

Une troisième partie situe dans la société diocésaine la maison épiscopale, perçue à travers ses déplacements, les cérémonies publiques, son rôle dans la création des séminaires et maisons religieuses, à travers aussi les legs testamentaires de ses membres ou leurs prises de position à l'égard du jansénisme. L'étude de leurs rapports variés avec les pouvoirs locaux et les souverains est conduite jusqu'à la Révolution — les hommes de l'évêque refusent alors massivement le serment dans l'espace étudié. Un dernier chapitre examine enfin « les familiers, acteurs culturels » à travers leurs écrits d'histoire diocésaine ou régionale, leurs bibliothèques, leur participation assez restreinte aux académies, et plus restreinte encore aux loges franc-maçonnes. L'ouvrage s'achève sur de solides annexes (en particulier sur les palais épiscopaux) et un *index nominum* où des noms connus (François Genet, l'auteur de la *Morale de Grenoble*) en côtoient d'autres plus oubliés mais dont l'A. trace de beaux portraits (Joseph Falcaz à Annecy).

Cette riche contribution à l'histoire socio-culturelle des catégories dirigeantes du premier ordre permet de réviser quelques idées tenues pour acquises : ainsi la modestie du train de maison et l'attention portée aux domestiques ne sont pas une spécificité des prélats jansénistes comme tendait à le penser R. Taveneaux à partir des seules biographies d'évêques acquis à la cause. Elle situe avec précision dans la société et sous tous ses aspects ce « clergé moyen » ou « second » (pour reprendre des catégories créées par les historiens français). Cette étude qui fait apparaître de fortes différences et des décalages entre les diocèses étudiés mériterait de servir de modèle à d'autres travaux sur les riches et vastes diocèses de la France périphérique du Nord et du Nord-Est et surtout sur d'autres régions de l'Europe catholique.

Régis BERTRAND

Robert ZAGOLLA. *Foller und Hexenprozess. Die strafrechtliche Spruchpraxis der Juristenfakultät Rostock im 17. Jahrhundert.* (Hexenforschung, 11). Bielefeld, Verlag für Regionalgeschichte, 2007. 24 × 16 cm, 528 p., 1 ill. n./b. € 39. ISBN 978-3-89534-641-5.

Dans cette étude approfondie sur l'action de la Faculté de droit de l'Université Rostock, R. Z. arrive à la conclusion que l'avis des juristes en matière de procès de sorcellerie aux Temps Modernes ne diffère en principe pas de celui des autres procès criminels, aussi bien en ce qui concerne le déroulement du procès dans les tribunaux locaux et le droit des indices qui en est à la base, que les règles concernant l'utilisation des moyens de torture. En plus, il ne semble pas que les procès de sorcellerie en Allemagne du Nord se soient déroulés autrement que dans le reste du Royaume germanique. La raison de multiples malentendus réside dans le fait que les procès criminels en Allemagne se déroulaient fréquemment autrement que ce que les ouvrages de droit des Temps

Modernes et plus tard les historiens du droit pénal ont voulu faire croire. En cela, deux faits dessinent la perspective juste. En premier lieu, le fonctionnement de la procédure pénale aux 16^e et 17^e s. était caractérisé par des faiblesses structurelles qui rendaient difficile une totale transposition de la théorie juridique de l'époque à la pratique du droit. En second lieu, tout ce que les historiens ultérieurs et les critiques contemporains des procès de sorcellerie d'alors considèrent et considéraient comme indissociable de l'État de droit moderne n'entraîne pas entièrement dans l'ensemble standard de cet État. Par cette étude des procès criminels ordinaires, R. Z. rencontre aussi les situations malheureuses qui furent souvent considérées comme caractéristiques des seuls procès de sorcellerie: arrestations arbitraires, conditions inhumaines d'emprisonnement, interrogatoires, emploi de questions suggestives et utilisation de preuves irrationnelles, tortures sans motif d'indices sérieux, absence de vérification des aveux, insuffisance de possibilité de défense et même abus de tortures. Il est remarquable d'observer que la plupart de ces phénomènes sont plus nombreux dans les procès de sorcellerie que dans les autres procès. Au moins pour une part, ce déséquilibre est à imputer aux diverses sources existantes.

