

JUSTICE PRIVÉE ET JUSTICE PUBLIQUE. APPROCHES DE L'HISTORIOGRAPHIE (FRANCE, XVIII^e-XX^e SIÈCLES)

JEAN-CLAUDE FARCY

Chargé de recherches au CNRS
Centre Georges Chevrier – Dijon
Jean-Claude.Farcy@wanadoo.fr

La notion de justice privée est rarement présente dans les travaux des historiens de la justice contemporaine. Il semble que depuis la Révolution française et la consécration de la justice publique, cette forme de règlement des conflits appartienne sans contestation possible aux époques anciennes. Les thèses de droit du XIX^e ou du premier XX^e siècle consacrées à ce thème le confirmeraient à la fois par leur rareté et par leurs conclusions. Pour A. Prost, conservée dans les justices seigneuriales abolies en 1789, la justice privée ne présente plus, en 1887, qu'un intérêt historique¹. Et si A. Vallimaresco, distingue, en 1926, « la justice privée anarchique qui n'a comme raison d'être que l'absence ou la faiblesse des pouvoirs publics » et une « justice privée subsidiaire », sa démonstration sur la non prohibition de cette dernière par le droit français repose sur un petit nombre d'exemples pris en matière civile, justifiés par les idées de nécessité, de simplification, de rapidité et d'économie de frais². Sa distinction recoupe partiellement celle que l'on fait aujourd'hui entre le droit de se faire justice soi-même (légitime défense et exercice de certains droits en matière civile en cas d'urgence) et modes alternatifs de justice, opposés à la justice étatique³.

Or c'est justement dans ce dernier sens – qui nous place donc du côté de la « justice privée anarchique », hors de la justice publique – que les historiens modernistes et contemporanéistes ont été amenés à aborder cette question. Dans un premier temps, à partir d'études sur la criminalité, ils ont pris conscience des limites de l'emprise de la justice étatique et en ont recherché les raisons. Étonnés presque de leur découverte, ils ont multiplié les approches des diverses facettes de la justice privée dans ses modalités comme dans ses acteurs, concluant souvent à son importance décisive, reléguant parfois à une place secondaire l'appareil judiciaire de l'État. Plus récemment, l'amorce d'une réflexion sur le concept de l'infrajustice – dominant chez les historiens de lettres – conduit à mettre l'accent sur les rapports entre les deux justices, privée et publique, et sur l'évolution du rôle de l'État comme des différents modèles de justice répondant aux besoins des justiciables.

LA PRISE DE CONSCIENCE DES LIMITES DE L'EMPRISE DE LA JUSTICE ÉTATIQUE

Quand les premières approches en matière d'histoire de la criminalité ont lieu dans les années 1960, les acquis historiques et sociologiques sur la montée en puissance de l'État et son monopole de la violence légitime allaient de soi. Au moins depuis les deux derniers siècles de l'Ancien Régime, un État centralisé, disposant de la force publique et de l'appareil judiciaire, donnait l'image d'un contrôle social rigoureux, offrant aux historiens, par le biais de la répression exercée sur les déviances, les comptes du crime dans ses archives. C'est en faisant l'histoire du crime, à partir de ces sources, que les historiens vont prendre conscience et des limites de celles-ci et donc de l'influence de la justice qui les a produites. La mise en valeur des

¹ A. PROST, *La justice privée et l'immunité*, Nogent-le-Rotrou, Impr. Daupeley-Gouverneur, 1887, p. 224.

² A. VALLIMARESCO, *La justice privée en droit moderne*, Paris, L. CHAUNY et L. QUINSAC, 1926, p. 472.

³ D. ALLAND, « Justice privée (Droit de se faire justice soi-même) », dans *Droits. Revue française de théorie juridique*, 2001, n° 34 [Mots de la justice], p. 73-80.

biais d'une lecture positiviste des chiffres du crime fait s'interroger sur les raisons du refus de la justice et conduit à nuancer dans sa chronologie le processus d'acculturation judiciaire des populations.

Les mécomptes d'une lecture positiviste du crime et la découverte de l'infrajudiciaire

Les premières études sur l'histoire de la criminalité s'inscrivent dans le courant de l'histoire sérielle en vogue dans les années 1960. À l'encontre d'une histoire portant intérêt aux événements et aux personnalités ayant laissé une trace dans les chroniques officielles, on est persuadé que la recherche historique doit s'intéresser à tous les hommes et prendre en compte tous les aspects de leur vie. De plus, en mesurant les phénomènes étudiés – économiques, démographiques, sociaux ou les mentalités – on garantit la représentativité des corpus analysés tout en donnant une caution scientifique à la discipline. Dans ce contexte, le regard s'est rapidement porté sur la criminalité, avec le dépouillement des jugements des tribunaux des bailliages⁴. L'exercice a été prolongé pour l'époque contemporaine avec l'exploitation des statistiques criminelles du *Compte général de l'administration de la justice criminelle*⁵. Les grilles d'analyse reprenaient celle de la criminologie de la fin du XIX^e siècle, avec, par exemple, la conclusion d'une évolution vers une société moins violente, le vol devenant le délit majeur.

