circumstances. These definitions represent the ways of attending, the "attitude" in Edmond Husserl's sense of this term, with reference to which offender and offense mean whatever they do mean as objects of court treatment » (1949 : 376).

### A. Justice distributive et distributions statistiques

À titre de résultats, Garfinkel présente plusieurs tableaux montrant les particularités du travail pénal. Un tableau compare la manière dont, au sein de chaque groupe, les définitions des homicides se redistribuent au moment de la mise en cause, du renvoi en cour et du jugement de

---

1. Noir-Blanc, Blanc-Blanc, Noir-Noir et Blanc-Noir.

culpabilité. Il montre que la plupart des homicides sont définis comme meurtres au premier degré lors de la mise en cause, le pourcentage étant particulièrement important dans les groupes N-B et N-N; que la redistribution des définitions lors du renvoi devant la cour est nette dans les groupes B-B, N-N et N-B; que si plus de 90% des auteurs sont inculpés du chef de meurtre au premier degré quand l'affaire est portée en cour, 30% en sont trouvés coupables dans le groupe N-B et 3% dans le groupe N-N; que cette qualification n'est jamais maintenue dans le groupe B-N où, d'entrée de jeu, elle est plus rarement mobilisée, etc. (1949 : 371).

À l'autre bout du processus pénal, un autre tableau établit, à propos des auteurs accusés de meurtre au premier degré, que la peine la plus fréquente est la peine de mort dans le groupe N-B, une peine de prison de 0 à 9 ans dans le groupe N-N et une peine de prison de 20 à 29 ans dans le groupe B-B. On constate également que les acquittements comptent pour plus du quart des décisions dans le groupe N-B et dans le groupe B-B, mais pour moins d'un cinquième dans le groupe N-N. On voit également que 30% des auteurs ont été condamnés à une peine de prison de 30 ans ou à vie dans le groupe N-B, mais que c'est le cas pour seulement 12% des auteurs dans le groupe B-B et 5% dans le groupe N-N, etc. (1949 : 374).

### B. Chromatisme et altérations pénales

Ces particularités sont associées, dans la discussion, à quatre définitions sociales du procès pénal qui tentent d'en représenter la signification pour les membres blancs de la cour. Chacune combine quatre dimensions : criminalité « intrinsèque » de l'acte, urgence que justice soit faite, caractère sacré ou séculier du rituel, fin qui oriente le travail judiciaire. Garfinkel en résume le sens dans une « summary reaction », dont voici l'essentiel : « Get the nigger! » (Attrapons le nègre!) exprime la *compulsion justicière* à l'encontre des homicides N-B; « If he is... If he isn't... » (S'il l'est... S'il ne l'est pas...) définit la balance pénale sous l'égide de laquelle seuls les homicides B-B sont jugés; « Another one? » (Encore un?) dit dans la catégorie N-N le *désintéret teinté de lassitude* à l'égard de faits qui sont construits comme autant d'actualisations d'une barbarie ordinaire et qui n'accéderont jamais, au-delà du type, à la dignité du cas; « Murder? » (Meurtre?), enfin, indique la *résistance à reconnaître le caractère homicide* de l'acte lorsque l'auteur est blanc et la victime noire.

« **Get the nigger!** » (Attrapons le nègre!) Dans le groupe N-B, la conviction s'impose, profondément sentimentale, que l'acte est « foncièrement » crimi-

nel : toute autre définition semblerait une distorsion de la réalité et de la morale. Il faut, impérieusement, que justice soit faite : le procès prend l'allure d'un rituel sacré. On en appelle aux autorités suprêmes, « Dieu », « la société ». La justice tend vers ses fins ultimes. La suite donnée à l'affaire est fonction de ce que, en âme et conscience, on estime que la justice exige.

« **If he is... If he isn't** » (S'il l'est... S'il ne l'est pas...) Dans le groupe B-B, l'appréciation de l'acte est la même, mais des preuves sont exigées pour qu'un auteur y soit associé. La responsabilité doit être établie, justice doit être faite, au vu des éléments de la cause. Le rituel est séculier autant que sacré, l'autorité invoquée est légale autant que morale. La justice tend vers ses fins ultimes, mais elle est subordonnée à des considérations séculières.

« **Another one ?** » (Encore un ?) Dans le groupe N-N, on sait que l'acte est criminel, mais on hésite à le considérer comme tel. La responsabilité doit être établie, justice doit être faite, mais des redéfinitions tactiques de ce que cet impératif signifie sont possibles. Le rituel est séculier, peu importe l'autorité au nom de laquelle justice est rendue. L'appréciation du crime et du criminel est gouvernée par des considérations d'utilité. Le procès vise à une réaffirmation informelle de la justice.

« **Murder ?** » (Meurtre ?) Dans le groupe B-N, on est peu enclin à appréhender l'acte comme un crime, du moins si l'auteur n'en dénie pas explicitement la criminalité. Nulle urgence à établir la responsabilité, nul impératif que « justice soit faite » — nul péché à expier : le procès doit montrer que s'il y a eu homicide, il y avait des raisons. L'absence de considérations morales ouvre les possibilités d'interprétation ; le travail pénal est dominé par la tactique procédurale. Peine ou pardon sont fonction des possibilités de justification de la décision.