Le rôle de la torture est central dans cette étude. Les points épineux dans les procès de sorcellerie étaient surtout les trois aspects suivants: les présuppositions « d'indices juridiques », la mise en œuvre et la vérification des aveux qui avaient lieu au cours d'un « interrogatoire serré » (torture). Il semble que, lors de l'application de la torture dans presque tous les procès criminels, une certaine différence existait entre l'aveu et la réalité. Continuellement, les professeurs de droit de Rostock devaient blâmer le mépris des prescriptions procéduraires par les tribunaux locaux. Mais bien plus souvent encore, ils acceptaient des décisions, qui selon nos critères actuels poseraient question, mais qui à cette époque entraient entièrement dans ce qui était juridiquement défendable. L'énoncé de menaces pouvait mener une personne de réputation douteuse en prison ou sur le banc de torture non seulement pour sorcellerie, mais aussi pour incendie, meurtre ou vol. Même la dénonciation par des complices — à côté de la torture, la caractéristique la plus connue des procès de sorcellerie — constituait dans le droit pénal un indice largement accepté. La dénonciation par deux ou trois voleurs ou vagabonds pouvait aussi bien conduire au banc de torture que la dénonciation par de soi-disant sorciers. Bien sûr, dans l'évaluation des indices, la latitude des jugements pouvait être très étendue, suivant les circonstances et suivant l'appel que l'on faisait au caractère exceptionnel du délit de sorcellerie. Dans de nombreux cas, le contrôle des procès de sorcellerie exercé de manière particulièrement stricte par les autorités aboutissait davantage à réduire cette latitude qu'à l'étendre.

Avant tout, face à des délits aussi horribles et en même temps si difficiles à prouver que la sorcellerie, les défauts structurels du droit pénal pré-moderne étaient spécialement clairs. De plus, prouver des méfaits réels était difficile à cette époque, vu qu'en plus de l'aveu de

l'accusé seule la concordance du témoignage de deux témoins dignes de foi était exigée pour émettre un jugement. Aussi les tribunaux s'efforçaient-ils d'obtenir un aveu, sans s'en tenir chaque fois aux limites juridiques de l'utilisation de la torture. L'attitude des théoriciens connus de la répression de la sorcellerie, qui propageaient ouvertement le mépris de tous les principes fondamentaux du droit dans les procès de sorcellerie, a eu cependant peu d'influence dans la pratique du droit en Allemagne du Nord. Au contraire, la Faculté de Droit de Rostock donnait des instructions spécialement sévères concernant les procès de sorcellerie. Pour de tels cas, elle ordonnait rarement la torture, moins en moyenne que dans la plupart des procès. Les supposés voleurs ou assassins d'enfants étaient plus nombreux à subir la torture que les supposés sorciers. Cette attitude était-elle également celle des tribunaux locaux? Cela reste une question ouverte. Un fait certain est que, pour l'élucidation de graves méfaits commis en secret — au moins dans les campagnes —, on recourait rapidement à la torture. À défaut de méthodes criminelles et de structures d'interrogatoire policier, il semble que la torture était le moyen privilégié, au moins pour appliquer des peines publiques dans des cas exemplaires. Indubitablement, l'attitude de nombreux juges vis-à-vis de la torture était ambivalente. Beaucoup utilisaient ce moyen sans ou même contre les avis des spécialistes, d'autres s'opposaient parfois aux avis de la Faculté, pour recourir à la torture, parce que l'application de celle-ci ne leur semblait proportionnellement pas juste. Ici, il est montré de manière exemplaire que la justesse juridique d'un procès pénal n'était favorable en aucun cas à la position de l'accusé.

Déjà au 16^e s., il y eut des auteurs pour douter fondamentalement de l'utilité de la torture. Leur nombre était réellement très limité et l'influence de leurs écrits restreinte. Et ceci non seulement parce que personne ne s'inquiétait du sort d'innocents condamnés pour assassinat, vol ou abus sexuels, mais aussi parce que la torture remplaçait si souvent la punition des malfaiteurs que seuls quelque moralistes loin du monde pouvaient sérieusement exiger son abolition. La situation était toute différente dans les procès de sorcellerie. Ce délit était combattu à grande échelle et rencontrait un large intérêt public. Ici aussi très rapidement se manifestèrent des doutes quant à la validité de la torture comme moyen pour arriver à la vérité. La persécution de la sorcellerie diminua d'intensité bien avant que la torture fût abolie en Allemagne. Ceci conduisit à la situation paradoxale que la critique concernant les procès de sorcellerie fut souvent couplée à la procédure, mais que finalement en cette matière on n'arriva pas à de grands changements. La fin des procès de sorcellerie repose sur la disparition de la croyance en la possibilité de la sorcellerie, plutôt que sur la possibilité de poursuivre ce délit en justice. Le terme typique de « décriminalisation » formé par Soman résume bien cela: le droit pénal, le droit procédurier et la pratique juridique restèrent à peu près inchangés jusqu'au 18^e s., mais la sorcellerie n'apparaissait plus que rarement dans la ligne de mire du droit pénal. Ce qui explique ce développement, c'est que la constata-

tion faite par l'enquête criminelle historique peut contribuer à ce que la solution de conflits devant un tribunal soit une option parmi d'autres. Lorsque sur le plan de la sorcellerie l'offre d'une justice publique ne fut plus utile, alors les disputes sur l'emploi de moyens de nuisance magiques durent être à nouveau résolues par des moyens informels, utilisés avant les grands procès de sorcellerie et vraisemblablement restés présents durant très longtemps.