Pourtant, les travaux publiés ont été relativement peu nombreux – du moins pour l'époque contemporaine – car très tôt, les sociologues⁶ et quelques historiens⁷ ont mis en garde contre une lecture très positiviste des archives criminelles en soulignant que celles-ci portaient témoignage de l'activité des tribunaux et non de la réalité du crime, notamment parce que toute une partie du contentieux pénal s'évapore au fil des différentes étapes du processus pénal, du constat de l'infraction au jugement. Le premier colloque organisé à Dijon, en 1991, par le *Centre d'Études historiques sur la Criminalité et les Déviances*, animé par Benoît Garnot, sur « Histoire et criminalité de l'Antiquité au XX^e siècle. Nouvelles approches »⁸, même s'il s'inscrit dans les schémas classiques de l'étude de la criminalité (typologie des crimes et des peines) se fait l'écho de ces critiques des sources utilisées et de la conscience de ne pouvoir appréhender la criminalité réelle à travers l'activité des juridictions. Le bilan historiographique pour l'époque moderne se demande s'il faut « renoncer à faire l'histoire de la criminalité »⁹ et celui de l'époque contemporaine conclut sur la même question « convient-il d'abandonner complètement les études sérielles de la criminalité... »¹⁰.

Quelques années plus tard, en 1995, le 3^e colloque de Dijon allait justement placer au cœur de sa réflexion ce qui échappe à la justice, en le nommant « infrajudiciaire »¹¹. Au-delà même des critiques sur les biais introduits par le processus pénal dans les statistiques criminelles, on s'attaquait directement au « chiffre noir » du crime en déplaçant le regard vers les populations et leur manière de résoudre leurs conflits. Du crime défini par l'instance étatique, et dont l'étude laissait insatisfait, on partait à la découverte du « contentieux » traité en dehors de la justice. Telle est la première approche de la justice privée par les historiens. Elle allait à la fois

⁴ B. BOUTELET, « Études par sondages de la criminalité du bailliage de Pont de l'Arche (XVII^e-XVIII^e siècles) », dans *Annales de Normandie*, n° 4, 1962, p. 235-262.

⁵ G. DESERT, « Aspects de la criminalité en France et en Normandie, Marginalité, Déviance, Pauvreté en France, XIV^e-XIX^e siècles », dans *Cahier des Annales de Normandie*, n° 13, 1981, p. 221-316.

⁶ R. LEVY, Ph. ROBERT, « Le sociologue et l'histoire pénale », dans *Annales E. S. C.*, mars-avril 1984, n° 2, p. 400-422.

⁷ M. PERROT, « Criminalité et système pénitentiaire au XIX^e siècle : une histoire en développement », dans *Cahiers du Centre de recherches historiques*, Paris, 1988, n° 1, p. 3-20.

⁸ *Histoire et criminalité de l'Antiquité au XX^e siècle. Nouvelles approches. Actes du Colloque de Dijon-Chenove 3-4-5 octobre 1991*, sous la direction de B. GARNOT, Dijon, Éditions universitaires de Dijon, 1992, p. 542.

⁹ « L'historiographie de la criminalité pour la période moderne », dans *Histoire et criminalité de l'Antiquité au XX^e siècle*, sous la direction de B. GARNOT, *op. cit.*, p. 29.

¹⁰ J.-Cl. FARCY, « L'historiographie de la criminalité en histoire contemporaine », dans *Histoire et criminalité de l'Antiquité au XX^e siècle*, sous la direction de B. GARNOT, *op. cit.*, p. 44.

¹¹ *L'infrajudiciaire du Moyen Âge à l'époque contemporaine. Actes du Colloque de Dijon 5-6 octobre 1995*, sous la direction de B. GARNOT, Dijon, Éditions universitaires de Dijon, 1996, p. 477.

s'interroger sur les raisons du refus de la justice officielle et sur l'ampleur de ce mode privé de résolution des conflits.

Le refus de la justice et ses raisons

Sur les facteurs de cette réticence à l'égard de la justice de l'État, on remarquait d'abord les insuffisances de l'appareil judiciaire et des agents chargés du constat des infractions au droit pénal. Pour l'époque moderne et jusqu'à l'amélioration du réseau routier et au développement des chemins de fer, les difficultés de transport rendent sensible l'éloignement des tribunaux par rapport au domicile des justiciables. De même, les faibles effectifs de la maréchaussée, des polices municipales rendent très aléatoire le constat des délits d'autant plus que les poursuites privilégient ce qui porte atteinte à l'ordre public et marquent une grande réticence à traiter les affaires internes aux communautés, soit le contentieux ordinaire des conflits interindividuels.

Ce dernier point soulève la question d'une différence de comportements, de valeurs entre populations et représentants de l'État. Les premières sont animées par une volonté de paix, de concorde au sein des différentes communautés, et pour ce faire écartent la sanction au profit de la réparation, de l'arrangement. Alors que la justice stigmatise un coupable et le punit (souvent sévèrement au temps des supplices, motif de plus pour ne pas y faire appel), les justiciables veulent rétablir l'équilibre et l'harmonie rompus par une transgression. Ces conceptions différentes reflètent le cadre de vie alors dominant, celui d'un monde rural prépondérant, où la vie sociale repose sur les communautés villageoises. La vie en petites communautés, sous le regard de l'autre, dans une société d'interconnaissance, fait privilégier, pour le règlement des conflits, le code de l'honneur au droit pénal national.

Très rapidement résumées, on a ainsi les grandes lignes d'un schéma expliquant le faible appel à la justice, et, dans l'esprit des auteurs traitant cette question, le fait que la criminalité jugée par les tribunaux ne soit que la petite partie émergée des faits criminels dont la majorité échappe au contrôle de l'État¹². Nombre d'auteurs, en particulier Benoît Garnot, ne sont pas loin de penser que, à l'époque moderne, même s'il ne faut pas faire de cette infrajustice une « panacée » et exagérer son importance, elle traite néanmoins la majorité du contentieux.

