

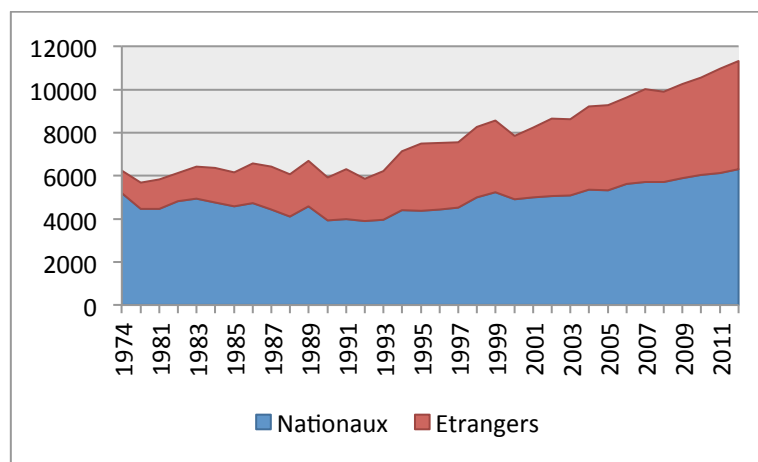
Ondes longues du capitalisme et chirurgie du corps social

Fabienne Brion¹

“La découverte de la population est, en même temps que la découverte de l’individu et du corps dressable, l’autre grand noyau technologique autour duquel les procédés politiques de l’Occident se sont transformés. On a inventé à ce moment-là ce que j’appellerai, par opposition à l’anatomo-politique que j’ai mentionnée à l’instant, la bio-politique. (...) C’est à ce moment-là qu’est apparu le problème de savoir comment (...) nous pouvons régler le flux de la population, (...) régler également le taux de croissance d’une population, les migrations. (...) Il y a eu deux grandes révolutions dans la technologie du pouvoir : la découverte de la discipline et la découverte de la régulation, le perfectionnement d’une anatomo-politique et le perfectionnement d’une bio-politique (...)”²

Depuis 1974, première année où des statistiques pénitentiaires ventilées par nationalités sont disponibles, le nombre de détenus étrangers n’a cessé d’augmenter : 1042 en 1974, 1212 (+170) en 1980, 1989 (+777) en 1990, 2951 (+962) en 2000, 4499 (+1548) en 2010. De même, la proportion des étrangers en prison : 18% en 1974, 22% en 1980, 35% en 1990, 39% en 2000, 44% en 2010. Entre 1974 et 2012, le nombre de détenus nationaux a été multiplié par 1,2 ; le nombre de détenus étrangers, par 4,8.

Figure 1. Emprisonnés. Nationaux et étrangers, 1974-2012

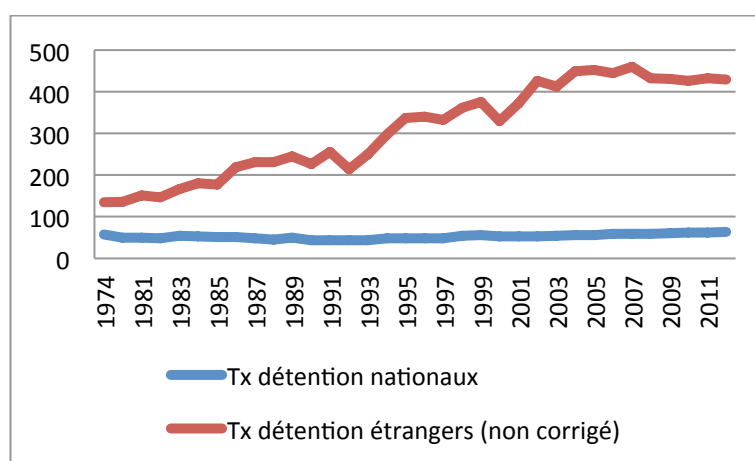


Le taux de détention est passé de 58 à 64 détenus pour 100.000 habitants pour les uns, et de 134 à 440 détenus pour 100.000 habitants pour les autres.

¹ Professeur à l’Université catholique de Louvain – Faculté de droit et de criminologie / IURI/ PJPC ; fabienne.brion@uclouvain.be

² Foucault M., Les mailles du pouvoir (“As malhas do poder”, 1976, *Barbarie*, n° 4, 1981, p. 23-27), rééd. in Foucault M., *Dits et écrits*, Paris, Gallimard, 1994, IV, n° 297, p. 193-194.

Figure 2. Emprisonnés. Taux de détention, 1974-2012



Certes, s'agissant des étrangers, ces taux sont surévalués : quand on calcule le nombre de détenus pour 100.000 habitants, on suppose que les détenus sont des habitants recensés³ ; or, plus de 60% des étrangers détenus dans les établissements pénitentiaires sont en séjour illégal⁴ et ne font pas, ou plus⁵, partie de la population enregistrée. Quand ils sont exclus du calcul, le taux de détention s'établit à 143 détenus pour 100.000 habitants pour les étrangers (soit 2,3 fois celui des nationaux), et à 627 pour les Marocains (soit 9,8 fois celui des nationaux)⁶.

Par ailleurs, l'augmentation des taux de détention résulte en l'occurrence *et* de l'augmentation du nombre d'étrangers dans la population détenue, *et* de sa diminution dans la population des habitants recensés. Entre 1991 et 2010, en effet, le nombre de personnes nées étrangères et devenues belges a presque triplé, passant de 285.000 à 835.426 ; leur proportion est comprise entre 10% et 40% pour les personnes originaires d'un pays de l'Union européenne, dépasse 50% pour la plupart des pays tiers, et atteint 71% pour les personnes d'origine marocaine⁷.

