

Cet article est disponible en ligne à l'adresse :

http://www.cairn.info/article.php?ID_REVUE=TOP&ID_NUMPUBLIE=TOP_079&ID_ARTICLE=TOP_079_0025

« Donner et retenir ne vaut »

par Sophie DE MIJOLLA-MELLOR

| L'Esprit du Temps | *TOPIQUE*

2002/2 - n° 79

ISSN 0040-9375 | ISBN 2-9130-6294-6 | pages 25 à 40

Pour citer cet article :

— de Mijolla-Mellor S., « Donner et retenir ne vaut », *TOPIQUE* 2002/2, n° 79, p. 25-40.

Distribution électronique Cairn pour L'Esprit du Temps.

© L'Esprit du Temps. Tous droits réservés pour tous pays.

La reproduction ou représentation de cet article, notamment par photocopie, n'est autorisée que dans les limites des conditions générales d'utilisation du site ou, le cas échéant, des conditions générales de la licence souscrite par votre établissement. Toute autre reproduction ou représentation, en tout ou partie, sous quelque forme et de quelque manière que ce soit, est interdite sauf accord préalable et écrit de l'éditeur, en dehors des cas prévus par la législation en vigueur en France. Il est précisé que son stockage dans une base de données est également interdit.

« Donner et retenir ne vaut »¹

Sophie de Mijolla-Mellor

Ce qui suit constitue une tentative pour interroger la notion juridique de dette, définie dans le contexte du droit des obligations, dans une perspective psychanalytique. Je partirai de quelques hypothèses qui constitueront les étapes successives de mon propos qui s'inscrit dans une recherche interdisciplinaire sur les interactions entre le droit et la psychanalyse, et a pour objet une étude de la pensée archaïque individuelle et collective², sa résurgence et sa présence dans l'actuel.

« Donner et retenir ne vaut », cet adage³ du droit, toujours en vigueur même s'il remonte au droit romain, ne réfère pas directement à la dette, mais ouvre sur le don qui l'engendre de bien intéressantes perspectives. Il traduit en effet le caractère irrévocable du don tel que l'exprime le Code Civil (article 894) : « La donation entre vifs est un acte par lequel le donateur se dépouille actuellement et irrévocablement de la chose donnée ». Le psychanalyste ne pourra bien sûr que s'interroger sur la nécessité de souligner une telle évidence et peut-être lui reviendra-t-il en mémoire quelque parole parentale supposée régler des conflits fraternels en affirmant : « Donner c'est donner, reprendre c'est voler ». Contre quoi le législateur veut-il prémunir le donataire, c'est-à-dire celui qui reçoit ? Contre

1. Ce texte est issu d'un enseignement que j'ai donné à l'invitation de Maître Xavier Delcros, dans le cadre de l'Institut de Formation Permanente du Barreau de Paris, en 1991, traitant de questions relatives au droit Civil et au droit Pénal dans la perspective de la psychanalyse.

2. Il s'agit d'un programme de recherches institué dans le cadre de *L'École Doctorale de Recherches en Psychanalyse* (Université Paris 7 – Denis Diderot), qui inclut autour de ce thème de la pensée archaïque, des recherches croisées entre psychanalystes, anthropologues et juristes.

3. Je renvoie ici à la remarquable thèse de Mme Marie-Aleth Trapet, magistrat à la Cour de Cassation et docteur en psychopathologie et psychanalyse de l'Université Paris 7, « Les adages, souvenirs d'enfance du droit », (Dir. S. de Mijolla-Mellor, 1998).

un « retour de volonté » (sic) du donateur et donc contre l'insertion de clauses qui pourraient permettre à celui-ci de reprendre directement ou indirectement la chose donnée.

Toute l'ambivalence du don se reflète dans cet adage, qui laisse entendre que le donateur ne se dépouille pas sans états d'âme, en fait, sans l'attente d'un contre-don, faute de quoi il pourrait être tenté de revenir sur sa décision. Marcel Mauss⁴ a longuement élaboré dans un contexte anthropologique cette situation, mais je ne m'y engagerai pas ici, préférant rester sur le terrain des interactions entre le droit et la psychanalyse. Car le Code Civil a tout de même prévu quelques clauses de révocation de la donation qui agissent « indépendamment de la volonté du donateur » mais non, dirons-nous, de la signification inconsciente de son vœu. Deux clauses ici nous intéressent : l'ingratitude du donataire et la survenance d'enfant au donateur⁵.

L'ingratitude du donataire est une clause prévue par le droit romain qui nous entraîne directement à la question de la dette puisqu'elle implique pour le donataire, ici l'affranchi, de respecter le devoir particulier de reconnaissance auquel il est tenu vis-à-vis de son patron. On comprend comment le don préside à l'organisation sociale si on élargit la perspective hors du droit stricto sensu et que l'on considère que toute espèce de don engage le donataire, s'il l'accepte, dans une relation de reconnaissance, c'est-à-dire de service vis-à-vis du donateur. Procédé bien connu dans la vie quotidienne et susceptible d'une image, quelque peu désuète à notre époque hyper-technicisée, celle de « renvoyer l'ascenseur »...

De nos jours, il est vrai, le Code Civil ne retient que trois cas d'ingratitude : attentat à la vie du donateur, délits sévices ou injures graves à son encontre, refus d'aliments. On voit assez par là que la dette de reconnaissance ne relève pas de l'évidence, ou bien que quelque mouvement contraire pourrait la rendre nulle et non avenue.

La survenance d'enfant au donateur nous ramène encore plus près de la signification du don et de la dette qu'elle engendre. Étrangement, cette situation ne fait pas partie de ce qui est supposé relever de la volonté du donateur et la loi prévoit que l'enfant adopté, alors qu'il jouit dans une adoption plénière des mêmes droits qu'un enfant légitime, ne peut révoquer la donation. Il faut donc que l'enfant survienne *hors du vœu* du donateur pour avoir quelque droit sur un don fait antérieurement à sa naissance reconnue par son parent. Donataire et donateur se trouvent dès lors simultanément dépossédés, l'un de l'objet reçu, l'autre du pouvoir de donner, ce qui situe bien le don dans une transcendance par rapport au vœu du donateur.