Une évolution difficile à saisir : la question de l'acculturation judiciaire

Ce schéma souffre sans doute de ne pas être suffisamment nuancé en fonction de la nature des contentieux, de la géographie comme de l'évolution dans le temps et de ses facteurs.

On remarque en effet que l'immense majorité des études traitant de l'infrajustice portent sur le contentieux pénal, ce qui se comprend si l'on rappelle que la plupart de leurs auteurs ont commencé – et continuent – à travailler sur la criminalité. Mais la discrétion du contentieux civil est étonnante, et l'est d'autant plus qu'au XIX^e siècle, on a remarqué combien la litigiosité – mesurée par Bernard Schnapper à partir des statistiques de la justice civile¹³ – était forte dans le même temps où l'on trouve encore des indices sensibles d'un évitement de la justice pénale. Toute justice d'État n'est donc pas suspecte aux yeux des populations, et il est probable qu'au civil, malgré le coût impliqué par la représentation des parties, les justiciables s'estiment en position de relative égalité devant le juge civil, qui tranche certes le litige, mais sans que la décision ait valeur de sanction comme au pénal. C'est donc plus une forme de justice que la justice de l'État en elle-même qui est refusée.

Encore doit-on ajouter que l'on trouve très répandu, dans les premières décennies du XIX^e siècle, le désir de régler au pénal des conflits individuels mineurs avec torts réciproques

¹² « Dans la France moderne, une grande partie des affaires criminelles, probablement la majorité, ne part pas en justice, parce que les populations concernées ne le veulent pas », B. GARNOT, « L'ampleur et les limites de l'infrajudiciaire dans la France d'Ancien Régime (XVI^e, XVII^e et XVIII^e siècles), dans *L'infrajudiciaire*, sous la direction de B. GARNOT, *op. cit.*, p. 70.

¹³ B. SCHNAPPER, « Pour une géographie des mentalités judiciaires : la litigiosité en France au XIX^e siècle », dans *Annales E.S.C.*, février-mars 1979, p. 399-419.

(injures, diffamation, violences légères) et l'on sait que, sur directives de la Chancellerie, les parquets s'efforcent d'écarter les plaintes des parties civiles de cette nature.

Il reste cependant une méfiance importante à l'égard de la justice pénale. Mais il convient de nuancer selon les régions et le cadre de vie. Certaines provinces, plus éloignées du pouvoir central, rattachées plus tardivement à l'ensemble national ou plus attachées à leur autonomie, paraissent être davantage marquées par le refus des interventions du pouvoir central, notamment sous la forme de la justice. C'est le cas, par exemple, des Pyrénées dont on a pu dire qu'elles étaient en dissidence pendant le premier XIX^e siècle¹⁴. Plus généralement, les populations rurales – majoritaires jusqu'aux années 1930 – sont les plus réfractaires à l'intervention de la justice, et l'auteur de *la France des terroirs*, Eugen Weber, a pu titrer son chapitre consacré à cette question par la prière « De la justice, Seigneur, délivrez-nous ! »¹⁵, en commençant par rappeler toutes les récriminations sur le coût des hommes de loi pour les paysans et en continuant par la litanie des rapports administratifs sur les mœurs primitives et violentes d'une paysannerie qui échappe avec aisance aux mailles du filet judiciaire. La démonstration est d'autant plus aisée qu'elle prend appui sur les doléances de préfets, magistrats ou observateurs appartenant aux élites dont le système de valeurs est bien différent de celui des ruraux.

Et c'est probablement dans cette direction qu'il faut réfléchir en termes d'évolution. La question revient alors à se demander comment et quand les normes et valeurs des élites sont acceptées par les populations rurales ou celles restées en marge du pouvoir central. L'évolution de la justice privée et de son influence serait fonction de l'acculturation judiciaire des campagnes. À ce niveau, force est de constater que la chronologie est à peine esquissée dans les travaux réalisés, la tendance étant à dire que le changement s'opère après la période que l'on étudie... Les historiens de la violence rurale avancent des dates variées : pour certains elle tendrait à disparaître au profit d'un règlement judiciaire des conflits à partir des années 1860, sous le Second Empire ; pour d'autres, il faudrait reporter le tournant au dernier quart du XIX^e siècle, comme le pense également Eugen Weber dont l'ouvrage est entièrement construit autour de cette thèse de l'intégration des paysans dans la nation dans les débuts de la Troisième République. Mais dans la mesure où l'on associe infrajustice et petites communautés gardant une autonomie relative, ne faut-il pas reporter plus en aval encore le règlement des conflits en interne, en dehors de la justice ? Quand la France cesse d'être majoritairement rurale, dans les années 1930, et peut-être même, à suivre les sociologues du rural, quand, dans les années 1950-1960, la *fin des paysans*¹⁶ marquerait le point ultime de l'évolution, lorsque l'emporte définitivement une régulation sociale entièrement dominée par l'État et sa justice ? Encore faudrait-il pointer les périodes de crise, de remise en cause du pouvoir central, pendant les révolutions et les guerres, où l'infrajustice prend certainement le relais d'un appareil judiciaire paralysé ou déficient : il suffit de penser, par exemple, aux règlements de compte et aux tribunaux populaires dans les premiers mois de la libération en 1944.