Au-delà des pièges du calcul, reste le constat : l'inflation carcérale s'explique par le "grand renfermement"⁸ des étrangers. Mais ce "grand renfermement", comment l'expliquer ?

³ Tournier P., Robert Ph., *Etrangers et délinquances*, Paris, L'Harmattan, 1991, p. 29.

⁴ Le nombre de détenus étrangers en séjour illégal s'élevait, le 12 janvier 2010, à 2097 individus, dont 757 prévenus et 1284 condamnés ; le 19 janvier 2011, à 2679 (938 prévenus et 1389 condamnés) ; le 20 juillet 2011, à 3215 (1021 prévenus et 2053 condamnés) ; le 2 mars 2012, à 3323 (1034 prévenus et 2143 condamnés) ; et le 29 mars 2013, à 3477 (1436 prévenus et 2041 condamnés) (source : SPF Intérieur, Office des étrangers et SPF Justice, calculs Office des étrangers). En première approximation (la réponse donnée à la question livre des chiffres à des dates déterminées, et non des chiffres moyens par année), les détenus étrangers dépourvus de titre de séjour représentaient 47% des étrangers détenus en 2010, 62% en 2011, et 66% en 2012 (Question écrite n° 5-5172 du sénateur Karl Vanlouwe (N-VA), 12 janvier 2012, <http://www.senate.be/www/?Mlval=/Vragen/SVPrint&LEG=5&NR=5172&LANG=fr>, consultée en ligne le 15 janvier 2014). Le 29 mars 2013, elle s'élevait à 67,4% (Source : SPF Intérieur, Office des étrangers ; SPF Justice, DG EPI, SIDIS/Grefte ; calcul F. Brion). Entre 2010 et 2013, il est donc exact, comme le note Bart Laeremans, que la part des détenus en séjour légal tend à baisser, et celle des détenus étrangers en séjour illégal à augmenter (Question écrite n° 5-9894 du sénateur Laeremans (VB), 25 septembre 2013, consulté en ligne le 14 janvier 2014, <http://www.senate.be/www/?Mlval=/Vragen/SchrijftelijkeVraag&LEG=5&NR=9894&LANG=fr>).

⁵ Des 3125 étrangers dépourvus de titre de séjour détenus dans les établissements pénitentiaires le 20 juillet 2011, un tiers a fait partie de la population des habitants enregistrés. 11% ont été inscrits au registre d'attente, 8% au registre des étrangers et 14% – quelque 440 personnes – "dans un autre registre (le registre de la population dans la plupart des cas)" (Question écrite n° 5-5172 posée par le sénateur Karl Vanlouwe (N-VA), consultée en ligne le 15 janvier 2014, <http://www.senate.be/www/?Mlval=/Vragen/SVPrint&LEG=5&NR=5172&LANG=fr>).

⁶ Des 3125 étrangers dépourvus de titre de séjour détenus dans les établissements pénitentiaires le 20 juillet 2011, 644 (20%) déclaraient être marocains (Question écrite n° 5-5172 posée par le sénateur Karl Vanlouwe (N-VA), consultée en ligne le 15 janvier 2014, <http://www.senate.be/www/?Mlval=/Vragen/SVPrint&LEG=5&NR=5172&LANG=fr>).

⁷ S. Vause, T. Eggerickx, L. Dal, *Migrations et populations issues de l'immigration en Belgique*, Louvain-la-Neuve/Bruxelles, UCL/Demo/Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, 2013, pp. 135-139, consulté en ligne le 25 avril 2014, http://www.diversite.be/sites/default/files/documents/publication/rapport_statistique_et_demographique.pdf.

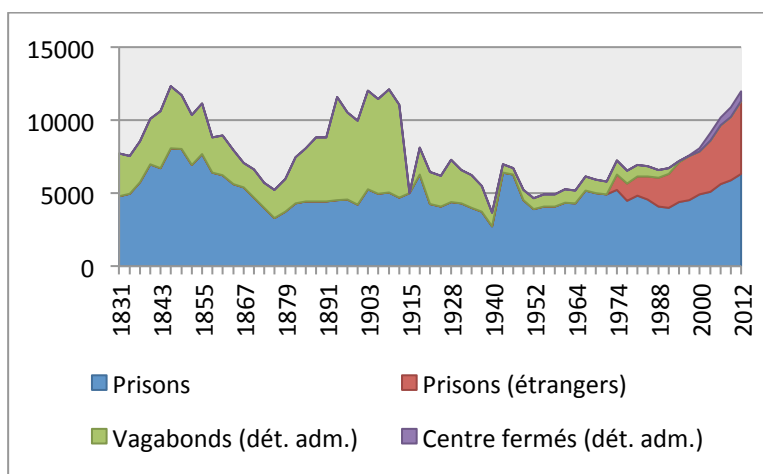
⁸ Sur cette notion, cf. M. Foucault, *Histoire de la folie à l'âge classique*, Paris, Gallimard, p. 56-91.

Penser l'inflation carcérale avec Kondratiev, Mandel et Foucault

Le processus de développement du capitalisme alterne des phases d'expansion et des phases de récession : certains économistes parlent de cycles économiques longs, les "cycles de Kondratiev" ; d'autres, d'ondes longues du capitalisme. Les uns associent les cycles longs à des grappes d'innovations technologiques. Les autres expliquent le retournement des ondes longues à la baisse par la loi de la baisse tendancielle du taux de profit ; l'explication de leur retournement à la hausse, moins consensuelle, nécessite selon les théoriciens les plus influents d'étudier les structures institutionnelles qui caractérisent chacune d'entre elles. Cycles ou ondes, la chronologie de référence est la suivante : 1790 (creux) – 1826 (pic) – 1847 (creux) – 1873 (pic) – 1893 (creux) – 1913/20 (pic) – 1939/48 (creux) – 1966/1973 (pic), où les années 1790-1847 correspondent au premier Kondratiev, les années 1847-1893 au deuxième, les années 1893-1939 au troisième, et les années 1948-1966/1973 à la première moitié du quatrième⁹. Un cinquième Kondratiev, lié à la révolution informatique et aux nouvelles technologies, aurait débuté aux alentours de 1992¹⁰.