On est par là amenés à un étrange illogisme : alors que le don fait bien l'objet d'un vœu, celui-ci est irrévocable et aucun vœu contraire ne peut ultérieurement

4. Mauss M., *Essai sur le don*, Œuvres (tome 3), Éd. de Minuit, Paris.

5. On en trouvera le détail dans Roland H. et Boyer L. *Les adages du droit français*, éd. Litec, Paris, 1999.

s'y substituer. Quelle plus belle illustration de la limite qu'impose la société à la toute-puissance pourrait-on trouver que cet adage : « Donner et retenir ne vaut », qui exprime comment le législateur refuse de faire droit à l'ambivalence inconsciente ?

L'avènement du sujet humain passe par la capacité de reconnaître qu'il est avec les autres sujets dans une relation d'obligation. Une telle relation existe tout d'abord entre le sujet et ses parents, mais ces derniers sont aussi en place de représentants du groupe social. Cette reconnaissance constitue à son tour le sujet comme celui qui est apte à donner et donc qui peut devenir créancier le cas échéant.

Le terme de dette est ici dérivé de son usage originel qui concerne une obligation relative à une prestation de valeur pécuniaire. Dans ce sens général dérivé, la dette implique à la fois un rapport entre des personnes et l'échange d'un objet qui, même matériel, est interprétable du fait de sa signification symbolique.

Or, du point de vue de la psychanalyse, la capacité de reconnaître la dette ne relève pas de l'évidence car elle implique une limitation du narcissisme primaire et de l'omnipotence « naturelle » du sujet sur ce qui l'entoure. Cette limitation apprise demeure toujours partielle et superficielle, face au sentiment du « bon droit »⁶, celui sur lequel se fonde l'exigence de justice et d'égalité qui, paradoxalement, est d'abord le droit illimité d'un sujet qui ignore l'altérité.

Parallèlement à ce que la notion kleinienne de gratitude peut nous apprendre sur les conditions de la reconnaissance de la dette, on peut l'envisager sous sa forme primitive, celle de la retaliation, c'est-à-dire l'échange des agressions réciproques qui n'est pas identique à la vengeance, laquelle implique une préméditation et donc une réflexion, mais s'apparente plutôt à une agressivité en miroir, telle que nous la décrivent Gabriel Tarde et Jacques Lacan. Pour le premier, le talion est une « pénalité naturelle » qu'il déduit de sa théorie de l'imitation⁷; pour le second, dans les textes de 1948 (« L'agressivité en psychanalyse ») et de 1949 (« Le stade du miroir comme formateur de la fonction Je »)⁸, la retaliation fondatrice de l'identité du sujet et de l'autre est présentée comme la base de la capacité de concevoir les contrats. Mais, si la retaliation est « naturelle », en revanche la reconnaissance de la dette, différente de la gratitude, doit être apprise. Le « dis merci » appris à l'enfant implique la reconnaissance de la présence de l'autre et se double bien souvent de la question « Merci qui ? ». On verra plus loin la place de la dette d'amour à cet égard.

Mais la névrose et la perspective qu'en propose la psychanalyse vient brouiller les cartes. On y voit en effet l'existence d'une dette fantasmatique qui ne pourra

6. Cf. Mijolla-Mellor S. de, « Le « bon droit » du criminel », *Topique*, n° 52, *Avoir Droit*, Paris, Dunod, 1993.

7. Tarde G., *La philosophie pénale*, Paris, éd. Cujas, 1972 (1ère édition 1890). Le lien entre l'approche criminologique de G. Tarde et ce que la réflexion psychanalytique apportera passe par le rapprochement entre les notions d'imitation et d'identification.

8. Lacan J., in *Écrits*, Paris, Seuil, 1966.

jamais s'acquitter et donc s'incarner dans aucune dette réelle, mais qui en revanche viendra la hanter. De même apparaît la possibilité d'hériter les dettes d'un autre mais sans le savoir, ce qui rend impossible l'établissement d'un contrat. Enfin, la transmission de la dette va impliquer qu'on ne restitue jamais au créancier mais à un autre vis-à-vis duquel on devient à son tour créancier, c'est la dynamique sur laquelle repose le lien transgénérationnel.

Plusieurs questions peuvent être posées à partir de là, autour notamment de la question de l'*aliénation*. En droit, la dette est aliénante, au sens où l'entendait le droit romain, faisant du droit du créancier contre le débiteur un droit réel sur la personne, impliquant notamment l'esclavage pour dettes. Si la dette peut rendre non seulement le bien, mais le sujet débiteur étranger à lui-même, quelle relation métonymique peut-on établir entre la prestation (qui peut être un objet, un fait, ou une abstention) et le sujet qui en est le bénéficiaire ? Que faut-il pour que le créancier puisse apparaître comme un *usurier*, c'est-à-dire comme celui qui reçoit plus qu'il n'a donné et qui a profité de la situation de faiblesse et de nécessité où se trouvait l'autre pour le contraindre à entrer dans une relation d'obligation ? La notion d'aliénation telle que l'a développée Piera Aulagnier⁹, à partir de la situation d'asymétrie entre ce qui est désir pour l'un et besoin pour l'autre, apporte ici un précieux éclairage.

LA DETTE: UNE AFFAIRE DE CHOSES OU DE PERSONNES ?

Le droit réel, celui qui concerne les choses (res) se définit comme « le rapport immédiat et direct entre une chose et la personne au pouvoir de laquelle elle se trouve soumise »¹⁰. Cette définition est en outre précisée de la manière suivante : « Les droits réels sont susceptibles d'être exercés non pas seulement contre telle personne déterminée mais envers et contre tous » (ibid.). Définition subtile en ce qu'elle montre bien, implicitement, que ce qui fait la valeur de l'objet c'est sa signification pour d'autres sujets désirants. À travers le droit sur la chose, c'est bien l'affirmation d'un droit envers et contre tous les sujets possiblement désirants de la chose qui est mis en place.

