De la part de M. Dupin

LA

COUTUME DE NIVERNAIS

ACCOMPAGNÉE

D'EXTRAITS DU COMMENTAIRE DE CETTE COUTUME

PAR GUY COQUILLE

AVOCAT, PROCUREUR GÉNÉRAL DU DUCHÉ DE NIVERNAIS,
DÉPUTÉ DU TIERS ÉTAT DE LA PROVINCE AUX ÉTATS D'ORLÉANS ET DE BLOIS ;

NOUVELLE ÉDITION

PUBLIÉE, AVEC UNE *INTRODUCTION*, UNE *NOTICE* SUR LA VIE ET LES OEUVRES DE GUY COQUILLE,
DES *NOTES ADDITIONNELLES*, ET UNE *CONFÉRENCE* ENTRE LA COUTUME ET LE DROIT ACTUEL,

PAR M. DUPIN

ANCIEN BATONNIER DES AVOCATS, PROCUREUR GÉNÉRAL A LA COUR DE CASSATION,
ANCIEN DÉPUTÉ DE LA NIÈVRE, ETC.

Jus consuetudinarium, cujus cognitione Guidus Coquillius præcipuè excellebat, dùm jus municipale proprium interpretatur, maximè illustravit.
(De Thou, ad annum 1603.)

« En paraissant n'expliquer que sa *Coutume*, Guy » Coquille a éclairé le Droit coutumier tout entier. »

BIBLIOTHEQUE CUJAS
060 247763 3

PARIS

HENRI PLON, IMPRIMEUR-ÉDITEUR,
RUE GARANCIÈRE, 8.

1864

LA

COUTUME DE NIVERNAIS.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS BIBLIOTHÈQUE

PARIS. — TYPOGRAPHIE DE HENRI PLON,
IMPRIMEUR DE L'EMPEREUR,
8, RUE GARANCIÈRE.

28,402

LA

COUTUME DE NIVERNAIS

ACCOMPAGNÉE

D'EXTRAITS DU COMMENTAIRE DE CETTE COUTUME

PAR GUY COQUILLE

AVOCAT, PROCUREUR GÉNÉRAL DU DUCHÉ DE NIVERNAIS,
DÉPUTÉ DU TIERS ÉTAT DE LA PROVINCE AUX ÉTATS D'ORLÉANS ET DE BLOIS;

NOUVELLE ÉDITION

PUBLIÉE, AVEC UNE *INTRODUCTION*, UNE *NOTICE* SUR LA VIE ET LES OEUVRES
DE GUY COQUILLE,
DES *NOTES ADDITIONNELLES*, ET UNE *CONFÉRENCE* ENTRE LA COUTUME
ET LE DROIT ACTUEL,

PAR M. DUPIN

ANCIEN BATONNIER DES AVOCATS, PROCUREUR GÉNÉRAL A LA COUR DE CASSATION,
ANCIEN DÉPUTÉ DE LA NIÈVRE, ETC.

Jus consuetudinarium, cujus cognitione Guidus Coquillius præcipuè excellebat, dùm jus municipale proprium interpretatur, maximè illustravit.

(De Thou, ad annum 1603.)

« En paraissant n'expliquer que sa *Coutume*, Guy « Coquille a éclairé le Droit coutumier tout entier. »

PARIS

HENRI PLON, IMPRIMEUR-ÉDITEUR,

RUE GARANCIÈRE, 8.

1864

INTRODUCTION.

Jus consuetudinarium, cujus cognitione Guidus Coquillius præcipuè excellebat, dùm jus municipale proprium interpretatur, maximè illustravit. (De Thou, ad annum 1603.)

« En paraissant n'expliquer » que sa *Coutume*, Guy Coquille » a éclairé le Droit coutumier » tout entier. »

On s'étonnera peut-être qu'à l'époque où nous vivons, il me soit venu à l'idée de donner une édition nouvelle de l'ancienne Coutume de Nivernais! — Serait-ce donc, de ma part, un caprice de l'âge? Serait-ce une suite de cette disposition d'esprit qui, chez un octogénaire, ramène le souvenir du passé et en fait l'objet de sa prédilection : *Laudator temporis acti?*

Non certes; je n'ai pas eu cette fantaisie stérile. Je ne reproduis pas le texte de la Coutume pour l'exalter, quand nous jouissons d'un Code infiniment plus parfait. — Ce n'est pas non plus en vue de la critiquer hors de propos, car cette Coutume renferme un assez bon nombre d'excellentes dispositions; — et il ne faut pas oublier, dans l'histoire du droit, que les Coutumes, en général, ont été un bienfait pour l'époque où elles furent recueillies et fixées par écrit.

Mais il m'a semblé qu'en prenant le droit coutumier pour point de départ; en constatant, par la comparaison avec notre droit actuel, les progrès de la législation; en

plaçant les vieilles mœurs ainsi que les vieilles lois en regard des mœurs et des lois nouvelles; en signalant les changements survenus dans l'état des personnes et la condition des terres; — en mettant ainsi le peuple à même d'apprécier l'énorme différence qui existe, à son profit, entre son ancienne existence, toute de dépendance et de servage, et la position que lui ont faite les immortelles lois qui, en 1789, ont affranchi l'homme et la terre : ce serait rendre service à la société, puisque ce serait donner aux citoyens un puissant motif d'attachement aux institutions et aux lois qui les régissent.

On voit, de nos jours, un empressement presque général à refaire l'histoire des Villes et des Provinces. On se plaît à consigner dans les albums la représentation des vieilles Cités, de leurs édifices civils et religieux; à reproduire les ruines des anciens Châteaux [1]. — Mais si ces photographies architecturales conservent assez de prestige pour charmer encore les yeux au point de vue de l'art, quel intérêt bien autrement puissant doit s'attacher à l'histoire de ces Monuments, si, à côté de ces pierres muettes et qui pourtant ont leur éloquence, on place l'étude réfléchie des événements contemporains et celle des institutions et des mœurs qui s'y rattachent!

Les ruines des temples païens réveillent les souvenirs du polythéisme et de la mythologie; — les théâtres et les cirques attestent la richesse et le grandiose des anciennes Cités; ils rappellent, pour la Grèce, les joutes de l'esprit, le concours des beaux-arts; et, pour les Romains, les combats sanglants des hommes avec les bêtes, et des hommes entre eux, les gladiateurs et les martyrs! — La magnificence des Édifices chrétiens, que

[1] Il y en a même dont on remet les *ruines à neuf*. Par exemple, le château fort de Pierrefonds, dans la forêt de Compiègne.

les budgets actuels suffisent à peine à restaurer, est un témoignage de la ferveur du moyen âge, en même temps qu'elle rappelle la domination du clergé sur les peuples et sur les rois...

Les anciens Châteaux, s'ils sont décrits par des poëtes, racontent la vie et les aventures des châtelains et des châtelaines; leurs échos répètent les chants des trouvères et des troubadours; l'imagination se représente les tournois des chevaliers, avec tout le luxe du temps, en chevaux richement harnachés, en belles armures, en costumes fastueux. Mais, en même temps, les tours, les donjons, les fossés, les ponts-levis, les créneaux, les meurtrières nous remettent en mémoire les guerres privées, les maraudages, les rançons exercées sur les voyageurs et sur les marchands, et surtout l'oppression continue de ce que l'histoire et même les lois ont appelé *le pauvre peuple du plat pays* [1].

Oui, pendant longtemps, la condition du peuple agricole, en France, a été misérable; pendant bien des siècles, il a subi, sous toutes les formes, les oppressions de la conquête et celles de la féodalité qui lui a succédé. La civilisation romaine, qui avait bien aussi sa dureté, a été remplacée par la barbarie de la seconde invasion, plus brutale encore que la première. L'ignorance a tendu ses sombres voiles; une nuit profonde a couvé sur les populations : *Nox incubat atra.*

Dans ce chaos, tout est usurpation et violence; partout la force s'impose et prend la place du droit.

En politique, il n'y a plus que l'ombre d'un pouvoir central, affaibli, démembré, souvent méconnu. Les

[1] Ordonnance de Blois de mai 1579, art. 283 et 284. — Préambule de l'Ordonnance de 1629, art. 206. — Préambule de la Déclaration de Louis XIV de juin 1659, rédigée par Colbert. — Ces textes sont rapportés dans mon Introduction aux *Lois des communes*, pages 168 à 172.

grands vassaux bravent le roi; ils lui font quelquefois la guerre, plus souvent encore ils se la font entre eux. Au milieu de ces conflits, le peuple est écrasé : il est foulé comme les grenouilles dans le combat des taureaux [1].

Au lieu d'une législation savante, fruit de l'expérience des siècles et des élucubrations de doctes jurisconsultes, il ne reste plus, sur les matières les plus importantes et pour le règlement des intérêts les plus habituels, que des usages incertains et souvent controversés : les lois écrites semblent avoir disparu [2]. — « On ne savait plus lire ni écrire, » nous dit Montesquieu [3].

Les Villes ont commencé les premières à se relever de cette abjection. Devenues plus riches par le travail et un peu de commerce, plus fortes par l'agglomération de leurs habitants, plus intelligentes par le contact des idées et par le souvenir traditionnel de quelques libertés; — aidées enfin par le pouvoir royal, qui avait aussi pour sa part à secouer le joug de la féodalité, — elles se sont tout à coup constituées en *Communes;* et, après des luttes vives, et parfois de rudes combats, elles se sont mises en possession de *Franchises municipales,* qui leur ont donné une véritable existence civile et politique [4].

L'affranchissement du peuple des Campagnes ne de-

1 *Humiles laborant, ubi potentes dissident.*
Caput ita ad nostrum furor illorum pertinet.

PHÆDRI *Fabul.*

2 *Esprit des lois*, liv. XXVIII, chap. XI, *in fine.*

3 MONTESQUIEU, *ibid.*

4 J'ai relevé ailleurs (dans mon Introduction aux *Lois des communes*, chap. III, section I) les principaux caractères des *Chartes de Communes* par des citations empruntées à leur texte.

vait pas marcher si vite. Leurs habitants, voués à la culture des terres, qu'ils avaient été chargés de défricher, *ruptuarii;* attachés à la glèbe, *ibi manentes;* serfs d'un maître qualifié *Seigneur;* — assujettis envers lui à maintes *corvées* et à une foule de prestations onéreuses[1]; — et par-dessus tout cela, sujets encore à la *Dixme,* que les prêtres chrétiens, à l'exemple mal à propos invoqué des prêtres hébreux[2], prélevaient sur tous les produits de la terre et des animaux; — considérés, aux regards de leurs maîtres, comme des *choses* plutôt que comme des *personnes;* — désignés sous des noms qui tous marquaient l'infériorité et le mépris, — ces malheureux pliaient sous le faix et courbaient la tête !...

Les *Coutumes* n'ont pas créé *à priori* ce triste état de choses; elles ont servi seulement à le constater tel qu'il existait par l'usage. Rédigées dans chaque Province comme autant de Codes de lois, après tant de violences exercées, tant d'usurpations consommées, tant d'exactions commises, tant d'horribles *faits accomplis,* elles ont, au moment où elles furent enfin fixées par écrit, formé *un temps d'arrêt.* Elles ont enregistré le passé; elles l'ont, il est vrai, consacré, mais du moins elles l'ont empêché dorénavant de s'accroître et de s'aggraver.

Désormais, chacun sut mieux sur quoi compter. Les plaideurs ne furent plus réduits à faire des enquêtes ruineuses pour établir un droit controversé; ils purent invoquer des règles fixes, et les magistrats durent s'y

[1] Rapport sur les Coutumes d'Amiens publiées par Bouthors, dans mes *Travaux académiques,* pages 321 et 322.