Plusieurs sociologues de la pénalité ont étudié les corrélations entre les cycles économiques longs et les chiffres des prisons ; en Belgique, c'est le cas de Charlotte Vanneste¹¹. Les séries statistiques qu'elle a reconstituées pour les années 1831 à 1996 permettent de situer les évolutions observées depuis 1974 dans l'histoire longue des pratiques d'enfermement.

Figure 3. Enfermés. Prisonniers, vagabonds, "illégaux", 1831-2012



⁹ J. P. Goldstein, The Existence, Endogeneity, and Synchronization of Long Waves : Structural Time Series Model Estimates, *Review of Radical Political Economics*, 1999, 31, p. 87. La périodisation que cet auteur établit pour la Belgique à partir des séries statistiques relatives au PIB est un peu différente : 1857 (pic) – 1891 (creux) – 1913 (pic) – 1948 (creux) – 1974 (pic) ; pour la première moitié du 19^{ème} siècle, les données sont manquantes.

¹⁰ C. Freeman, F. Louça, *As Time Goes By. From the Industrial Revolutions to the Information Revolution*, Oxford/New York, Oxford University Press, 2001 ; J. Nagels., Il y a-t-il un nouveau Kondratiev ascendant depuis 1992 ?, *Cahiers économiques de Bruxelles*, n°170, 2001, pp.45-62 ; E. Bosserelle, Cycles Kondratieff. Nouvelle phase A ou retour d'un mythe ?, *Futuribles international – Travaux et recherches de prospective*, collection éditée en collaboration avec le LIPS (Laboratoire d'Investigation Prospective et Stratégique) du Conservatoire National des Arts et Métiers, la DATAR (Délégation à l'Aménagement du Territoire et à l'Action Régionale) et le Commissariat Général du Plan. n° 16, 2002, 77 pages.

¹¹ Vanneste C., L'évolution de la population pénitentiaire belge de 1830 à nos jours : comment et pourquoi ? Des logiques socio-économiques à leur traduction pénale, *Revue de droit pénal et de criminologie*, 2000, p. 689.

Trois faits sont remarquables. Premièrement, en 1993, la disparition des “colonies de vagabonds” et l’apparition de “centres fermés pour illégaux” – les bâtiments affectés à l’enfermement des premiers étant parfois réaffectés à l’enfermement des seconds. Deuxièmement, les dates des “pics” de détention : comme Charlotte Vanneste l’a montré, au 19^{ème} siècle, ils correspondent aux “creux” des cycles économiques longs, du moins si les vagabonds sont pris en considération. Troisièmement, l’amplitude des vagues d’enfermement : impressionnante de 1831 à 1919, réduite de 1919 à 1992, spectaculaire depuis 1992, elle varie en fonction des définitions de la citoyenneté, définitions corrélées à différentes divisions de la population et objectivations de la main-d’œuvre issue de l’immigration ; au-delà des définitions de la citoyenneté, ce qui est en jeu est la formule de gouvernement et les méthodes de sécurité.

Pour expliquer qu’au 19^{ème} siècle, les chiffres de l’enfermement varient en fonction inverse des cycles économiques longs, Charlotte Vanneste se réfère aux thèses de Rusche et Kirchheimer. Marxiste, Rusche recommande – je cite Foucault – de “[se] défaire d’abord de l’illusion que la pénalité est avant tout (sinon exclusivement) une manière de réprimer les délits” ; de se souvenir, aussi, que “si les châtiments légaux sont faits pour sanctionner les infractions, on peut dire que la définition ds infractions et leur poursuite sont faites en retour pour entretenir les mécanismes punitifs et leurs fonctions”. Pendant les crises économiques et politiques du milieu et de la fin du 19^{ème} siècle, les prisons servent à drainer la main-d’œuvre excédentaire, en particulier la main-d’œuvre la plus “volatile”, réputée la plus dangereuse. Ce qui explique la croissance de la population enfermée n’est pas un surcroît de la criminalité, mais un surcroît de répressivité. Quand le droit pénal paraît inadapté – impropre à “défendre la société” –, de nouvelles lois sont adoptées. Ainsi, la loi du 17 novembre de 1891 pour la répression du vagabondage et de la mendicité ; et toutes les autres lois de “défense sociale” qui, au tournant du 19^{ème} siècle et du 20^{ème}, ajoutent au filet pénal tressé à partir des notions de responsabilité et de culpabilité un second filet maillé par la notion de dangerosité.