Le juriste Planiol conteste la pertinence de cette définition en soulignant qu'« un rapport d'ordre juridique ne peut exister entre une personne et une chose, car ce serait un non-sens. Par définition tout droit est un rapport entre des personnes » (ibid.). On comprend la logique de l'objection : dans la mesure, en effet, où le droit de l'un crée l'obligation de l'autre, cela signifierait, si on en croit la définition initiale, qu'une chose puisse être dans une relation d'obligation vis-à-vis d'une personne, ce qui serait absurde. Le droit ne peut donc exister au profit d'une personne

9. Aulagnier P., *Les destins du plaisir (Aliénation, amour, passion)*, Paris, P.U.F., 1979.

10. Gaudemet E., *Théorie générale des obligations*, Paris, Sirey, 1965 (réimpression de l'édition publiée en 1937), p. 2.

que contre d'autres personnes capables de le supporter comme « sujets passifs ». D'où la redéfinition du droit réel proposée par Planiol d'où la mention de la chose (res) a disparu : « Un droit réel est un rapport établi entre une personne comme sujet actif et toutes les autres comme sujets passifs ». Cette redéfinition est contestée par le juriste Eugène Gaudemet et ce dialogue nous intéresse en ce que c'est la question du sujet qui s'y trouve posée, question fondamentale dans la notion de dette puisque d'un engagement qui concerne un objet, on peut passer à celui qui lie des personnes.

Gaudemet énonce plusieurs arguments contre la définition de Planiol. Tout d'abord, s'il est exact qu'une chose ne peut pas être tenue d'une obligation, elle peut en revanche être un objet de droit. La chose devient alors objet d'un droit qui s'exerce directement sur elle « sans intermédiaire et sans concours ». D'autre part, dans le très ancien droit romain, le droit du créancier contre la personne est presque un droit réel sur la personne. Cela revient à dire que dans l'esclavage pour dette, le débiteur devient la chose de son créancier.

On voit ici qu'autour de la dette, c'est une philosophie et même une conception historique du droit qui se dessine et porte sur la question de l'antériorité du droit réel sur le droit des personnes. Gaudemet écrit : « À l'origine de l'organisation sociale, il n'y a sans doute qu'une mainmise matérielle, une simple possession. Mais cette mainmise de fait se prolonge et se consolide ; sa protection apparaît conforme à l'intérêt social ; le droit la protège » (Op. cit., p. 3). On est très proche ici d'une conception rousseauiste, celle du *Discours sur l'origine de l'inégalité* : « Le premier qui ayant enclos un terrain s'avisait de dire « ceci est à moi » et trouva des gens assez simples pour le croire, fut le vrai fondateur de la société civile ».

Ainsi l'état de fait, fondé éventuellement sur une violence, devient un état de droit. Le droit réel, celui qui porte sur la chose, est alors origine du droit des personnes : le droit du premier s'appelle une créance s'il entre avec un autre dans une relation de contrat portant sur un objet (prêter une somme d'argent, commander un article ou une œuvre, convenir de ne pas se porter concurrence, etc.) et la charge du second devient une obligation. Dans le cas où l'objet de cette obligation est une prestation de valeur pécuniaire, l'obligation s'appelle une dette.

Cette « vignette » d'un dialogue de théorie juridique peut nous éclairer sur la nature de la relation d'obligation que nous appelons dette au sens large qui concerne en fait tout ce qui est reçu, s'agirait-il d'un objet aussi impalpable et immatériel que de l'amour ou de la haine, ou de quelque chose d'aussi fondamental et inassignable que l'existence, celle que l'on « doit » à ses géniteurs.

Cependant, si nous restons dans la logique juridique qui préside à l'usage du terme, on ne parlera de dette que lorsque les deux contractants s'engagent mutuellement dans une relation de créance et d'obligation. Que faire dès lors de toutes ces situations où le créancier clame justice face à un débiteur qui ne se reconnaît pas tel ? Du « je n'ai pas demandé à naître » que l'adolescent oppose à l'attente de gratitude, voire de gratification narcissique que ses parents lui manifestent au « œil pour œil, dent pour dent » qui préside à la logique des conflits, qu'ils soient fami-

liaux ou nationaux, à la plainte de l'amour non payé de retour... où situer la dette ?

Je prendrai un détour pour m'interroger sur cette reconnaissance de la personne qui est indissociable du questionnement sur la possession de la chose, en passant par des situations où l'aller-retour interrelationnel ne constitue pas une obligation mais une sorte de dette primitive ou de dette hors contrat. C'est le cas, dans des sens assez différents, de la situation de gratitude et de celle de retaliation.

EN DEÇÀ DE LA RECONNAISSANCE DE LA DETTE: LA GRATITUDE

La gratitude apparaît comme la réponse « naturelle » au don ; elle exprime le plaisir de recevoir et la « reconnaissance » du donateur. Ce dernier terme exprime à lui seul la complexité du processus puisque la reconnaissance est tout à la fois un acte judiciaire, qui identifie un objet, un acte d'acceptation, qui peut concerner autrui (reconnaître un enfant pour sien, reconnaître un souverain ou le bien fondé d'un argument) et un sentiment qui s'apparente dès lors à la gratitude, c'est-à-dire au fait reçu. Cette étrange polysémie du terme nous mène à nous interroger sur la nature du processus de connaissance qui parcourt les divers acceptions.

On pourrait risquer l'hypothèse que tout commence avec l'acte de connaissance lui-même qui implique le sujet dans une relation avec son objet. À l'inverse, le non-investissement de l'objet amène à sa méconnaissance, il est inaperçu, absent du champ de conscience du sujet. Ignorer l'autre, n'est-ce pas la forme la plus radicale de mise à mort par déni d'existence ? La re-connaissance à l'inverse, impliquerait que le sujet accepte d'attester l'existence de l'objet, lequel est déjà là mais se trouve en attente de cette actualisation de son être dans le regard de l'autre.