Évoquer ces nuances géographiques, sociales et chronologiques, c'est s'inscrire dans le fil directeur d'une appréhension nouvelle de l'État. Malheureusement peu étudié par les historiens pour la période contemporaine, son rôle dans l'organisation et le contrôle de la société apparaît remis en cause, ou du moins apparaît moins influent, moins dominateur qu'on ne l'imaginait auparavant. La centralisation à l'œuvre dans les derniers siècles de l'Ancien Régime et la fondation révolutionnaire n'auraient pas éradiqué aussi rapidement qu'on le pensait les modes concurrents d'organisation sociale, particulièrement en matière de règlement des conflits. Dans cette perspective, l'histoire de la justice privée témoignerait d'une résistance des populations à l'influence de l'État, résistance s'affaiblissant avec le temps, mais sur une longue durée. Mais les

¹⁴ J.-Fr. SOULET, *Les Pyrénées au XIX^e siècle*, Toulouse, Eché, 1987, 2 vol., p. 478 et 713.

¹⁵ E. WEBER, *La fin des terroirs. La modernisation de la France rurale 1870-1914*, Paris, Fayard, 1983, chap. 5, p. 84-107.

¹⁶ Pour reprendre le titre de l'ouvrage d'Henri MENDRAS, *La fin des paysans, innovations et changement dans l'agriculture française*, Paris, S.É.D.É.I.S., 1967, p. 361.

historiens n'ont pas encore travaillé sur le concret de cette évolution¹⁷, se contentant plutôt d'en faire le constat, la majorité des auteurs étant plutôt fascinés par les modalités d'exercice de ce qu'ils nomment l'infrajustice.

MODALITÉS, ACTEURS ET CONTOURS DE LA JUSTICE PRIVÉE

Les travaux réalisés permettent d'identifier aisément les modalités de règlement des conflits relevant de cette justice non officielle, d'en saisir les acteurs, la réflexion sur les contours et le sens de cette infrajustice en étant à ses débuts, symptôme clair d'un manque de conceptualisation, déjà noté avec l'absence de référence à la notion de justice privée.

Modalités : vengeance privée et arrangement

La première modalité citée renvoie au système vindicatoire, à la vengeance privée dont la place dans le règlement des conflits en interne par les communautés rurales n'est pas propre à des régions particulières, comme la Corse où l'on connaît bien la prégnance de la vendetta¹⁸. On relève ce comportement dans la plupart des régions, qu'il s'agisse du Massif central¹⁹, des Pyrénées ou, plus près de la capitale, de l'arrondissement de Rambouillet²⁰. Il n'est sans doute pas de région rurale, voire de quartier ouvrier, où le conflit puisse se résoudre par la violence entre les personnes ou les atteintes aux biens des protagonistes, avec les risques d'enchaînement et de contagion aux parentèles. Frédéric Chauvaud parle ainsi des ruraux du Hurepoix comme des « êtres-en-compte » ayant en mémoire les conflits d'une vie avec leur cortège de coups portés ou reçus, d'avantages gagnés et perdus. Dans cette « conflictuosité » ambiante, la violence ponctue l'évolution des différends. D'une certaine façon, à l'exception des bagarres issues de la fréquentation du cabaret, sous l'emprise de l'alcool, on peut avancer que la violence du monde rural, stigmatisée pendant longtemps au fil du XIX^e siècle, témoigne bien d'une façon de régler entre soi ses différends. Ne dit-on pas, de façon usuelle, que le bâton équivaut à un bon juge de paix ? De fait, la violence, qui paraît barbare aux yeux des élites, est intégrée par les populations comme un des instruments utilisés – avec des degrés variables, de l'injure aux coups, voire jusqu'au meurtre – pour rétablir l'équilibre et la paix sociale au sein de la communauté. Le caractère souvent public des affrontements va bien dans le sens d'un retour à la concorde, en remettant les protagonistes à la place qu'ils avaient avant le conflit, façon de sanctionner ainsi tout écart aux normes communautaires et de maintenir les positions de chacun²¹. C'est donc une violence relativement contrôlée, car placée sous le regard public, alors que lorsqu'elle excède les normes villageoises elle est sans difficulté portée à la connaissance de la justice. Toutefois, reconnaissons que vengeance et violence sont souvent écartées, par les historiens, de l'infrajustice.

On assimile souvent celle-ci aux pratiques d'arrangement ou d'accommodement entre les parties en conflit, d'autant plus que ces pratiques apparaissent, dans les sources judiciaires, comme des tentatives de résolution de conflits antérieures à l'instance pénale. Leur échec conduisant logiquement à la justice d'État, la notion d'infrajudiciaire s'imposait. Toutefois, on

¹⁷ Premiers éléments de réflexion : F. CHAUVAUD, « La Justice en France, 1789-1939. Un modèle à l'épreuve ? », dans *Crime, Histoire & Sociétés*, 2002, vol. 6, n° 1, p. 105-125 ; et J.-G. PETIT, « La Justice en France, 1789-1939. Une étatisation modèle ? », dans *Crime, Histoire & Sociétés*, 2002, vol. 6, n° 1, p. 85-103.

¹⁸ S. WILSON, *Feuding conflict and bandity in XIXth century Corsica*, Cambridge, Cambridge University Press, 1988, IX-p. 565.

¹⁹ E. CLAVERIE, P. LAMAISON, *L'impossible mariage. Violence et parenté en Gévaudan, 17^e, 18^e et 19^e siècles*, Paris, Hachette, 1982, p. 364.

²⁰ F. CHAUVAUD, *Les passions villageoises au XIX^e siècle, les émotions rurales dans les pays de Beauce, du Mantois et du Hurepoix*, Paris, Publisud, 1995, p. 272.