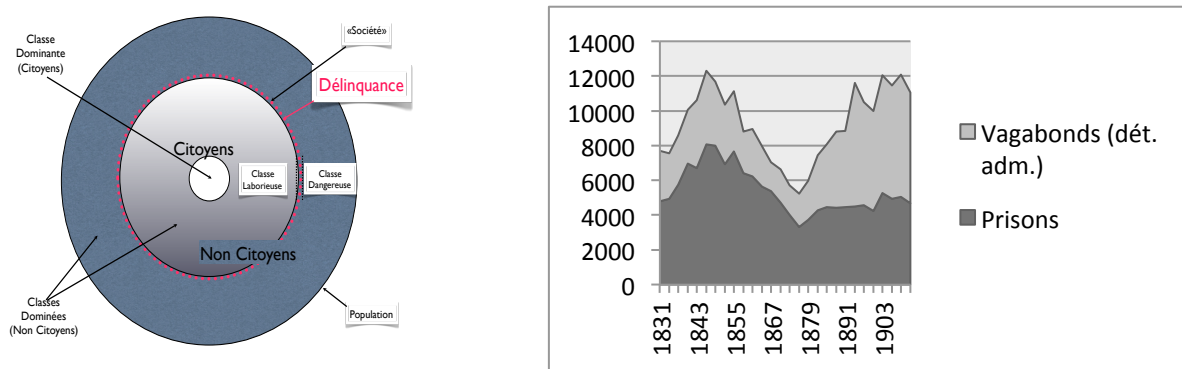
Mais comment expliquer que la corrélation observée au 19^{ème} siècle disparaisse au 20^{ème} ? Que le nombre de détenus et de vagabonds enfermés n’augmente pas entre 1920 et 1939, durant la phase de récession du troisième Kondratiev ? Qu’il reste relativement stable entre 1974 et 1992, durant la phase de récession du quatrième ? Qu’il s’envole par contre après 1992, durant ce qui est donné comme la phase d’expansion du cinquième ? Comment expliquer que l’amplitude des vagues d’enfermement ait diminué entre 1919 à 1992 ? Et que, depuis 1992, elle soit de nouveau aussi importante qu’au 19^{ème} siècle ? Pour répondre à ces questions, il faut ajouter l’étude des formes politiques à celle de cycles économiques, et l’histoire de l’immigration à l’histoire de la répression. Tout se passe comme si l’éloignement avait rempli, durant les phases de récession des troisième et quatrième Kondratiev, les fonctions remplies par l’enfermement au 19^{ème} siècle. La nationalité semble être dans la formule sociale de gouvernement, un équivalent fonctionnel de la “délinquance” dans la formule libérale ; et l’“illégalité” et la “criminalité des immigrés”, qui les associent, leur équivalent fonctionnel dans la formule néolibérale.

D’une certaine façon, la question qui se pose à la classe dominante est toujours celle de savoir comment diviser pour dominer. Dans cette perspective, le droit est une arme : la population est divisée en deux peuples – le “peuple-sujet des lois” et le “peuple-objet des lois” – par la citoyenneté ; la classe dominée peut être divisée au moyen du droit pénal, au moyen du droit des étrangers, au moyen du droit d’exprimer ses opinions et de manifester sa religion... Les lois ne protégeant guère les intérêts de ceux qui ne sont pas associés à leur élaboration, il n’est pas étonnant – je cite Althusser – que “[t]oute la lutte des classes politique tourne autour de

l'Etat, (...) c'est-à-dire de la prise et de la conservation du pouvoir d'Etat, par une certaine classe, ou par une alliance de classes ou de fractions de classes.

Qui, au 19^{ème} siècle, a le pouvoir d'Etat ? Une "classe", à proprement parler : le "peuple-sujet des lois" correspond à la classe dominante ; le "peuple-objet des lois", à la classe dominée. La nationalité importe peu : c'est le cens qui coupe la population en deux. La conservation du pouvoir repose sur la répression. Les crises économiques et politiques du milieu et de la fin du siècle sont gérées par l'appareil répressif d'Etat¹² – violemment, et "légitimement", puisque l'Etat a le monopole de la violence légitime. "Effet idéologique" de l'appareil répressif d'Etat, la "délinquance" isole dans la "classe laborieuse" une "classe dangereuse", et délimite dans la population la "société" qu'il faut défendre contre le danger que les chômeurs, les vagabonds et les ouvriers politisés représentent. Par "délinquance", il faut entendre le "supplément d'identité" attribué, non pas à tous les infracteurs, mais à ceux qui ont été emprisonnés.

Figure 4. Structure de la population et enfermement (formule libérale de gouvernement)



Malgré la répression, le suffrage "universel" tempéré par le vote plural est conquis de haute lutte en 1893, et le suffrage "universel" pur et simple en 1919. Qui, dès lors, a le pouvoir d'Etat ? Non plus une classe, mais une "alliance de classes" – la classe dominante et une partie de la classe dominée. La nationalité prend le relais du cens (elle définit les limites du "peuple-sujet des lois" et du "peuple-objet des lois", constituant les membres de celui-ci en objets de police et les membres de celui-là en sujets de droit). Elle prend aussi le relais de la "délinquance" (c'est elle qui désarme la lutte des classes en divisant la classe dominée). Le problème de la main-d'œuvre étrangère apparaît dans la foulée, tout comme le thème de la concurrence déloyale des travailleurs immigrés. La société formée au 19^{ème} siècle était "indifférente ou relativement indifférente à l'appartenance spatiale des individus ; elle ne s'intéress[ait] pas au contrôle spatial des individus sous la forme de leur appartenance à une terre, à un lieu, mais simplement dans la mesure où elle a[vait] besoin que les hommes mettent leur temps à sa disposition"¹³. Ce n'est plus le cas de la société qui se forme au 20^{ème}.