Entre l'acte de connaissance et le sentiment de gratitude se joue une partie difficile. En effet, l'identification de l'objet l'inscrit dans un projet où le sujet connaissant le pose comme l'intéressant et en attend donc, à un titre ou à un autre, un bénéfice. L'exploration la plus primitive procède d'une attente de rencontre et donc de gratification, tandis qu'à l'inverse, la méfiance et la peur rendent rétractile, resserré et refermé. L'acte de connaissance présuppose l'attente d'un don mais, à ce stade, il ignore le donateur, il se constitue comme prédation et non comme échange. Aucune reconnaissance au sens de la gratitude n'est au programme parce que l'objet est là, pure présence qui n'appartient à personne et attend celui qui viendra le cueillir. On conçoit dès lors que la gratitude implique une opération complexe qui commence par un dessaisissement, tel que l'objet ne tombe pas sous la main du fait que le sujet l'a tendue vers lui, mais parce qu'un autre l'a offert. Cette première relation duelle entre le sujet et l'objet du désir se résorbe dans l'illusion primitive que Freud n'a énoncée qu'à la fin de sa vie et de son œuvre : « Le sein est un morceau de moi, je suis le sein »¹¹. Aussi la dualité

11. Freud S., *Résultats, idées, problèmes*, [1938], in *Résultats, idées, problèmes II*, Paris, P.U.F., p. 287.

ne peut-elle réellement intervenir qu'avec la reconnaissance de l'autre par la médiation de l'objet, perspective classiquement hégélienne que Mélanie Klein renouvelle lorsqu'elle écrit, elle aussi à la fin de sa vie, *Envie et gratitude* et détermine donc, à côté de la jalousie œdipienne qui implique trois personnes, l'envie à l'égard du sein maternel, qui n'implique que deux protagonistes : le bébé face à un seul objet, le sein dispensateur de plaisir. Il ne s'agit pas seulement ici du « mauvais sein » frustrateur qui serait soupçonné de garder pour lui le lait, l'amour et les soins, mais d'un sein satisfaisant, envié précisément par et pour ce qu'il peut donner. « C'est précisément, écrit Mélanie Klein, la facilité avec laquelle il dispense le lait – et gratifie ainsi l'enfant – qui suscite l'envie, comme si ce don était inaccessible »¹². Comment comprendre un mouvement psychique aussi paradoxal si ce n'est comme un évitement de la reconnaissance de la dette ? Le don est bien reconnu, mais en même temps il est nié dans sa valeur de dessaisissement par le donateur, d'oblation. À l'inverse, l'offrant est stigmatisé comme le « riche », cela ne lui coûte pas cher de donner, il possède tellement qu'il ne s'aperçoit pas que ce qu'il a donné lui est retranché. Pour que l'égalité entre celui qui donne et celui qui reçoit soit rétablie, il faut nier la valeur du don. « L'impulsion envieuse, comme l'écrit Mélanie Klein, tend à s'emparer de cet objet ou à l'endommager » (ibid., p. 18). S'en emparer, c'est-à-dire empêcher qu'il soit donné ; l'endommager, c'est-à-dire annuler sa valeur.

Le sentiment primitif du « bon droit » du sujet ignore la limite que constitue la différence et interprète de ce fait tout don comme l'indice d'un manque chez celui qui reçoit et la preuve d'un vol, voire d'une rétention induite chez celui qui donne, parce qu'il aurait aussi bien pu ne pas le faire.

La frustration liée au don, faute de reconnaître la dette, engage la psyché dans un processus d'interprétation primitive sous la forme d'une accusation portée contre l'autre de tout garder pour soi. Ce qui est alors inaccessible, ce n'est pas l'objet de la gratification, mais la possibilité de le donner et donc d'en être possesseur. Le sujet recule devant la position de débiteur parce qu'elle le rend dépendant non seulement de l'absence de l'objet, mais aussi du bon vouloir de celui qui l'octroie. La frustration ne peut dès lors s'adoucir que de la dévalorisation de l'objet et Renard de déclarer que les raisins sont trop verts et bons pour les goujats.

Le processus est efficace, mais il se paie pour le sujet de la disparition du bon objet dans un mouvement de « désir de non-désir » où s'accomplit l'action de Thanatos. Pour Mélanie Klein, la sortie de l'envie et l'acquisition de la gratitude ne correspond pas pour autant à une reconnaissance pure et simple de la dette. La gratitude, issue directement du plaisir que le bébé prend dans sa relation avec sa mère, repose sur l'instauration d'un « bon objet » qui aime et protège le Soi et que le Soi aime et protège en retour (p. 29). C'est sur cette réciprocité que tout repose car la dette provoquée par le don est immédiatement acquittée par le

12. Klein M., *Envie et gratitude*, Paris, Gallimard, 1968, p. 22.

pouvoir d'identification au créancier dont fait preuve le débiteur. Le créancier intériorise l'image de l'objet protecteur et nourricier et devient, semblablement à lui, apte à *se* protéger et à s'aimer.

Seul le sentiment amoureux partagé retrouvera cette indistinction : il n'y a pas de dette parce que aimer l'autre c'est s'aimer soi-même et réciproquement. La « gratitude » se présente ici comme un dépassement de la reconnaissance de la dette, ou un en-deçà qui la met en évidence, à sa manière. En effet, la gratitude paie en retour avec un sentiment de bonheur et de plénitude, qui inclut et fusionne celui qui donne le plaisir et celui qui le reçoit, ce qu'exprime le proverbe qui veut qu'« en amour on ne compte pas ».

La dette, à l'inverse, et c'est bien pour cela qu'elle constitue un lien d'obligation, procède nécessairement d'une rupture et c'est dans le vide de la frustration possible qu'elle peut s'établir. Nous avons évoqué comment, pour ne pas avoir à la reconnaître, le sujet s'installe dans l'envie et, dans un même mouvement, nie tout à la fois avoir reçu et affirme qu'il lui en faudrait davantage cependant qu'on ne peut lui donner puisque le donateur est détruit, dévalorisé.