[2] Chez les Hébreux, on avait assigné la dixme des fruits à la tribu des prêtres, parce qu'ils n'avaient point eu de part dans le partage des terres. Cette raison n'a jamais pu s'appliquer aux autres peuples, chez lesquels aucun partage de ce genre n'avait eu lieu.

conformer. De ce moment, il y eut un véritable *Droit coutumier.*

En effet, la rédaction des Coutumes avait eu lieu contradictoirement. Chacun des trois Ordres : Clergé, Noblesse, Tiers État, avait été entendu. Si les Ordres privilégiés avaient cherché à élever des prétentions outrées, le Tiers État avait été admis à les combattre. Entre des allégations opposées, on avait eu recours à des enquêtes; on avait consulté les praticiens et les juges locaux ; quelquefois aussi, quoique rarement, l'humanité avait pu faire entendre sa voix, et l'équité avait prévalu. Enfin, les Commissaires délégués par le Roi étaient présents comme *modérateurs*, ou, si l'on veut, *médiateurs;* et ce qu'ils n'avaient pu *accorder* avait été renvoyé à la décision souveraine du Parlement de Paris.

Je donne l'analyse du procès-verbal de la rédaction de notre Coutume : en le lisant, on verra avec quelle solennité il y fut procédé.

La Coutume de chaque Province est devenue ainsi une partie notable et la plus certaine de son histoire.

La Coutume de Nivernais est une des plus générales et des plus complètes [1]. Elle se rapproche, en beaucoup de points, de celle de Paris, appelée la *Coutume généralissime*, et elle reproduit avec exactitude le véritable esprit de ce qui a constitué en France le *Droit coutumier,* par opposition au *Droit écrit*, c'est-à-dire au droit romain, conservé par préférence dans les provinces du Midi.

Dans la partie féodale, que j'appellerais volontiers la partie honteuse du Droit coutumier, la Coutume de Ni-

[1] Dans le *Coutumier général*, publié par Bourdot de Richebourg, en 4 volumes in-folio, on trouve 240 Coutumes *générales*, sans compter les Coutumes *locales*.

vernais offre un type complet du servage. C'est son mauvais côté, mais aussi c'est un trait saillant de notre histoire.

Et cependant cette Coutume n'est pas de celles où régnait la maxime : *Nulle terre sans seigneur;* c'est une Coutume *allodiale*. La différence est considérable. Dans les premières, la servitude est le droit commun ; la preuve est toute faite en faveur du seigneur ; toute terre et par conséquent tout possesseur d'icelle est obligé de reconnaître un supérieur. La liberté ne peut être qu'une exception, et la preuve de cette exception est à la charge de celui qui l'invoque.

Au contraire, dans les Coutumes *allodiales,* la liberté est présumée de droit, et la servitude doit être prouvée par celui qui l'allègue. Or, telle est la disposition textuelle de la Coutume du Nivernais, ch. VII, article 1er, où il est dit : « Tous héritages sont censés et présumés » francs et allodiaux, *qui ne montre du contraire.* »

D'après une disposition aussi formelle, qui pourrait croire qu'on ait pu élever des doutes sur ce point? C'est cependant ce qui est arrivé. Guy Coquille, sur cet article, a établi la contradiction en ces termes : « Cet » article, dit-il, lors de l'Assemblée des États, ne fut » passé comme coutume arrêtée; ains (mais) sur le » contredit, le *renvoi* en fut fait à la cour du Parlement » pour le décider. » — Eh bien! qu'a décidé la Cour de Parlement? Est-il intervenu quelque arrêt qui ait *retranché* l'article? — Nullement : la Cour n'a apporté aucun changement au texte de l'article, et il est demeuré partie intégrante de la Coutume, non-seulement dans le cahier transmis au Parlement, mais dans toutes les éditions subséquentes qui ont eu lieu d'après l'expédition de ce même cahier, renvoyé en Nivernais pour y être

exécuté. La contestation était donc mal fondée : et à ce sujet, Guy Coquille a mérité à certains égards un petit reproche, le seul que je veuille lui adresser. Il se rappelait trop qu'il était *sieur de Romenay;* et il se montre parfois *seigneurial* par un peu de vanité[1]. Ce qui du reste ne l'empêche pas au besoin, dans quelques grandes occasions, et en obéissant à sa généreuse nature, de reconnaître les abus les plus criants et de combattre les excès de la féodalité. Tenons donc, malgré lui, et avec le texte formel de la Coutume, que cette Coutume était du nombre de celles que l'on appelait *allodiales* ou de *franc-alleu*[2].

Notre Coutume, en cela, était conforme à l'opinion populaire de Dumoulin, qui avait érigé en maxime : Que toute terre est présumée *libre de droit naturel,* et doit être considérée comme *allodiale*[3], si l'on ne prouve qu'elle est féodale. — Mais, à son tour, Dumoulin avait excité la bile du patricien d'Argentré, cet Appius Claudius de la Bretagne, qui, sur l'article 277 de sa Coutume, défend avec une orgueilleuse opiniâtreté la maxime féodale : *Nulle terre sans seigneur,* comme étant prééminente, et devant, suivant lui, former le droit commun.

Quant à nous, qu'il nous suffise d'avoir établi le

[1] On pourra s'en convaincre en recourant aux indications ci-après, dans lesquelles Guy Coquille se montre plus favorable au pouvoir des seigneurs qu'au pouvoir royal. (*Voyez* au tome Ier de ses OEuvres, édition in-folio, page 6, col. 2; page 11, col. 2; page 26, col. 1; page 307, col. 2; page 308, col. 1, où il se montre très-vif; page 318, col. 1; page 366, col. 1.)

[2] Franc-alleu, terre franche, *Dominium quiritarium Francorum.*

[3] C'est au surplus ce que Caseneuve, auteur d'un traité sur le *franc-alleu* du Languedoc, établit victorieusement contre Galland, qui avait soutenu l'opinion contraire dans son traité sur le même sujet, et contre Guy Coquille lui-même, auquel il oppose plusieurs autres passages de son commentaire où il se contredit.

véritable caractère de la Coutume de Nivernais comme *allodiale.*

Cette Coutume a eu le bonheur d'avoir pour commentateur Guy Coquille de Nivernais, un des plus doctes jurisconsultes du seizième siècle; aussi versé dans la connaissance du droit public que dans celle du droit privé; savant canoniste, mais non ultramontain; possédant à fond le droit romain, mais sans engouement, sans subtilité, et le consultant pour y chercher seulement *la raison écrite*, sans lui sacrifier les maximes propres *du droit coutumier*, qu'il appelle *notre droit national*, et dont il développe l'esprit avec une sagacité et un discernement qui lui ont valu, de la part de d'Aguesseau, le beau nom de *Judicieux*, sous lequel on le cite toujours au Palais.

Je ne m'étends pas ici sur l'éloge de cet homme éminent, parce que je lui ai consacré, en tête de ce volume, une *Notice* biographique, où je me suis efforcé de rassembler et de mettre en relief tout ce qui recommande à la postérité sa personne et ses œuvres, et dans laquelle je le présente avec confiance comme une des gloires de notre Nivernais.

En reproduisant le texte de la Coutume, il était indispensable de l'accompagner d'explications, sans lesquelles un grand nombre de ses dispositions seraient aujourd'hui inintelligibles pour la plupart des lecteurs.

Pour ce labeur, il eût été facile d'emprunter de Guy Coquille le fond de ses annotations, et de les produire plus en bref et dans un langage moins archaïque que le sien; mais cela n'eut pas été juste, et le travestissement du langage n'aurait pas couvert le plagiat. J'ai voulu au contraire conserver textuellement du Commentaire de Guy Coquille tout ce qui me semblait mériter d'être re-

produit, retranchant seulement les longueurs, les épisodes, le luxe des citations, souvent poussé trop loin, et en négligeant les questions de détail, utiles à traiter quand il s'agissait d'appliquer la Coutume aux cas particuliers, mais superflues lorsqu'il s'agit d'en expliquer simplement le sens général.

Je pense qu'on m'approuvera d'avoir ainsi conservé à Guy Coquille la gloire de son œuvre.

Si parfois son langage offre des mots surannés, qui arrêtent un peu le lecteur moderne, bien souvent aussi on sera dédommagé en rencontrant, lorsque le sujet s'y prête, des passages que ne désavoueraient pas les plumes de Montaigne et d'Amyot, et qui autorisent à dire que Guy Coquille :

Dans son vieux style encore a des grâces nouvelles [1].

Mais si le Commentaire de Guy Coquille suffisait à l'intelligence de la Coutume pour le temps où il a écrit, c'est-à-dire pour un temps où cette Coutume était en pleine vigueur, et où les matières dont elle traite étaient l'objet d'une pratique journalière, il n'en pouvait plus être ainsi à une époque où, depuis longtemps, tout ce qui regarde la féodalité avait été complétement abrogé.

Pour la plupart de ces titres : *Fiefs, Droits de justice, Censives, Bordelages, Droits de blairie, Main-mortes, Retrait lignager,* il était indispensable de placer en tête une sorte de *Prologue* historique pour mettre le lecteur au courant du sujet.

Sur plusieurs points aussi du pur droit coutumier,

[1] Voyez les passages de ses OEuvres cités dans la Notice biographique, et notamment, dans les notes sur la Coutume, ce qu'il a dit des communautés agricoles, de l'esprit de famille, des usurpateurs des titres de noblesse, et des ultramontains, qu'il combat avec verve en toute occasion.

j'ai quelquefois complété les observations de Guy Coquille par des réflexions qui me sont propres, ou par des citations empruntées à Beaumanoir, à Loysel, à Laurière, et aux autres bons auteurs de notre ancien droit.

Enfin, j'ai conféré d'une manière aussi complète que je l'ai pu les articles de la Coutume avec ceux du Code civil et des autres lois modernes, pour que le lecteur pût en faire la comparaison, et voir en quoi l'ancien droit nivernais se rapprochait ou s'éloignait du droit actuellement en vigueur.

J'ai fait précéder le texte de la Coutume d'un Chapitre *préliminaire*, contenant quelques *Aphorismes* de notre ancien *droit public*, extraits de l'*Institution au droit français* de Guy Coquille, en lui restituant ainsi un emprunt que M. Laboulaye et moi lui avions fait, en les plaçant en tête de notre édition des *Institutes* de Loysel.

Guy Coquille avait mis au commencement de son Commentaire de la Coutume une *Préface* très-instructive où il expose ses idées :

1° Sur le caractère des Coutumes en général;

2° Sur l'usage du Droit romain;

3° Sur l'interprétation des Coutumes, soit à l'aide de ce droit, soit en s'autorisant des Coutumes voisines, et, au besoin, de la Coutume de Paris;

4° Sur l'étendue du territoire régi par la Coutume de Nivernais, en expliquant ce qu'on doit entendre par *enclaves* et *exemptions*.

5° Il entre à cette occasion dans certains détails intéressants pour quelques-unes de nos villes : Clamecy, Decize, Donzy, Saint-Pierre le Moustier, ainsi que sur le caractère des juridictions qualifiées de bailliages royaux.

Ces Notions préliminaires offrent un grand intérêt

historique. — J'en ai fait l'analyse, et donné la substance.

Je terminerai ces observations par deux considérations : l'une, sur le droit coutumier en général ; l'autre, sur le caractère particulier de la Coutume de Nivernais.

