

Journal of the Canadian Historical Association Revue de la Société historique du Canada



Entre les familles et l'État : les procureurs et la procédure au XVI^e siècle

Claire Dolan

Volume 10, Number 1, 1999

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/030506ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/030506ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

The Canadian Historical Association/La Société historique du Canada

ISSN

0847-4478 (print)

1712-6274 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Dolan, C. (1999). Entre les familles et l'État : les procureurs et la procédure au XVI^e siècle. *Journal of the Canadian Historical Association / Revue de la Société historique du Canada*, 10(1), 19–36. <https://doi.org/10.7202/030506ar>

Article abstract

In the development of the State, which characterizes the modern era, prosecutors play a crucial role: that of intermediaries between justice and the accused. These professionals in legal proceedings gained in importance in the 16th century, in conjunction with the codification of the proceedings carried out at that time by the monarchical State. Exercising a public service, they rapidly obtained the monopoly of judicial representation, as a result taking on themselves all the faults of the system. The day-to-day justice with which they were associated was flexible and adaptable compared to the image we generally have of legal work. Families were confronted with this justice, but also used it thanks to the care of prosecutors who put themselves at their service as much as at the service of the State. Their intermediary and ambiguous role between families and the State made prosecutors the scapegoat of all the failures of the system, thus preserving the image of a royal justice above the daily happenings.

Entre les familles et l'État : les procureurs et la procédure au XVI^e siècle

Claire Dolan

Autrefois confinée aux seuls aspects religieux d'une société, l'étude des rituels a constitué ces dernières années un champ privilégié par les chercheurs fascinés par la mise en scène du pouvoir. Le pouvoir urbain ou papal en Italie comme la royauté de la France moderne ont été scrutés à travers la théâtralisation de l'entrée, des cérémonies funèbres, du lit de justice ou du sacre et ont montré comment était utilisée la force de l'image, de la représentation pour soutenir un pouvoir à la recherche d'assises solides¹. De la sphère religieuse à la sphère politique, les rituels ont gardé l'aspect protocolaire, manifestation d'une « mise en ordre » inscrite dans la répétition d'actes codifiés². Porteurs de sens, ils ont été déconstruits pour mieux révéler leur composition et faire surgir les symboles adoptés par le pouvoir.

En dehors de l'histoire, les chercheurs ont par ailleurs insisté sur le rôle des rites dans le processus de la communication. Formalisant une mise à distance mais aussi un partage des codes, les rites donnent aux acteurs sociaux une place déterminée. Consensuels, ils relient les membres d'une même communauté et leur font partager une identité spécifique. Différenciateurs, ils délimitent des groupes à l'intérieur de la communauté et inscrivent les rapports d'autorité qui s'y exercent³. C'est dans ce cadre que je souhaite placer mon observation du rôle qu'exercent au XVI^e siècle, les procureurs.

Avec les autres acteurs de la justice, les procureurs partagent une identité spécifique que façonne la justice. Dans le monde judiciaire, les rapports d'autorité ne sont pas ambigus : les procureurs connaissent leur place que jamais ils ne confondent avec celle du juge. Hors du monde judiciaire, les procureurs,

1 Lawrence M. Bryant, *The King and the City in the Parisian Royal Entry Ceremony : Politics, Ritual, and Art in the Renaissance* (Genève, Droz, 1986); Ralph E. Giesey, *Cérémonial et puissance souveraine : France, XV^e-XVII^e s.* (Paris, Armand Colin, 1987); Sarah Hanley, *Le « lit de justice » des rois de France : l'idéologie constitutionnelle dans la légende, le rituel et le discours* (Paris, Aubier, c1991); *Cérémonial et rituel à Rome (XVI^e-XIX^e siècle)*, Études réunies par Maria Antonietta Visceglia et Catherine Brice (Rome, École française de Rome, 1997); C. Klapisch-Zuber, « Rituels publics et pouvoir d'État », dans *Culture et idéologie dans la genèse de l'État moderne* (Rome, École française de Rome, 1985), 135-144.i

2 Jean Cuisenier, « Cérémonial ou rituel ? », *Ethnologie française*, vol. 28, no 1 (1998): 10-11.

3 Ibid., 13 et B. Bernstein, H.L. Elvin et R. S. Peters, « Les rites de l'éducation », dans Julian Huxley dir., *Le comportement rituel chez l'homme et l'animal* (Paris, Gallimard, 1971) : 276-288.

devenus, à partir du XVI^e siècle, le passage obligé par lequel on accède à la justice, trouvent leur autorité dans la connaissance qu'ils ont de la procédure judiciaire. C'est ce rôle d'intermédiaire entre la justice et le justiciable qui me paraît devoir être cerné si l'on veut mettre en contexte la place de la justice dans le développement de l'État pendant la période moderne. En effet, les théoriciens du pouvoir ont insisté sur l'importance de la fonction de justice dans la légitimation du pouvoir royal, mais on connaît mal comment cette légitimation a été reçue par ses destinataires. Sans que cette étude ne permette de résoudre le problème de la pénétration des constructions politiques théoriques du XVI^e siècle dans la population, elle cherche néanmoins à clarifier, à partir d'une observation de ce qui se passait « sur le terrain », les conditions qui ont favorisé cette pénétration en France.

Les procureurs : professionnels de la procédure

Espace de relations entre l'État et le justiciable, la procédure ne se transforme pas au XVI^e siècle, ne définit pas de règles nouvelles, ni ne change leurs significations. Pourtant, alors qu'elle perd pour les juristes l'intérêt qu'ils y avaient vu au Moyen Âge et qu'elle est définitivement rangée comme un sous-produit du droit qu'on appelle désormais la « pratique »⁴, la procédure subit au XVI^e siècle le plus grand effort législatif consenti par l'État qui en effectue la mise en texte officielle. Le XVI^e siècle est celui de la codification de la procédure, codification que les ordonnances de la fin du XVII^e siècle ne feront que reprendre et appliquer.

Codifiée, complexifiée, la procédure devient une affaire de professionnels qui ne peut plus être laissée entre les seules mains des justiciables. Le procureur sert alors d'intermédiaire entre l'État qui fixe les règles et le justiciable qui veut s'en prévaloir. Il fait partie du monde de la justice et en partage les codes. Alors que les significations du rituel procédural ont mis plus de trois siècles à être intériorisées par les cours, pour aboutir à la codification du XVI^e siècle, le procureur guide ses clients à travers ce qui n'est désormais pour eux qu'un ensemble de règles. Officiant de la procédure, le procureur agit certes à la place de son client, mais son rôle, dans les différentes étapes du recours à la justice, est si déterminant que d'aucuns l'ont appelé le « moteur du procès »⁵.

4 La procédure garde pour d'autres toute son importance. « Les formes sont les gardiennes des Loix, dans les matières civiles, elles assurent les propriétés & le bonheur des Citoyens; dans les matières criminelles, elles conservent leur vie et leur honneur ». Duvigneau, *Discours sur la profession de procureur* (Genève, s.é., 1783) : 3.

5 Selon l'expression de B. Auzary-Schmaltz et S. Dauchy, « L'assistance dans la résolution des conflits au civil devant le parlement de Paris au Moyen Âge », dans *Recueils de la Société Jean Bodin pour l'histoire comparative des institutions*, t. LXIV, *L'assistance dans la résolution des conflits/Assistance in Conflict Resolution, Troisième partie/Third Part, L'Europe médiévale et moderne* (Bruxelles, De Boeck Université, 1997) : 51; J.-M. Carbasse, *Introduction historique au droit pénal* (Paris, PUF, 1990) : 106. Plusieurs articles sur les procureurs dans *Recueils de la Société Jean Bodin...L'assistance dans la résolution des conflits*, ...