À ce point de vue, il faut vraiment reposer la question de savoir si le développement du droit de procédure n'a pas exercé une influence sur le cours de la répression de la sorcellerie en Europe. La disparition du principe d'inquisition au 17^e s. peut également être considérée comme le commencement de la phase suivante, durant laquelle la justice est présentée comme le meilleur moyen pour solutionner les délits de magie. Au moins là où l'autorité reconnaissait la sorcellerie comme un réel délit passible de poursuite — cela veut dire comme un délit qui est poursuivi par l'autorité via une cour compétente — on pouvait procéder contre son adversaire sans complications et sans prendre les risques du coût de l'ancienne procédure. La « décriminalisation » de la sorcellerie à la fin du 17^e s. et au début du 18^e signifierait la fin de la forme juridictionnelle de cette défense de la magie. Les autorités et les tribunaux émirent dans cette phase de si hautes mesures pour la preuve des indices et du « corpus delicti » que le succès de l'introduction d'un procès de sorcellerie auprès d'un tribunal n'était guère pensable.

L'affirmation de R.Z. selon laquelle les procès de sorcellerie étaient traités comme des procès normaux, contredit entièrement la position fort répandue selon laquelle les procès de sorcellerie étaient des procès d'exception. Il semble vraiment que les œuvres des principaux théoriciens des procès de sorcellerie — dans la mesure où ceux-ci prescrivent une procédure effective d'exception en matière de sorcellerie — n'ont exercé aucune influence, ni dans le droit germanique, ni dans la pratique des procès en Allemagne septentrionale. Bien sûr, il faut remarquer que, dans cette étude, on n'a pas enquêté sur de véritables persécutions de masse ou « witch panics ». C'est sur celles-ci cependant que les critiques des procès de sorcellerie se sont réellement concentrées aux 16^e et 17^e s. Ces auteurs dépeignent les procès de sorcellerie comme de terribles entorses au droit pénal en vigueur. Il faut aussi tenir compte du fait que les plus fortes critiques venaient d'hommes qui n'avaient jamais été en contact avec le droit pénal et qui étaient confrontés pour la première fois avec la torture. Les praticiens du droit pénal semblent s'être rarement élevés contre cette procédure des procès de sorcellerie, parce que cette pratique dans la plupart des cas ne se distinguait pas du déroulement habituel de la procédure juridique. C'est justement la méconnaissance de la situation quotidienne des prisons allemandes, des chambres de tortures et des tribunaux — ainsi qu'un certain scepticisme envers le délit de sorcellerie —, qui a fait du procès de sorcellerie une procédure d'exception horrible et douteuse.

Le rôle néfaste de la torture dans de nombreux procès de sorcellerie était donc moins dû aux particularités du délit de sorcellerie qu'à un

défaut général du système juridique pré-moderne. Il est prouvé, suivant R. Z. que la torture en pratique était rarement aussi fortement appliquée en vue d'un résultat que la théorie ne l'envisageait. Sous la torture, les accusés qui n'aient n'étaient pas considérés comme innocents, mais comme des entêtés, ancrés dans le mal. À partir de cela, on augmentait ou on répétait plusieurs fois la torture d'une manière intensive. Le fait que dans les accusations de sorcellerie plus que dans d'autres procès des personnes tout à fait innocentes étaient impliquées, entraînait clairement une plus grande disposition des accusés à nier les faits, d'une part, et à une plus grande intensité de la torture chez les juges, d'autre part. En outre, cette pratique amenait de terribles conséquences, car la sorcellerie faisait partie de ces délits où la torture — à condition d'indices sérieux et d'accusés ne voulant pas se reconnaître coupables — pouvait être appliquée au plus haut degré. Ce mécanisme a été seulement supprimé lorsqu'à la fin du 17^e s., des doutes apparurent sur la réalité de la magie nuisible et d'autres éléments du concept de sorcellerie. Caractéristique en cette matière est le témoignage du juriste Festing, de Rostock, qui déclare en 1691 que l'usage de l'intimidation et de la torture dans les procès de sorcellerie est très dangereux. Au même moment, la faculté de droit de Rostock recommandait dans 59,7 % de ses interventions, qui ne concernaient pas le délit de sorcellerie, justement ces deux moyens de connaître la vérité. La croyance en l'efficacité de la torture comme méthode de preuve se maintint dans toute l'Allemagne jusqu'à la moitié du 18^e s. Le lien entre la torture et le procès de sorcellerie était donc vraiment moins spécifique que ce que l'on avait cru jusqu'alors.