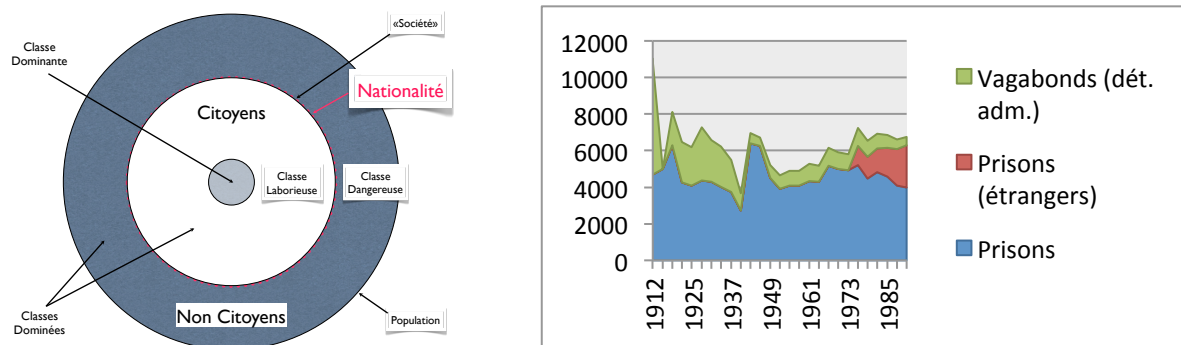
Entre 1922 et 1932, quatre lois relatives à la nationalité sont adoptées ; l'institution du *ius sanguinis paterni* assure la transmission transgénérationnelle de l'extranéité – mécanisme de reproduction du "peuple-objet des lois". Entre 1930 et 1939, une série d'arrêtés organisent la

¹² F. Vesentini, *Pratiques pénales et structures sociales. L'Etat belge et la répression du crime en temps de crise économique (1840-1860)*, Louvain-la-Neuve, P.U.L./Academia-Bruylant, 2006, p. 315.

¹³ M. Foucault, "La vérité et les formes juridiques", *Dits et écrits* (volume II, n° 139), Paris, Gallimard, p. 616. Dans le même sens, voir M. Melnyk, *Les ouvriers étrangers en Belgique*, Louvain, Institut de Recherches Economiques et Sociales de l'Université de Louvain & éd. E. Nauwelaerts, 1951, p. 21.

lutte contre le chômage des hommes belges. Pour “drainer” la main-d’œuvre excédentaire, des arrêtés prévoient de contingerer femmes et étrangers – les non-citoyens – sur le marché du travail. Le système suscitant trop d’opposition, il est abandonné pour celui des autorisations limitées, imposées aux seuls étrangers : commerce ambulante en 1935, travail salarié en 1936, travail indépendant en 1939. La réglementation a des fonctions analogues à celles des prisons, mais pas le même mode d’opération. Pour gérer les “flux et reflux d’une main-d’œuvre d’appoint”¹⁴, elle remplace l’enfermement par l’éloignement. Pour forcer l’assujettissement et produire des “corps dociles”¹⁵, elle substitue la précarité à la discipline. Pour diviser la classe ouvrière, elle ajoute la manipulation des intérêts à celle des représentations. Les procédés mis en œuvre au 19^{ème} siècle pour opposer ouvriers et délinquants – confusion entre les infractions de droit commun et les infractions à la législation sur le livret ouvrier et les ententes ouvrières, utilisation d’anciens détenus comme briseurs de grève... – avaient une efficacité limitée¹⁶. La chirurgie nationale réussit là où la chirurgie pénale avait échoué : en raison de la précarité de leur statut, les “immigrés”, surexploités, ont souvent été perçus comme des “concurrents déloyaux” voire comme des “jaunes” par les ouvriers nationaux.

Figure 5. Structure de la population et enfermement (formule sociale de gouvernement)



Nouvelle restructuration de la population dans le dernier quart du 20^{ème} siècle. D’une part, la construction européenne transforme une partie des “immigrés” – ces “autres intérieurs du monde ouvrier”¹⁷ – en ressortissants d’Etats membres de la Communauté ou de l’Union libres de travailler et de circuler – “transsubstantiation” analogue à celle qu’opère la naturalisation¹⁸. En 1992, le traité de Maastricht institue une citoyenneté de l’Union, modifiant les modalités du couplage de la nationalité et de la citoyenneté. D’autre part, les “immigrés” des 2^{ème} et 3^{ème} générations ont droit à un permis de travail valable pour une durée illimitée pour toute les professions salariées. Le mécanisme de reproduction du “peuple-objet des lois”, usé, semble en passe d’être abandonné : de 1984 à 2012, les réformes du droit de la nationalité se suivent à un rythme accéléré. Le droit du sol s’ajoute au droit du sang pour faciliter l’inclusion dans le “peuple-sujet” des migrants et de leurs enfants ; les procédures d’acquisition de la nationalité se diversifient. Elargissement démocratique ? A première vue, oui : formellement, l’écart entre le “peuple-sujet des lois” et le “peuple-objet des lois” n’a jamais été aussi réduit. Mais bientôt, un nouveau clivage sépare un “peuple-dans la loi” et un “peuple-hors la loi”.

¹⁴ A. Martens, *Les immigrés. Flux et reflux d’une main-d’œuvre d’appoint*, Louvain, Presses universitaires de Louvain/ Editions Vie Ouvrière, 1976.

¹⁵ M. Foucault, *Surveiller et punir. Naissance de la prison*, Paris, Gallimard, 1975.