La procédure du XVI^e siècle résiste toutefois à être interprétée comme un véritable rituel judiciaire. Que l'on considère les gestes accomplis par les avocats et les procureurs en cour, à l'occasion d'un procès contemporain, ou que l'on décrive les différentes étapes de l'exécution publique d'un condamné, sous l'Ancien Régime, le rituel est porteur de message et de ce fait, il doit être public⁶. Or, c'est là toute l'ambiguïté du travail des procureurs : la procédure, au XVI^e siècle, garantit une justice pénale dont l'exercice s'effectue désormais dans le secret. La peine et le crime qu'elle sanctionne ne deviennent publics que lorsque la justice, en catimini, a fait son œuvre. Parce qu'il repose désormais sur des preuves légales, plutôt que sur des preuves divines dont tous pouvaient être témoins, le jugement n'est plus le centre d'un rituel public. Le procureur en incarnant les longueurs d'une procédure qui s'éternise et qu'on ne comprend plus n'assure pas moins le relais entre les parties et l'État qui se donne à connaître à travers les normes processuelles qu'il est désormais à même de définir. Produit d'un changement dans la mise en scène judiciaire qui privilégie le crime et la peine plutôt que le jugement de Dieu, le procureur du XVI^e siècle permet en quelque sorte au rituel de se transformer et de livrer un nouveau message.

Mais les procureurs n'agissent pas qu'au criminel. Leur rôle est encore plus fréquent au civil alors que les familles sont les grandes consommatrices de leurs services. Bien avant que les conflits n'en viennent devant les tribunaux, les familles engagent des procureurs qui posent à leur place les gestes officiels. Le respect des délais, la production des bonnes pièces, la clarté d'un compte sont autant de responsabilités dont on se décharge sur eux. Quand les litiges se rendent jusqu'aux tribunaux, le procureur alimente en quelque sorte le juge qui n'a plus, au civil, qu'à juger selon la hiérarchie des preuves en place depuis le XIII^e siècle. Preuve pleine, demi-preuve, preuve légère, dont la comptabilité a choqué Voltaire, sont affaires techniques dont le procureur se charge. Encore ici le XVI^e siècle marque un tournant puisque c'est en 1566, par l'ordonnance de Moulins, que se trouve codifiée la primauté de la preuve écrite sur l'oral pour tous les actes portant sur une somme supérieure à 100 livres⁷.

Procédure écrite au civil, secrète au criminel, assortie d'un langage juridique de plus en plus technique : voilà sur quoi repose le rôle des procureurs du XVI^e siècle comme intermédiaires de la culture juridique. Il n'est pas étonnant dès lors de constater la concordance chronologique de leur développement par rapport à la mise en texte des normes procédurales.

6 A. Garapon, *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire* (Paris, Éditions Odile Jacob, 1997) : 64 et 114.

7 Robert Villers, « Les preuves dans l'ancien droit français », dans *Recueil de la Société Jean Bodin pour l'histoire comparative des institutions, T. XVII. La preuve 2^e partie, Moyen Âge et Temps Moderne* (Bruxelles, Ed. de la Librairie Encyclopédique, 1965) : 347-351; John Gilissen, « La preuve en Europe (XVI^e-XIX^e siècle) », *loc. cit.*, 759-762.

Alors que l'évolution de la procédure suit à travers l'Europe un modèle similaire, et que l'importance du procureur comme auxiliaire de la justice se développe en Europe du nord partout au même moment⁸, il n'est pas inutile de constater que la Provence, pourtant loin des traditions juridiques nordiques, voit également les procureurs envahir au XVI^e siècle, non seulement les cours, mais encore le domaine familial. Ils sont sur ce plan en concurrence avec les notaires, autres auxiliaires de la justice dont la Provence a une habitude plusieurs fois séculaires, sans pour autant que leurs domaines respectifs ne s'interpénètrent. Les uns et les autres définissent au cours du XVI^e siècle leur spécificité, sous le signe de la complémentarité. Les procureurs récupèrent des notaires les extraits de leurs actes sans s'arroger le droit de les passer eux-mêmes; les notaires de leur côté ne fréquentent les cours que lorsqu'il s'agit d'authentifier les écritures. À la fin du XVI^e siècle, les notaires et les procureurs engagent tour à tour les mêmes apprentis, mais la confusion des compétences s'arrête avec leur formation cléricale. Si quelques notaires se réclamaient encore de la profession de procureur en Provence au milieu du siècle, il n'est plus question de confondre les deux à la fin du siècle.

Une fonction publique

Bien séparés des notaires dont l'office suffirait à ponctuer la différence, les procureurs partagent par contre le parquet avec les avocats, leurs frères ennemis à la fois rivaux et alliés. Il n'est pas rare, à la ville, que les parties soient représentées par un procureur et un avocat. Le premier rassemble les pièces, les dépose ou les réclame de la partie adverse, il constitue le dossier et veille à ce que toute la procédure soit respectée. Le second s'occupe du droit proprement dit, il réfléchit sur le fond et présente les arguments juridiques susceptibles de convaincre du « bon droit » de son client. Dès les premières étapes, le procureur conduit l'affaire au nom de son client. C'est lui qui agit, qui prend l'initiative pour sa partie, qui fait convoquer les témoins, qui retarde ou accélère le déroulement de l'affaire. L'avocat n'intervient dans la cause que lorsqu'il est temps de faire appel au droit ce qui est loin de se produire dans la majorité des cas⁹, puisque les affaires ne se rendent souvent pas au-delà des premières étapes.

8 B. Auzary-Schmatz et S. Dauchy, « L'assistance dans la résolution des conflits au civil ... », 41-83; X. Rousseaux, « De l'assistance mutuelle à l'assistance professionnelle. Le Brabant (14e-18e s.) », *loc. cit.* 129-161; A. Wijffels, « Procureurs et avocats au Grand Conseil de Malines », *loc. cit.*, 163-187; C. Vael, « Avocats et procureurs au Conseil provincial de Namur du XV^e au XVIII^e siècle », *loc. cit.*, 189-228; M.-S. Dupont-Bouchat, « Pour une meilleure justice ? La professionnalisation des procureurs et des avocats », *loc. cit.*, 229-248.

9 Xavier Rousseaux souligne d'ailleurs qu'à Nivelles, dans le Brabant, très peu d'avocats intervenaient pour les parties au niveau local, alors que la présence des procureurs y était indispensable. « De l'assistance mutuelle... », 129-161.

Les avocats, gradués en droit de l'Université, sont donc en deuxième ligne par rapport aux procureurs qui leur préparent, pourrait-on dire, le terrain. Leurs diplômes leur permettent d'aspirer aux plus hautes charges de la justice, mais en attendant, les clients ne nourrissent pas toujours leur homme¹⁰. C'est pourquoi ils cherchent à profiter de leur statut pour usurper, en tout bien tout honneur, la fonction des procureurs. Aux 37 procureurs postulant au siège d'Aix en 1573, le lieutenant général ajoute le nom de 20 avocats qui « font l'estat de procureur », nombre qu'il trouve d'ailleurs « effrené »¹¹. L'édit de Fontainebleau, donné par le roi en 1547, avait expressément autorisé les avocats postulant aux sénéchaussées de Provence à agir en même temps comme procureurs. Sous prétexte que le pauvre peuple se voyait imposer une double charge en prenant à la fois un procureur et un avocat, les avocats avaient soutenu que la même charge pouvait être exercée par une seule personne¹². Au parlement, les avocats sont aussi bien plus nombreux que les procureurs. Ces derniers, au nombre de 30, sont bien loin de faire le compte avec les avocats dont le nombre est évalué à 150 par le clerc commis au greffe des soumissions¹³. Il faut dire qu'au parlement de Provence, en 1572, le nombre de juges dépassait aussi celui des procureurs.