LA RETALIATION, FORME PRIMITIVE ET HORS CONTRAT DE LA DETTE

Je prends ce terme différent de celui de « talion » dans l'usage qu'en a proposé Jacques Lacan et les conséquences qu'il en tire vis-à-vis de la reconnaissance de l'autre-semblable-à-soi et donc, simultanément, de sa propre identité. Il écrit : « ...L'agressivité qui se manifeste dans les retaliations de tapes et de coups (il s'agit ici d'enfants de 8 à 10 mois) ne peut seulement être tenue pour une manifestation ludique d'exercice de force et de leur mise en jeu pour le repérage du corps. Elle doit être comprise dans un ordre de coordination plus ample : celui qui subordonnera les fonctions de postures toniques et de tension végétative à une relativité sociale... »¹³.

Un bref rappel peut éclairer ces quelques lignes. Pour Lacan, le Je se forme à travers la triple opération suivante :

- l'assomption jubilatoire de l'image spéculaire, telle qu'il en développe l'émergence dans la notion de « stade du miroir », terme repris au psychologue Henri Wallon. Winnicott ajoutera à cette perspective la fonction du regard de la mère sur l'infans, fondatrice de l'identification au sens de la reconnaissance par quelqu'un. L'identification par l'image spéculaire se constitue comme la transformation produite chez le sujet par l'assomption de cette image.

- L'identification à l'image de soi que renvoie l'autre.

- L'identification, à travers le langage, qui donne dans l'universel sa fonction

13. Lacan J., in *Écrits* (*Op. cit.*), p. 112.

sujet au Je.

Or, cette identification à l'image de soi renvoyée par l'autre, autrement appelée « transitivity », nous ramène à la situation enfantine dont nous sommes partis. L'enfant qui bat dit avoir été battu et celui qui voit tomber, pleure. De même et ultérieurement, l'esclave s'identifie au despote, l'acteur au spectateur et le séduit au séducteur. On a là un « concours primordial » qui est cependant appelé à se transformer en concurrence agressive. C'est alors qu'intervient l'objet et le droit que le sujet se reconnaît de le posséder. De deux, on passe à trois, à la triade « autrui/Moi/objet » et au désir pour l'objet du désir de l'autre, glissement bien naturel dans l'optique transitivity où le Moi et l'autre sont identifiés.

Lacan en tire une double conséquence, dont la pertinence pour le domaine juridique n'échappera à personne : d'une part, le Moi de l'homme n'est jamais réductible à son identité vécue, il est dès l'origine marqué par la relation agressive à l'autre. D'autre part, cette origine relationnelle est aussi la base des contrats. Comme il l'écrit : « Je suis semblable à celui qu'en reconnaissant pour homme, je fonde à me reconnaître pour tel » (ibid., p. 118).

L'origine hégélienne de cette pensée n'est pas douteuse, mais c'est plutôt avec les théories de Gabriel Tarde, cité par Lacan, que j'établirai un rapprochement, en particulier, avec ce qu'il écrit au sujet du talion dans *La Philosophie pénale* (Op. cit.).

Pour Gabriel Tarde, le talion est une « pénalité naturelle ». Contrairement à la retaliation, qui est un processus sans fin où chacun des protagonistes est alternativement agresseur et agressé, le *talion épuise la dette*, selon la formule bien connue : « Œil pour œil, dent pour dent ». Le talion efface la dette par le retour en miroir de ce qui a été pris ou imposé indûment à l'autre.

La relation spéculaire propre à la situation de dette renvoie, chez Gabriel Tarde, à une conception de l'identité personnelle fondée sur ce qu'il appelle la « similitude sociale » et, plus généralement, à sa théorie de l'imitation. Cette dernière ne se décline pas toujours sur le même mode et Tarde distingue les alliances compatibles et celles qui sont incompatibles dans une perspective que Freud retrouvera dans « Psychologie des masses et analyse du Moi » : « Plus les appétits sont semblables entre eux, c'est-à-dire poursuivent la même proie à consommer, et plus ils se combattent ; plus les activités sont semblables entre elles, c'est-à-dire poursuivent le même but à effectuer, et plus elles s'accordent ou sont accordables. Plus les amours propres sont de même nature, chacun s'estimant supérieur aux autres sous le même rapport, et plus ils se contredisent ; plus les croyances sont de même nature, et de même sens, et plus elles se confirment. Par suite, un état social excellent, vraiment stable, se compose en tout temps et en tout lieu de fortes convictions semblables et de faibles orgueils dissemblables, de grands besoins d'action commune et de petits besoins de jouissance privée. » (Op. cit., p. 92).

Pour Tarde, l'imitation est la manière dont s'exerce l'action du milieu sur la personne et « les conditions de l'identité personnelle sont en général celles aussi de la similitude sociale » (p. 93), ce qui revient, au-delà des dispositions

« organiques », à insister sur l'influence de la culture, des « buts désignés par la société ». Les prolongements de ces perspectives concernent directement la question de la responsabilité. « Pour qu'il y ait délit, écrit-il, culpabilité, mal, droit violé, devoir méconnu, il faut que l'auteur du fait reproché soit jugé appartenir à la même société que ses juges et qu'il reconnaisse, bon gré mal gré, cette communauté profonde ». (Op. cit., p. 111).

Cette théorie de la responsabilité s'applique, comme le note l'auteur, aussi bien au civil qu'au criminel. Aussi le droit des obligations contractuelles ne repose-t-il pas sur le libre-arbitre des contractants, mais sur le fait que ceux-là n'aient pas eu à subir de contrainte extérieure à leur décision. Ils ne peuvent se rétracter, sauf à nier qu'ils aient été eux-mêmes en signant. Mais Tarde ajoute que cette identité personnelle est indissociable d'un lien de similitude sociale sans lequel aucun contrat ne pourrait être établi, point de vue que nous avons précédemment évoqué chez Lacan dans l'acte qui permet que deux hommes s'inter-reconnaissent pour tels.