I. Si l'on envisage dans son ensemble le droit coutumier comparativement au droit romain, la supériorité est incontestablement du côté de celui-ci, surtout en ce qui concerne les contrats, dont les règles, fondées sur les notions communes du droit de la nature et des gens, n'ont jamais cessé de demeurer en vigueur, à ce point que les Coutumes ne s'en sont que peu ou point occupées. Mais il est d'autres parties du droit, particulièrement celles qui tiennent aux mœurs domestiques, au régime et au gouvernement de la famille, sur lesquelles le droit coutumier, influencé par le christianisme, a constitué un droit préférable à celui des Romains.

Ceux-ci avaient donné pour base à la famille une puissance paternelle excessive ; elle était absolue ; et ils en tiraient vanité en disant, par une sorte de défi jeté aux autres peuples : *Nulli sunt alii homines qui talem in liberos suos habeant potestatem, qualem nos habemus!* — On en pouvait dire autant de la puissance du mari sur sa femme, qui, à son égard, était aussi dépendante que ses propres enfants, dont elle était comme *la sœur;* placée avec eux sous le même joug, et sujette à répudiation.

Rien de pareil ne se rencontre dans notre droit coutumier.

Les mœurs de nos Ancêtres ont été assurément moins fortes que celles des Romains ; mais elles offrent plus de naturel ; elles supposent plus d'affection dans le régime de la famille, plus d'intimité au sein du foyer domes-

tique. Chez nos aïeux, la puissance maritale et paternelle n'est ni le droit atroce de vie et de mort du mari ou du père sur la femme et sur les enfants; ni ce droit absorbant de propriété au profit du *pater familias*, auquel de faibles *pécules* avaient peine à se soustraire : — c'est uniquement la protection du fort accordée au faible, la garde du pupille confiée à ceux qui sont présumés lui porter plus d'intérêt et d'affection.

Les époux, menant une vie commune et indivisible, sont aussi *en communauté de biens*, de collaboration, de soucis et d'espérances; *le douaire* assure contre de tristes éventualités, la subsistance de la femme et des enfants du mariage; la *conservation des biens dans la famille* est une sorte de religion parmi ses membres; on sait ce que c'est que la *maison paternelle*, on la garde tant qu'on peut, on ne s'en sépare qu'à la dernière nécessité. Les *retraits lignagers* appartiennent à cet ordre de sentiments; ils préviennent le démembrement ou la distraction des patrimoines (nous en avons conservé le *retrait successoral*).

A la différence du droit romain, dans le droit coutumier, ce n'est pas l'homme, mais la loi qui fait l'héritier; on y tient pour maxime que *Institution d'héritier n'a lieu*; mais, avec une énergie qu'aucun autre style n'a égalée, nos Coutumes disent que « *Le mort saisit le vif, son hoir le plus proche habile à lui succéder* ». L'ordre légal des successions est celui qu'a conservé le Code civil : — les enfants et descendants, — les ascendants, — les collatéraux.

Le principe d'égalité entre les enfants dans les partages est une des tendances du droit coutumier. Il y a des Coutumes dites *Coutumes d'égalité* : ce sont les meilleures. D'autres, il est vrai, offrent de déplorables

exceptions; c'est une contradiction à leur principe [1] : les femmes y sont traitées avec injustice; on en voit qui admettent la renonciation des filles à la succession future de leurs père et mère, lorsqu'elles ont été dotées, ne fût-ce que *d'un chapel de roses!* Il y avait plus de logique dans les Coutumes qui laissaient les droits *d'aînesse* et *de primogéniture* à la noblesse, comme une des conditions de la féodalité : cela ne convenait ni au menu peuple, ni à la bourgeoisie.

Mais, en résultat, s'il est vrai que nous avons beaucoup emprunté au droit romain, dans les parties surtout où il a mérité le beau nom de *raison écrite;* il est certain aussi que, sur les plus importantes matières, notre Code civil, le plus parfait jusqu'ici qui soit sorti de la main de jurisconsultes législateurs, ne fait que reproduire les principes qui avaient leur germe, leur siége, leur raison propre dans les observances de notre ancien droit coutumier, que G. Coquille appelle judicieusement *notre vrai droit national français.*

C'est de cet état de famille, fondé par les législations coutumières; c'est de ces mœurs entretenues dans le sanctuaire du foyer domestique et au sein de la communauté conjugale épurée et sanctifiée par le christianisme, qu'est sortie *cette classe bourgeoise*, d'abord inaperçue, puis accrue et développée par l'éducation, enrichie par le travail, et distinguée par l'exercice de toutes les professions libérales.

Un grand philosophe, un homme éminent [2], qui connaissait bien cette classe, puisqu'il lui appartenait, et qu'il était un de ses plus illustres enfants, a pu dire

[1] Exemple : art. 304 de la coutume de Paris, opposé à l'art. 307. — Le second détruit l'effet du premier.

[2] Royer-Collard.

d'elle, sans cesser d'être modeste, et en la considérant dans l'état où elle était au moment où éclata la Révolution de 1789 : « La *Bourgeoisie* n'avait alors ni l'élégance de la noblesse, ni l'ignorance des classes pauvres. Placée entre les deux, supérieure à l'une par ses mœurs, à l'autre par l'instruction, elle se faisait principalement remarquer par la pureté de sa conduite et la constance de ses principes. Elevant la génération qui devait lui survivre dans la déférence qu'on lui avait jadis enseignée; cherchant à lui inspirer de bonne heure ces goûts, à la fois exempts de vagues désirs et d'oisiveté, qui l'avaient rendue elle-même heureuse, il était rare qu'elle ne recueillît pas le fruit de ses soins, que le fils ne fût pas l'image du père. »

Considérant la Bourgeoisie dans l'intimité de la famille, M. Royer-Collard ajoute : «Dans cette régularité de vie religieuse et morale qu'elle regardait comme la plus sûre gardienne de la famille, *la Bourgeoisie* embrassait tous les étages; elle assignait à chacun son action, son rôle, sa part de surveillance et de responsabilité. Les enfants étaient soumis envers leurs parents, les domestiques dévoués à leurs maîtres. Type aujourd'hui perdu, les domestiques ne voyaient alors dans ceux qu'ils servaient que des protecteurs et des frères. Accoutumés à vivre en eux et par eux, à s'affliger de leurs peines, à se réjouir de leurs joies, ils n'avaient pas la chaîne du sang; mais ils avaient celle de la reconnaissance. Assurés d'une affection qui, avec le patrimoine, se transmettait pour eux d'âge en âge; étrangers à tout désir de gain illégitime, parce qu'ils savaient qu'ils ne manqueraient jamais de rien; entrelacés autour de la maison, comme le lierre l'est à l'ormeau; enfants, richesses, honneurs, terres, tout

cela était leur propriété, aussi bien qu'en vertu d'un contrat. C'est cette caste fidèle et si digne d'estime qui, aux plus mauvais jours de notre première Révolution, a nourri ceux dont elle avait naguère mangé le pain, qui les a aidés de son travail et de sa bourse, qui les a soutenus de ses consolations, qui a sauvé leurs têtes, qui quelquefois même est morte pour eux ! héroïsme touchant, courage d'autant plus sublime, qu'il était souvent caché et qu'il n'a pu recevoir de récompense que dans le ciel ! »[1]

Cet éloge des bons domestiques nous sert de transition pour arriver aux *classes agricoles.*

II. Un des caractères distinctifs de la Coutume de Nivernais est de s'occuper beaucoup de la terre, et de ce que G. Coquille appelle « *le ménage des champs* ». » Nulle autre Coutume de France (dit-il dans ses anno- » tations sur l'art. 3 du chap. 3) n'a, à la moitié près, » tant de chapitres et articles que la nôtre pour régler » le *mesnage des champs;* — comme se voit en ce chapitre » des droits de *Blairie,* et ès chapitres de *Champarts,* » *Dixmes, Vignes, Prés, Bois et Forêts*[2], *Eaux, Ri-* » *vières et étangs, Prises de bestes*[3], *Cheptels de bêtes,* » *Fours et Moulins.* »

Deux choses, dans les Campagnes, contribuaient beaucoup à l'entretien des mœurs et de l'esprit de

[1] Voyez les discours sur les prix Montyon.

[2] C'est en Nivernais qu'a pris naissance l'industrie des flottages, inventée en 1549 par Jean Rouvet, dont le buste, érigé en 1828 sur le pont de Bethléhem à Clamecy, a été inauguré sur le nouveau pont le 7 octobre 1838.

[3] L'élève du bétail a pris un tel développement dans la Nièvre, que ce département, qui n'envoyait autrefois à Paris que 1,500 têtes de bétail pour la boucherie, fournit à présent un sixième de l'approvisionnement de la capitale (20,000 têtes par an). La race bovine nivernaise-charolaise est la plus belle de toutes.

famille, savoir : 1° Les *communautés taisibles*, résultant du fait de la cohabitation entre parents exploitant le même domaine (*Coutume*, ch. XXII); — 2° Les mariages dits *par échange*, dans lesquels deux chefs de famille échangeaient fille et garçon pour vivre en état d'adoption, chacun dans sa nouvelle famille, y succéder, et éviter par là le morcellement des biens (ch. XIII, art. 25). — Ces mariages se pratiquent encore aujourd'hui. Pendant mes vacances de 1838, au Morvan, j'ai fait, comme Maire de la commune de Gàcogne, un mariage dont les conventions civiles étaient conformes à ce vieil usage, et j'en ai félicité les contractants.

Le peuple du Nivernais a été de tout temps, et il est encore à présent un peuple essentiellement agricole et adonné à l'éducation du bétail : et bien lui en est advenu. En effet, la terre a appris au peuple des campagnes à se connaître. On peut dire du laboureur ce qu'on a dit d'Antée, fils de la terre : qu'il était plus fort quand il avait touché sa mère. — La féodalité avait enchaîné le colon à la glèbe, à titre de servage; le travailleur s'y est ensuite attaché de lui-même, à titre d'espérance; il a caressé l'idée qu'il ne s'en séparerait plus; qu'un jour il deviendrait propriétaire, et que cette époque serait aussi celle de son complet affranchissement!

En effet, ces paysans, ces cultivateurs, ces enfants de la terre, dont j'avais étudié et suivi les misères à travers toutes les phases de l'histoire et de la législation; ces paysans d'aujourd'hui, je les ai retrouvés dans nos réunions agricoles; et c'est l'âme remplie de tous ces souvenirs, que je leur adressais les paroles suivantes, en septembre 1853, dans une Assemblée où j'avais pour auditeurs plus de trois mille d'entre eux :

« Ce n'est point flatter les agriculteurs de France,

leur disais-je, que de reconnaître en leur présence, et de proclamer au milieu d'eux, que de toutes les classes de citoyens, c'est la classe des laboureurs qui a marché le plus péniblement, mais avec le plus de constance et de succès, vers la liberté, sans jamais dévier de son but. — Un coup d'œil jeté rapidement sur l'histoire des paysans vous en donnera la preuve.

» Il faut bien le redire pour ceux qui oublient avec une égale facilité le malheur et les bienfaits : — Vos prédécesseurs dans la culture, ceux qui les premiers ont arrosé ce sol de leurs sueurs, les paysans ont commencé par être esclaves, ensuite serfs, attachés à la glèbe, vendus et transmis avec elle comme de véritables cheptels de bestiaux. — Voilà votre point de départ.

» Serfs, colons, censitaires, qualifiés avec mépris des noms abjects de *vilains*, de *manans* et de *roturiers*; à ces divers titres, et pendant plusieurs siècles, l'histoire vous a vus assujettis à toutes les exigences, à toutes les prestations, souvent les plus humiliantes, de la féodalité : supportant les corvées les plus odieuses, payant la dîme de tous vos fruits avec un mode de perception aussi gênant que la charge elle-même était lourde; et, sous vos toits de chaume, sujets à toutes les misères de la mainmorte, ne pouvant ni posséder librement, ni transmettre à vos héritiers, ni changer de domicile, ni même vous marier hors de l'enclave de la seigneurie, sans la permission du seigneur!