²¹ A. CORBIN, « L'histoire de la violence dans les campagnes françaises au XIX^e siècle. Esquisse d'un bilan », dans *Ethnologie française*, tome XXI, 1991, n° 3, p. 224-236 ; F. CHAUVAUD, *De Pierre Rivière à Landru. La violence apprivoisée au XIX^e siècle*, Paris, Éditions Brépols, 1991, 271 p. ; P. VALLIN, « La violence au village à la Belle Époque. Questions de méthode », dans *Violences en Limousin à travers les siècles*, sous la direction de P. D'HOLLANDER, Limoges, PULIM, 1998, p. 235-253.

constate que ces arrangements peuvent avoir lieu à tous les stades : avant le dépôt d'une plainte le plus souvent, mais également peu de temps après ce dépôt, pendant l'instruction ou même au niveau du procès. Elles ont la même finalité que l'usage précédemment évoqué de la violence : rétablir la paix sociale troublée en remettant chacun à sa place, et donc en faisant réparer les torts commis. Évitant une procédure judiciaire coûteuse et incertaine, l'arrangement met un terme au risque d'une vengeance prolongée et surtout permet à cette forme de justice interne de tenir compte des valeurs de la communauté et des circonstances particulières à chacun des protagonistes, ce que ne peut faire, aux yeux des populations, une justice étatique attachée à sanctionner un écart à la loi. D'où le refus de la sanction pour la réparation d'honneur ou la compensation financière, avec un aspect public, même lorsque ces arrangements se font entre les seules parties, la réconciliation se manifestant publiquement, au cabaret. Qu'il s'agisse de vols, de violences avec blessures entraînant une incapacité de travail ou de violences sexuelles – les viols sont fréquemment l'objet de tels arrangements –, ces pratiques d'accommodement font intervenir des tiers qui servent de médiateurs, voire d'arbitres si les parties ne peuvent trouver elles-mêmes un terrain d'entente.

Les acteurs

Leur typologie a été largement développée. Il peut s'agir de voisins, d'amis, mais semble-t-il davantage de notables du village, du curé au maire, en passant par les personnes influentes par leur métier ou leur réseau de relations (instituteurs, notaires, médecins), bien intégrées dans la société locale tout en disposant de ressources – notamment l'usage de l'écrit et une connaissance des usages et du droit – que la majorité des habitants ne possède pas. Nombre d'études se sont attachées au rôle particulier d'un de ces médiateurs. Plusieurs ont ainsi fait le portrait du curé ou du pasteur, prolongeant ainsi leur tâche de contrôle social – via la confession –, tout en pouvant, éventuellement, orienter vers l'appel à la justice de l'État quand ce n'est pas ce dernier qui les sollicite (monitoires sous l'Ancien Régime). Le rôle des notaires en la matière, en particulier sous l'Ancien Régime, est bien connu, les manuels reconnaissant d'ailleurs un rôle de médiateur aux intéressés dans l'adoption de transactions ou de compromis entre parties. Constituant une part plus ou moins notable de leur activité – un acte sur dix pour un notaire de Limoges²² au milieu du XVIII^e siècle –, cette forme de médiation semble concerner une population sinon relativement aisée, du moins d'une situation sociale supérieure à la moyenne.

François Ploux, qui a proposé une des meilleures études sur l'arrangement au XIX^e siècle, en prenant le cadre du Quercy²³, est le seul à tenter de suivre une évolution de la situation sociale de ces médiateurs. Prenant appui sur les travaux d'Yves et Nicole Castan²⁴, qui ont été parmi les premiers à mettre en valeur cette forme de justice hors de l'État, il remarque ainsi que l'appel à des notables, déjà sur le déclin dans les dernières années de l'Ancien Régime, ferait place, après la Révolution, à la sollicitation plus fréquente d'amis et de voisins, en tout cas de médiateurs appartenant au même milieu social que les protagonistes. Ce mouvement, en accord avec les modifications de l'organisation sociale introduites par la Révolution, pourrait signifier – hypothèse qui nous est propre – que les procédures d'accommodement seraient désormais davantage prises en compte dans les couches populaires, au détriment, peut-être, de l'usage de la violence.

Ajoutons que cette dernière peut avoir des modalités collectives, les groupes de jeunesse – même s'ils ont perdu leur encadrement ancien, tels les Bacheleries du Poitou²⁵ – ayant

²² S. TRAYAUD, « Notariat et infrajustice : le rôle de médiation du notaire sous l'Ancien Régime à travers la pratique de Pierre THOUMAS DE BOSMIE, notaire royal à Limoges (1735-1740) », dans *Le Temps de l'histoire*, n° hors série, 2001, p. 207-220.

²³ Fr. PLOUX, « L'"arrangement" dans les campagnes du Haut-Quercy (1815-1850) », dans *Histoire de la Justice*, année 1992, n° 5, p. 95-115.

²⁴ N. CASTAN, *Justice et répression en Languedoc à l'époque des Lumières*, Paris, Flammarion, 1980, p. 313.

²⁵ N. PELLEGRIN, *Les Bacheleries, organisations et fêtes de la jeunesse dans le Centre-Ouest (XV^e-XVIII^e siècles)*, Poitiers, Société des antiquaires de l'Ouest, 1983, p. 400.