La théorie de la dette chez Tarde est indissociable de cette similitude imitative qui fonde aussi bien l'identité individuelle que la symétrie de la peine que constituée par le talion : « La vie sociale, écrit-il, n'est qu'un entrelacement et un tissu de ces deux ordres de faits : la production ou l'échange de services, la production ou l'échange de préjudices. L'homme est né reconnaissant et vindicatif, porté à rendre don pour don, coup pour coup, comme fait l'enfant. » (ibid., p. 428).

Cette perspective procède d'un optimisme certain car on serait plutôt tenté de considérer que l'enfant exige qu'on lui rende don pour don et ne s'applique qu'ultérieurement et non sans difficulté la réciprocité de cette demande. Pour Tarde, cependant : « Les progrès de la civilisation ont consisté non à dénaturer mais à régulariser, à généraliser, à faciliter les manifestations de ces deux penchants. De même qu'elle a substitué au régime du présent, volontaire, irrégulier, arbitraire, en retour d'un autre présent, le régime du troc puis de l'achat ou de la vente selon un cours uniforme, conditions sine qua non d'un grand échange commercial, pareillement elle a substitué au régime de la vengeance capricieuse, fortuite, intermittente, le régime du talion, puis de punitions moins grossières réglées par la coutume ou la loi. » (*La Philosophie pénale*, p. 428).

Mais pour Tarde, le progrès consiste à se séparer progressivement de cette équation qui veut que la dette soit acquittée par un objet semblable à celui qui a été donné ou que la peine soit non seulement égale mais semblable au délit (cf. Kant, *Principes métaphysiques du Droit*).

Je ne m'attarderai pas à des exemples, qui pourtant ne manquent pas d'intérêt car ils montrent comment cette prétendue « pénalité naturelle » se fonde sur une symbolique inconsciente. Tarde donne l'exemple des Égyptiens, des Peaux-Rouges et des Nègres africains qui ont eu séparément l'idée de couper le nez aux femmes adultères ! Et de commenter que l'idée venait probablement du désir d'enlaidir celle que leur beauté avait fait pécher, ignorant tout de la symbolique du nez comme équivalent phallique.

La reconnaissance de la dette, loin d'être un fait « naturel », implique donc

un réseau relationnel où les protagonistes se reconnaissent mutuellement acteurs de l'échange. Que doit-on ? À qui le doit-on ? J'envisagerai, dans ce qui suit, un déplacement vers la question fondamentale : « Qui doit ? » et la manière dont la dette peut être transmise de telle façon que l'origine se perde et doive être reconstruite dans les décombres du symptôme.

LA DETTE TRANSMISE

Pour concevoir le circuit de la dette, il faut sortir de la relation duelle avec ce troisième terme que constitue le père ou le tiers qui occupe cette fonction et qui est la matrice de la relation contractuelle qui unit tout sujet au groupe, qu'il soit familial ou social. Là encore, le rappel de quelques éléments connus s'impose.

À quoi sert un père ? La rencontre de l'enfant avec le père ne se fait pas dans le registre de la satisfaction du besoin, mais le père apparaît comme celui qui peut donner un plaisir différent et celui grâce auquel on peut interpréter pourquoi il y a du manque et du déplaisir. Il lui est ainsi conféré une sorte de fonction de bouc émissaire, car ses interdits sont interprétés comme cause de la frustration, ce qui est de loin préférable au fait de constater que l'aspiration illimitée au plaisir amène la frustration à l'horizon de tout plaisir, ce qu'atteste la dépression du blasé. Le père est enfin celui qui introduit, entre l'enfant et la mère, une coupure assurant au premier la possibilité d'une autonomie, même si c'est au prix de la haine et du désir de parricide.

Mais ce père, que veut-il ? On peut se demander ce qui motive un homme à souhaiter devenir père d'un fils et à assurer cette fonction qui n'est pas toujours aisée. Constatons d'ailleurs que plus d'un père s'en détourne, quitte à affirmer que c'est sa femme qui lui dénie cette place afin de préserver son tête à tête avec l'enfant. Ou bien que la seule position que le père se reconnaisse est celle d'une mère bis..., ou encore qu'il prenne la fuite en ne supportant aucune de ces positions... Toutes questions que les juristes qui ont à connaître des affaires de divorces connaissent bien.

Comprendre comment un homme peut assumer la paternité, ce qui implique de partager sa femme avec l'enfant, n'est possible que si on se représente que ce nouveau père est aussi un fils et que c'est une dette qu'il règle par rapport à son propre père. On passe ainsi du vœu de mort œdipien du fils par rapport au père, pour exercer une fonction à la transmission d'un droit à exercer cette fonction. Il n'est pas nécessaire de tuer le père pour devenir père à son tour, mais il y a dans la succession un effacement individuel consenti au profit d'une lignée.

Comme l'écrit Piera Aulagnier : « Tant que le père occupe sa place entre le sujet et la mort, il y a un père qui, par sa mort, paiera son tribut à la vie : après sa mort, c'est le sujet lui-même qui devra payer de sa mort le droit à la vie des autres. » (*La Violence de l'interprétation*, p. 179). Cette constatation généalogique n'en finit pas d'être redécouverte, probablement parce qu'elle est profondément

choquante, bien plus que le désir œdipien sous sa forme incestueuse.