Il n'est pas étonnant dès lors de constater la rivalité entre procureurs et avocats : les premiers revendiquent de maintenir leur nombre en dépit des empiétements des avocats, alors que les avocats insistent sur leur compétence à remplir les deux fonctions. L'image fort négative des procureurs que véhicule la littérature n'est probablement pas étrangère à cette rivalité. L'on y reconnaît d'ailleurs les thèmes développés par les avocats qui ne cessent de dénoncer les coûts entraînés pour les clients par les spécialistes de la procédure. Ironiquement, ces clients, s'ils avaient à choisir un seul de ces auxiliaires de la justice, optaient plutôt pour le procureur. Le moindre coût de ses services pouvait expliquer en partie cette décision, le fait qu'il ait été habilité à représenter ses clients dans tous les actes juridiques n'était sans doute pas indifférent non plus. Vit-on pour autant le nombre de procureurs se multiplier à un point tel qu'il devint nécessaire à l'État d'intervenir? L'État, d'un côté, les procureurs de l'autre, avaient chacun leur évaluation de la situation. Le premier multiplia les

10 Les actes posés par l'avocat se paient d'ailleurs plus cher que ceux posés par le procureur. À Namur, une page rédigée par un avocat, en 1620, se paie 7,5 sous, alors que pour la même page rédigée par un procureur, on n'aurait payé que 4, 5 sous. C. Vael, « Avocats et procureurs... », 216.

11 Archives départementales des Bouches-du-Rhône, dépôt d'Aix (dorénavant ADBRA), Sénéchaussée d'Aix, IVB 6 f. 228, 20 août 1573. « Avis donné au roi par monsieur le lieutenant général ».

12 ADBRA, Sénéchaussée d'Aix, IVB 1, f. 76, lettres enregistrées au siège en jugement le 17 avril 1548.

13 ADBRA, Parlement de Provence, B 3332, f. 1291, 13 février 1572.

édits tout au long du XVI^e siècle pour définir leur statut et limiter les procureurs à ceux qu'il aurait officiellement investis et la charge de procureur devint un office formé en 1572¹⁴. On établit le nombre idéal de procureurs qu'il fallait atteindre, par attrition ou démission, et l'on manifesta l'intention de s'y tenir¹⁵. Les candidats demandèrent l'un après l'autre des dérogations qu'ils obtinrent et le nombre fut constamment dépassé, au grand dam des syndics des procureurs, qui apparaissent dans les documents à Aix vers 1572, et qui tentent de protéger la profession en limitant l'entrée¹⁶. En cette période où la multiplication des offices sert à combler les coffres de l'État, il serait bien naïf d'exclure toute préoccupation financière de l'érection en office de la charge de procureur. Il serait par ailleurs un peu rapide de n'y voir qu'une question pécuniaire.

Quels que fussent les besoins d'argent de l'État, toutes les professions juridiques ne furent pas élevées au statut d'office. La profession d'avocat, pourtant concurrente de celle de procureur, ne le fut jamais. C'est que l'office, quelle que fut la déviation qu'on lui fit subir, sanctionnait une fonction publique. Parce qu'il agit à la place des parties, le procureur travaille d'abord pour les familles, pour le privé, comme l'avocat qui ne défend que son client. Or, l'intervention de l'État dans la profession de procureur est venue consacrer le caractère public de la fonction, ce qui doit être mis en relation, me semble-t-il, avec la codification de la procédure qui s'effectue à la même période. Fixée par une loi écrite, la pratique était devenue une affaire d'État. Il était normal qu'il en assurât la gestion grâce à des officiers dont le mandat venait directement du roi. Le procureur, au service d'intérêts privés, accomplit dès lors une fonction publique, celle de préserver des règles, des rites, qui assuraient que la justice pouvait s'exercer.

14 L'érection en titre d'office de la fonction de procureur, en 1572, allait obliger les avocats à prendre leurs lettres de procureurs pour en jouer le rôle, ce qui eut pour effet de séparer clairement les deux professions, même si l'ordonnance de Blois devait révoquer l'érection des procureurs au rang d'officiers, dès 1579. La confusion se faisait d'ailleurs plus au niveau des personnes qui exerçaient les deux fonctions qu'au niveau de la fonction elle-même. Les lettres patentes portant création en titre d'offices formels des procureurs se trouvent aux ADBRA, Sénéchaussée d'Aix, IVB 5, f. 278; IVB 6, f. 501, ordonnance de Blois, art. 241, ordonnance de Blois donnée à Paris en mai 1579, enregistrée au parlement de Provence le 14 avril 1580 et publiée à la Sénéchaussée d'Aix le 23 juillet 1580 qui révoque l'ordonnance de 1572 sur l'office de procureur. Ce n'est qu'en 1639 que la charge de procureur sera définitivement un office formé dans l'ensemble de la France. C. Bataillard, *Histoire des procureurs et des avoués 1483-1816*, t. I (Paris, Hachette, 1882), 15.

15 ADBRA, Sénéchaussée d'Aix, IVB 5, f. 180, f. 236 vo, f. 278; IVB 6, f. 228, f. 501.

16 ADBRA, Parlement de Provence, B 3332, f. 1279.

Le monopole de la représentation en justice

La nécessité d'agir en cours par procureur avait d'ailleurs été reconnue bien avant l'érection de la charge en office. Ceux qui ont recours à la justice n'ont plus le choix : sans procureur, les procès sont bloqués. C'est ce que confirme un arrêt du parlement de Provence du 14 janvier 1556 qui rappelle que les demandeurs en matières criminelles font trop souvent emprisonner des gens à la conciergerie « sans apres constituer et fere presenter aucuns procureurs ausquels l'on puisse signifier les requestes et provisions de lad. court au grand retardement de l'expédition des procès, dommages et interest desdits prisonniers que par ce moyen sont longuement debtenus esdites prisons ». Désormais, les demandeurs en matière criminelle ont trois jours pour se faire représenter par un procureur en première instance, cinq jours s'il s'agit d'un appel¹⁷. L'ordonnance de Moulins de 1566 répétait d'ailleurs que les parties devaient comparaître par procureurs et que les juges ne pouvaient prononcer un défaut sans appeler d'abord les procureurs qui poursuivent et les procureurs qui sont poursuivis. Un procureur absent serait condamné personnellement aux dépens et à l'amende « en son propre et privé nom sans que les parties y puissent estre condamnées »¹⁸. Comme ils représentent les parties et qu'aucune procédure ne peut suivre son cours sans qu'ils aient été prévenus, on réclame leur présence au palais bien avant que les audiences ne commencent. La Roche-Flavin les a vus, à la fin du XVI^e siècle, installés dès l'aube, dans la Salle des Procureurs, travaillant à la chandelle, parfois deux par banc tellement leur nombre avait augmenté¹⁹. Le règlement des procureurs au parlement de Toulouse prévoyait d'ailleurs dès 1529 que ces derniers devaient être à la cour, les jours d'audiences, de sept heures le matin jusqu'à ce que les audiences se terminent, pour « venir comparoir pardevant Conseillers, & Greffiers quand besoin sera »²⁰. La responsabilité du procureur pour la conduite de la cause était telle qu'une défaillance de sa part venait fausser le cours de la justice. Christol Malbequi avait reçu la charge de procureur à la sénéchaussée d'Aix des mains de son père qui l'avait longtemps exercée. Sollicité par son cousin, Bertrand Malbequi, lui-même auditeur et secrétaire à la cour des comptes, il a dû s'absenter d'Aix pour régler d'urgentes affaires à la cour « causant son absence de la perte de plusieurs procès de quoi se treuve chargé diceulx au préjudice, perte et ruine desd. parties »²¹. Pour y remédier, le fils n'avait plus qu'à rétrocéder la charge à son père, ce qu'il fit.