» Il fut un temps, pour les campagnes désolées et avilies, où tout homme avait un maître, toute terre avait un suzerain; et jusqu'en 1789 (vos grands-pères ont dû vous le redire!) il y avait encore des serfs dans quelques cantons du Nivernais! — Voilà pour vous l'*ancien régime!*

» A la longue, et par degrés, les agriculteurs sont devenus fermiers à meilleur titre, propriétaires, hommes libres, citoyens! Et à un grand jour de notre histoire, le 4 août 1789 (jour de grande fête patronale dans vos souvenirs, *si vous n'êtes point ingrats!*), une Assemblée nationale, à l'élection de laquelle vous aviez concouru, a proclamé l'affranchissement universel des personnes et des choses, — l'abolition de tous les priviléges, — un droit commun, le même pour tous les Français!

» De sorte qu'au même instant tout homme est devenu libre, toute terre est devenue franche, et chacun de vous, dans sa demeure, sur son champ de labour, appuyé sur le soc de sa charrue, est devenu aussi indépendant, aussi assuré de son droit, que le plus fier gentilhomme, l'épée au côté. — Voilà pour vous, habitants des campagnes, ce qu'a produit notre grande et glorieuse *Révolution de* 1789! »

C'est sa fidélité à la grande pensée de 1789 sur la *liberté* et l'*égalité civiles* et le *droit commun sans priviléges;* c'est son attention à protéger et à défendre les intérêts nés de la Révolution, qui ont rendu Napoléon si puissant et si populaire. Il s'en vantait en 1815, en présence de Benjamin Constant, qui a recueilli ses paroles : « Je ne suis pas seulement, disait-il, l'Empe-
» reur des soldats, je suis l'*Empereur des paysans, des*
» *plébéiens,* de la France... Aussi, malgré le passé, voyez
» le peuple revenir à moi! Ce n'est pas comme avec les
» privilégiés!... La fibre populaire répond à la mienne.
» Je suis sorti des rangs du peuple; ma voix agit sur
» lui. Voyez ces conscrits, ces fils de paysans; je ne les
» flattais pas, je les traitais durement; ils ne m'entou-
» raient pas moins, ils ne criaient pas moins : *Vive l'Em-*
» *pereur!* C'est qu'entre eux et moi il y a même nature;

» ils me regardent comme leur soutien contre les pré-
» tentions des nobles et des prêtres ! [1] »

Aujourd'hui la féodalité est bien morte en France; et si, dans quelques pays arriérés de l'Europe, elle s'agite encore pour conserver à ses hobereaux quelques restes de priviléges surannés, il n'en est pas moins vrai que, partout et de proche en proche, tout plie et tend à s'effacer devant cette formidable formule : *Les grands Principes de* 1789!

Non, parmi nous du moins, et sur le sol de France, on ne verra plus se relever la prééminence seigneuriale de l'homme et de sa terre sur la terre et sur la personne d'autrui!

Notre grande Assemblée constituante l'a irrévocablement décrété : « Le territoire de la France, dans toute
» son étendue, est libre comme les personnes qui
» l'habitent!... »

Les *majorats* avaient paru comme une réminiscence de la féodalité, fondée sur l'ancien droit de primogéniture! L'assimilation était purement nominale : car la loi de leur institution avait eu grand soin de déclarer que « les propriétés possédées à ce titre sur le territoire français n'auraient et ne confèreraient aucun droit ou privilége relativement aux autres sujets français et à leurs propriétés ». (Sénatus-consulte du 14 août 1806, art. 6.)

Et cependant, cette institution, même ainsi mitigée, et réduite à des titres personnels purement honorifiques, n'a pu résister au verdict de l'opinion publique, qui en a sollicité et obtenu l'abolition (*Loi du* 12 *mai* 1835), ainsi que celle de l'hérédité de la Pairie (*Loi du* 19 *décembre* 1831).

[1] *Lettres sur les Cent-jours.*

Qu'on veuille bien, en effet, remarquer le changement introduit dans les mœurs et dans ce que G. Coquille appelait le *ménage des champs*. Je n'en voudrais pour démonstration que ce qui se passe dans nos *Comices agricoles*. Là, sur le même champ, dans la même enceinte, on voit se presser les laboureurs, les bergers, les propriétaires, les fermiers, et avec eux les fonctionnaires publics, d'anciens nobles, des membres du clergé, quelquefois même des prélats. — Où sont parmi eux les *privilégiés* des anciens temps? On les chercherait vainement, on ne les trouverait nulle part. — Que sont devenus les *serfs* et les *corvées?* Il n'y en a pas vestige. Aujourd'hui, si le paysan donne son travail, c'est quand il le veut bien, et à prix librement convenu. Le prêtre prie Dieu pour le laboureur et pour ses moissons; il se garderait bien de parler de la dîme, dont la perception le rendait odieux. Tous, d'un commun accord, ne se montrent animés que d'une seule pensée : moraliser les citoyens, encourager leurs travaux, récompenser l'habileté des uns, la bonne conduite des autres, le mérite de tous.

C'est ainsi que le Code civil et, avec lui, un ordre de choses tout à fait nouveau ont remplacé l'ancien droit féodal et coutumier. — Désormais, ceux qui reliront avec moi notre vieille Coutume de Nivernais ne songeront plus aux anciens serfs que pour les plaindre, et pour bénir les principes d'une Révolution qui a fait au Peuple français une condition si heureusement transformée!...

DUPIN.

1er Février 1864.

TABLE

DES TITRES ET CHAPITRES CONTENUS EN CE VOLUME.

Pages

INTRODUCTION. I

Notice sur la Vie et les OEuvres de Guy Coquille. 1

PROLÉGOMÈNES. 69

Section I. — Rédaction de la Coutume du Nivernais, en 1534. . *ibid.*

Section II. — Considérations générales sur le droit coutumier. . 81

1. Caractère des Coutumes . . . . . *ibid.*
2. Interprétation des Coutumes 83
3. Territoire des Coutumes. . . . . *ibid.*
4. Enclaves et exemptions. — Ressort et juridiction. . . . 85

Section III. — Maximes fondamentales de l'ancien droit public de la France 88

Chapitre préliminaire. — Ancien droit public français. . . . . *ibid.*

§ I. *De la forme du Gouvernement.* . . . . . *ibid.*

1. La France est une monarchie héréditaire. . . . . *ibid.*
2. Cette monarchie est tempérée par les lois. 89
3. Les lois doivent être librement vérifiées au Parlement. . 90

§ II. *Du droit de royauté.* 92

4. En France, le roi ne meurt jamais. . . . . *ibid.*
5. Le roi ne relève que de Dieu et de son épée. . . . . *ibid.*
6. Le roi n'a point de compagnon en sa majesté royale. . . 95
7. Tous les hommes de son royaume sont ses sujets. . . . 96
8. Au roi seul appartient de lever les impôts. 97
9. Toute Justice émane du roi. 100
10. Au roi seul appartient de déclarer et de faire la guerre 101
11. Le domaine de la Couronne est inaliénable et imprescriptible. 102
12. Au roi seul appartient la présentation aux évêchés. . . 104
13. Le roi est protecteur et conservateur des Églises de son royaume, et gardien des Libertés de l'Église gallicane. . 105
14. Au roi seul appartient de battre monnaie. 108
15. Le roi ne plaide que devant ses juges. 109
16. Au roi appartient d'accorder grâces et dispenses. . . . *ibid.*
17. Compétence des juges royaux en matière bénéficiale. . 112
18. Causes privilégiées. Causes commises. 114

Pages

19. Le roi a droit de mettre ès monastères un soldat invalide, pour y être nourri comme religieux laïc. 114
§ III. *Des Pairs de France*. . . . . *ibid.*
20. Leur nombre, leur qualité. . . . . *ibid.*
21. Leurs fonctions. 115
§ IV. *Des Ducs et Comtes*. 116
22. Les Duchés et Comtés sont héréditaires et patrimoniaux. Ils ont fisc et juridiction. . . . . *ibid.*
§ V. *État des Personnes*. 119
23. Toutes personnes sont franches en ce royaume. . . . . *ibid.*
COUTUME DE NIVERNOIS. — Texte et Commentaire. 121
Chapitre premier. — De Justice, et droits d'icelle. . . . . *ibid.*
Chap. II. — Des Confiscations. 136
Chap. III. — De Blairie. 140
Chap. IV. — Des Fiefs. 144
Chap. V. — Des Cens, Censives et droits d'iceux. 178
Chap. VI. — Des Bordelages. 192
Chap. VII. — Des rentes et hypothèques. 208
Chap. VIII. — Des servitudes personnelles, tailles, poursuites, mainmorte, etc. 215
Chap. IX. — Coutume locale du val de Lurcy. 237
Chap. X. — Des maisons et servitudes réelles. 240
Chap. XI. — Des champarts et parties. 253
Chap. XII. — Des dixmes. 255
Chap. XIII. — Des vignes 259
Chap. XIV. — Des prés et revivres. 261
Chap. XV. — Des prises de bêtes. 264
Chap. XVI. — Des eaux, rivières et étangs. 270
Chap. XVII. — Des bois et forêts. 272
Chap. XVIII. — Des fours, moulins et bans d'iceux. 286
Chap. XIX. — Des colombiers. 291
Chap. XX. — Des baux et accenses. 292
Chap. XXI. — Des croîts et chaptels de bêtes. 296
Chap. XXII. — Des communautés et associations. 304
Chap. XXIII. — Des droits appartenant à gens mariés. 314
Chap. XXIV. — Du douaire. 337
Chap. XXV. — De partage de gens communs. 350
Chap. XXVI. — Quelles choses sont réputées meubles, conquêts et héritages 352
Chap. XXVII. — Des donations. 357
Chap. XXVIII. — Des hôteliers et taverniers. 365
Chap. XXIX. — Des marchands publics. 367
Chap. XXX. — Des tutelles et curatelles. 368
Chap. XXXI. — Du retrait lignager. 373
Chap. XXXII. — Des exécutions, criées et subhastations. 384
Chap. XXXIII. — Des testaments et codicilles. 412

Pages
CHAP. XXXIV. — Des successions. . . . . 423.
CHAP. XXXV. — Du droit d'aînesse 441
CHAP. XXXVI. — Des prescriptions 446
CHAP. XXXVII. — D'assiette de terre. 449
DIVERS DOCUMENTS sur les anciennes mesures usitées en Nivernais, et leur comparaison avec les nouvelles. 456
ANCIENNES MONNAIES : Marc, écu, livre, sou, denier, maille. . . 462

ANNEXES.

I. — Trois anciennes Chartes touchant l'histoire du Nivernais. . . 465
A. Établissement de la Commune de Nevers. . . . . *ibid.*
B. Charte d'affranchissement des habitants de Clamecy 468
C. Lettres d'érection du Comté de Nevers en Duché-pairie. . . . 469
II. — Liberté, et servitude ou mainmorte. 472
1. Liberté. — Communauté des Jault. . . . . *ibid.*
2. Mainmorte. — Commune de Marcy. 483
III. — Suite chronologique des Comtes et Ducs de Nevers. 489
IV. — Suite chronologique des Évêques de Nevers. 495
V. — Évêché de Bethléhem. — Suite chronologique des Évêques de Bethléhem. 500

ADDITION à la page 122, en matière *d'épaves*. Curieuse anecdote. . 508
CATALOGUE des ouvrages de l'auteur. 510
TABLE ALPHABÉTIQUE de quelques questions, particularités et faits épars dans le commentaire. 518

FIN DE LA TABLE DES CHAPITRES.