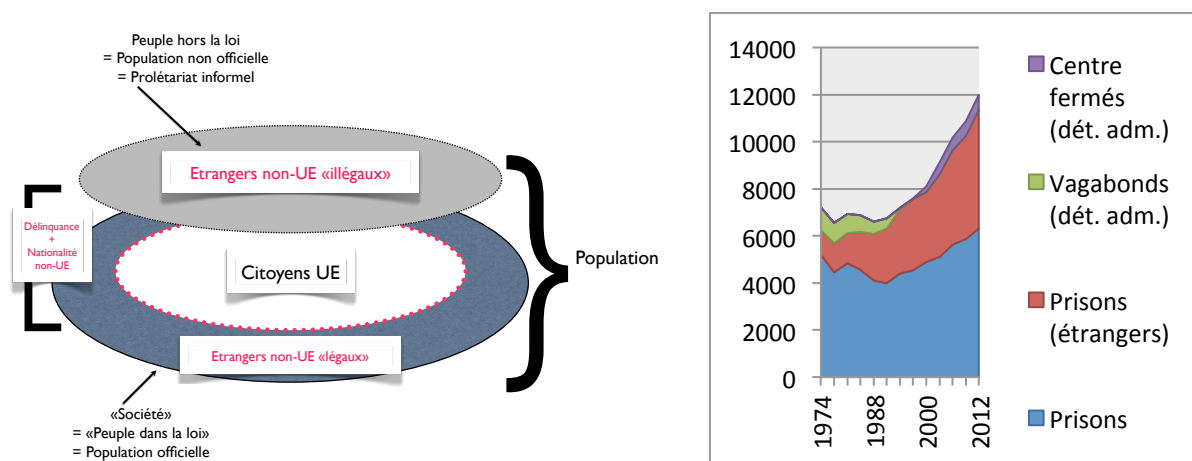
¹⁶ *Idem*, p. 293.

¹⁷ E. Balibar, “Racisme et nationalisme. Une logique de l’excès”, in *Racisme et modernité*, dir. M. Wieviorka, Paris, Ed. La Découverte, coll. Textes à l’appui. Série histoire contemporaine, 1993, p., p. 79 et 81.

¹⁸ A. Sayad, La “naturalisation”, in A. Sayad, *La double absence. Des illusions de l’émigré aux souffrances de l’immigré*, Paris, Seuil, p. 321.

Les premières statistiques pénitentiaires ventilées en fonction de la nationalité sont publiées en 1974. La même année, la Belgique met officiellement un terme à l'immigration de travail. La phase de récession du quatrième Kondratiev voit naître le problème de la "criminalité des immigrés"; la phase d'expansion du cinquième, celui des "illégaux". Problèmes, ou solutions : car s'il est vrai, comme le tient Michel Husson, que le capitalisme dans sa phase néolibérale peut être caractérisé par quatre faits stylisés – hausse du taux de profit ; diminution de la part des salaires ; augmentation de la part des dividendes ; stagnation du taux d'accumulation¹⁹ –, la nouvelle structuration de la population est, comme la délocalisation, l'une des conditions de possibilité de l'élévation du taux d'exploitation. A la stratification nationale du marché du travail propre à la formule sociale de gouvernement, la formule néolibérale substitue son dédoublement en deux marchés du travail solidement arrimés l'un à l'autre, l'un formel, l'autre informel ; au lieu d'opposer une classe laborieuse et une classe dangereuse, elle oppose un prolétariat formel et un prolétariat informel. Les "immigrés" n'avaient d'autre choix que celui de convenir ou de contrevenir ; les "illégaux" et les "délinquants issus de l'immigration" renvoyés vers le marché du travail secondaire par leurs antécédents judiciaires et pénitentiaires conviennent en tant qu'ils contreviennent.

Figure 7. Structure de la population et enfermement (formule néolibérale de gouvernement)



Le 19^{ème} siècle confondait infractions de droit commun et infractions à la législation visant à contrôler les ouvriers. Le 20^{ème} siècle finissant et le 21^{ème} siècle débutant confondent infractions de droit commun et infractions à la législation visant à contrôler les ressortissants des Etats tiers. L'arrêt officiel de l'immigration n'a pas arrêté les migrants : le risque pénal n'arrête pas des personnes qui acceptent pour fuir de courir le risque de mourir²⁰. Il a, par contre, contribué à faire exister les dangers contre lesquels, dès 1992, les gouvernements des Etats parties au traité instituant l'Union avaient prévu de lutter – favorisant l'essor de marchés criminels et le développement d'organisations criminelles spécialisées dans l'offre des biens et des services interdits ; incitant à détourner des institutions telles que l'asile, le mariage, la cohabitation ou l'adoption. En trente ans, l'opposition "innocent/criminel" est venue s'ajuster sur cet avatar de l'opposition "national/étranger" qu'est l'opposition "citoyen européen/non-citoyen européen" ou "ressortissant d'un Etat membre/ ressortissant d'un Etat tiers".

¹⁹ M. Husson, Le débat sur le taux de profit, *Imprecor*, n°562-563, juin-juillet 2010 ; en sens contraire, voir L. Gill, Les faux pas d'Alain Bihl, les dérivés de Michel Husson, *Carré rouge*, n° 43, mars 2010, pp. 51-66.

²⁰ S. Laacher, Éléments pour une sociologie de l'exil, *Politix. Revue des Sciences sociales du Politique*, n° 1 mars 2005.

Toujours, le racisme suit la ligne de partage qui, à l'intérieur de la population, spécifie les contours de la "société" à défendre : pendant le "long XIX^e siècle"²¹, libéral, la population racisée est le *Lumpenproletariat*²² ; pendant le "court XX^e siècle"²³, national et social, ce sont les travailleurs étrangers ; en ce début de XXI^e siècle, néolibéral, ce sont les "allochtones" et les musulmans. Toujours, la prison définit les délinquants, que le criminalisme distingue des infracteurs en les liant à leur infraction par diverses déterminations. Pour réaliser l'égalité, le racisme nie l'humanité de certains êtres humains ; dans les luttes autour de la loi et des illégalismes, la prison spécifie la délinquance. Racisme et criminalisme sont couplés au passage d'une formule de gouvernement à l'autre : dans les deux cas, *crime is race by another name* ; mais, au tournant du XIX^e siècle au XX^e, ils étaient reliés par des pseudo-théories sur la dégénérescence, alors qu'ils le sont aujourd'hui par des pseudo-théories sur "l'ethnicité" et sur l'Islam.