¹⁷ ADBRA, Sénéchaussée d'Aix, IVB 2 f. 198.

¹⁸ ADBRA, Sénéchaussée d'Aix, IVB 4, f. 36 v^o, lue et publiée à la sénéchaussée le 7 mai 1566.

¹⁹ De La Roche Flavin, *Treze livres des Parlemens de France esquels est amplement traicte de leur origine et institution* ... (Bordeaux, Simon Millanges, imprimeur ordinaire du Roy, 1617), 136.

²⁰ *Ibid.*, 140.

²¹ ADBRA, Sénéchaussée d'Aix, IVB 7 f. 503 v^o, 26 novembre 1595.

« Ces procès immortels qui ruinent les familles »

On a beaucoup accusé les procureurs (et les avocats) de prolonger indûment les procès (accusation qu'il n'est pas de notre propos de traiter ici mais qui devrait l'être dans la perspective d'une identification du procureur à la procédure, mal comprise par les justiciables). C'est entre leurs mains que se trouvent en effet les sacs de pièces que la procédure écrite a multipliés. S'ils ne les rendent pas à temps, tout est suspendu. Ils sont donc la cible des récriminations des juges comme celles de leurs clients. Le parlement les menace d'amendes s'ils ne remettent pas les sacs au moment convenu²², et il prononce à répétition les arrêts à la barre pour forcer les procureurs à rendre les sacs de pièces qu'ils gardent devers eux²³. Par ailleurs, comme le procureur est responsable de transmettre ces pièces, c'est lui que les clients poursuivent quand l'un des intervenants a négligé son travail. Le procureur de Jeanne Flamenque a remis à l'avocat Jean Amalric le sac de pièces de sa cliente. On ne sait trop ce qu'Amalric a fait, mais les pièces sont attendues en vain. La cliente poursuit alors son procureur qu'elle fait condamner à rendre les pièces ou à payer pour les faire refaire. Le procureur n'a plus qu'à poursuivre à son tour l'avocat²⁴. Il arrive que cette négligence dans la remise des pièces par les procureurs soit stratégique : Louis Olivier était procureur du défendeur que poursuivait Antoinette Tuberengue. Cette dernière ayant décidé de porter le jugement en appel, son procureur dut obtenir un arrêt à la barre pour qu'Olivier rende les pièces au nouveau procureur du défendeur²⁵. On comprend que ce dernier n'avait aucun intérêt à ce que ses procureurs accélèrent la procédure.

Dans la liste des accusations qu'on a portées contre les procureurs, celle des malversations vient en bonne place. En plus de prolonger indûment les procès, les procureurs par leurs nombreuses interventions coûtent cher. Le procureur est responsable de transmettre des pièces, qui lui sont fournies par le greffe²⁶, il ne les écrit pas lui-même. C'est son clerc qui recueille les pièces au

22 ADBRA, Sénéchaussée d'Aix, IVB 7 f. 622 v^o, arrêt du parlement du 25 septembre 1597, lu à la Sénéchaussée le 3 octobre 1597.

23 ADBRA, Arrêts à la Barre. Parlement de Provence, B 4543, f. 346 vo, 15 mars 1559.

24 ADBRA, Arrêts à la Barre. Parlement de Provence, B 4549, f. 1078, 24 octobre 1561 ; B 4552, f. 425, 23 juin 1563 ; B 4552, f. 486, 9 juillet 1563 ; B 4553, f. 208, 3 mars 1564 et de nombreux autres exemples. Le procureur conserve les sacs de ses clients tant que ceux-ci ne demandent pas qu'il leur rende. Le procureur André Silvi avait reçu des frères Girardin des pièces, le 15 novembre 1555. Ce n'est que le 20 février 1562 qu'ils obtiennent un arrêt à la barre condamnant Silvi à leur rendre leurs pièces sous peine de dommages et intérêts. B 4551, f. 176, 20 février 1562. Le même André Silvi a été plusieurs fois poursuivi pour des raisons similaires, voir aussi B 4551, f. 704, 29 octobre 1562 ; B 4551, f. 852, 17 décembre 1562 (les sacs ici avaient été vraiment perdus et il dut refaire à ses frais toutes les pièces).

25 ADBRA, Arrêts à la Barre. Parlement de Provence, B 4551, f. 256, 20 mars 1562.

26 ADBRA, Arrêts à la Barre. Parlement de Provence, B 4552, f. 519, 31 juillet 1563. Le greffier civil certifie avoir remis au procureur trois sacs de pièces. Ce sont ces pièces que le procureur est condamné à restituer.

greffe et qui joue du coude avec les autres praticiens pour lui obtenir les papiers requis. Le greffe, où se côtoient et s'affrontent parfois les jeunes clercs, tout aussi pressés de se provoquer entre eux que de servir leur patron²⁷, conserve les registres d'où il faut faire extraire les pièces. Les clercs et les commis du greffe s'occupent de transcrire les copies, travail dont la rémunération a été précisément définie au cours du siècle. Le clerc principal assiste aux audiences et aux plaidoiries au civil comme au criminel. C'est lui qui lit les provisions d'office, les lettres de privilèges ou de rémissions et autres, ce qui lui vaut un salaire d'un demi écu. C'est lui qui transcrit les plaidoiries pour lesquelles il est payé au feuillet, 2 sols 6 deniers. Pour chaque défaut donné en l'audience et délivré aux procureurs, il obtient 5 sols tournois. Les autres clercs sont parfois payés à la « peau de parchemin », ou selon le type d'actes. Le travail sur parchemin se paie plus cher que la copie sur papier qui ne mérite pas plus de 15 deniers par feuillet, alors que le parchemin est payé entre 10 et 20 sols la peau selon le type d'actes. Les clercs du greffe ont en principe la charge des sacs de procès. C'est eux qui les mettent entre les mains des conseillers qui ont été chargés de juger l'affaire, c'est eux qui les récupèrent après qu'ils aient été jugés. C'est donc à eux que les procureurs doivent donner toutes les pièces produites pour qu'elles soient conservées au greffe pendant que l'affaire est en cours. Toutes ces interventions des clercs se paient : ils copient, rédigent, remettent, transfèrent les pièces. Chaque action est tarifée et le procureur, représentant de la partie, paie le greffe en son nom. Une fois qu'un procès par écrit a été jugé, pour que les pièces, productions et réponses lui soient rendues, le procureur doit encore payer aux clercs la somme de 5 sols tournois. Petites sommes qui ajoutées aux autres finissent par former pour le procureur un compte assez substantiel, qu'il doit par la suite faire payer à son client. Ce dernier ne paiera que si le procureur lui fournit la preuve qu'il a bien dépensé tout cet argent pour son affaire. Le procureur réclame donc du clerc des extraits pour lui permettre de dresser le compte des dépens, que ce soit pour les enquêtes, les informations secrètes, le salaire des témoins, ce qui lui coûte encore 5 sols tournois du feuillet²⁸. Tous ces frais du greffe sont en principe établis par édit royal, mais les procureurs se plaignent qu'il n'est pas toujours respecté²⁹. C'est eux en effet qui portent

27 Comme en témoigne la querelle entre Guillaume Allier, praticien venu au greffe pour chercher une présentation, et Julien Chapus, clerc d'un procureur au siège. Les deux hommes qui veulent tous les deux le même registre en même temps en viennent aux coups. ADBRA, Sénéchaussée de Provence, 20B 1977, information du 3 mars 1599.