Le devenir judiciaire du fait est commandé par ces quatre polarisations sémantiquement stables, qui déterminent les possibles et les impossibles de sa réalisation en droit. Ainsi voit-on, dans la classe B-N que caractérise la résistance à reconnaître la nature homicide de l'acte, qu'une proportion réduite de faits sont définis comme meurtres au premier degré au moment de la mise en accusation et qu'aucun des auteurs n'en est reconnu coupable. Les rares accusés qui ont été poursuivis sous ce chef ne sont punis ni par l'emprisonnement à perpétuité ni par la mort. Inversement, dans la classe N-B, 30 % des auteurs accusés de meurtre au premier degré sont condamnés à une peine de prison de 30 ans ou à vie, 37 % sont exécutés, etc.

Seule la qualification de meurtre au premier degré peut, dans le groupe N-B, rendre compte de l'indignation éprouvée par les membres de la cour. L'offense étant terrible, l'aperception de l'acte ne peut être que rigide.

L'indignation n'ouvre d'espace ni à la négociation de degrés de culpabilité, ni à des considérations tactiques ; elle impose de ratisser large pour trouver un coupable. D'où la distribution en U des issues, l'affaire se clôturant soit par l'acquiescement, soit par les châtements les plus sévères.

La dispersion progressive des affaires entre les différentes qualifications dans les groupes N-N et B-B est le fruit là de l'obscurité du fait, ici du besoin d'en éclairer toutes les circonstances. Dans le groupe B-B, la cour a accès à un vocabulaire étendu des personnes, des motifs et des circonstances. De subtiles distinctions sont mises en œuvre dans l'appréciation du cas. Circonstances atténuantes, justifications, excuses, « réaction compréhensible à une provocation prolongée », « moment d'égaré »... Ces catégories d'une justice négociée qui fait égard au principe de proportionnalité constituent l'« évidence » dont résulte la diversification des qualifications au cours du procès. Dans la classe N-N, leur mobilisation prêterait à rire : car s'il est dit que « nul ne sait jamais vraiment pourquoi un nègre en tue un autre », c'est aussi que la chose ne vaut pas qu'on s'y intéresse. Les redéfinitions de l'acte résultent dans la classe B-B de considérations dont la signification sociale est précisément codée ; elle est fondée dans la classe N-N sur des approximations, le manque de sérieux, l'étrangeté et l'équivocité de tableaux grossièrement peints dans une gamme restreinte de coloris. Qu'on les regarde comme évidentes ou qu'on ne les regarde pas, les motivations de l'auteur ne sont pas problématiques : en tant que membre de l'« out-group », il semble, comme sa victime, dépourvu d'histoire et de sentiments. Condamner l'un à mort pour le meurtre de l'autre paraîtrait excessif. « No Guilford County jury would give a nigger the chair for killing another nigger. It just doesn't seem worth it » (1949 : 380), résume lapidairement un informateur de Garfinkel.

Dans cette perspective, l'égalité numérique n'implique pas l'égalité de traitement. Ainsi les pourcentages élevés de mises en accusation pour meurtre au premier degré dans les groupes N-B, B-B et N-N sont-ils le précipité de « raisons » diverses.

Dans le groupe N-B, les homicides, appréhendés comme des faits haïssables, doivent être qualifiés de meurtre au premier degré : toute autre définition paraîtrait scandaleuse. Raison qui se dit morale. Dans le groupe N-N, ils sont d'abord regardés avec circonspection, car, disent les Blancs : « You never really know why one nigger kills another » (1949 : 380). La qualification de meurtre au premier degré est choisie comme « beginning-of-the-line category » (1949 : 378) ; elle doit aussi inspirer la terreur, instrument du contrôle blanc de la criminalité noire. Raison qui se dit pratique. Dans le groupe B-B, la première définition de l'acte est expérimentale. Le fait est sérieux, et doit être pris au sérieux. Des critères précis décideront du maintien éventuel de la qualification dans la suite du procès : le meurtrier blanc doit « mériter » son inculpation et le jugement de culpabilité. Raison qui a nom prudence.

## 2. Un choix de raison

Nulle mention, dans cette note de recherche contre laquelle Green (1964) partira en guerre, de ces mots — préjugé, discrimination — désagréables à l'oreille de qui veut croire à une justice aux yeux bandés. Pas le moindre mot à propos du clivage racial qui structure et divise la Caroline du Nord : Garfinkel ne l'évoque qu'à travers le tri des homicides selon la race de l'auteur et de la victime, ne le mentionne que sous la forme de couples d'initiales (N-B, B-B, N-N, B-N). On pourrait dire qu'il ne le présente pas, mais l'actualise : cette structuration raciale qu'il ne nomme ni ne commente, il en manifeste la prégnance en montrant comment elle pollue la lecture, l'interprétation et la construction pénales.

Le procédé a des effets décapants, bien au-delà de la crue liberté de ton qu'il autorise. À lire les exposés où les membres de la cour décrivent leurs pratiques, il semble que de l'enceinte sacrée où le juge officie, l'on soit soudain précipité en quelque officine où des raisons diverses font la loi à la loi, font la loi telle qu'en l'espèce elle s'actualisera, et pour commencer : font scandale (N-B), intérêt (B-B), ou ennui (N-N). Les membres de la cour s'y découvrent blancs avant d'être juges ; l'auteur et la victime, membres de l'« in-group » ou de l'« out-group » avant d'être justiciables — cette fiction où le mythe de l'égalité pénale s'enracine, qui devrait vider le procès de toute imaginarisation de la justice pénale. En montrant les procédés et procédures par lesquels le travail d'institution (Quéré : 1985) s'effectue, Garfinkel non seulement déréifie le crime et le criminel, mais opère ainsi une démystification radicale de l'institution pénale. Ce qu'est ou devient un homicide n'est jamais indépendant de la manière dont, à toutes fins pratiques, les membres associés au travail pénal le perçoivent, le décrivent et le construisent : il n'y a pas, comme le voudrait l'idéologie locale, de saisie totale et totalement objective d'un fait ou d'un acte. Entre l'acte d'homicide et sa qualification, Garfinkel montre que le rapport n'est pas nécessaire : dans le travail de définition intervient forcément de l'interprétation, c'est-à-dire du sujet ou, dans la terminologie ethnométhodologique, du « membre ».