également, aux côtés de leur rôle dans l'organisation des loisirs du village, une fonction de justice coutumière²⁶ : *charivaris*, *paillades* et *asouades* stigmatisent les écarts de conduite en matière sexuelle, tels que mariages hors normes, adultère ou conduites jugées hors normes et portant atteinte à la réputation du village. Ils défendent également l'honneur du village contre le voisin et la région du Quercy, avec d'autres, donne un bel exemple de rixes villageoises, véritables guerres paysannes²⁷ auxquels participent, jusqu'aux années 1860, des centaines de combattants, guerres paysannes ponctuées de traités de paix signés entre protagonistes, conclus également via la médiation de tiers, mais hors de la justice qui s'avère incapable d'y mettre un terme. Des différends collectifs relèvent donc aussi de l'infrajustice, de même que des collectifs – le groupe des jeunes – peuvent participer à son exercice dans un cadre élargi à toute la communauté, débordant ainsi le règlement de conflits purement individuels.

Le concept d'infrajustice interrogé

C'est dire l'importance de l'infrajustice, à condition d'inclure sous cette notion les deux modalités que nous avons évoquées : vengeance privée et accommodement. Amorcée dans la conclusion du colloque de Dijon sur l'infrajudiciaire, la réflexion sur les contours et la définition de l'infrajustice a été récemment développée par Benoît Garnot dans un article au titre éloquent par ses variations sur les préfixes pouvant être associés au mot justice²⁸. Il distingue ainsi, aux côtés de la justice étatique – qui selon lui ne traiterait sans doute qu'une minorité des écarts aux normes sociales encore à la fin de l'Ancien Régime –, l'*infrajustice* qu'il associe au traitement de conflits entre individus – susceptibles d'être traités par la justice officielle – par des « médiateurs-arbitres », dans un cadre public ou semi-public. À défaut de l'intervention de tiers et de caractère public, les règlements privés ou collectifs – sous la forme d'arrangements ou de vengeances –, même s'ils participent à la régulation sociale à l'égal de l'infrajustice, relèveraient de la *parajustice*. Enfin, une criminalité non régulée, subie ou tolérée, sans règlement du conflit rentrerait dans le cadre de l'*extra-justice*. Cette classification – s'inscrivant dans des études portant essentiellement sur la criminalité et la justice pénale – part du point de vue de l'État, la justice étatique restant le modèle de référence.

Nous avons suggéré, précédemment, en nous inspirant de l'anthropologie, d'adopter une position plus « neutre » en reprenant la notion de pluralisme judiciaire²⁹. D'une part, est fait le constat de l'existence d'une justice officielle valorisant les notions d'ordre et de sécurité au détriment de l'apaisement du conflit, privilégiant les normes par rapport aux comportements, mettant l'accent sur la répression et la sanction. D'autre part, aux côtés de cette justice conquérante s'il en est sur le long terme, existe une justice privée ayant pour finalité le rétablissement de l'harmonie, le jugement en équité, par voie de médiation, visant la réparation et non la répression.

Quelle que soit la position adoptée – et il nous semble que la réflexion en est à ses balbutiements chez les historiens – il est clair qu'un des enjeux importants est celui des rapports entre les deux justices, publique et privée, et de leur évolution dans le temps.

LES RAPPORTS ENTRE JUSTICE PRIVÉE ET JUSTICE PUBLIQUE

Un survol de l'histoire de la période prise en compte pourrait se contenter de noter la progressive réduction et élimination des formes de justice privée repérées à l'époque moderne et alors dominantes si l'on suit l'avis des historiens de cette époque. Cette vision linéaire,

²⁶ J.-Cl. FARCY, *La jeunesse rurale dans la France du XIX^e siècle*, Paris, Éditions Christian, 2004, p. 124-131.

²⁷ Fr. PLOUX, *Guerres paysannes en Quercy. Violences, conciliation et répression sociale dans les campagnes du Lot (1810-1860)*, Paris, la Boutique de l'Histoire, 2002, p. 376.

²⁸ B. GARNOT, « Justice, infrajustice, parajustice et extrajustice dans la France d'Ancien Régime », dans *Crime, Histoire & Sociétés*, 2000, vol. 4, n° 1, p. 103-121.

²⁹ J.-Cl FARCY, « Justice, paysannerie et État en France au XIX^e siècle », dans *Le pénal dans tous ses États. Justice, États et sociétés en Europe (XII^e-XX^e siècles)*, sous la direction de X. ROUSSEAU et R. LEVY, Bruxelles, Facultés universitaires Saint-Louis, 1997, p. 191-207.

associant le triomphe de la justice d'État au progrès – ce qui n'est pas forcément faux dans la mesure où cette justice développe des valeurs égalitaires et les met en pratique – masque les nombreuses interférences entre les deux justices, la justice privée pouvant utiliser l'appareil judiciaire de l'État, ce dernier pouvant adopter des modalités de règlements des conflits similaires à la première, soit par ses représentants, soit même dans certaines de ses institutions.