28 ADBRA Parlement de Provence, B 3335, f. 110, « Règlement du salaire des clercs des greffes », décembre 1577.

29 ADBRA Parlement de Provence, B 3653, f. 200, mercuriale du 1^{er} décembre 1568.

l'odieux de transmettre à leurs clients les coûts des procédures et l'on peut comprendre qu'ils aient eu besoin d'insister parfois pour se faire rembourser³⁰.

La justice au quotidien

Les procureurs occupent, entre l'État et les justiciables, un siège inconfortable. Responsables de la procédure, ils ne la contrôlent pas tout à fait puisqu'ils dépendent en partie du travail clérical du greffe. Les clients les paient pour défendre au mieux leurs intérêts, pour leur faire profiter d'une longue habitude des greffes et des cours, alors que la Justice leur confie le monopole de la forme. Quand ils rendent compte à leurs clients de l'avancement de leurs affaires, les procureurs incarnent la justice au quotidien, lourde, longue et chère. Bien différente de celle que les rituels publics proclament. À quoi ressemble cette justice au quotidien du point de vue des procureurs? Il est très difficile de dégager des documents le travail précis que fait chaque procureur dans une cause. Certes au XVIII^e siècle, les procureurs ont parlé d'eux-mêmes comme s'ils constituaient à eux seuls toute la Justice³¹. De La Roche-Flavin a dit d'eux, au début du XVII^e siècle : « les vrais pieds de ces grands corps des Parlements ce sont les Procureurs, qui baillent l'entrée aux procès par la présentation, & l'ysue par l'exécution des arrests qu'ils en poursuivent. »³² Les styles rédigés au XVII^e siècle ont également décrit ce qu'on attendait d'eux et les moments où ils devaient intervenir³³. Mais au XVI^e siècle, alors qu'ils étaient seuls à représenter les parties à la fois au civil et au criminel, ils se sont tus. Les archives judiciaires nous les montrent pourtant au détour de chaque affaire.

Une procédure criminelle qui oscille entre l'ordinaire et l'extraordinaire

Pour mesurer leur présence, il suffit de scruter les registres de sentences du parlement ou de la sénéchaussée. Prenons celles de la sénéchaussée. Elles sont rendues par le lieutenant général du sénéchal entouré de 3 à 6 avocats. En l'absence du lieutenant général, le lieutenant particulier rend la sentence et si

30 ADBRA Arrêts à la Barre, Parlement de Provence, B 4543 f. 827, 17 juin 1559 ; B 4546 f. 164, 1^{er} février 1560 ; B 4546 f. 401, 6 mars 1560 ; B 4546 f. 423, 8 mars 1560 ; B 4546 f. 542, 26 avril 1560 et de nombreux autres arrêts à la barre ordonnant le paiement par les clients des salaires et vacations des procureurs. Ces vacations sont d'ailleurs aussi réglementées par la cour : Sénéchaussée d'Aix, IVB 6, f. 769.

31 Duvigneau, *op. cit.*, 102-115 « il faut que le Procureur ait les connoissances propres à l'état d'Huissier [...] Le Procureur doit être Notaire [...] Le Procureur doit être Avocat [...] Le Procureur doit connaître l'art de juger [...] ». Groustel, *Essai sur la profession de procureur* ([s.l.], [s.é.], 1749).

32 B. De La Roche-Flavin, *op.cit.*, 135.

33 B. De La Roche-Flavin, *op. cit.*; G. Cayron, *Styles de la cour de parlement, chambre des requestes, seneschal, & autres Juges Royaux subalternes & politiques du ressort de Tolose...* (Toulouse, Raym. Colomiez, imprimeur ordinaire du Roy, 1630).

les deux lieutenants ont un empêchement, ce qui est assez rare, le plus ancien avocat porte le jugement assisté de 5 ou 6 autres de ses collègues. Des 146 sentences criminelles rendues en 1571 à la sénéchaussée d'Aix³⁴, bien peu mettaient fin au litige en cause. Trente-quatre d'entre elles comportaient des condamnations et terminaient un procès, toutes les autres étaient des jugements interlocutoires ou ordonnaient d'autres procédures. Chaque jugement comportait l'intervention des procureurs des parties qui recevaient la sentence au nom de leurs clients, la portaient en appel ou effectuaient les procédures qu'elle impliquait. Ces sentences, peu loquaces quant à la cause elle-même, ont un intérêt pour notre propos. En effet, avant de rendre sa sentence, le juge énumérait les pièces au dossier ce qui permet de reconstituer, au niveau de la procédure, l'historique de la cause, et d'apprécier la façon dont les procès étaient conduits, indépendamment des règles prescrites. Pour le XVI^e siècle, c'est l'une des façons de saisir, au criminel, le travail des procureurs aux prises avec le secret et la toute-puissance du juge.

Il est inutile de reprendre dans ses détails la procédure criminelle telle que l'édit de Villers-Coterêts l'a mise en code en 1539. Elle est bien connue³⁵. Il suffira de rappeler ses principales étapes, en relation avec ce que révèlent les sentences de la sénéchaussée d'Aix et les manuels de procédure. Les querellants, auxquels se joignait habituellement le procureur du roi, présentaient d'abord une requête, par l'intermédiaire de leur procureur. Avant d'entreprendre l'enquête préparatoire sur la plainte contenue dans la requête, le commissaire délégué par le lieutenant (en général l'un de ses conseillers avocats) pouvait avoir en mains des procès-verbaux de l'affaire, rédigés par le représentant des forces policières (prévôt des maréchaux, lieutenant de viguier) ou par un représentant de la justice d'une juridiction inférieure (juge ordinaire, procureur juridictionnel). Les procès-verbaux faisaient en général état de l'arrestation du querellé ou des efforts déployés pour ce faire. Ils pouvaient également être accompagnés de la transcription des témoignages déjà recueillis par le lieutenant de viguier ou le procureur juridictionnel. Il arrivait aussi que l'enquête soit entièrement à construire. Le commissaire procédait alors à l'information en auditionnant séparément et secrètement les témoins présentés par la poursuite. Selon la gravité du fait, une ordonnance de prise de corps pouvait être émise pour que le querellé soit détenu en prison jusqu'à la fin des procédures, ou un ajournement personnel pouvait lui être signifié. S'il était ajourné à comparaître, le querellé pouvait se rendre au juge, mais il pouvait aussi gagner du temps en obligeant le commissaire à faire émettre des défauts contre lui. S'il ne s'était

³⁴ ADBRA, Sentences. Sénéchaussée d'Aix, IVB 706.