### A. *Penser la rationalité des conduites humaines*

Il faut, pour affiner la compréhension de ce que Garfinkel propose, expliquer le choix de raison qui est le sien. L'ethnométhodologue donne, dans ses travaux, la rationalité comme la fin et le moyen de l'analyse. Qu'est-ce à dire ? Et quelle est cette raison dont la traduction française

de l'«accountability» nous dit qu'elle doit être rendue? Garfinkel s'en explique dans le dernier chapitre des *Studies in ethnomethodology*, intitulé *The rational properties of scientific and common sense activities*. Selon lui, le programme de sa discipline requiert du sociologue qu'il décrive scientifiquement un monde qui inclut comme phénomènes problématiques non seulement les actions d'autrui, mais sa connaissance du monde. Il ne peut par conséquent éviter de poser «some working decision about the various phenomena intended by the term "rationality"» (1967 : 269), un choix de raison dont il définit les termes comme suit : raison scientifique, ou ce qui fait raison dans la vie quotidienne.

Dans les espaces gouvernés par les règles de pertinence de la vie quotidienne comme dans ceux où prévalent les règles de la théorisation scientifique, les personnes classent et comparent, traitent les situations comme des cas et les individus comme des types; dans ces deux espaces, elles évaluent des marges d'erreur et cherchent des procédures, analysent les alternatives et anticipent les conséquences, définissent des stratégies et établissent des programmes et, finalement, agissent de manière «raisonnée» ou «raisonnable» — que les raisons qu'elles donnent renvoient aux fondements des choix qu'elles opèrent ou à leurs justifications *a posteriori*.

La pratique raisonnée se fonde cependant sur des présuppositions différentes selon que ce qui fait raison réfère aux règles «cartésiennes» auxquelles un individu dégagé des contingences sociales se conformerait pour prendre «en toute liberté» une décision, ou aux règles «tribales» qui font du respect de solidarités interpersonnelles le critère de sa correction. Le doute systématique s'avère, pour le «théoricien pratique», limité par le respect de certaines règles plus ou moins inscrites dans la routine de l'univers social dont il est membre, qu'il ne remet pas et ne veut pas remettre en question. Ce qu'il sait définit sa compétence sociale, et la suspension du jugement «juste pour voir où ça mène» ne lui semble pas une condition nécessaire de la mise à l'épreuve de ses savoirs et de ses opinions; il présuppose un fond de faits naturels de l'existence, qu'à son estime «chacun-de-nous» doit connaître et reconnaître. Font en dernière instance raisons pour lui, la reconnaissance qu'il attend du groupe dont il se voit comme le membre et le témoignage de loyauté qu'il lui donne — raisons pour lesquelles, ajoute malicieusement Garfinkel, les membres de la communauté scientifique respectent les règles de la théorisation scientifique dans leurs activités scientifiques.

Deux possibilités s'ouvrent dès lors au sociologue qui recourt à la rationalité comme principe d'interprétation des conduites humaines. La

première consiste à construire le modèle d'un individu qui agirait conformément aux impératifs de la raison scientifique et à comparer à la norme de raison donnée par ce sujet fictif, les comportements actuels des personnes réelles. « In sum, écrit Garfinkel, the model of this rational man as a standard is used to furnish the basis of ironic comparison; and from this one gets the familiar distinctions between rational, nonrational, irrational, and arational conduct » (1967 : 280). La seconde consiste à décrire empiriquement ces conduites et à en restituer la rationalité : « Instead of the properties of rationality being treated as a methodological principle for interpreting activity, they are to be treated only as empirically problematical material. They would have the status only of data and would have to be accounted for in the same way that the more familiar properties of conduct are accounted for » (1967 : 282).

Entre ces possibilités, le choix que Garfinkel opère est clair. La sociologie doit rendre raison des activités des membres, non leur rendre la raison.

### B. Êtres de raison(s) et structure sociale

L'insistance de Garfinkel à voir dans les activités quotidiennes les méthodes des membres pour rendre ces mêmes activités « visiblement-rationnelles-et-descriptibles-à-toutes-fins-pratiques » (1967 : *vii*) d'une part, et l'équivoque du qualificatif « rationnel », d'autre part, dont il indique lui-même que dans l'usage commun il réfère le plus souvent à l'application des règles « cartésiennes » du raisonnement (1967 : 266), ont conduit certains auteurs à voir dans le « membre », tel que l'ethnométhodologie le définit, un jumeau du joueur de Von Neumann. Brohm (1986 : 2) lui reproche ainsi de réduire les rapports sociaux à « un pullulement d'initiatives pratiques individuelles, un agencement d'actions conscientes, libres et autonomes d'agents qui ont la possibilité de choisir entre de multiples alternatives ou variantes linguistiques ou pragmatiques... », en manière telle que « la notion même de structure et de rapport social » en serait « totalement absente ». L'ethnométhodologie serait, en somme, une cristallisation de l'idéologie moderne, paradoxale de se dire sociologique : elle se représenterait les individus comme des monades rationnelles et la société, comme une libre association de ces monades.