C'est l'idée centrale du livre de Pierre Legendre, *Le crime du Caporal Lortie*, qui s'intitule aussi : *Traité sur le père*. Il écrit : « Lorsqu'un humain devient père, il n'est pas subjectivement en place automatique de père vis-à-vis du nouveau venu, il doit conquérir cette place en renonçant à son propre statut d'enfant. Autrement dit, il doit mourir à sa condition d'enfant pour la céder à son enfant. Contrairement aux apparences, cela ne va pas de soi. Une telle bascule ne peut s'accomplir que si déjà son propre père lui avait cédé sa place d'enfant et ainsi de suite... Pour un père, rester enfant signifie, à l'égard de son propre enfant, adresser à celui-ci une demande d'enfant, autrement dit le mettre en place de père » (p. 67). [*Le crime du caporal Lortie*, Paris, Fayard, 1989]

Göthe encore, par la voix de Faust, disait : « Ce que tu as hérité de tes pères, acquiers-le pour le posséder ». On pourrait ajouter : et pour être capable à ton tour de le transmettre... Dans le cas de Lortie, qui tue en disant : « Le gouvernement du Québec avait le visage de mon père », il tue le père réel (pervers incestueux, infantile, etc.) pour chercher à restaurer le Père dans sa fonction mais ce faisant, en tant que criminel, il s'identifie à la violence du père réel et y succombe.

Ce qui caractérise le lien d'obligation Père/Fils, c'est qu'il transcende les individus puisque le fils ne peut l'acquitter qu'en devenant père et en le restituant non à un père mais à un fils. La dette passe par l'identification : elle aliène le sujet tout entier qui ne saurait s'en acquitter directement (au créancier) et de manière limitée.

Peut-on prétendre dès lors établir une relation entre cette forme de la dette et les dettes au sens financier du terme ? L'apport de la psychanalyse est précisément de montrer comment ces actes de la vie quotidienne, les contrats d'obligation en l'occurrence, s'ils répondent à des nécessités et à des logiques de type social, économique, financier, etc., ont aussi et toujours une signification inconsciente, symbolique, et que c'est celle-là qui vient introduire les ratés, les dysfonctionnements que les juristes ont à connaître.

Car tant que l'origine de la dette est inconnue du sujet, elle demeure impossible à acquitter et se transfère compulsivement vers des réalisations inadéquates. Le cas bien connu de la dette de l'Homme aux rats¹⁴ raconte l'histoire d'une dette infinie, faute de pouvoir déterminer qui est le créancier. Je ne reviendrai pas sur les échanges complexes entre les quatre personnages impliqués dans cette affaire : la postière qui reçoit le colis destiné au patient, le lieutenant A supposé dans un premier temps en avoir acquitté le montant contre remboursement, le lieutenant B qui était en fait chargé de la poste et le patient de Freud, l'Homme aux rats. Pour ce dernier s'impose « un commandement, une sorte de serment » de rendre l'argent au lieutenant A, en même temps que cet acte déclencherait automatiquement une sanction, le « supplice aux rats » infligé à la femme

14. Freud S., *Cinq psychanalyses*, « Remarques sur un cas de névrose obsessionnelle », [1909].

qu'il aime et au père du patient.

L'analyse, en découvrant l'origine de la dette non acquittée, celle du père de l'Homme aux rats qui avait couvert sa malhonnêteté grâce à un prêt qu'il n'avait pu rembourser, montre en même temps que l'erreur sur le créancier (celui qui a remboursé le colis) est en fait une erreur sur le débiteur, puisqu'il s'agit de la dette inacquittée du père. La haine du patient pour ce dernier s'est transformée en identification inconsciente à la malhonnêteté du père, mais n'apparaît plus que comme un hyper-moralisme sexualisé puisque l'acquittement de la dette se confond avec l'acte sexuel sadique du supplice des rats. On assiste là à un glissement indéfini : d'un créancier à un autre, d'un débiteur à un autre, faute pour le sujet d'avoir pu stabiliser sa relation au père et à la Loi dans une relation non-ambivalente.

On trouverait une grande proximité entre cette forme obsessionnelle de la dette et la dette perverse telle qu'elle se formule chez Sade¹⁵. On sait peu de choses de l'agir pervers de Sade. Une anecdote cependant ne manque pas d'intérêt dans la mesure où elle rejoint l'obsession du nombre, des comptes et de la dette telle qu'on la trouve dans ses écrits. Sade, flagellé à sa demande par une prostituée, se précipite au fur et à mesure pour inscrire les coups reçus en les gravant au canif sur la cheminée... Scène inquiétante lorsqu'on imagine le renversement sadique de la forme masochiste, mais ce qui est particulier chez Sade, c'est l'impossibilité d'arrêter le compte, comme si le trait organisant l'addition ne pouvait jamais être tiré.

« Suis-je assez libertin ? », telle est la question qui revient sans cesse. Or le libertinage n'est pas une prestation réciproque, mais une revanche indéfinie où il est rendu à un autre ce qui a été donné. L'origine est à jamais perdue et le processus est infini car, comme dans le donjuanisme, l'addition des victimes indifférentes ne sera jamais équivalente au fait de restituer la souffrance à celui (celle en fait) qui vous l'a fait subir.

Dans la nouvelle de Arthur Schnitzler *La Ronde*, on revient au point de départ mais sans le savoir : celle qui a donné à l'origine recevra, au bout du compte, même si elle le reçoit d'un autre. Sade est plus pessimiste et la « Société des amis du Crime » est là pour encourager les libertins dans ce qui n'aboutira jamais nécessairement qu'à un échec.

LA SORTIE DE LA DETTE

Peut-on sortir du circuit infernal de la dette et comment ? On y entre malgré soi, car la différence entre le don et l'emprunt, qui crée la dette, n'est jamais

15. On trouvera une analyse plus précise de celle-ci dans Mellor-Picaut S., « Le corps savant et l'érotisme de tête », *Topique*, n° 27, 1981.

16. Mauss, M., *Essai sur le Don*, in Œuvres III, Paris, Minuit.

pertinente. Marcel Mauss¹⁶ a montré qu'un cadeau donné attend toujours un cadeau en retour, et un cadeau semblable en valeur. Aussi, échanges et contrats se font-ils sous la forme de cadeaux, en théorie volontaires, en réalité obligatoirement faits et rendus. Sauf à s'abstraire du groupe social, tout sujet se voit contraint à accepter un don et donc à entrer dans l'obligation de le rendre. Cette obligation n'est pas de nature juridique. Elle repose sur la constatation psychologique que celui qui donne est celui qui a la force et le pouvoir (le *Mana*).