³⁵ Particulièrement grâce à l'ouvrage de A. Esmein. J'ai utilisé la version anglaise de cet ouvrage. A. Esmein, *A History of Continental Criminal Procedure with Special Reference to France* (Hackensack, Rothman Reprints, 1968), 145-179.

toujours pas présenté au commissaire après épuisement des défauts, le juge pouvait ordonner la prise de corps, ce qui n'était pas toujours évident, étant donné les moyens dont il disposait pour faire appliquer sa décision. Le juge procédait ensuite à l'examen du querellé en compagnie seulement d'un greffier, et entendait ses réponses. Le querellé n'était toujours pas informé des faits qu'on lui reprochait et il n'était assisté par personne à cette étape (ni avocat, ni procureur). Si le prisonnier avouait son crime, les procédures s'arrêtaient là. Selon les historiens de la procédure pénale, c'est alors que le juge décidait de continuer avec la procédure ordinaire, c'est-à-dire de poursuivre avec échanges de requêtes entre les parties, publiquement, comme au civil, ou d'opter pour la procédure extraordinaire, secrète, qui s'ouvre par le recollement des témoins qui, rappelés, viennent confirmer ce qu'ils ont déjà dit ou changer un peu leur version des faits³⁶. Confrontés au querellé qui prend alors connaissance de ce qu'on lui reproche, les témoins peuvent être récusés par ce dernier s'il peut convaincre le juge qu'ils ne sont pas impartiaux (sans pouvoir contester leurs dires). Le juge consigne les reproches que le querellé attribue aux différents témoins, pour soutenir sa récusation. Selon les historiens de la procédure pénale, le juge instructeur transmet alors le sac de procédures au juge rapporteur qui rédige un pré-jugement. L'accusé comparaît devant les juges réunis et subit un dernier interrogatoire pendant lequel il peut présenter sa défense. À Aix, c'est par sentence qu'il est alors autorisé à faire la preuve des faits qu'il allègue pour sa défense, ou encore condamné à être soumis à la « question ». Dans le premier cas, il a en général 8 jours pour produire les témoins qui lui permettront de soutenir ses faits justificatifs. Le siège peut alors prononcer une condamnation ou en cas de preuve insuffisante, ordonner d'être plus amplement informé, ce qui correspond à un acquittement provisoire.

Le passage de la procédure ordinaire à la procédure extraordinaire pendant le procès mérite d'être observé à la lumière des sentences rendues à Aix, en 1571. En effet, il est très curieux de constater comme les juges franchissent facilement les limites de l'une et l'autre procédure à l'intérieur d'un même procès. La sentence de « procéder extraordinairement » peut être portée en appel. Mais choisir la procédure extraordinaire ne conduit pas nécessairement le juge à s'y tenir pour le reste du procès et l'on voit des causes qui, commencées sous la procédure ordinaire, passent ensuite par la procédure extraordinaire, pour revenir en procédure ordinaire pour la suite du procès, permettant de ce fait aux parties « d'articuler en leurs faits contraires » et de fournir les

36 J. M. Carbasse, *op. cit.*, 149-154. Gaspard Alpheran dans le Style qu'il ajoute à la fin de son formulaire resté manuscrit et rédigé en 1599 indique que si l'accusé nie le crime, le juge doit prononcer une sentence de procéder extraordinairement, sentence dont l'accusé peut faire appel. Archives départementales du Vaucluse, 3 E 36/630, f. 360.

écrits et les preuves pouvant soutenir leurs dires³⁷. Chaque fois que la procédure revient à l'ordinaire, les procureurs retrouvent leur rôle central. Sur la foi de la procédure extraordinaire, la plus fréquemment utilisée nous disent les historiens de la procédure, on pourrait croire que les interventions des procureurs, au criminel, se limitaient à présenter les requêtes, à faire venir les témoins, à donner leurs conclusions sans trop connaître les preuves que le juge avait devant lui, et à recevoir au nom de leurs clients les jugements. Il n'en est rien. Bien peu de procès suivaient du début à la fin la procédure extraordinaire et les procureurs devaient se tenir prêts à produire répliques et dupliques dès que le juge décidait d'appeler l'articulation des faits contraires³⁸.

L'utilisation alternée de l'une ou l'autre procédure indique la flexibilité que devaient avoir les procureurs du XVI^e siècle, mais les conditions matérielles de l'application de la procédure tempèrent aussi l'efficacité de certaines règles. Celle du secret par exemple, n'est pas toujours absolue. C'est ainsi que les parlementaires de Provence se plaignent au roi que les prisonniers gardés en la conciergerie d'Aix sont le plus souvent instruits des faits qu'on leur reproche par leurs « parents, complices ou confédérés » lorsqu'on les amène devant la cour pour être entendus « et par ce moyen avancent plusieurs faicts d'alibi controuvés ». C'est que la salle qui se trouve près de la Tournelle et que traversent les prisonniers quand ils viennent à la chambre est en ruine et qu'il est facile aux prisonniers de communiquer avec leurs complices. Même le lieu où l'on donne la « question » est en mauvais état³⁹. Cette « question », que l'on retrouve peu dans les sentences aixoises au XVI^e siècle⁴⁰, est d'ailleurs présentée autant

37 ADBRA, Sénéchaussée d'Aix, Sentences. IVB 706, non folioté, 10 mai 1571 ; *Ibid.*, 9 juin 1571 ; *Ibid.*, 26 octobre 1571.

38 « Le dire par escrit se baille à l'introduction d'un procez, où est fait narrative du faicts, & où sont apportées les raisons de droict à ce necessaires [...] Contredits se baillent aussi en de ux formes, l'une à tels dires par escrit, par autre dire par escrit, tenant lieu de defenses ou de fins de non recevoir [...] les uns & les autres pour abatre ce qui est dit ou requis au contraire [...] Repliques sont de responses à contredits, & par dupliques est respondu aux repliques, persistant toujours aux premieres conclusions, ce qu'on doit faire brièvement & succitement, & remettre les escritures en lettre bien lisible... ». G. Cayron, *op. cit.*, 554-555. Toutefois, aux « instances criminelles, ne sont point requises raisons du droit, ny mesmes aucuns dires par escrit ains plutost un bon inventaire garny de pieces raisonné du contenu d'icelles & du sujet pour lequel elles seront produits seulement pour justifier, confirmer, abatre ou infirmer les preuves, parce que le jugement se donne là-dessus, & non sur le discours des Advocats, comme il a esté ailleurs représenté ». *Ibid.*, 555.

39 ADBRA Parlement de Provence, B 3653 f. 118, 29 octobre 1565.

40 Trois sentences criminelles sur 134 rendues à la Sénéchaussée d'Aix en 1571 sont des sentences de recours à la question, deux d'entre elles concernent deux accusés du même larcin. ADBRA, Sénéchaussée d'Aix, Sentences, IVB 706, 28 juillet 1571 et 19 novembre 1571. La troisième fait suite à une affaire très compliquée qui relève à la fois du civil et du criminel, 9 juin 1571. Le procureur du querellé pour lequel on demandait la question devait porter la sentence en appel auprès du parlement qui ne l'accordait pas toujours. Il semble bien que les juges de la Sénéchaussée n'aient que peu réclamé le droit d'utiliser la torture pour obtenir leur preuve.

comme une menace que comme une réalité. Il est clair d'abord que la « question » ne peut être appliquée au prisonnier que si le crime dont il est accusé mérite la mort ou une punition corporelle, mais les hommes de la pratique ne sont pas convaincus de sa nécessité et ils font état des divers moyens de s'en passer. Ainsi le notaire Alpheran suggère-t-il qu'

au lieu et place de ladite question [on peut...] luy lire les conclusions tant de la partie civile que du procureur juridictionnel, le convaincre d'abondant dire la vérité et se soumettre à la miséricorde de la court; voire luy présenter la question, l'attacher à icelle et fere tous les semblants comme cy l'on la luy vouloit donner de faict; le fere interroger par personnes interposées secrètement en part, toutesfois que le juge et greffier sans estre veus du prisonnier puissent oyr le tout pour le fere escrire; et aultres petits et subtils moyens que le juge puisse inventer sans toutesfois commetre aulcung dol et tromperie au préjudice du querellé le droit duquel doit estre gardé sur tous et partout vu que tiels proces agissent de la vie honneur et pertes des biens d'une personne recommander de dieu et la justice que l'on doit fere contre lui de mesme suivant son mal faict⁴¹.