Au plan de l'histoire du droit, apparaît aussi la « signification sectorielle directrice » (*leitsektorale Bedeutung*) des procès de sorcellerie (Behringer). La répression de la sorcellerie n'était pas initialement une conséquence du développement du droit pénal. Pourtant le droit pénal pré-moderne offrait une excellente base pour l'usage de la torture. Il est vrai que l'on put aussi endiguer ou même totalement empêcher des procès de sorciers, dans la grande période de la répression de la sorcellerie, avec des arguments de procédure. Pourtant le droit de procédure restait inchangé et rendit possibles au 18^e s. encore quelques procès de sorcellerie. Les causes de la diminution drastique de la répression de la sorcellerie depuis la fin du 17^e s. doivent donc être recherchées en dehors du droit pénal. Il est vrai que, dans le courant du 17^e s., on assiste clairement à une diminution générale de l'utilisation de la torture dans des procès — un changement qui sans aucun doute se reflète de manière limitée dans la pratique juridique de la Faculté de Droit de Rostock. Mais dans les procès de sorcellerie, la torture allait encore être d'application, sans que cela conduise à de grandes répressions. Suivant R. Z., le droit de procédure est comme un corset, qui suivant le degré d'enlacement du procès de sorcellerie, pouvait le faciliter ou l'endiguer. On pouvait en faisant appel à quelques autorités construire un droit exceptionnel pour les procès de sorcellerie, et on pouvait aussi bien — et avec de meilleurs arguments — les rejeter. La question du statut de

la sorcellerie comme « *crimen exceptum* » et la procédure d'exception y afférant ne reçurent en aucune manière ce rôle spécial que les opposants à la torture et les historiens ultérieurs lui attribuent. Le droit pré-moderne offrait assez de latitude de traitement pour de grandes poursuites de sorciers, qui malgré tout pouvaient être considérées comme justifiées par le droit. Dans les procès pénaux « normaux » aussi, certaines règles du témoignage étaient plus flexibles et les droits de défense des accusés étaient minés. Même là où, suivant la conception pré-moderne, il s'agissait d'infractions au droit, il ne s'agissait absolument pas de poursuites juridiques spécifiques à la sorcellerie. La pratique du droit au 16^e et au 17^e s. semble ne pas avoir été conforme à l'idéal de l'enseignement du droit pénal. Une explication définitive et effective du rôle de la torture dans les procès de sorcellerie ne peut être donnée que par des considérations comparatives sur la pratique de la torture par des tribunaux particuliers dans leur répression de différents délits.

La torture, au 18^e s., jouait aussi un rôle douteux dans d'autres procès pénaux, entre autres les cas d'assassinats d'enfants, et dans la répression de bandes de voleurs. Ce développement est en dehors du cadre de l'étude de R. Z. et ne pouvait donc être que mentionné. Précisément dans les procès contre les voleurs, on a montré que l'on cherchait à remplacer progressivement la torture par d'autres méthodes plus subtiles comme l'accentuation de la détention et la terreur psychologique. Le problème fondamental des procès d'inquisition — le fait que par tous les moyens on essayait d'obtenir un aveu pour ce qui était déjà établi, à savoir la faute — ne put être résolu qu'au 19^e s. Le maintien d'un système de preuves par l'aveu avait conduit les juges pré-modernes à ne pas prendre trop au sérieux l'établissement des faits par une enquête préparatoire. Même les membres de la faculté de Droit de Rostock reconnaissaient des aveux forcés comme preuves de culpabilité, même si celle-ci ne pouvait pas être vérifiée ou si les indices qui étaient à la base de la torture étaient peu convaincants. Les défauts d'un système de droit basé sur l'aveu se révélèrent clairement chez les observateurs ultérieurs à travers un délit réprimé massivement et en même temps irréel — ou au moins à peine prouvable — comme celui de la sorcellerie. De même, on ne peut douter du fait que la torture exécutée pour d'autres infractions ait dû conduire à bon nombre de jugements erronés. Dans ce sens, la répression de la sorcellerie, suivant R. Z., n'a pas été un « chapitre noir » écrit par le mépris du droit dans l'histoire juridique européenne, mais seulement une forme extrême d'un vice inscrit dans la structure du droit des preuves pré-moderne.

Dries VANYSACKER

Mary Ward und ihre Gründung. Die Quellentexte bis 1645.
Herausgegeben von Sr. Ursula DIRMEIER C.J., Teil 1, 2, 3, 4.
(Corpus Catholicorum. Werke katholischer Schriftsteller im