GUY COQUILLE DE NIVERNAIS.

« Guy Coquille ne fut pas seulement *l'ornement et la gloire du Nivernais*, mais je puis dire avec vérité qu'il a esté un des *plus illustres personnages de la France.* »

A. Loysel, en ses *Opuscules*, p. 618.

Le moyen âge, dédaigné par la littérature du dix-huitième siècle, confondu presque avec la barbarie, restait dans l'histoire comme une époque de transition, sur laquelle il n'y avait plus à faire retour ; lorsqu'il est tout à coup redevenu, pour les esprits sérieux, l'objet de curieuses investigations, poursuivies avec une prédilection marquée, soit dans la recherche et la restauration des monuments de l'art, soit dans le dépouillement des vieilles archives et dans l'exhumation de documents historiques jusque-là méconnus ou complétement négligés.

Et, à vrai dire, que de faits restés en arrière ! que de pièces demeurées inédites ! que d'éléments d'instruction et de progrès refoulés ou condamnés à l'oubli par les maximes d'un gouvernement devenu intolérant et presque absolu !

L'époque de la Renaissance ne doit pas être signalée seulement par le rappel du bon goût dans les Beaux-Arts, et par une ardente étude des chefs-d'œuvre de l'Antiquité : elle se caractérise aussi par une grande activité de recherches, une hardiesse d'examen jusqu'alors *inosée* ou interdite, et une liberté qui, si elle ne

resta pas toujours victorieuse, se montra du moins énergique et fière dans sa lutte, en posant d'avance des questions que l'avenir seul devait résoudre.

Cette époque, et particulièrement le seizième siècle, fut remarquable par le mouvement des esprits vers les idées morales et politiques, le développement que prit l'étude du Droit et les travaux d'un grand nombre de Jurisconsultes.

Le Corps des lois romaines, retrouvé en 1137, après six siècles d'oubli, livré à l'enseignement public, expliqué par de savants interprètes, avait engendré successivement les Écoles d'Irnérius, d'Accurse, de Barthole, d'Alciat, de Duaren, et enfin celle de Cujas, qui surpassa tous ses devanciers, comme il a fait le désespoir de ses successeurs.

Le droit des conquérants, barbare à son origine comme les peuplades qu'il régissait, rédigé sous Charlemagne en autant de Codes séparés que sa domination englobait de Nations distinctes [1]; complété en plusieurs points par la législation des Capitulaires, mais bientôt oblitéré comme le Droit romain lui-même, n'avait plus laissé qu'un amas confus de Coutumes diverses, de traditions incertaines, altérées par le brutal abus de la puissance féodale, modifiées par la résistance qui plus tard se manifesta au sein des Communes, difficiles à constater en cas de déni, si ce n'est par la preuve toujours équivoque des *enquêtes par turbes*. Ce droit, si, en cet état, on peut lui donner un tel nom, n'était qu'un véritable chaos, lorsqu'en 1453, Charles VII prescrivit

[1] Eginhard, dans la vie de Charlemagne, chap. XX, dit de lui: « *Eum nimirum, omnium nationum, quæ sub ejus dominatu* » *erant, jura, quæ scripta non erant, describi ac litteris man-* » *dari fecisse.* »

par une ordonnance solennelle de fixer par écrit les différentes Coutumes du royaume, en appelant à cette rédaction les Députés de chaque Province, pour qu'à l'avenir on eût seulement égard aux textes officiels, sans qu'il fût permis d'en alléguer d'autres.

Cette nécessité d'avoir des lois écrites avait d'ailleurs été commandée par le nouvel ordre introduit dans l'administration de la Justice. Depuis le règne de saint Louis, le peuple avait cessé d'être entièrement livré à l'arbitraire des justices seigneuriales. Ce roi législateur avait introduit le recours aux juges royaux; et le Parlement, rendu sédentaire sous Philippe le Bel, saisi des *appels*, par application de la maxime, devenue chaque jour plus féconde, que *toute justice émane du roi;* — appelé ainsi à connaître *en dernier ressort* de toutes les affaires, entre toutes personnes, et pour une grande étendue de pays, — se serait trouvé dans l'impossibilité de faire droit aux parties, si, dans chaque cause et pour toute question, au lieu d'un texte à appliquer, il eût fallu perpétuellement recourir à des enquêtes sur l'existence même de la loi.

Mais cette législation coutumière, quoique fixée par écrit, et malgré quelques corrections qui y furent faites dans le siècle suivant, était encore bien imparfaite : elle serait demeurée insuffisante si les jurisconsultes, que les Écoles ne cessaient de produire, n'avaient appliqué leur érudition et leur habileté à en développer le sens et l'esprit, à la perfectionner en la ramenant à des principes généraux, et surtout à la compléter par les doctrines empruntées au droit romain, qui devint ensuite, *comme raison écrite*, le supplément de nos propres lois.

Tel est le service que rendirent à la jurisprudence,

pendant le seizième siècle, les jurisconsultes qui, chacun dans le ressort de son Parlement et de sa Province [1], publièrent, sur les diverses Coutumes, des Commentaires qui ne tardèrent pas à être suivis de livres de procédure, de styles et de traités *ex professo* sur les principales matières du droit. Ils préparèrent ainsi les éléments d'une législation uniforme, destinée à former un jour le *droit commun* de toute la France. — A la tête de ces jurisconsultes pratiques, il faut placer Dumoulin, qui fut, pour le droit national coutumier, ce que Cujas était, dans le même temps, pour le droit romain.

Cette époque du seizième siècle renferme les plus grands noms dont la Magistrature et le Barreau français puissent s'honorer. Dans ce siècle, en effet, vécurent Duaren et les deux Hottman; Dumoulin et Cujas; et, parmi les élèves de celui-ci, Antoine Loysel, Guy Dufaure, Antoine Faber, Ayrault, Étienne Pasquier, les frères Pithou. — Entre ceux qui s'élevèrent aux premiers rangs de la Magistrature, il faut compter le chancelier Du Prat [2], Gilles le Maistre, Chrétien de Lamoignon [3], Michel Lhospital, Christophe de Thou, Achille de Harlay, Jean Bodin, le président Jeannin, de La Guesle, Simon Marion [4], Servin, Barnabé Brisson, les premiers Séguier, et ce grand nom de Molé, déjà célèbre au

[1] « Chacun dans sa chacune, » selon l'expression de Papon.

[2] « Qui eut de grands talents et de grands torts. » (*Biographie des Jurisconsultes* dans le *Manuel des étudiants.*)

[3] Né en 1567, père de Guillaume, et dixième fils de Charles de Lamoignon, *avocat du duc de Nevers*, né en 1514. Cette illustre maison est *originaire du Nivernais*, où elle possédait le fief de Cœurs, qu'elle a vendu en 1626 à la famille Dupin.

[4] Né à Nevers en 1540. Avocat général au Parlement de Paris, il a laissé un recueil de *Plaidoyers* parmi lesquels le plus célèbre est celui contre les Jésuites. — M. Cougny en prépare une édition.

seizième siècle [1], quoiqu'il ne dût atteindre sa plus haute gloire que dans le siècle suivant.

Guy Coquille de Nivernais fut le contemporain de ces hommes célèbres, et l'ami de la plupart d'entre eux. Né en 1523 [2], mort en 1603, à l'âge de quatre-vingts ans, il a vu dans cette longue période se dérouler devant lui les événements les plus graves, ceux qui ont le plus influé sur les destinées modernes de la France et de l'Europe.

Avocat au Parlement de Paris;

Auteur de savants écrits sur le droit public et sur le droit privé;

Initié à la politique par sa qualité de Député aux États généraux d'Orléans et de Blois;

Dans sa province, où il s'était retiré par goût, alliant à l'exercice de sa noble profession, tantôt les fonctions municipales, tantôt celles de Procureur général du Duché du Nivernais, préférant ces charges locales aux Dignités plus éminentes qui lui furent offertes;

Dans toutes ces fonctions, se montrant à la hauteur des temps, des circonstances et des affaires; ne se mêlant que de ce qu'il savait bien; évitant avec soin les responsabilités solidaires, les ligues et les engagements de parti; mais payant résolûment de sa personne, *pro virili parte*, comme il appartient à un bon et loyal citoyen, méritant ainsi la confiance et l'estime de ses

[1] Edouard Molé, né en 1550, père de Matthieu Molé, né en 1584.

[2] A Decize, et non à Nevers, comme l'a cru de Thou. Guy Coquille lui-même nous l'atteste au chap. XVIII de la Cout. de Niv., page 154 de l'édition de Bordeaux de 1703, où, en parlant de Decize, il dit : « C'est le lieu de la naissance de moi, G. Coquille, » autheur de ces annotations, comme estoit de mes père et ayeuls, » au premier, second, tiers et quart degré; et auparavant le domi- » cile de mes prédecesseurs du même nom estoit à Nevers, à la » paroisse de Saint-Martin, il y a environ 250 ans. »

contemporains, et les justes éloges que Loysel, Pasquier, de Thou et d'Aguesseau nous ont laissés de son caractère et de ses écrits :

Tel est l'homme dont je ne saurais qu'imparfaitement retracer les actes et analyser les œuvres dans une simple *Notice,* mais que j'essayerai cependant de faire connaître, comme type de ces vies laborieuses et modestes, dans un temps assurément fort loin de nos mœurs actuelles, où l'existence des savants, des gens de lettres, des hommes publics, absorbée par de continuels travaux, n'admettait d'autres loisirs que le changement d'études, d'autre rémittence que la variété des occupations.

Guy Coquille fit ses humanités à Paris, au collége de Navarre. Il y resta six ans, étudia avec application, et se rendit bientôt familiers les principaux auteurs grecs et latins [1]. Il y contracta même, pour la poésie latine, une prédilection si marquée, que, suivant en cela le goût d'ailleurs assez général de ce siècle [2], il prit plaisir, à toutes les époques de sa vie, et jusque dans sa vieillesse [3], à composer des vers dans cette langue [4].

[1] On enseignait alors *le latin en latin* dans les colléges; et tous les exercices se faisaient dans cette langue.

[2] Ce goût n'existait pas seulement chez ceux qui faisaient exclusivement profession des Lettres, mais en général chez les savants. Loysel, Pasquier, le chancelier de Lhospital, Pierre de Lamoignon, compatriote de Guy Coquille, ont fait des vers latins. Cet usage s'est perpétué longtemps : et, de nos jours, l'avocat Billecoq, dont la mémoire est restée en vénération au Palais, marquait chacune de ses vacances, par une pièce de vers latins, ordinairement adressée à quelqu'un de ses confrères.

[3] « Cum me jam provecta ætate calculi morbus a negotiis publicis abduxisset, cœpi senex iterum puer esse, et ad studia quasi postliminio reverti quæ puer ætate amplexus fueram, et poesim meditari, ad quam me puerum facilitas ingenii sua sponte moverat. » (Préface du tome II de ses *Poésies*, édition de Nevers, 1592.)

[4] Guy Coquille a traduit en vers latins les cent cinquante psaumes

Libre du « cloître des écoles », pour me servir de son expression [1], ayant à peine quinze ans et peu de patrimoine, ce fut un bonheur pour lui de rencontrer un protecteur, qu'il ne nomme pas [2], mais qu'il appelle son Mécène, et qui l'emmena avec lui à Venise et à Padoue.