Quand la justice privée utilise la justice officielle

On a déjà fait allusion à l'instrumentalisation de la justice officielle par les justiciables. La Chancellerie comme les magistrats en ont d'ailleurs une claire conscience : la première donne des directives, particulièrement dans le premier XIX^e siècle, pour faire écarter de la correctionnelle les parties civiles, le parquet jouant en ce domaine un rôle décisif en classant sans suite après enquête préliminaire, ce qui n'est pas pour rien dans la croissance de son pouvoir prétorien³⁰. Il s'agit d'éviter l'encombrement de l'audience par des conflits mineurs exprimés sous la forme d'injures ou de violences légères, les parties souhaitant poursuivre devant le tribunal leur différend plutôt que d'y mettre un terme. De même, dans les négociations en vue d'un arrangement, les parties peuvent utiliser la menace d'un appel à la justice comme moyen de pression pour amener l'adversaire à composer ou à accepter les conditions posées pour établir un accord. La manipulation continue lors de l'instruction et même au procès, via le faux témoignage qui est très répandu dans certaines campagnes³¹, ce qui rend par exemple impossible la répression des protagonistes des rixes intervillageoises dans la région du Quercy : on voit alors clairement que chaque camp poursuit au tribunal, par appel aux solidarités villageoises, le combat engagé à coups de bâtons et de pierres sur le champ de foire. Dans cette région, les lamentations des magistrats et des administrateurs sur l'impuissance de la justice sont des plus éloquentes. D'une certaine manière, le fonctionnement du jury, particulièrement dans les premières décennies du XIX^e siècle, témoigne également du poids des valeurs de la justice privée. Ce que des magistrats dénoncent comme des « acquittements scandaleux »³² n'est bien souvent que l'expression de la prise en compte par les jurés notables des normes sociales de leur région : leur verdict traduit la prise en considération de l'ensemble des circonstances du crime, de son contexte local, et du souhait de rétablir l'harmonie au sein d'une communauté troublée quitte à s'écarter de la loi. Tout cela est bien connu, mais doit être rappelé pour montrer qu'on aurait tort de réduire l'influence de la justice privée aux seuls règlements des conflits qu'elle réalise hors des tribunaux.

Quand le personnel judiciaire pratique la médiation

Qui plus est, en se plaçant du côté de ces derniers, on trouve des procédures qui se rapprochent de celles valorisées par l'infrajustice. D'abord le personnel judiciaire, considéré au sens large, n'est pas sans être sollicité par les parties pour aboutir à un arrangement. Les auxiliaires de justice sont très représentés parmi les médiateurs arbitres. En répondant positivement, ces auxiliaires assument une fonction de juger dont ils sont légalement écartés, mais en s'inscrivant dans une « recherche de la concorde entre les parties », pour reprendre l'expression utilisée dans un colloque récent sur cette catégorie professionnelle aux contours multiples³³. Il est clair que leur compétence comme notaires, avocats, hommes de loi rassure les parties sur l'équité dans la recherche souhaitée de l'accord.

On peut avancer que l'implication du personnel judiciaire concerne même ceux qui sont le plus intégrés au fonctionnement de la justice, comme les policiers ou la magistrature. Pour cette

³⁰ *Parquet et politique pénale depuis le XIX^e siècle*, sous la direction de C. BRUSCHI, Paris, P.U.F., 2002, p. 381.

³¹ J.-CL. FARCY, « La répression du faux témoignage en France au XIX^e siècle », *Les témoins devant la justice. Une histoire des statuts et des comportements*, sous la direction de B. GARNOT, Rennes, PUR, 2003, p. 373-389.

³² E. CLAVERIE, « De la difficulté de faire un citoyen : les "acquittements scandaleux" du jury dans la France provinciale du début du XIX^e siècle », dans *Études rurales*, n° 95-96, juillet-décembre 1984, p. 143-166.

³³ *Entre justice et justiciables : les auxiliaires de la justice du Moyen âge au XX^e siècle*, sous la direction de C. DOLAN, Laval, Les presses de l'Université de Laval, 2005, p. 828.

dernière, le parquet, dans son travail de classement des plaintes, a ce rôle d'accommodement qu'on retrouve dans l'analyse des registres qu'il tient sur tous les faits venant à sa connaissance : non seulement il en oriente certains vers la justice civile ou la simple police, mais on constate indirectement qu'il contribue à arranger certaines affaires, les différends étant abandonnés après « accord » ou « arrangement » pour reprendre les termes utilisés dans les registres³⁴. Les quelques témoignages dont on dispose sur la venue des parties à leur cabinet et leur travail concret de conciliation en la matière vont en ce sens. De plus, la procédure d'admonition préventive, pour les délits bénins commis par les jeunes, confirme cette fonction que quelques juristes du XIX^e siècle comme Bonneville de Marsangy valorisent³⁵.

Les procureurs ne sont d'ailleurs pas les seuls à intervenir en ce sens en matière de délinquance juvénile : les commissaires de police parisiens, en partie sous la pression du mouvement philanthropique développé à la fin du XIX^e siècle (notamment par les comités de défense de l'enfance en justice), règlent à l'amiable une partie des conflits dans lesquels les jeunes sont impliqués et réprimandent une partie d'entre eux avant de les relâcher après une arrestation, sans transmettre au parquet. On ne comprendrait pas, autrement, la différence entre le nombre des arrestations et celui des affaires traitées par le petit parquet de la Seine³⁶. La pratique de la main courante dans les commissariats s'inscrit également dans une perspective de règlement à l'amiable des conflits et il n'est pas jusqu'au travail des gendarmes qui entre dans ce cadre. Une enquête sociologique³⁷ a pu ainsi montrer que « le gendarme tient plus du juge que de l'automate » : son « pouvoir discrétionnaire » se manifeste lors de la verbalisation – par sélection dans les infractions commises – et après celle-ci quand il s'agit de répondre favorablement aux demandes d'indulgence. Il s'agit là pourtant d'une matière éloignée du différend entre parties puisqu'elle touche directement à l'ordre public, et pourtant le représentant de la loi temporise avec l'application de celle-ci, pour des raisons variées, la principale étant de préserver son insertion dans le milieu local qui est l'atout majeur de la gendarmerie lors des enquêtes judiciaires.

En même temps le gendarme qui ne verbalise pas ou accepte de retirer le procès-verbal, exerce une fonction éducative, d'apprentissage au respect du droit. L'intervention des auxiliaires de justice ou même des procureurs peut être interprétée dans le même sens : en participant à la « médiation » souhaitée par les populations, ils font œuvre de propédeutique à la justice. Cette forme d'acculturation juridique trouve son efficacité dans la relation personnelle, un des points forts de la demande des justiciables, car, dans une société d'interconnaissance, la personne compte autant sinon plus que la fonction qu'elle exerce. Ce faisant, le personnel participant à la justice officielle peut aussi atténuer les préventions à l'égard de cette dernière.