Du grand renfermement au grand refoulement ?

Reste à repérer comment l'extranéité et de la criminalité sont couplées, dans ce que Sayad appelle la "pensée d'Etat", mais aussi dans le droit. Il y a près de 20 ans, le sociologue des migrations soulignait, à raison, que la "criminalité des immigrés" est toujours dans la pensée d'Etat une "criminalité au carré" – à la fois infraction aux lois pénales et infraction aux lois de l'hospitalité, aussi inhospitalière que soit la société d'immigration en réalité. L'immigration, écrivait-il, "parce qu'elle est le fait de gens qui n'ont pas à être là (si l'ordre national avait été parfait, il ne comporterait pas cette faille, cette insuffisance), mais qui sont là (ils sont là comme l'objectivation, comme la matérialisation de cette faille, de cette insuffisance, de cet inaccomplissement de la nation), [...] révèle au grand jour la vérité cachée, les soubassements les plus profonds de l'ordre social et politique qu'on dit national"²⁴. De la même façon, parce qu'elle est le fait d'êtres humains qui n'ont pas à être discriminés (si l'ordre démocratique avait été parfait, il ne comporterait pas cette faille, cette insuffisance), mais qui sont discriminés (et la discrimination est là comme l'objectivation, comme la matérialisation de cette faille, de cette insuffisance, de cet inaccomplissement de la démocratie), la sur-représentation des étrangers dans la population détenue révèle au grand jour la vérité cachée, les soubassements les plus profonds de l'ordre social et politique qu'on dit démocratique.

La passion nationale veut que la loi exclue de la distribution des biens matériels et symboliques qu'elle réalise ceux en qui elle ne reconnaît pas des "enfants de Nation" ; elle répugne à considérer que les nationaux et les non-nationaux (ou les "faux" nationaux) ont des titres identiques à y prendre part. Elle suppose *a priori* aux "immigrés" et aux "illégaux" non

²¹ J'emprunte l'expression à l'historien marxiste E. J. Hobsbawm, qui a étudié le long XIX^e siècle dans sa trilogie (Hobsbawm, E.J., *The Age of Revolution, 1789-1848*), New York, Vintage Books ed., 1962; *The Age of Capital, 1848-1875*, New York, Vintage Books, 1975 ; *The Age of Empire: 1875-1914*, London, New York, 1st Vintage Books ed., 1989.

²² En 1910, Prins, qui explique certaines formes de criminalité par l'hérédité, pense certes en termes de race, mais établit une équivalence entre race et classe : "l'insuffisance" de ces "infirmes de l'intelligence et de la volonté" que "les Allemands [appellent] *Minderwertigen*, [et] les Flamands, *Minderwaardigen*" – littéralement, "[gens] de moindre valeur" – est à ses yeux affaire de race, *c'est-à-dire de classe* (Prins A., *La défense sociale et les transformations du droit pénal* (1910), rééd. avec une introduction de Tulkens F., Genève, Médecine et Hygiène, coll. Classiques. Déviance et Société, 1986, p. 94). A l'exception des "bandes errantes de tziganes", qu'il mentionne une seule fois, il n'utilise d'ailleurs jamais ni de catégories nationales, ni de catégories ethniques pour caractériser les types – vagabonds, délinquants, défectueux – qui lui semblent menacer la société : le premier âge de l'immigration confond dans l'ouvrier le national et l'étranger (Brion F., *Immigration, crime et discrimination. Essai de criminologie réflexive sur les usages politiques du crime et de la science qui le prend pour objet*, Louvain-la-Neuve, Ecole de criminologie (ronéo), 1995, chapitre 2).

²³ Cf. Hobsbawm E.J., *L'Âge des extrêmes : histoire du court XX^e siècle*, Bruxelles, Ed. Complexe, 1999, 2003.

²⁴ A. Sayad, L'immigration et la "pensée d'Etat". Réflexions sur la "double peine", in S. Palidda (ed.), *La construction sociale de la déviance et de la criminalité parmi les immigrés en Europe*, COST A/2 Migrations, CE, Luxembourg, 1997, p. 12.

pas un “plus-de-jouir”, mais un jouir-plus-que-leur-dû, une jouissance indue – quelles que soient les conditions d'existence dont ils jouissent effectivement. La passion démocratique voudrait pouvoir supposer que la loi est égale et impartiale ; elle répugne à admettre que le droit est l'instrument d'une passion qui, paradoxalement, fait retour dans la citoyenneté, où sont dénoués le nœud de l'homme et de son humanité. La “criminalité des immigrés”, l'incivilité supposée de ceux qui ne sont pas des citoyens, permettent aux “enfants d'Etat” que nous sommes de prétendre satisfaire aux exigences de l'idéal démocratique sans avoir à sacrifier l'idéologie de la préférence nationale. Que tout en nous s'oppose à penser la partialité de la loi et à dévoiler la vérité cachée de l'ordre démocratique, voilà qui n'est guère difficile à comprendre. Qu'il suffise pour cela de supposer aux étrangers une nature ou une culture qui les promet au crime, c'est là concession dont notre être national s'arrange aisément. Qu'il faille concéder de surcroît la xénophobie de certains agents du système d'administration de la justice pénale, l'inconvénient est mineur comparé à l'enjeu exigeant ce sacrifice²⁵.