À l'égard d'un auteur dont tout — de l'insistance sur la nécessité d'approcher empiriquement la raison, à l'élection des activités de la vie quotidienne comme phénomène problématique — signale la volonté de

dégager l'étude des êtres humains et de ce qui organise leurs conduites de l'être de raison moderne comme concept et type parfait, cette lecture me paraît témoigner d'une méprise proche du contresens. À l'extrême pointe de ce qu'ils disent de leur posture intellectuelle, l'indifférence dont les ethnométhodologues se réclament pourrait parfois donner à penser que dans leur exigence de s'en tenir au compte rendu, ils vont s'affranchissant de l'idéologie moderne jusqu'à en laisser tomber les idéaux, jusqu'à délaissier en tout cas dans l'écriture la référence aux valeurs de raison, de liberté et d'égalité qui la définissent. La notion de membre par quoi Garfinkel désigne l'agent empirique « en personne » — qu'elle renvoie dans les premières œuvres à la « *collectivity membership* » de Parsons ou plus tard à l'homme comme sujet d'un discours social — suffit du reste à signifier son aperception *sociologique* de l'être humain, agent agi et agissant d'un ordre social particulier qui contribue à le produire et qu'il contribue à reproduire.

La réflexion de Brohm a le mérite, par contre, de soulever la question de l'articulation entre l'être humain et la société comme totalité structurée. S'il paraît inexact de voir dans le membre un avatar de l'individu autonome de l'idéologie moderne, assimiler l'ethnométhodologie aux théories supposant une structure sociale existant indépendamment des agents sociaux qu'elle déterminerait absolument procéderait semblablement d'un forçage de sa pensée — malgré son attention à ce qui, dans les manières de voir, de dire et de faire humaines, est conditionné du simple fait que l'homme est au monde et au langage. Telle que les ethnométhodologues la pensent, la structure sociale n'existe jamais indépendamment de la conscience des acteurs qui en expérimentent la puissance. Ceci, comme le remarque Pfohl, ne réduit nullement son importance :

It simply relocates it within, rather than outside, the world of human thinking and doing, talking and acting, working and playing. Social structure, in other words, is viewed as a practical accomplishment rather than a determinant of our daily social existence. From the ethnomethodological vantage point, the structures of everyday life experience are never fully independent of the interpretive work which people do in order to make sense of a particular moment or place in social life (1985 : 293).

### 3. La justice a ses raisons que la Raison...

Le choix de raison de Garfinkel permet de mieux saisir l'intention de son projet scientifique — celle de « rendre visibles les procédures et les

opérations par lesquelles les membres d'une collectivité organisent un ordre social en construisant l'objectivité des faits sociaux, leur intelligibilité, leur analysabilité» (Quéré, 1992 : 46), et de décrire les conditionnements qui informent et règlent leur perception et leurs activités. D'une certaine manière, il s'agit d'une mise à jour des « préjugés », au sens cependant où l'homme, du simple fait qu'il est au monde et qu'il utilise le langage, ne peut en être dépourvu, mais peut ou doit s'efforcer d'en prendre conscience. Ce que l'on rapprochera de cette parole de l'un des auteurs qui, pour Garfinkel, fait référence, Merleau-Ponty, à propos de cet autre maître à penser que fut pour lui Husserl : « Il tend, par une réflexion qui soit véritablement radicale, c'est-à-dire qui nous révèle les préjugés établis en nous par le milieu et par les conditions extérieures, à transformer ce conditionnement subi en conditionnement conscient, mais il n'a jamais nié qu'il existât et fut constant » (1969 : 7).

Reste à en tirer les implications pour l'étude du droit, du crime et de la discrimination. Pour ce faire, je comparerai non plus raison scientifique et raisons de la vie quotidienne, mais raison du droit et raisons des membres de la cour, telles qu'elles se manifestent dans leurs activités.

#### A. *Dit du droit*

Il n'est peut-être pas anodin que les premiers travaux empiriques de celui qui allait devenir le chef de file de l'ethnométhodologie aient porté sur l'application de la loi pénale : nulle part sans doute mieux qu'en ce lieu dévolu à l'interprétation ne se donne à voir comment l'objectivité d'un fait est construite dans un enchaînement de procédures qui, simultanément, en construit aussi la rationalité et l'« accountability », et comment dans cet enchaînement un ordre social est accompli et signifié. Pour ceux qui s'y opposeront, l'insoutenable des propositions de Garfinkel n'est pas qu'entre l'acte d'homicide et sa qualification il y ait de l'interprétation : comme l'a écrit Bourdieu, le champ juridique est le lieu où « s'affrontent des agents investis d'une compétence inséparablement sociale et technique consistant pour l'essentiel dans la capacité socialement reconnue d'*interpréter* [...] un corpus de textes consacrant la vision légitime, droite, du monde social » (1986 : 15). L'insoutenable est la mise en évidence de l'envers social de l'interprétation, son envers de raisons « tribales ».

Avec Garfinkel, je poserai d'abord que

[...] the processes of trial consist of activities oriented to the reinstatement of desecrated communally sanctioned values. As the locus of magic and

ritual, the trial serves the long list of functions beginning with the recognition of crime and criminal and ending by providing the agencies of crime repression with the means of invoking proper authority by which to either absolve the desecrator of his stain or to require that the stain be wiped out by appropriate punishment (1949 : 376).

J'ajouterai avec Bourdieu que le droit, dans les sociétés modernes, est un système de normes et de pratiques qui doit apparaître

comme fondé *a priori* dans l'équité de ses principes, la cohérence de ses formulations et la rigueur de ses applications, c'est-à-dire comme participant à la fois de la logique positive de la science et de la logique normative de la morale, donc comme capable de s'imposer universellement à la reconnaissance par une nécessité inséparablement logique et éthique (1986 : 4).

