

Peste : le droit de la peur

Caroline Callard dans mensuel 510
juillet-août 2023

A-t-on le droit de ne plus aller travailler ? Peut-on cesser de payer son loyer ? La simple crainte de la maladie justifie-t-elle la fuite ? Autant de questions auxquelles les juristes du XVI^e siècle ont été confrontés.

Par son ampleur, la Grande Peste du XIV^e siècle a ébranlé jusqu'aux fondements de l'organisation des sociétés médiévales. Une législation d'exception fut mise en place pour définir les conditions juridiques des confinements et autres mesures d'urgence prises par les autorités civiles. Mais l'épidémie eut aussi des conséquences sur les actes du droit privé : l'incertitude qui pesait sur l'existence des individus invalidait leur capacité à nouer des contrats les engageant dans le temps.

Près de deux siècles après, et alors que la peste est encore présente en Europe, Gianfrancesco Sannazari della Ripa, professeur venu de Pavie enseigner le droit civil en Avignon, propose une synthèse des expérimentations menées. En mars 1520, alors que l'épidémie se répandait dans le Comtat Venaissin, son université a suspendu les cours et s'est transportée à Noves. Ripa a trouvé refuge à Mazan. C'est le fruit de cette expérience amère et le repos forcé où il se trouve qui le poussent à envisager de manière systématique les problèmes juridiques que soulève la nécessité de fuir un péril.

De peste, imprimé en 1522 et destiné à une grande fortune éditoriale, énumère les occasions où la peste délie le contractant de ses obligations : le professeur de faire ses cours à l'université, l'entrepreneur de construire des maisons, le témoin de témoigner, le locataire de payer son loyer, etc. Ceux qui sont contraints de fuir le péril, Ripa les nomme des « migrants » (*migranti*). Pour l'Italien qui a lui-même dû migrer deux fois - la première fois pour travailler, la seconde pour fuir la peste - leurs droits prévalent quand bien

même la maladie ne se serait pas déclarée dans l'endroit qu'ils ont fui : la crainte de la peste est une cause suffisante.

Prévenir les abus

Cette équivalence entre le fait et la crainte du fait est le résultat d'une longue réflexion des juristes italiens qui, autour de Bartole, ont été les témoins des premiers ravages de l'épidémie - Bartole inscrit d'ailleurs le souvenir de la peste de 1348 dans l'un de ses commentaires du *Digeste*. Il existait dans le droit romain une loi d'Alphenus, du nom du scribe d'un magistrat de renom, Servius Sulpicius Rufus. Ce dernier s'était exprimé sur le cas d'un homme que la venue de calamités avait fait déguerpir afin de savoir s'il demeurerait redevable de ses loyers. Le jurisconsulte romain avait estimé qu'on pouvait l'en exempter, et cela même dans l'hypothèse où le péril n'était pas advenu. Mais, pour prévenir tout abus, une incise postérieure avait ajouté que, si la crainte n'était pas « juste », c'est-à-dire fondée, le locataire demeurerait redevable de ses loyers.

La loi romaine s'intéressait avant tout aux baux ruraux d'espaces rendus inexploitable par une invasion ennemie ou des périls naturels, telles une crue inquiétante ou la présence d'une herbe toxique décimant les troupeaux. *Quid de impedimento pestis ?* (*Qu'en est-il de l'empêchement causé par l'épidémie ?*) s'interroge Bartole à la suite de la mention de cette jurisprudence, faisant subir un double déplacement à la loi d'Alphenus. D'abord, il élargit le domaine de la peur au phénomène invisible et intangible de l'épidémie (*pestis*), ensuite, il l'applique aux sociétés urbaines de l'Italie communale.