L'instruction du notaire Alpheran s'adresse aux praticiens et non aux juges. L'invention des juges dont il parle n'est donc pas de son cru et l'on peut croire qu'Alpheran énumère ici les divers moyens empruntés pour obtenir l'aveu sans utiliser la question. Les procureurs devaient connaître la procédure, mais ils devaient aussi savoir que les juges, en suivant la procédure extraordinaire, n'avaient pas qu'une façon d'obtenir la meilleure des preuves.

La procédure criminelle était sans doute, pour le procureur, la plus imprévisible. Non qu'elle ait été conduite sans souci des règles, mais parce que les juges y avaient l'initiative. Il est tout de même remarquable qu'au XVI^e siècle, cette procédure criminelle dont on a répété qu'elle était construite autour du secret, ait été aménagée par les juges en étroite relation avec la procédure civile à laquelle ils revenaient dès qu'ils sentaient la faiblesse de la cause.

Les familles et la justice au quotidien

Pour les historiens contemporains, le champ du criminel donne lieu à la démonstration du pouvoir de l'État d'une façon exceptionnelle⁴². Dans les exécutions publiques, son pouvoir se donne à voir et sert un avertissement aux sujets qui douteraient de la puissance de la Justice. Les archives criminelles, par leur contenu, fascinent les chercheurs qui y trouvent, au détour d'un témoignage, d'un

41 Archives départementales du Vaucluse, Formulaire du notaire Gaspard Alpheran, 3 E 36/630, f. 367.

42 X. Rousseaux et R. Levy, *Le pénal dans tous ses états. Justice, États et Sociétés en Europe (XII^e-XX^e siècles)* (Bruxelles, Facultés universitaires Saint-Louis, 1997).

récit, ce qui stimulera leur imagination. A côté du pénal, le civil évoque l'en-nui. Or, si l'on veut comprendre comment l'État s'est insinué dans le quotidien des justiciables, si l'on veut mesurer le rapport que ces derniers entretenaient avec la justice, si l'on veut saisir la place que jouaient les auxiliaires de la justice dans ce rapport, ce n'est pas le criminel qu'il faut observer, mais le civil. Les sentences rendues par la sénéchaussée d'Aix sont bien plus nombreuses au civil qu'elles ne le sont au criminel. Plus courtes qu'au criminel, les sentences définitives au civil sont cependant moins utiles pour retracer la procédure suivie puisque le juge se contente souvent d'indiquer qu'il se base sur les pièces au dossier, telles que « décrites à l'inventaire des pièces », inventaire dont il ne reste évidemment plus de trace⁴³. Par ailleurs, les sentences interlocutoires permettent de constater de façon un peu plus précise le rôle des procureurs. Au civil, ces derniers reprenaient en effet un certain contrôle sur le procès, appuyés cette fois par l'avocat puisque le « procureur aux causes » avait pour mission de « bien deffandre et poursuyvre le droit de sa partie suyvnt les mémoires que luy sont baillés par sadicte partie ou par son advocat. »⁴⁴

Le litige au civil portait sur les contrats, les biens. Le procureur, au nom de sa partie, intentait une action dont la première étape était l'ajournement du défendeur. Ce dernier bénéficiait de délais pour se présenter devant le juge, délais qui une fois épuisés étaient transformés en « défauts » qu'on pouvait encore étirer. Le jour de la présentation, les parties comparaissaient pour qu'on leur donne une date d'audience. Au moment fixé pour celle-ci, le demandeur formulait ses demandes auxquelles répondait le défendeur, à moins que ce dernier ne choisît de présenter des excuses ou des exceptions. S'il choisissait les excuses, le défendeur obtenait encore des délais supplémentaires. Une fois les excuses épuisées, il pouvait encore présenter des exceptions que le juge devait régler une à une par un jugement interlocutoire. Ces exceptions pouvaient être déclinatoires (ex. le juge n'était pas compétent pour juger la cause), dilatoires (ex. le défendeur demandait qu'on lui montrât le bien en litige), ou péremptoires (ex. tromperie volontaire ou longue possession qui entraînait la prescription). Les exceptions péremptoires s'appuyant sur des points de droit étaient en général soumises sous forme de mémoire auquel le demandeur répondait à son tour par écrit, ce qui donnait lieu à une réponse du défendeur, laquelle entraînait une dernière réponse du demandeur. Strictement parlant, le procès ne commençait qu'après que toutes les exceptions eussent été repoussées. Le procureur accumulait alors les preuves qu'il présentait au juge. Ces preuves étaient à la fois testimoniales et littérales. Les dernières, à partir de 1566, supplantèrent les premières ce qui entraîna leur multiplication et les nom-

⁴³ ADBRA, Sénéchaussée d'Aix, IVB 707, contient les sentences au civil de 1570.

⁴⁴ Archives départementales du Vaucluse, Formulaire du notaire Gaspard Alpheran, 3 E 36/630, f. 90.

breuses copies que les procureurs devaient obtenir du greffe. Venaient ensuite les plaidoiries, le plus souvent écrites, mais qui pouvaient aussi être orales, et les conclusions de l'avocat. Le procureur vérifiait que le greffier avait bien transcrit la plaidoirie et que toutes les pièces se trouvaient au dossier, alors seulement le juge pouvait rendre sa sentence définitive. Celle-ci était prononcée publiquement, en présence des parties, qui pouvaient alors interjeter appel de la décision⁴⁵.

On comprendra, après avoir pris connaissance de la procédure civile, que les justiciables aient été démunis devant tant de technicité. Leurs litiges n'étaient pourtant pas si compliqués à leurs yeux: mésentente sur un héritage, garantie mal respectée, termes d'un contrat qu'on voulait faire réviser, paiement non effectué, tutelle mal administrée etc. Tous les citoyens pouvaient un jour ou l'autre se retrouver au cœur d'une contestation qui les conduisait en cour. À partir du moment où cela se produisait, ils pénétraient dans un monde dont ils étaient de sitôt exclus, la justice étant de bien trop d'importance pour être laissée entre les mains des justiciables. Les procureurs, partageant avec les autres administrateurs de la justice des codes que leurs clients ignoraient, répétaient dès lors, au nom de ces derniers, des gestes complexes imposés pour préserver une équité désormais définie par l'État centralisateur. Le recours à la justice pour régler les litiges privés n'était pourtant pas la solution privilégiée par l'État. En 1561, la sénéchaussée d'Aix publia un édit royal qui insistait sur la nécessité de diminuer le nombre des procès et déclarait que « le plus prompt et moins dommageable expédiant d'iceux procès amortir soit la voye d'accord et transaction laquelle met fin tant aux procès commencés que a commencer ». La meilleure façon d'abrégier les procès n'est pas de venir devant les juges, dit encore l'édit, mais de décider hors jugement, par accord et transactions ou par « arbitres arbitrateurs et amyables compositeurs que sont esleus du commun ». ⁴⁶ Les affaires privées ne devraient donc se retrouver devant la cour qu'en dernier ressort. C'est pourquoi les familles engageaient pour les conseiller, mais aussi pour agir en leur nom en dehors de la cour, des procureurs. De ce fait, les procureurs n'étaient pas seulement des représentants des parties devant la justice, ils étaient aussi ceux qui prévenaient qu'on s'y retrouvât. Ils servaient ainsi de zone tampon, pourrait-on dire, entre la justice ritualisée des tribunaux, et la concorde et la paix visées par l'État. Mieux encore que les notaires qui n'intervenaient que dans la prévention des contestations en justice par les actes rigoureusement exacts qu'ils dressaient pour les familles, les procureurs étaient des intermédiaires entre les familles et l'État.