À la croisée de ces propositions, je poserai que si le jugement est un « lieu de magie et de rituel », la fonction première du rituel en ce lieu est d'absoudre le droit de la brutalité des rapports sociaux et de donner à penser qu'il participerait de la science et de la morale, ou de la vérité et de la justice, « inséparablement » : cette illusion est la condition de l'oblitération des déterminations sociales du travail de construction pénale de l'acte et de son auteur, et de la désignation du crime et du criminel sur le mode dit de la « reconnaissance ». La logique est l'opérateur magique censé constituer le droit en tant que vision droite, le « machin » (Legendre, 1977 : 3) qui soutient formellement l'illusion née du désir de croire que la vérité et la justice sont l'une à l'autre coextensives, et réalisées ou réalisables dans le droit.

D'où un ensemble de rites et, dans l'idéologie locale, un ensemble de représentations relatives à l'activité juridique. D'où que « dans la représentation exaltée de l'activité juridique que proposent les théoriciens indigènes » (Bourdieu, 1986 : 7), la construction pénale de l'acte et de l'auteur se dise syllogisme juridique. Ou encore : que le juge y soit considéré comme le lecteur en raison d'un texte et d'une situation dont il reconstruirait les correspondances à la verticale du plan, comme le géomètre volant de Merleau-Ponty (1964 : 58), « toutes les questions d'affiliation sociale » étant comme il se doit traitées comme hors de propos. Ou que l'auteur et la victime y comparaissent revêtus du statut de justiciable, vêtement de cérémonie qui doit les métamorphoser en sujets de l'égalité et de la légalité.

Contre l'idéologie locale, Garfinkel fait valoir qu'entre la loi et son application, un énoncé intervient, point de rupture qui transforme l'opération logique en une interprétation socialement informée. Sur la question de la

loi, il ne se prononce pas : libre au lecteur d'imaginer qu'elle serait fondée en Raison. Il montre par contre que, dès lors que la loi est appliquée, on sort du règne de la Raison et que le sujet de droit lui-même est divisé entre l'énonciation et les énoncés légaux.

Soit au départ de l'intervention des agents du système d'administration de la justice pénale, une situation problème ; dans les quatre classes d'homicides que Garfinkel distingue, elle se définit par le fait qu'il y a eu mort d'homme du fait d'un autre. Au terme du processus où la situation problème est juridiquement construite, des décisions diverses sont prises, dont certaines signifient le pardon et d'autres la répression. Entre ces deux points, un système de procédures de définitions et de redéfinitions des identités sociales et des circonstances, qui accomplissent la signification de l'auteur et de l'acte en tant qu'objets du traitement pénal : c'est là le droit, ensemble de ressources mobilisables dans un processus qui tend à terme à couler en force de chose jugée une lecture de la situation problème tribunaire des affiliations sociales des parties à la situation d'interaction juridique. La décision d'acquitter ou de condamner s'adresse non à la situation problème, mais à *ce qu'elle signifie* pour les membres de la cour ; elle est adéquate à la *réalité juridique* du crime, c'est-à-dire non directement à l'acte, mais à l'acte tel qu'à travers une succession de décisions relatives à la qualification et aux procédures, il a été construit, en droit certes, mais par des membres dont l'intelligence de la situation est commandée par leur affiliation à l'« in-group ».

Le tableau présenté à la page suivante ordonne ces propositions en deux colonnes, qui décrivent la représentation de la justice pénale selon l'idéologie locale et selon Garfinkel.

### B. Dit de l'ordre

Que signifie alors, dans *Research note*, le travail réalisé par les agences de répression du crime ? Je prendrai, pour répondre à cette question et mener plus loin l'analyse, le temps d'un détour par un texte de Mauss (1969). Il y fait l'hypothèse, comme en somme Garfinkel, que la *signification* de l'homicide diffère aux yeux des membres du groupe de la victime selon qu'il a été commis ou non par un membre de ce groupe. Mais il pose en outre que selon les cas, la *nature* même de la réaction du groupe à la mort d'un de ses membres est différente : peine d'une part, vengeance réglée d'autre part.

Selon Mauss, il ne peut en effet y avoir de droit pénal qu'*interne* à une collectivité d'individus, que l'on dira politique en ce que ses membres se

TABLEAU 1

## La justice pénale : deux représentations

	Le monde judiciaire selon l'idéologie locale	Le monde judiciaire selon Garfinkel
<p>Agents engagés dans la situation d'interaction juridique</p> <p>En qualité d'auteur</p> <p>En qualité d'agent chargé d'administrer la justice pénale</p>	<p>Êtres de raison, sujets normatifs des institutions (représentation idéale et idéelle de l'individu rationnel de l'idéologie moderne)</p> <p>Justiciable (sujet de l'égalité et de la légalité)</p> <p>Traducteur en Raison</p>	<p>Agents empiriques, membres de groupes</p> <p>Membre d'un « in-group » ou d'un « out-group »</p> <p>Interprète engageant dans son interprétation sa qualité de membre de l'« in-group »</p>
Point de saisie de l'acte incriminé	Saisie « objective » (perception et construction départie de subjectivité et de raisons « tribales » — modèle du géomètre survolant la situation)	Saisie « subjective » (perception et construction pénale du fait à partir du membre comme point zéro de cette perception et de la construction)
Acte juridique	Application du syllogisme juridique	Production simultanée, au travers de choix de définitions et de procédures, de la réalité juridique du crime, de la répression et de leurs légitimations (justifications/rationalisations)
Définition juridique du fait incriminé	Exacte vérité de l'acte incriminé	Produit de la description tribalement informée de l'acte incriminé
Raison ordonnant la perception et la construction juridique de l'acte incriminé	Raison « cartésienne »	Raisons « tribales » + référence à la raison « cartésienne » en tant qu'elle est valorisée dans le monde judiciaire
Droit	« Système de normes et de pratiques fondées <i>a priori</i> dans l'équité de ses principes, la cohérence de ses formulations, participant à la fois de la logique positive de la science et de la logique normative de la morale » (Bourdieu, 1986 : 15)	Accomplissement pratique d'un ordre social, qu'il réaffirme et reproduit