L'Italie était alors, plus que la France, le centre des brillantes études [3]; des Universités depuis longtemps fameuses, y attiraient les étrangers; et les plus studieux d'entre les modernes allaient se perfectionner à Bologne, à Turin, à Padoue, comme on voyait les anciens Romains fréquenter jadis les Écoles de Rhodes et d'Athènes [4]. L'enseignement du droit y datait déjà de plus de quatre siècles; et, chose surprenante! tandis que les Décrétales des Papes (mal interprétées peut-être) [5] gênaient l'enseignement de ce droit dans l'Université de Paris, les plus célèbres Docteurs le professaient avec éclat dans toutes les Universités d'Italie. Lhospital avait utilisé son exil en suivant cet enseignement; et, à la différence d'autres émigrés, la science qu'il en rapporta, unie à son esprit de modération et de tolérance, ne permit

de David, et le IXe livre de l'Odyssée d'Homère. Il a rappelé les principales époques de sa vie dans une pièce intitulée : *Annales nostrorum laborum*, et composé en outre plusieurs pièces détachées, où il consigne ses doléances politiques. J'aurai quelquefois occasion de les citer.

[1] Claustroque scholarum liber...

[2] Guillaume Joly le nomme *Neuvis le Barrois.*

[3] « Depuis le treizième siècle jusqu'en 1600, ou même 1636, l'Italie a eu sur la France, dans presque tous les genres d'études, » d'enseignement et de production, une avance de cent à cent cinquante ans. Elle nous a précédés de ce même espace de temps » en décadence... » (M. Daunou.)

[4] Au nombre de ces étudiants célèbres, furent Cujas, Lamoignon, de Thou, J. Bodin, etc.

[5] Voyez dans Ferrière, *Histoire du droit romain*, le chap. XXIX contenant *l'explication de la Décrétale* SUPER SPECULA...

pas de dire de lui, lors de sa rentrée en France, qu'il n'avait « rien oublié et rien appris ».

Coquille profita de son séjour à Padoue [1] pour y faire son cours de droit. Il suivit pendant dix-huit mois les leçons de Marianus Socin *junior* [2], qu'il cite avec éloge dans plusieurs endroits de ses ouvrages, et qu'il nomme toujours « son précepteur ». Mais il ne fait pas, à beaucoup près, la même estime des autres professeurs italiens, soit en droit civil, soit en droit canonique, auxquels il reproche leur esprit de subtilité et l'affectation servile avec laquelle ils se faisaient les promoteurs outrés de toutes les prétentions ultramontaines [3].

C'est pour cela, sans doute, qu'après son retour en France, ayant travaillé deux ans chez le procureur pour s'y familiariser avec la pratique française [4], et servi

[1] « Vers la fin du quinzième siècle, l'Université de Padoue avait » souffert et du désastre des temps et de l'érection de quelques éco- » les dans les villes voisines. Quand la République de Venise se fut » emparée de cette ville, le Sénat lui accorda *un privilége exclu-* » *sif*, qui ôtait à toutes les autres écoles de l'État vénitien le droit » d'enseigner les sciences, à l'exception de la grammaire. Venise » ne s'excepta pas elle-même de cette loi; et lorsque Paul II, né » Vénitien, pour s'en faire un mérite auprès de sa patrie, lui » accorda le bienfait d'une Université, le Sénat décréta que dans » ce nouveau gymnase on pourrait bien recevoir ses degrés en » philosophie et en médecine, mais qu'en *jurisprudence et en théo-* » *logie on ne pourrait être reçu qu'à Padoue.* » Ginguené, *Hist. lit. d'Italie*, tome III, p. 562; *État des lettres en Italie à la fin du quinzième siècle; Études dans les Universités, etc.*

[2] Né à Sienne le 25 mars 1482, mort le 19 août 1556. Voyez, sur les Socin, le Dict. de Bayle, et Ginguené, tome III, p. 578, chap. XXIII.

[3] Œuvres de Coquille, *Préface de la Coutume de Nivernais.* Ceci explique assez pourquoi la Décrétale *Super specula*, opposée à Paris, ne l'était pas en Italie.

[4] Cela était indispensable alors : car la procédure n'était réglée

pendant quelque temps de secrétaire à Guillaume Bourgoing, conseiller au Parlement, son oncle maternel, dont il préparait les rapports[1], il résolut de refaire son droit *à la mode de France*. Dans ce dessein, il se rendit à Orléans[2], dont l'Université n'était pas liée par l'espèce d'interdit qui planait encore sur celle de Paris[3], et il s'attacha surtout au droit canonique, qu'on y enseignait, non pas selon les préjugés des ultramontains, mais selon les principes adoptés par la Sorbonne, l'Université et le Parlement[4].

ni par un code fixe ni par des lois générales, mais seulement par l'usage...

. . . . . Causarum addicere formas,
Litium et anfractus, procuratore magistro.
Annales laborum.

1 Nec vanus labor ille fuit, nam plurima praxis
Addici præcepta, usumque juris adaugent.
Ibid.

2 Aureliam venio... Hic graviter omne
Impendo studium atque operam, quo discere possem
Quid canones sacri, quid legum sanctio ferret.
Hæc me cura duos vigilantem exercuit annos.
Tum rursus repetens operosi claustra Palati,
Auditor sedeo.
Annales laborum.

[3] Cette défense fut même régularisée par l'article 69 de l'ordonnance de Blois : « *Défendons* à ceux de l'Université de Paris de lire ou graduer en droit civil. » Cet article n'a été abrogé que par l'Édit d'avril 1679.

[4] Aussi je pense que ce n'est pas dans les Facultés de théologie qu'il faudrait faire enseigner le droit canon, si l'on veut qu'il soit enseigné d'une manière *conforme à notre droit public ;* mais dans les Facultés ordinaires de Droit. — En tout cas, si on le laisse professer dans les premières pour les ecclésiastiques, ce n'est que dans les écoles laïques que les jurisconsultes et les magistrats peuvent l'apprendre convenablement.

Quant à l'enseignement du droit civil, Guy Coquille, après avoir traité, dans les deux premiers chapitres de ses *Questions* : 1° des

G. Coquille avait déjà vingt-cinq ans, âge auquel on dédaignerait de nos jours de figurer sur les bancs. Il y resta deux années encore, et se sentant désormais fort de doctrine, il résolut d'entrer au barreau comme avocat. Il commença par les Grands Jours de Moulins (en 1550) : sorte d'assises où les juges et les avocats à leur suite se transportaient à certaines époques, suivant l'usage encore pratiqué en Angleterre, pour vider les affaires accumulées dans l'intervalle des sessions. Il revint ensuite à Paris (en 1551), et il y suivit le Palais, assistant assidûment aux audiences, et *remarquant soigneusement les*

coutumes en général ; 2° du droit des Français et du droit Romain, porte en troisième lieu son attention sur l'enseignement du droit dans les Universités. Il veut qu'on assujettisse à l'étude du droit *tous ceux qui doivent un jour être appelés aux charges publiques;* il déplore qu'on n'enseigne dans les écoles que la théorie et non la pratique ; il désirerait que, « pour enseigner le droit civil des Ro-
» mains et le droit canonique, on proposât des docteurs person-
» nages savans tant audit droit qu'en *notre droit français* (afin
» de se garantir des préjugés *ultramontains*), et qu'ils fussent
» chargés d'enseigner conjointement tous lesdits droits ; et avec
» aussi grand ou plus grand soin nostre droit français que celui
» des Romains ». Tome II, p. 128. — Et comme il a remarqué que les hommes les plus habiles préfèrent la carrière du Barreau comme plus lucrative, à celle des Écoles qui est mal rétribuée, il émet le vœu suivant : « S'il plaisait à nos Rois de destiner le revenu de
» quelques abbayes (j'entends le revenu qui resterait après les
» moines nourris et entretenus, aumônes ordinaires faites, et ré-
» paration des bâtiments) pour en tirer gages amples, la faveur
» desquels appelât de toutes parts les plus doctes en tous lesdits
» droits, pour prétendre les doctorats, et être les régences (les
» chaires) baillées à ceux qui, après disputes publiques, seraient
» trouvés les plus suffisants tant au droit romain qu'au droit fran-
» çais : ce serait une entreprise vraiment héroïque, digne de la
» majesté d'un bon roy, et qui rendrait sa mémoire perpétuelle
» à la postérité. »

arrêts notables dont il avait entendu les plaidoiries. Mais, au bout de trois années, il se dégoûta du séjour de la Capitale, retourna à Decize, sa ville natale; et après l'incendie qui la réduisit en cendres, en 1559, il alla se fixer à Nevers, d'où sa famille était anciennement originaire [1].

Il y était en plein exercice de sa profession, lorsque la situation des affaires publiques détermina la convocation des États généraux, en 1560.

G. Coquille avait alors trente-sept ans; il était en possession de la confiance publique; sa réputation d'homme probe et de talent était la plus éminente dans le pays : il fut élu, d'une voix unanime, *député du Tiers État* [2].

Il n'hésita pas à se séparer d'une nombreuse et utile clientèle, et il se rendit à Orléans, ville indiquée pour la réunion des États.

Cette Assemblée allait s'ouvrir au milieu des circonstances les plus graves. Il importe de les signaler, pour mieux apprécier les immenses difficultés qu'offrait à cette époque la situation des affaires publiques.

Le mal était grand; il venait de plus loin!... L'ambition des Pontifes romains, qui, parce qu'ils étaient à Rome, se croyaient des Césars, et leur prétention d'assujettir tous les Trônes à la Tiare, et de soumettre partout les pouvoirs civils à l'autorité spirituelle, avait depuis longtemps excité l'inquiétude des têtes couronnées. — Ce qu'on a nommé les *exactions* de la cour de Rome (Annates, Décimes, Denier de Saint-Pierre, etc.), était devenu une surcharge intolérable pour les peuples.

[1] Supra, page 5, note 2.

[2] *Annales laborum :*

. . . . . Voce
Legatum unanimi me tota Provincia legit.

— Les richesses particulières du clergé, acquises par toutes sortes de moyens, accumulées sans mesure[1] et dissipées sans raison, avaient engendré parmi ses membres tous les abus du luxe et y entretenaient une profonde corruption. — Enfin, l'action simultanée de deux Papes prétendant en même temps à l'infaillibilité pour des actes contradictoires, avait jeté le schisme au sein même de la Catholicité. — De toutes parts un même cri se faisait entendre : celui de *Réforme!*

Toutes ces causes de désordre avaient fait naître plusieurs espèces de *résistance :*

1° La *résistance* des Rois contre les Papes pour la défense de leur autorité temporelle et l'indépendance de leurs couronnes.

2° La *résistance* des Églises particulières contre l'usurpation de leurs franchises et de leurs priviléges, et contre l'affectation d'un pouvoir absolu se prétendant au-dessus de l'Église universelle, et disposant capricieusement des bénéfices et des dignités ecclésiastiques du royaume au profit des étrangers.

3° Enfin, la *résistance* de l'Opinion publique et des individus contre les divers genres d'abus, de vexations, de tracasseries, dont ils étaient les victimes.

Nos Rois, dans leur lutte, trouvèrent bon d'être soutenus par tous ceux qui se présentèrent comme auxiliaires : saint Louis, par les barons; Philippe le Bel, par le Tiers État[2]; les autres Rois, par le Parlement, les gens de loi, les écrivains, l'Université, la Sorbonne,

[1] Montesquieu, *Esprit des Lois*, liv. XXV, chap. v.