45 Je remercie G. Giordanengo de m'avoir aimablement fourni les notes non publiées de son cours sur « La procédure civile », donné à l'École des Chartes (Paris) en 1993. La clarté de son exposé m'a évité bien des soucis. C'est sur ces notes que repose la description de la procédure civile qui précède.

46 ADBRA, Sénéchaussée d'Aix, IVB 3, non folioté, janvier 1561.

Difficile à mesurer, cette activité du procureur hors des cours ne nous est accessible qu'à travers les comptes laissés par les familles. Livres de raison, comptes domestiques consignent parfois ce qui a été payé au procureur pour ses services, mais une série de sources est particulièrement riche d'informations à ce sujet. Il s'agit des comptes de tutelle. À Aix, à la fin de son mandat, le tuteur devait rendre les comptes de son administration qui étaient alors vérifiés par des auditeurs, statutairement des anciens consuls chargés officiellement de cette tâche par la municipalité. Plusieurs des comptes vérifiés au XVI^e siècle ont été conservés dans les archives municipales d'Aix⁴⁷. Outre des informations sur l'éducation et l'entretien des enfants, sur les frais entraînés par les funérailles du défunt et le deuil porté par la famille, les comptes présentent, année après année, les frais entraînés par la gestion des biens des héritiers, comme les revenus qu'ils rapportent.

Dans ces comptes, le procureur est omniprésent. Il s'occupe de chercher les pièces dont la famille a besoin, poursuit les affaires des pupilles là où elles doivent être poursuivies. Une veuve, débordée par l'administration de la tutelle et les problèmes juridiques qui l'entouraient a même réclamé des frais pour avoir gardé chez elle à demeure, pendant un an, un procureur pour s'occuper de ses affaires. Outre le service régulier qu'il assure aux familles, le procureur joue, au moment du compte tutélaire, un rôle déterminant. Strictement parlant, le compte est rendu aux pupilles par le tuteur. De fait, ce sont les procureurs de l'une et l'autre partie qui argumentent devant les auditeurs des comptes. Les comptes vérifiés nous le montrent assez dont les marges regorgent des commentaires des procureurs visant à faire pencher la décision des auditeurs de leur côté. Le tuteur a inscrit une dépense qu'il justifie⁴⁸. L'impugneur du compte (en général le procureur des pupilles) conteste la dépense et soutient son dire par un point de droit. Le souteneur du compte (en général le procureur du tuteur) réitère la dépense et défend son inscription au compte soit en apportant des pièces justificatives supplémentaires, soit en utilisant des arguments de droit. L'impugneur peut argumenter à son tour, et le souteneur peut lui répondre jusqu'à ce que les auditeurs tranchent, acceptent ou refusent que la dépense soit inscrite au compte. Pour certains comptes, c'est chaque dépense qui est ainsi passée au crible, justifiant de ce fait l'intervention des procureurs, médiateurs entre le droit et les familles. Dès le XVI^e siècle, les affaires de tutelle ont été prises en charge par les sénéchaussées. Les tuteurs qui devaient l'être étaient

⁴⁷ Ils se trouvent dans la série CC des archives municipales d'Aix.

⁴⁸ Bien que le compte soit présenté par le tuteur, ce dernier a recours en général à un spécialiste pour le dresser. Clerc de procureur, clerc de notaire, procureur ou notaire? Il est difficile de connaître l'identité de ce scribe dont on mentionne le travail sans préciser le nom. Même si l'on retrouve le formulaire du compte de tutelle dans le recueil de Gaspard Alpheran à la fin du XVI^e siècle, je crois qu'il s'agit plutôt là du travail d'un procureur ou de son clerc, en Provence. En effet, jamais un compte de tutelle ne se retrouve parmi les actes notariés.

confirmés par le lieutenant à la sénéchaussée, les aliments et les vêtements de deuil étaient attribués à la veuve par la sénéchaussée et les curateurs aux biens qui remplaçaient les tuteurs quand les enfants sortaient de tutelle étaient toujours choisis parmi les procureurs à la sénéchaussée. Encore ici, il est difficile de situer les procureurs du côté des familles plus que du côté de la justice tellement ils semblent en équilibre entre les deux. Pour les familles, les procureurs s'occupent de faire valoir leurs droits, en dehors des tribunaux d'abord, devant eux par la suite si nécessaire. Mais la justice confie aussi aux procureurs le rôle de la représenter dans les familles : c'est comme cela que j'interprète l'obligation pour les parties d'être représentées devant les tribunaux par des procureurs et l'habitude de nommer comme curateur un procureur au siège.

Conclusion

Si l'on considère le rituel comme un acte de communication qui donne aux acteurs sociaux une place déterminée, la procédure codifiée au XVI^e siècle est un rituel. Elle définit un monde de la justice qui partage des codes et met à distance ceux qui n'y voient qu'un ensemble de règles. La mise à distance contribue certes à définir les rapports de pouvoir, mais, en l'absence d'un appareil de répression doté de moyens contraignants efficaces, il n'y a pas d'autorité sans un minimum d'adhésion des populations au système. La justice, pour s'exercer, a besoin d'être médiatisée, d'être rendue accessible sans pour autant que soit réduite la distance qui soutient son pouvoir. C'est cette médiation qu'assurent les procureurs.

Moins spectaculaire que les exécutions publiques, les lits de justice, les entrées ou les funérailles royales, la procédure est ce que les justiciables connaissent de la justice au quotidien. Complexe, elle tire de ce fait une efficacité symbolique d'autant plus grande qu'elle n'est pas à la portée de tout le monde. Premier objet de la législation royale en matière de justice, la procédure porte l'étendard de l'unification voulue par la monarchie absolue. L'ambiguïté de la situation du procureur dans ce processus est totale. Véritable bouc émissaire, pourtant indispensable pour le fonctionnement du système, il prend sur lui tous les torts de la justice jusqu'au XVIII^e siècle, alors qu'on en vient à accuser la procédure autant que ses agents. Parce que les problèmes de la justice au quotidien sont attribués à ses intermédiaires plutôt qu'à la justice elle-même, la Justice idéalisée peut être déployée et présenter la Justice royale comme découlant directement de la Justice divine. Alors que c'est dans ce domaine qu'elle a manifesté le plus d'effort pour assurer la prédominance de son pouvoir, la Justice royale réussit, dans l'image qu'elle projette d'elle-même, à se situer bien au-dessus de la justice au quotidien. Ni la Justice divine, ni la Justice royale ne s'embarrassent des contingences de la procédure. C'est pourquoi elles réussissent toutes les deux à se tenir au-dessus de la mêlée.