reconnaissent sujets d'une même loi, d'une même *civilisation*. Parmi ces « citoyens », le crime s'entend de l'atteinte à la *loi* qui institue le groupe et définit la civilisation. Le crime exige, comme suite de l'indignation qu'il suscite, une réaction de type *pénal* à l'encontre de l'individu qui a enfreint la loi.

Hors les limites du groupe, qui sont légales, c'est le *sang* qui fait loi — et le sang (qui est indissociablement celui de la victime et du groupe dont elle était un membre) ne crie pas peine, mais vengeance. L'homicide commis par le membre d'un autre groupe ne porte pas atteinte à la *loi* qui institue le groupe de la victime, mais à son *sang*. Il n'est pas crime et, corollairement, il n'exige pas la *punition* du *coupable*. Il est coup porté au groupe de la victime tout entier, qui réclame vengeance au *groupe* de l'homicide. Le groupe atteint *comme un seul homme* exige du groupe de l'homicide *comme d'un seul homme* réparation du dommage subi. La vengeance ne s'adresse pas à la *personne* du coupable : elle se satisfait de la mort de quiconque est de son sang, pourvu que cette mort efface la dette du sang. Ce qui, en un tableau, peut s'ordonner comme présenté dans le tableau 2.

Quelque chose de cet ordre se joue dans le travail de répression décrit par Garfinkel. La *compulsion justicière* (« Get the nigger who is responsible for that! ») dans la catégorie N-B et la *résistance à reconnaître et à réaliser en droit la nature homicide du fait* (« Murder? ») dans la catégorie B-N peuvent se lire comme l'indication qu'il y va, dans le premier cas, d'une vendetta, dans le second, d'un fait de « bonne guerre ». Dans le groupe N-N, le *désintérêt* (« Another one? ») manifeste qu'aux yeux des membres blancs de la cour, le fait tombe hors de leur juridiction. La *nature* de la réaction des agents chargés d'administrer la justice ne serait pénale à

TABLEAU 2  
Réaction pénale et vengeance réglée\*

	Réaction pénale	Vengeance réglée
<b>A est membre :</b>	du même groupe que V	d'un autre groupe/sang que V
<b>L'homicide porte atteinte :</b>	à la <i>loi</i> instituant le groupe de A et de V	au <i>groupe</i> de V, solidairement atteint par l'homicide
<b>La cible de la réaction sociale est :</b>	A en tant qu'individu coupable	le groupe de A, solidairement débiteur du groupe de V
<b>La réaction sociale vise :</b>	la réaffirmation de la loi qui institue le groupe	le paiement de la dette de sang

\* Où A représente l'auteur et V représente la victime.

proprement parler que dans la catégorie B-B, quand la situation d'interaction juridique reste interne à l'«in-group». Elle serait attestée par la formule «If he is... If he is not...», par quoi se signifie dans ce cas la nécessité, qui distingue la réponse pénale de la vengeance, de l'appréciation individualisée de la culpabilité.

Dès lors qu'en fonction du groupe de l'auteur et de la victime un homicide ne se réalise pas en droit de la même manière, le principe d'ordre que le procès pénal affirme est moins l'interdit du meurtre — «tu ne tueras point» — que la division raciale du monde, sa division entre les membres de l'«in-group», qui seuls se reconnaissent comme les sujets de la loi instituant l'égalité, et les membres de l'«out-group», qui sont pratiquement exclus de cette reconnaissance. Affirmation politique, puisque aussi bien les membres de la cour sont censés, à travers leurs verdicts, manifester «ce point de vue transcendant aux perspectives particulières qu'est la vision souveraine de l'État, détenteur du monopole de la violence symbolique légitime» (Bourdieu, 1986 : 12). Elle s'y donne comme une réplique de la contradiction américaine mise en évidence par Myrdal (1944) : au sein de ces États qui se proclament normés par l'égalité, la différenciation du traitement pénal rappelle solennellement et réalise pratiquement la «color line» qui divise une société où les Blancs se reconnaissent seuls sujets de droit.

### C. *Dit du crime et de la discrimination*

Contre Sellin (1928), qui fait de la disproportion l'indice de la discrimination, Garfinkel refuse d'assimiler la différence de traitement des Blancs et des Noirs à l'écart statistique par rapport à une norme de la répression moyenne. À ses yeux, le chiffrage de la réaction pénale ne peut épuiser la question de l'égalité de traitement : il a montré comment des traitements différents, réglés par des raisons distinctes, peuvent se traduire par des indices numériques équivalents.

Il n'assimile pas davantage la différenciation à un écart à la norme de Raison dont le droit dit procéder. Choix, là, qui déborde largement l'étude de la différenciation raciale du traitement pénal. À la suite de Schütz, Garfinkel tient que la Raison cartésienne ne peut rendre raison des conduites humaines. Sauf à vouloir ironiser, les évaluer à cette aune lui semble *inutile*.