Afin de ne pas se voir asservi, il convient donc de lui opposer un don égal, voire supérieur. Ainsi naissent ces prestations de type agonistique (*Potlatch*) échanges à rivalité exaspérée, pouvant aller jusqu'à la destruction ostentatoire des richesses, dans un processus qui évoque l'envie et a pour but de montrer l'inanité du don reçu et le refus subséquent de s'y laisser engager et asservir.

C'est cette même tentative impuissante que décrit Shakespeare dans *Le marchand de Venise*. Antonio refuse le don de Shylock parce qu'il le méprise comme Juif. Celui-ci, astucieusement, lui impose le don (le prêt sans intérêt), mais substitue à l'intérêt usuraire la livre de chair :

«Shylock

*Vous crachiez sur moi mercredi dernier, beau sire,
Me repoussez du pied tel jour - une autre fois
M'appeliez chien et pour ces courtoisies
Je vais vous prêter l'argent que voici.*

Antonio

*Je suis capable encore de te nommer ainsi,
D'encor cracher sur toi, d'aussi te repousser.
Si tu veux nous prêter cet argent, ne le prête pas
Comme à tes amis (car l'amitié tire-t-elle
Un fruit du métal stérile de son ami -
Mais prête-le plutôt comme à ton ennemi
Pour qui, s'il fait défaut, tu peux d'un meilleur front
Exiger châtement.»*

Or le triomphe momentané de Shylock sera de pouvoir s'identifier à la loi, en vertu pense-t-il, des termes du contrat

«Shylock

*Tant que tu n'effaceras pas le sceau de mon billet,
Tu ne pourras que blesser tes poumons à parler fort :
Replâtre ton esprit, jeune homme, ou il va choir
En ruine irrémédiable. Ici je suis la loi.»¹⁷*

17. *Le marchand de Venise*, in Œuvres Complètes, Shakespeare, pp. 627 et 705.

La haine meurtrière de Shylock s'exerce sous couvert de la Loi. Dans une position parfaitement paranoïaque, il s'identifie à la Loi. D'où sa déception devant l'attitude d'Antonio, lequel occupe vis-à-vis de Bassanio, celle du créancier qui refuse de se reconnaître tel. Ce dernier conserve la maîtrise précisément parce qu'il est prêt à ce potlatch extrême qui consiste en la destruction, non seulement de la richesse accumulée, mais du bien le plus précieux, c'est-à-dire sa vie. Shylock, en revanche, est voué à la position inférieure d'où seule aurait pu le sortir la parole d'Antonio le reconnaissant pour homme et non pour un « chien de Juif ».

Les relations d'obligation nous renvoient inévitablement à la définition de la personne engagée dans le contrat. Aussi, le droit réel ne peut se définir en dehors du rapport interpersonnel qui pose des sujets désirants dans une relation de rivalité par rapport à la chose possédée. Le droit personnel, qui n'a de définition que contre une personne, ne peut néanmoins se concevoir que par rapport à la médiation de la chose objet de désir. Cette relation agonistique qui est à la base des contrats et que ceux-ci ont pour fonction de réguler, suppose pour s'établir un lien d'identification entre les personnages qui se considèrent aptes à se reconnaître mutuellement un statut d'humain. Plus profondément encore, cette reconnaissance qui n'est ni évidente ni immédiate, se fait à l'intérieur des échanges dont procèdent les règles d'obligation : le don et la dette qu'ils engendrent, la retaliation des préjudices. Enfin, la possibilité pour le débiteur, le créancier et la dette elle-même de se déplacer dans l'inconscient, contraint plus d'un sujet à entrer à son insu dans une relation d'obligation inacquittable, pour un contrat qu'il n'a jamais signé. Car la dette qui apparaît au fondement de toutes les autres est une dette de vie, celle dont on ne peut s'acquitter sinon en la transmettant à un autre dans le lien transgénérationnel, faute de quoi c'est l'identité même du sujet qui risque de s'en trouver définitivement aliénée.

Sophie de MIJOLLA-MELLOR
8 rue du Commandant Mouchotte
75014 Paris

Sophie de Mijolla-Mellor – *« Donner et retenir ne vaut »*

Résumé : Si la retaliation est naturelle, en revanche la reconnaissance de la dette doit être apprise dès l'enfance (« Dis merci »). Elle constitue en effet un acquis fondamental qui conditionne l'établissement d'un lien de droit entre les personnes. Mais l'inconscient peut brouiller les cartes et la dette se déplacer dès lors du créancier réel à un autre imaginaire auprès duquel il n'est pas possible de l'acquitter. Ou encore, le débiteur peut se trouver dans l'incapacité de la reconnaître parce qu'il se considère lui-même comme un créancier indéfiniment lésé. On tente ici, à partir d'exemples, de confronter la logique primitive qui régit le sentiment du « bon droit », qui est toujours celui du sujet, à celle qui préside à l'établissement des règles d'obligations.

Mots-clés : Dette – Don – Droit – Contrat – Envie – Retaliation – Paternité.

Sophie de Mijolla-Mellor – *Giving but holding back won't do.*

Summary : If retaliation is instinctive, the recognition of debt is something that has to be learnt from childhood ('Say thank you'). This is indeed a fundamental skill that conditions the building up of lawful ties between people. Yet the unconscious can come along and disturb things, and in this case the debt can be shifted away from the person to whom it is truly owed, to an Other to whom it is impossible to pay back this debt. Or again, the person owing the debt may find him or herself incapable of honouring their debt because he or she considers themselves to be owed by others already so many unpaid debts. In this article, concrete examples are taken to confront the primary logic that is the ordering principle behind 'the rightful position' that is always that of the subject, with the logic that conditions the establishment of the rules that govern our obligations.

Key-words : Debt – Gift – Law – Contract – Envy – Retaliation – Paternity.