Des instances judiciaires de conciliation

Cette voie d'acculturation judiciaire est renforcée par l'existence, au sein de la justice étatique, de procédures et d'instances qui se rapprochent des valeurs à l'œuvre dans la justice privée, soit la recherche d'une justice en équité plus qu'en droit, privilégiant l'arrangement entre les parties. C'est le cas de procédures comme la transaction et l'arbitrage, trop peu étudiées, du moins dans leur pratique, et dont la diffusion serait très intéressante à mesurer. À prendre un exemple dans le pénal, on sait combien la possibilité offerte de transiger en matière de délits forestiers, accordée en 1859, a joué un rôle décisif dans l'élimination de ce contentieux massif en correctionnelle.

³⁴ J.-Cl. FARCY, « Le procureur entre l'ordre public et les justiciables : plaintes, procès-verbaux et poursuites pénales à Dijon à la fin du XIX^e siècle », *Crime, Histoire & Sociétés*, 2005, vol. 9, n° 1, p. 79-115.

³⁵ A. BONNEVILLE DE MARSANGY, *De l'amélioration de la loi criminelle en vue d'une justice plus prompte, plus efficace, plus généreuse et plus moralisante*, Paris, Cosse et Dumaine, 1865, 700 p. Chapitre VIII. *De l'admonition répressive*. Cf. également Chapitre VII. *De la mission préventive de la justice*, où l'auteur développe particulièrement l'importance des avertissements officieux adressés aux parties ou aux infracteurs par les magistrats du Ministère public.

³⁶ J.-Cl. FARCY, « Quelques problèmes d'analyse de la délinquance juvénile à la fin du XIX^e siècle. L'exemple parisien », dans *Trames. Revue d'Histoire et de Géographie de l'I. U. F. M. de l'Académie de Rouen*, n° 3-4, 1998, p. 143-156.

³⁷ R. ZAUBERMAN, « La répression des infractions routières : le gendarme comme juge », dans *Sociologie du Travail*, 1998, n° 1, p. 43-64.

Au niveau des juridictions même, on sait combien l'Assemblée constituante a privilégié cette justice de conciliation en cherchant à réduire l'influence des professionnels de la justice sans y réussir d'ailleurs : justice de paix avec son bureau de paix et de conciliation, tribunaux de famille, arbitrage étendu à nombreuses matières, tout cela est bien connu et a d'ailleurs fait l'objet de nombreuses études historiques à l'occasion du bicentenaire de la Révolution comme si ce que certains nomment l'utopie révolutionnaire redevenait d'actualité, alors que la réforme consulaire a éliminé la plupart de ces innovations, en gardant seulement la justice de paix. Les travaux récents sur cette dernière³⁸ ont souligné son importance au cours du XIX^e siècle, la conciliation sur billet d'avertissement connaissant son apogée sous le Second Empire : c'est vraiment alors la justice commune, plébiscitée par les populations rurales. Il est d'ailleurs possible que ce succès, en favorisant l'acculturation judiciaire des campagnes, soit à l'origine de son progressif déclin, le juge notable et paternel faisant place peu à peu au juge professionnel, le droit se substituant à l'équité.

Prendre en compte toutes ces interactions entre justice privée et justice publique permettrait peut-être – à condition de développer des études prenant en compte la longue durée et s'efforçant de mesurer les pratiques – de mieux marquer les territoires de chacune et de marquer les étapes du déclin de la première au bénéfice de la seconde. Ce qui paraît aujourd'hui confirmé, c'est que la justice étatique était loin d'avoir l'exclusivité du règlement des conflits dans les derniers siècles de l'Ancien Régime comme on a pu le penser en exagérant l'influence de l'État en France. Mais de là à inverser les choses et à considérer que la justice privée exerçait l'essentiel de la régulation sociale encore au XVIII^e siècle, c'est probablement exagéré, d'autant plus que cette hypothèse repose sur des vues qui privilégient le pénal, comme on témoigne la réflexion autour de la notion d'infrajustice.

Évidemment, ces interrogations ont en arrière-plan les débats de ces dernières décennies autour des modes alternatifs de justice. Une justice publique, encombrée par les contentieux, dans un contexte d'affaiblissement de l'État et du politique, laisse une place à des formes variées de règlements des conflits (conciliateurs, médiations diverses, juges de proximité, etc.) dont l'esprit s'apparente à celui de la justice privée. La belle mise en perspective historique réalisée par Guillaume Métairie sur la justice de proximité³⁹, en suggérant une approche très éclairante sur notre sujet, nous donnera le mot de la fin : le pluralisme judiciaire n'est-t-il pas au fond le reflet de deux conceptions de la justice, conceptions qui recoupent le clivage justice privée et justice publique mais traversent aussi la seconde ? C'est un peu à cette autre façon de poser le problème qu'aboutit ce rapide survol des travaux historiques sur justice privée et justice publique dans la France de la fin de l'Ancien Régime à nos jours.

³⁸ *Une justice de proximité : la justice de paix 1790-1958*, sous la direction de J.-G. PETIT, Paris, PUF, coll. Droit et Justice, 2003, p. 332.

³⁹ G. METAIRIE, *La justice de proximité : une approche historique*, Paris, P.U.F., 2004, p. 160.