Telle que *Research note* la construit et la donne à voir, la différenciation raciale du traitement pénal est distincte encore de la discrimination telle

que le droit la définit par l'illégitimité de la distinction : Garfinkel y montre comment le travail pénal, par le jeu des définitions et des procédures, produit simultanément *et* la différenciation du traitement pénal *et* la différenciation des objets traités qui la légitime.

À l'encontre enfin de ceux qui font de la discrimination la fonction d'une intention méchante, Garfinkel considère que la différenciation raciale du traitement pénal ne présuppose ni méchanceté, ni même intention de prendre à l'encontre de tel membre « en personne » une décision sévère ou indulgente. Quand la situation d'interaction juridique met en présence des membres de l'« in-group » et de l'« out-group », il semble d'ailleurs qu'en tant que membres de l'« in-group », les membres de la cour *à la limite* ne connaissent pas de membres « en personne » : dans les personnes qui comparaissent, ils « reconnaissent » des membres de l'« out-group », non ces individus égaux et socialement non identifiés que le statut de justiciable doit réaliser.

Ni écart à la norme statistique, ni écart à la norme de Raison, ni distinction illégitime, ni volonté de porter préjudice, la différenciation raciale du traitement pénal révèle le caractère non su qui informe le droit et le distorsionne. Elle dit un ordre dont elle est le fait, un ordre dont elle est le produit et qu'elle contribue à reproduire et à signifier solennellement à chacun.

Si la race est le ressort de la différenciation du travail pénal, le crime, en retour, est celui de la légitimation de l'ordre racial. De l'institution pénale, on ne connaît en effet que les produits finis ; on méconnaît qu'avant d'être finis, ces produits sont dé-finis. Cette méconnaissance, où s'atteste la force du droit, est la condition de son efficacité sociale. Elle permet de supposer qu'entre les deux dimensions du crime, l'acte et la définition, le rapport est univoque et nécessaire, et permet d'oblitérer les raisons tribales qui informent la mise en œuvre de la loi pénale. En suturant l'acte à sa définition, elle naturalise la réalité criminelle et confirme l'opposition doxique entre criminels et non-criminels.

Comme la situation problématique qui fut son matériau premier s'anéantit pour renaître dans la qualification pénale, le travail pénal s'efface derrière ses produits, le crime et le criminel. La dégradation identitaire qu'il réalise permet, dans des sociétés qui se prétendent égalitaires, que la vision doxique des hiérarchisations qu'il consacre recouvre la vertu d'une orthodoxie.<sup>2</sup>

---

2. Cet article est extrait du livre I d'une thèse de doctorat intitulée (*Immigration*), *crime et discrimination. Essai de criminologie réflexive sur les propriétés et les usages politiques du crime et de la*

*science qui le prend pour objet* (Brion, 1995). J'y étudiais la manière dont divers auteurs ont expliqué ou rendu compte de la sur-représentation des membres de groupes racialisés dans la population condamnée ou détenue et, ce faisant, pris part aux luttes pour les classements sociaux dans les sociétés dont ils étaient les membres, à leur corps consentant — mais drapé, ce corps, dans les voiles de l'objectivité et de la neutralité scientifiques. La science peut, comme la justice et avec elle si l'on considère la criminologie, être «une prodigieuse machinerie destinée à exclure» (Foucault, 1971 : 23); elle ne l'est pas nécessairement. Quelles ont été, dans le champ de la sociologie du crime ou de la justice pénale, les formes de la résistance aux discours d'exclusion, ses conditions de possibilité, ses moyens théoriques, méthodologiques et rhétoriques? De cette question, d'autres ont surgi, qu'il ne m'a pas été possible de développer ici (et que, du reste, je n'ai pas toujours affrontées dans ma thèse). Questions générales, sur la «force du droit» (Bourdieu, 1986), la force de la science, leurs rapports et leurs supports, d'une part. Sur ce point, l'un des intérêts de l'œuvre de Garfinkel est d'avoir ouvert une voie permettant de dépasser l'alternative formalisme/instrumentalisme qui domine le débat scientifique sur la science comme le débat scientifique sur le droit, le formalisme affirmant «l'autonomie absolue de la forme juridique [et de la forme scientifique] par rapport au monde social» et l'instrumentalisme voyant «dans le droit et la jurisprudence [et dans les productions scientifiques] un *reflet direct* des rapports de force existants, où s'expriment les déterminations économiques, et en particulier les intérêts des dominants» (Bourdieu, 1986 : 3). À la différence de l'instrumentalisme, en effet, il ne méconnaît pas l'autonomie du droit et de la science (elle donne lieu à ce qu'il les étudie comme des objets d'*ethno*-méthodologie); et à la différence du formalisme, il n'ignore pas que cette autonomie est relative, et que cette relativité est inhérente au fait que ceux qui en font profession sont parties prenantes d'un ordre social qu'ils contribuent à reproduire, à *la limite* de bonne foi (voir sur ce point Garfinkel, 1956), parce qu'il détermine leur appréhension de ce qui fait l'objet de leur pratique. Questions propres aux partis théorique, méthodologique et rhétorique que Garfinkel prend des choses, d'autre part. Dans l'abondante littérature sur la surreprésentation des membres de groupes racialisés dans la population condamnée ou détenue, qui pour une part importante est scientifiquement peu intéressante, sa contribution, en effet, non seulement apparaît comme l'une de celles qui sont théoriquement et méthodologiquement les plus construites; c'est aussi celle qui articule de la manière la plus conséquente, et la plus perturbante, choix théorique, méthodologique et stratégie de communication scientifique. Ainsi que l'écrit un des évaluateurs de cet article, l'analyse de la conception garfinkelienne de la rationalité exigerait un examen détaillé du double héritage théorique qui est le sien : celui de Talcott Parsons, qu'en partie il renie, et celui d'Alfred Schütz, qu'il incorpore et prolonge dans son programme sociologique, et qui est déterminant pour la compréhension de la posture iconoclaste qu'il a fini par adopter devant l'«establishment» sociologique américain. Ce travail, auquel j'espère pouvoir consacrer un texte distinct, excédait le cadre limité de cet article. Je serais heureuse s'il s'avérait qu'il suffit par contre à montrer que ce que j'ai appelé «le choix de raison de Garfinkel» et la conception du projet sociologique qui en découle (rendre raison des activités des membres, non leur rendre la raison) n'impliquent nullement que la *fin* de la science sociale consiste à «produire un «compte rendu des comptes rendus» (*account of the accounts*) produits par les sujets sociaux» (Bourdieu, 1987 : 148), même s'il est vrai qu'aux yeux des ethnométhodologues c'en est la tâche, ou plus exactement le support et le moyen. Disons, pour faire bref, qu'à certains égards, l'ethnométhodologie est à la sociologie ce que la psychanalyse est à la psychologie : une forme de socioanalyse qui, de ce que les faits sociaux doivent une partie de ce qu'ils sont au fait d'être, dans l'existence sociale, des objets de connaissance *et de méconnaissance*, tire au moins deux conséquences. La première est de ne pas se préoccuper (ou de se préoccuper autrement) de la justesse de ce qui se dit : pour l'ethnométhodologue comme pour le psychanalyste, toute parole est intrinsèquement «juste», non seulement en ce qu'elle manifeste une «façon de voir», mais aussi parce qu'il porte son attention sur ce qu'elle *réalise* ou — pour reprendre les