[2] Voyez la pièce intitulée : *Supplication du Peuple de France au roy Philippe le Bel contre le pape Boniface VIII,* dans le *Recueil des preuves* des Libertés gallicanes de Dupuy, tome I, p. 108, n° 17. Edit. de 1651.

en un mot, par toutes les forces morales et scientifiques de la nation.

L'Église gallicane se serra plusieurs fois près du Trône, et défendit aussi ses priviléges, ou plutôt ses Libertés et son droit électoral, notamment à l'époque des Pragmatiques de saint Louis et de Charles VII.

Les conciles de Bâle et de Constance avaient aussi revendiqué les droits de l'Église universelle et de ce qu'on appelait encore *la République chrétienne* [1], en proclamant la supériorité législative des Conciles généraux sur l'autorité gouvernementale des Papes.

Mais ces points généraux obtenus, restaient les griefs particuliers, les abus de détail, reprochés non pas seulement à la Cour de Rome ou à ses Légats, mais aux ministres des Églises particulières dans chaque localité.

Et, remarquez-le bien, ces abus étaient si patents que personne ne les niait [2]; on s'accordait à les reconnaître

[1] Voyez dans l'*Histoire de l'abbaye de Cluny*, par M. Prosper Lorain, professeur de droit à Dijon, p. 112, une lettre de Pierre le Vénérable où cette qualification est employée. La même expression se retrouve dans la lettre de l'Assemblée du clergé de France aux autres prélats, du 19 mars 1782; et mon *Traité des Libertés de l'Église gallicane*, sur l'art. 40.

[2] Voyez dans les procès-verbaux et récits historiques de l'Assemblée de Fontainebleau, 1350, les discours de l'évêque de Valence et de l'archevêque de Vienne. — L'évêque de Valence reconnaît que l'ordre ecclésiastique est tombé « en si grand mépris, que l'homme » d'Église ose à peine confesser de quel état il est »; il se plaint de l'avarice des curés, de la dissolution des évêques qui donnent si beau jeu aux représentants de l'opinion opposée, aux ministres protestants. « Tellement, dit-il en parlant des évêques, qu'on en a vu » quarante résider à Paris pendant que le feu s'allumait dans leurs » diocèses. En même temps, on voit bailler les éveschés aux en- » fants et personnes ignorantes qui n'avoyent le sçavoir ni la vo- » lonté de faire leur estat... Les cardinaux et les évesques n'ont fait

et à les proclamer; mais comme il arrive toujours en pareil cas, on ne s'entendait point sur les moyens d'y remédier.

» aucune difficulté de bailler les bénéfices à leurs maistres d'hôtel,
» et qui pis est, à leurs valets de chambre, cuisiniers et laquais.
» Les mesmes prestres, par leur avarice, ignorance et vie dissolue,
» se sont rendus odieux et contemptibles à tout le monde. »

L'archevêque de Vienne, Charles de Marillac, que l'histoire nous représente comme « un personnage doué de dons et grâces singu-
» lières, employé dès long-temps ès ambassades d'importance,
» près et loin, avec grande louange », prend la parole à son tour, en présence du Roi, de Catherine de Médicis et des Guise. En attendant un Concile général, ou ce qui serait mieux encore, suivant lui, un Concile *national* pour arriver à une *réforme* devenue si nécessaire, il propose pour mesures provisoires : 1° la résidence des prélats dans leurs diocèses; 2° de tenir la main à ce que *rien dans l'Église ne se fasse par argent.*

Opinant ensuite sur la question politique, il dit qu'il *faut contenir les séditieux quels qu'ils soient;* car la sédition *est dans les deux camps :* chez les protestants, lorsqu'ils présentent des requêtes en armes et qu'ils entreprennent ainsi sur les priviléges du Roi, qui seul peut autoriser toute prise d'armes; et chez les catholiques, lorsqu'ils ameutent la population pour dissiper violemment les assemblées des réformateurs. Il proclame cette belle maxime : « que
» la fin de la loy est de vivre selon Dieu et n'offenser personne, *et*
» *la fin des armes, de faire que la loy soit obeye.* » Mais comme il veut prévenir les excès en amenant une grande manifestation de l'opinion publique, il dit que le seul moyen d'aviser au salut du pays, c'est la *convocation des États généraux :* le remède est là, s'il est quelque part. Et il en donne cette raison, qui tout à la fois réfute les objections des Guise (qui alléguaient la désuétude et invoquaient en quelque sorte la prescription contre les États généraux), et motive sa double demande relativement à la convocation d'un Concile et des États généraux : « Si ceux qui mettent en avant
» la discontinuation de convoquer les Estats, examinaient les maux
» et les biens qui en sont depuis provenus, certes, ils trouveraient
» que si une telle observance eût eu lieu, l'on ne fust tombé en
» tant de calamités que nous voyons en ce tems, d'autant qu'on

Les uns, et c'étaient sans contredit les plus sages, auraient voulu qu'en conservant intact le dépôt de la foi, on réformât seulement la discipline et les mœurs.

D'autres, plus téméraires, prétendaient reviser la foi elle-même et la soumettre au contrôle indéfini de la logique et du libre examen.

Ainsi, toutes les questions étaient soulevées à la fois : les questions religieuses et les questions politiques, celles du pouvoir et de la liberté.

Mais alors aussi se fit une réaction; et comme chacun, en poursuivant son intérêt seul, avait eu *sa pensée profonde;* les Rois, qui, pour la défense de leur autorité temporelle, avaient accepté comme auxiliaires tous les adversaires de la Papauté, commencèrent à redouter qu'on ne rétorquât contre leur absolutisme politique les mêmes arguments qu'ils avaient accrédités contre l'absolutisme religieux, et que d'un même principe on ne tirât *les mêmes conséquences.*

Les Églises particulières, délivrées du schisme causé par la pluralité des Papes, satisfaites de la déclaration de principes proclamée à Bâle et à Constance, ne songèrent plus qu'à se rallier autour du chef de l'Église, pour résister à ce que la nouvelle réforme offrait de menaçant pour le corps même de la catholicité, et de trop inquiétant pour le bien-être des membres du clergé.

» n'eût permis la corruption procéder si avant, sans y remédier
» en tout ou en partie. Car tout ainsi (ce rapprochement de la part
» de l'Archevêque est assurément fort curieux), car tout ainsi que
» par intermission des Conciles en l'Église, s'est accumulé le com-
» ble du désordre que l'on voit nous menacer de grande mutation;
» ainsi la discontinuation des Estats généraux a ouvert la porte à
» toutes les intentions mauvaises, lesquelles sont augmentées, de
» sorte que le seul moyen d'y remédier, est de *reprendre l'ancienne*
» *forme de nos majeurs, qui est d'assembler les Estats.* »

A l'encouragement donné d'abord à l'esprit de résistance, à la tolérance que les nouvelles opinions avaient rencontrée à leur origine, succéda un mouvement en sens contraire.

Les Rois et les Papes, au lieu de se quereller, s'entendirent. L'ancienne Pragmatique de saint Louis, de 1260, celle de Charles VII, de 1430, furent remplacées par le concordat de 1515; et pour les promotions ecclésiastiques, la nomination royale fut substituée à l'antique mode des élections [1].

L'imprimerie, complétement libre dans les premières années de son apparition, se vit bientôt assujettie à une censure.

François Ier, l'allié du mahométisme dans l'Orient et du protestantisme en Allemagne, persécuta chez lui les nouveaux réformistes.

Après lui, plusieurs règnes faibles et courts permirent au désordre de s'accroître; on était arrivé à ce point que tout avait pris des forces, *excepté le gouvernement!*

Alarmés sur des opinions qui, pour la plupart d'entre eux, étaient devenues des croyances et s'étaient transformées en culte, les sectaires résistèrent; on se groupa de part et d'autre; le fanatisme se montra dans les deux camps.

Le parti catholique avait immolé Anne Dubourg; et l'apôtre de la réforme en France, Calvin, infidèle à ses propres *doctrines*, et devenu intolérant à son tour, avait

[1] « Par l'abolition de la Pragmatique (et par conséquent des » élections) l'Église tomba de l'état démocratique, qui avait été » sa première constitution, dans l'état monarchique. » Geruzez, *Hist. de l'éloq. politique et relig. en France*, p. 48.

sacrifié Servet[1]. Le concile de Trente[2], au lieu de donner les solutions qu'on attendait de lui, s'était divisé. D'un autre côté, la question politique venait croiser la question religieuse; et précisément à l'époque où nous sommes arrivés, en 1560, sous un roi mineur, gouverné par une femme ambitieuse et dissimulée, qui, sans avoir jamais obtenu légalement le titre de régente, en exerçait de fait tous les droits; des chefs hardis et puissants s'étaient mis à la tête des partis, résolus à disputer le pouvoir et l'influence dans le gouvernement, en se couvrant du prétexte le plus agissant sur l'esprit des masses : l'intérêt prétendu de la religion. La conjuration[3] d'Amboise avait échoué, d'autres pouvaient renaître; tout se compliquait, et une guerre civile générale menaçait d'embraser le royaume.

L'embarras du trône était grand. D'une part la Réforme, si elle triomphait, avec sa mobilité, son indiscipline, la pluralité de ses chefs, son manque de hiérarchie, eût produit une sorte de fédéralisme, à la fois aristocratique et républicain, qui eût fractionné l'État comme au temps de la Féodalité; et d'ailleurs, elle portait avec elle le droit de *libre examen,* mortel à tous les pouvoirs absolus.

D'autre part, avec les Guise, ces Gracques de la monarchie, la royauté, symbole de l'unité, mais annulée de fait, se serait vue replacée sous l'insolente tutelle de

[1] Servet, brûlé vif à Genève le 27 octobre 1553; Dubourg, pendu et brûlé en place de Grève à Paris en 1559. Le fait d'hérésie avait été déclaré par Dubelloy, évêque de Paris : le Parlement délibéra ensuite et prononça sur l'application de la peine. Voyez Geruzez, p. 296.

[2] Commencé en 1545, suspendu en 1560, terminé seulement en 1563.

[3] « Le *tumulte* d'Amboise. » G. Coquille, *Dialogues sur les causes des misères de la France,* p. 11.

ces nouveaux maires du Palais, dominés eux-mêmes par l'influence, devenue irrésistible, du clergé catholique.

C'est dans ces circonstances que Michel de Lhospital, revenu du Concile de Trente, près duquel il avait été accrédité comme Ambassadeur, fut élevé à la dignité de Chancelier.

En arrivant aux affaires, ce grand homme, étranger aux intrigues autant qu'il était supérieur aux passions des partis, ne se proposait pour but que le bien public et la grandeur de l'État. Il voulait surtout trois choses qui résument toute sa politique, ou, si l'on veut, son *système :*

1° Établir la prédominance de l'autorité royale sur les factions, quelles qu'elles fussent; leur résister, de quelque masque qu'elles essayassent de se couvrir;

2° Prévenir à tout prix la guerre civile; et, comme moyen de pacification, indiqué d'ailleurs par la raison et l'équité, accorder la tolérance religieuse, et garantir à chacun le libre exercice de son culte;

3° Ennemi de la vénalité des charges, comme il l'était en général de toute corruption, il voulait améliorer l'administration de la Justice et perfectionner la législation.

Déjà, par l'Édit de Romorantin, il avait empêché l'établissement en France du tribunal de l'Inquisition, laissant seulement aux Évêques, *comme jurés,* l'appréciation du *fait d'hérésie,* et réservant aux juges ordinaires l'*application des lois* de l'État.

Pour aller plus loin, et pour arriver jusqu'au principe de la tolérance et de la liberté des cultes, il sentit le besoin de donner à l'autorité royale un point d'appui national dans la convocation des États généraux.