Cinquante ans plus tard, à Padoue, Raffaele Fulgosius, contraint lui aussi, en 1420, de fuir l'université pour échapper à l'épidémie qui finira par l'emporter en 1427, développe sa réflexion autour de la « *juste crainte* ». C'est cette attention portée au « *droit de la peur* » qui permet à Giovanni di Cristoforo Porzio, prédécesseur de Ripa à l'université de Pavie, d'introduire pour la première fois, vers 1430, la crainte des « *esprits malfaisants* ». Selon lui toutefois, pour qu'un contrat de location soit interrompu, il faut que la présence des démons soit prouvée, tandis qu'en cas de peste la « *juste crainte* » suffit.

C'est à Lyon que s'effectue la rencontre entre cette tradition juridique romaine venue d'Italie et le grand mouvement de rédaction des coutumes impulsé en 1520 par François Ier. De cette rencontre naît l'implantation dans la doctrine française d'un droit hospitalier aux fantômes, au moins jusqu'à la fin du XVIIe siècle. La commission de juristes qui entreprend de mettre par écrit la coutume bordelaise dans les années 1520 prévoyait bien un droit d'exception lié à l'épidémie en établissant qu'« *au temps de peste* » un locataire pouvait quitter sa demeure après en avoir confié les clés aux jurats de la ville.

En 1546 un petit-fils de jurat bordelais - probablement d'origine italienne -, fils d'un conseiller au parlement avant de l'être à son tour, Arnoul Le Ferron, en publie à Lyon d'épais et savants commentaires, d'inspiration humaniste, dans lesquels il propose d'adjoindre à la clause de la peste celle de l'infestation des esprits. La belle édition lyonnaise de Ferron multiplie les références aux apparitions du corpus classique, de Pline à Cicéron, et s'appuie sur l'école romaniste italienne, Fulgosius, Porzio et Ripa, pour en fonder le droit. Mais, en matière de fantômes, le droit précède de beaucoup son application puisque ce n'est que dans le dernier tiers du XVIe siècle que des procès interrogent la recevabilité de la question.

Infestation d'esprits

Or, bouclant dans les faits le mécanisme intellectuel et savant qui avait rapproché les deux fléaux, peste et infestation d'esprits, presque tous les cas qui nous sont parvenus évoquent des phénomènes de hantise de morts de la peste. Le lourd tribut payé par Bordeaux aux vagues épidémiques du XVIe siècle, dont Le Ferron finit d'ailleurs par mourir, n'est sans doute pas étranger au développement d'un « *droit de la peur* » spécifiquement bordelais, hospitalier aux fantômes. Pestes et esprits malins partageaient de nombreuses caractéristiques : la létalité (puisque'il était établi qu'on pouvait « *mourir de peur* »), une origine diabolique, enfin le même rapport angoissant aux lieux. A Bordeaux les pestiférés étaient emmurés vifs, bien souvent jusqu'à la mort, dans une solitude spirituelle propice aux interventions du diable. Les fantômes y apparaissent car les morts demandent des comptes aux vivants et s'affirment en vrais propriétaires des lieux.

L'irruption des fantômes dans les ouvrages de droit entre la fin du XVe et le début du XVIe siècle ne peut se comprendre sans l'intervention de la peste : c'est elle qui met les juristes sur la piste d'un droit de la peur. Témoins et victimes des ravages de l'épidémie, les juristes vont rapprocher la dimension invisible et terrorisante de l'épidémie de celle des esprits malfaisants. Le droit est fin prêt, alors, à « recevoir » les apparitions et servir de truchement à leur matérialisation.

L'AUTEURE

Directrice d'études à l'EHESS, **Caroline Callard** a notamment publié *Le Temps des fantômes* (Fayard, 2019).

DANS LE TEXTE

Nul ne peut être contraint

“Dans le Droit il est dit que personne ne peut être contraint de se rendre dans un lieu infecté pour y remplir des engagements. Comme prêter serment ou témoigner devant un tribunal. On ne peut obliger un entrepreneur à construire dans un lieu de peste. Les professeurs ne peuvent être obligés de donner des leçons même si on les paie et combien.”

Gianfrancesco Sannazari della Ripa, *De peste*, livre I, « Speciala tractatum », 1522.