mots de Lavie (1997 : 15-16) à propos de la psychanalyse — « sur ce qui sous-tend sa survenue [...], dans la quête de ce à quoi elle est secrètement appropriée ». La seconde conséquence est de distinguer, comme la psychanalyse mais dans un dispositif de parole très différent de celui qu'elle instaure, les rôles de l'analyste, tenu par l'ethnométhodologue, et de l'analysant, tenu par son public — la « neutralité » de celui-là ayant, me semble-t-il, partie liée avec cette distinction, ou étant inhérente à son rôle. Quant à savoir si, à sa façon qui n'est pas celle de Bourdieu, Garfinkel a ou non tenté comme lui de dépasser l'opposition entre l'objectivisme et le subjectivisme (Bourdieu, 1987 : 148), la question, pour moi, demeure ouverte. Là encore, l'affronter exigerait un travail distinct.

## Références

- Bourdieu, P. (1986). La force du droit. Éléments pour une sociologie du champ juridique. *Actes de la recherche en sciences sociales*, 64, 3-19.
- Bourdieu, P. (1987). *Choses dites*. Paris : Minuit.
- Brion, F. (1995). (*Immigration*), *crime et discrimination. Essai de criminologie réflexive sur les propriétés et les usages politiques du crime et de la science qui le prend pour objet*. Thèse de doctorat, Université catholique de Louvain, École de criminologie.
- Brohm, J.M. (1986). L'ethnométhodologie en débat. *Quel corps?* 32-33, 2-9.
- Foucault, M. (1971). *L'ordre du discours*. Paris : Gallimard.
- Garfinkel, H. (1949). Research note on inter- and intra-racial homicides. *Social Forces*, 27, 379-384.
- Garfinkel, H. (1956). Conditions of successful degradation ceremonies. *American Journal of Sociology*, 61, 420-424.
- Garfinkel, H. (1967). *Studies in ethnomethodology*. Englewood Cliffs : Prentice Hall.
- Green, E. (1964). Inter- and intra-racial crime relative to sentencing. *Journal of Criminology, Criminal Law and Police Science*, 50, 348-358.
- Lavie, J.-C. (1997). *L'amour est un crime parfait*. Paris : Gallimard.
- Legendre, P. (1977). Le droit et toute sa rigueur. *Communications*, 26, 3-15.
- Mauss, M. (1969). La religion et les origines du droit pénal d'après un texte récent. In M. Mauss (ed.), *Œuvres. Représentations collectives et diversité des civilisations* (651-698). Paris : Minuit.
- Merleau-Ponty, M. (1964). *L'œil et l'esprit*. Paris : Gallimard.
- Merleau-Ponty, M. (1969). *Les sciences de l'homme et la phénoménologie*. Paris : Centre de documentation universitaire.
- Myrdal, G. (1944). *An american dilemma. The negro problem and modern democracy*. New York et Londres : McGraw-Hill.
- Pfohl, S.J. (1985). *Images of deviance and social control. A sociological history*. New York : McGraw Hill.
- Quéré, L. (1985). Comprendre l'ethnométhodologie. Les « correctifs » et l'ethnométhodologie. *Pratiques de formation*, 11-12, 1-7 (les pages correspondent au document disponible sur le web à l'adresse suivante : [http://perso.club-internet.fr/vadeker/corpus/pfem/2-5\\_correctifs\\_ethnomethodologie.html](http://perso.club-internet.fr/vadeker/corpus/pfem/2-5_correctifs_ethnomethodologie.html)).
- Quéré, L. (1992). Le sociologue et le touriste. *Espaces/Temps Le Journal*, 49/50, 42-60.
- Sellin, T. (1928). The negro criminal. A statistical note. *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, 140 (229), 52-64.