Mais penser la “pensée d'Etat” et tenter de s'en déprendre ne suffit pas : il faut aussi identifier les mécanismes et les processus qui, dans la formule néolibérale de gouvernement, ont pour effet de resserrer les relations entre la “criminalité” et certaines nationalités, ou – plus récemment – entre la “criminalité” et l'Islam²⁶. Les uns relèvent du droit pénal ou du droit de la nationalité : ainsi les nombreuses nouvelles infractions introduites dans le code pénal ou dans la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, au séjour, à l'établissement et à l'éloignement des étrangers ; ou les dispositions relatives à l'acquisition ou à la déchéance de la nationalité (les antécédents judiciaires peuvent faire obstacle à l'acquisition de la nationalité ou justifier son retrait ; de sorte qu'il y a des familles issues de l'immigration dont tous les membres ne sont plus étrangers, à l'exception de celui qui, réputé “délinquant”, n'a pu acquérir la nationalité belge ou, comme Mohamed R'ha, en a été déchu). D'autres ressortissent à la fois du droit et de la sociologie des organisations : ainsi, les sélections opérées par les policiers, qui ciblent des jeunes hommes d'apparence étrangère ou des quartiers habités par des populations issues de l'immigration ; ou les sélections opérées par les agents du système d'administration de la justice pénale en matière d'alternatives à la prison, qu'il s'agisse d'alternatives visant à éviter l'incarcération, à limiter la durée de détention, ou de surveillance électronique...

Plus que jamais, l'identification de ces mécanismes est importante : car l'efficace discriminante de la “délinquance” combinée à la “nationalité” est effrayante. En 2013, le leader de la NV-A déclarait que s'il était ministre de la justice, il aurait déjà tenté de faire construire une prison belge au Maroc pour les Marocains de Belgique. Il semble par ailleurs que la convention sur l'assistance aux personnes détenues et le transfèrement des personnes condamnées vers leur pays d'origine signée par la Belgique et le Maroc en 1997 soit désormais mobilisée à des fins de lutte contre la surpopulation carcérale. La convention ne permettant que le transfèrement volontaire, un protocole additionnel a été conclu en 2007 : ratifié par la Belgique en 2009 et par le Maroc en 2011, il permet, sous certaines conditions, le transfèrement forcé des détenus marocains qui font l'objet d'une mesure en vertu de laquelle ils ne seront plus admis à séjourner en Belgique au terme de leur peine. En 2011, la Belgique a transmis au Maroc les dossiers de 190 détenus remplissant les conditions. Tous sont en séjour illégal – mais des voix s'élèvent déjà pour demander l'élargissement des conditions du

²⁵ Brion F., De la criminalité des immigrés à la criminalisation de l'immigration. Pour une reconstruction d'objet" (Chronique de criminologie), *Revue de droit pénal et criminologie*, 1997, p. 763-775.

²⁶ Cf notamment sur ce point Brion F., User du genre pour faire la différence ? La doctrine des délits culturels et de la défense culturelle, in J. Ringelheim (ed.), *Le droit et la diversité culturelle*, Bruxelles, Bruylant, p. 847– 867 ; et, plus récemment, la question de la radicalisation.

transfèrement forcé et l'application de la mesure aux binationaux²⁷. Ce n'est pas tout : des propositions de loi ont été déposées, qui visent à "renforcer les possibilités de déchéance" en érigeant en présomption de "manquement grave aux devoirs du citoyen belge" toute condamnation du chef d'une infraction quelconque commise en qualité de récidiviste²⁸, ou en automatisant la déchéance en cas de condamnation pénale à une peine privative de liberté d'un an minimum²⁹.

De nombreux binationaux issus de l'immigration marocaine sont donc encore – puisque la citoyenneté européenne est liée à la nationalité belge – en citoyenneté conditionnelle, *i.e.* en liberté(s) conditionnelle(s)³⁰.

²⁷ Skalli Kh., "La Belgique se débarrasse de ses détenus marocains", *Le Soir*, 5 août 2013, consulté en ligne le 25 novembre 2013, <http://www.lesoir-echos.com/societe/la-belgique-se-debarrasse-des-prisonniers-marocains/78623/>.

²⁸ Cf. Proposition de loi modifiant le Code de la nationalité belge en vue de renforcer les possibilités de déchéance de la nationalité déposée par Mme Christine Defraigne le 4 juin 2013, Sénat de Belgique, Session de 2012-2013, 5-2141/1, consultée en ligne le 5 février 2014, <http://www.senate.be/www/?Mlval=/publications/viewPub.html&COLL=S&LEG=5&NR=2140&VOLGNR=1&LANG=fr>.

²⁹ Cf. Proposition de loi modifiant le Code de la nationalité belge en vue d'automatiser la déchéance de la nationalité en cas de condamnation pénale à une peine privative de liberté d'un an minimum déposée par M. Michel Delacroix [FN] le 17 août 2009, Sénat de Belgique, Session 2008-2009, 4-1439/1, consultée en ligne le 5 février 2014, <http://www.senate.be/www/?Mlval=/publications/viewPub.html&COLL=S&LEG=4&NR=1439&VOLGNR=1&LANG=fr>.

Belgique, Question écrite n° 5-9893 posée le 24 septembre 2013 par Inge Faes (N-VA) à la ministre de la justice, <http://www.senate.be/www/?Mlval=/Vragen/SVPrint&LEG=5&NR=9893&LANG=fr>.

³⁰ Pour de plus amples développements des thèses soutenues dans cet article, voir Brion F., Cellules avec vue sur la démocratie, *Revue de droit pénal et de criminologie*, 2014, p. 879-940.