C'était une sorte de nouveauté, car ils n'avaient pas

été sérieusement assemblés depuis 1483[1]. Lhospital redoutait l'opposition des Guise; et pour prévenir ou surmonter toute résistance de leur part, il commença par réunir à Fontainebleau une assemblée de *Notables* qui, habilement disposée, provoqua elle-même cette convocation, et même indiqua comme désirable celle d'un Concile général, si le Pape le voulait, sinon la réunion d'un Concile national, pour lequel il n'était pas besoin de son consentement.

Telles sont les circonstances au milieu desquelles les États généraux furent convoqués en 1560 à Orléans. Que l'on nous dise si, depuis le commencement de la monarchie, aucune Assemblée nationale avait été réunie dans une situation aussi grave, et pour résoudre des questions aussi fortes et aussi compliquées !

Rien de plus curieux que de relire, non pas seulement la harangue de la Couronne[2], car elle n'ose pas tout dire, — mais les cahiers des trois Ordres[3].

[1] Quelques Assemblées tenues dans l'intervalle n'ont pu mériter le nom d'États généraux. Ce n'était pas une réunion de *Députés élus par les trois Ordres,* mais seulement des réunions de *Notables* désignés et choisis par la Couronne. De ce genre sont les Assemblées en 1506, 1510, 1525, 1526, 1527 et 1528.

[2] Voyez dans Savaron les actes des États tenus Orléans. L'ouverture des États se fit le 13 décembre 1560. Le discours de la Couronne fut prononcé par le chancelier de Lhospital. M. Villemain a fait l'éloge de ce discours, « plein de force et de simplicité, » où se montrent toutes les espérances qu'il avait conçues ». Le chancelier donne à tous les Ordres de sages conseils, et quant à la religion, « ceux là, dit-il, qui la veulent planter par armes, espées » et pistolets, font bien contre leur profession, qui est de souffrir » la force, non la faire ». Il conseille la modération : « La douceur » profitera plus que la rigueur. Ostons ces mots diaboliques : noms » de partis, factions et séditions, *luthériens, huguenots, papistes.* » Ne changeons le nom de *chrétiens.* »

[3] Il serait impossible de tout analyser ici ; il faut y recourir.

Le Clergé accuse la Noblesse avec une amertume qui fit encourir à son orateur un rappel à l'ordre.

La Noblesse récrimine contre le Clergé, et accumule les griefs.

Aucun d'eux toutefois (chose digne de remarque !) ne se plaint du Tiers État, qui, au contraire, se plaint douloureusement des deux autres, alléguant qu'il est en butte à toutes sortes d'oppressions, et qu'il supporte à lui seul toutes les charges de l'État[1], demandant que,

[1] Jamais peut-être la prétention de faire payer *par le Tiers État seul* toutes les charges de l'État, ne fut professée avec plus d'impudeur que lors d'un incident qui s'éleva pendant la tenue des États généraux de 1483. — En principe, la fonction de Député était gratuite, et c'est ce qui fait dire à G. Coquille, dans son *Discours des Estats de France*, t. I, p. 277, en parlant de ceux qui remplissent consciencieusement leur devoir : « .... Cette charge en soi » leur est onéreuse, et ne leur en revient et n'en espèrent aucun » profit ; le seul zèle du bien public les y convie. » — Cependant il était d'usage d'accorder aux Députés une simple *indemnité*, pour frais de séjour et de déplacement. A cette occasion, un des députés du Clergé aux États de Tours (Guillaume Boulle, docteur en théologie et doyen de l'Église de Noyon) s'exprima en ces termes : « .... Je demande donc que, *suivant la coutume*, nos journées » soient taxées, afin que le travail qu'on a imposé ne tombe pas à » notre charge et que nous n'ayons pas fait la guerre à nos dé- » pens. » — Huyard, avocat de Troyes, tomba d'accord du principe de l'indemnité, mais ajouta qu'il fallait que chaque Ordre payât ses Députés sur ses propres fonds. « Il est juste, dit-il, que le » Clergé paye sur ses immenses richesses le salaire de ceux qui » ont défendu ses intérêts ; j'en dis autant pour les nobles. Ce serait » le comble de l'iniquité si l'Église ou les Nobles faisaient leurs » affaires avec les deniers du Peuple et si les plus pauvres payaient » pour les plus riches. »

A ces mots, Philippe de Poitiers, gentilhomme champenois, éclata avec colère et prit comme une insulte la proposition de l'avocat plébéien, qui avait l'outrecuidance de prétendre que le Clergé et les Nobles devaient *supporter servilement le poids des*

pour le soulager, on s'en prenne au superflu du Clergé, en employant une partie des biens de l'Église aux affaires du royaume [1].

impôts! Il rappela les priviléges des deux Ordres : « C'est là, dit-il » dédaigneusement, c'est là ce *que M. l'avocat* voudrait affaiblir » et renverser. » Et, après une longue déclamation, il conclut en ces termes : « Nous demandons, redoutables seigneurs, moi et les » nobles qui sont avec moi, lorsque tant de raisons puissantes, » l'ordre de la nature et la coutume la mieux établie, la plus en- » racinée, nous apprennent que le *devoir du peuple est d'acquitter* » *tous les impôts,* nous demandons que vous lui ordonniez de *payer* » *encore,* et *de payer seul.* » — Ce discours produisit une vive agitation parmi les membres du Tiers État ; on allait répliquer, mais la Chambre fit ajourner le débat ; et comme il n'apparut pas de décision contraire, le Tiers État paya encore et paya seul.

[1] Avant la réunion des États généraux à Orléans, les États *provinciaux* s'assemblèrent pour préparer la décision des États généraux sur les finances. « Toutes ces assemblées particulières s'ac- » cordèrent à demander que les biens ecclésiastiques fussent » employés au service de l'État. » Geruzez, *Hist. de l'éloq. pol. et relig. en France,* p. 392. Dans l'assemblée des États, le Vierg ou Maire d'Autun en fit nettement la proposition dans un discours énergique. — Le cahier des États qui fut remis au Roi après cette séance indique cette ressource parmi les *voies et moyens :* « Si le » Roi, y est-il dit, veut acquitter ses dettes et soulager son peuple, » il doit d'abord revenir sur les folles prodigalités de ses prédé- » cesseurs, dépouiller les favoris et les maîtresses des rois ; en » second lieu, s'aider des vases, pierreries et ornements précieux » d'or et d'argent étant ès temples et églises du royaume, à l'exem- » ple des rois Clovis, Martel et saint Loys. Enfin, s'il veut un » moyen plus prompt et plus facile pour moyenner deniers, il peut » vendre *le temporel des gens d'église, mouvant de leurs bénéfices.* » Cette vente, en réservant pour chaque prélat, bénéficier ou cha- » pitre, une maison convenable, produirait cent vingt millions de » livres. Quatre millions par an suffiraient pour *doter le Clergé,* et » seraient fournis par les intérêts du tiers de la somme totale » (c'était le denier dix), placée avec garantie, *ou se prélèveraient*

La session des États généraux dura deux ans. Ils eurent peu d'influence sur l'état politique des affaires ; mais l'ordonnance qui fut publiée à la suite renferme, sur les matières ecclésiastiques et sur l'administration de la Justice, les dispositions les plus sages, dont le Chancelier fut le principal promoteur. A la vérité, elles ne furent guère observées, mais elles n'en sont pas moins devenues le germe de la plupart des améliorations effectuées depuis[1].

Aussi G. Coquille, qui suivit tous les travaux de cette Assemblée avec assiduité, et qui, comme nous le verrons, y prit une grande part, met les États d'Orléans fort au-dessus des États de Blois, et l'ordonnance de 1560 fort au-dessus de celle de 1580[2].

Le Chancelier de Lhospital, dont Coquille s'était acquis l'estime et l'amitié, voulait retenir le Député du Nivernais et le placer dans la haute magistrature; mais il ne put l'y décider, et aussitôt après la clôture de la session, G. Coquille retourna dans ses foyers.

Dans l'intervalle qui sépare les États d'Orléans des États de Blois (en 1562 et 1566), G. Coquille avait été

» *facilement chaque année sur les revenus de l'État.* Cette mesure » écarterait tous les périls *sans blesser aucun intérêt légitime.* » — Voilà ce que l'on demandait en 1560, au sein des États généraux, et ce qu'a fait l'Assemblée constituante en 1790.

[1] Mon dessein était de donner des extraits de cette ordonnance à la fin du volume, mais je crains bien que l'étendue de la Coutume ne me laisse pas l'espace nécessaire, ce volume ne devant pas excéder six cents pages.

[2] Cela ressort fréquemment des annotations que G. Coquille a données sur les trois cent soixante-trois articles de l'ordonnance d'Orléans, tome II de ses œuvres, depuis la page 462 jusqu'à la page 569. L'ordonnance de Blois fut donnée au mois de mai 1579, mais elle ne fut publiée et enregistrée qu'en 1580.

chargé par le duc de Nevers[1] d'une mission diplomatique fort importante près de Guillaume, duc de Clèves, et il avait habilement et heureusement conduit cette négociation.

En 1568, au moment de la retraite du Chancelier de Lhospital, quand l'esprit de faction avait décidément repris le dessus et que tout annonçait un nouveau degré de violence dans les troubles, les habitants de Nevers sentirent le besoin de confier l'autorité municipale et l'administration de leur Cité aux mains d'un homme ferme et expérimenté[2]. G. Coquille fut choisi pour premier Échevin (Maire).

Pendant les deux ans qu'il exerça cette charge, il fit admettre plusieurs règlements utiles; il rétablit l'ordre dans les finances de la ville; il s'appliqua surtout à prévenir les querelles intestines et les divisions d'opinion, à maintenir la paix et l'union parmi les citoyens; et, à l'expiration de ses fonctions, il put se féliciter de ce que si, pendant tout ce temps, un grand nombre de villes voisines avaient été désolées par la guerre civile, la sienne du moins avait été préservée de ce fléau[3].

Au sortir de cette magistrature, en 1571, le Duc de Nevers, qui avait bien jugé G. Coquille, et par sa conduite aux États d'Orléans, et par sa dextérité dans la

[1] François de Clèves, deuxième du nom, d'abord comte de Nevers et ensuite premier duc de Nevers, en vertu de lettres patentes du mois de janvier 1528.

[2] G. Coquille avait pour armoiries une *ancre* de navire et une *coquille*, double symbole de la *fermeté* et de la *discrétion*.

Anchora cum concha (nostræ duo stemmata gentis)
Secreti et stabilis consilii esse monet.

[3] Hoc toto bellum flagravit tempore, et hostis
Ferroque et flamma vicinas terruit urbes;
Sed nos summa Dei bonitas servavit ab illo.

négociation avec le Duc de Clèves, et enfin par la sagesse de son administration comme Maire de Nevers, le nomma de son propre mouvement Procureur général du Duché de Nivernais[1], charge que beaucoup d'autres sollicitaient avec instance, et que G. Coquille seul, par modestie, faisait difficulté d'accepter.

Ce Duc de Nevers était le célèbre Louis de Gonzague[2], un des plus grands seigneurs et des plus braves capitaines de cette époque. Il rendit d'importants services à l'État dans le commandement des armées; et pendant les troubles civils, il se fit remarquer par la droiture de son esprit et la sagesse de sa conduite. Un moment engagé dans la Ligue, dès qu'il en eut pénétré la pensée, il s'en retira promptement; et sans cesser d'être catholique, il devint un des meilleurs auxiliaires de Henri IV, qu'il alla rejoindre dans les plaines d'Ivry avec cinq cents gentilshommes d'armes de son Duché[3]. La province fut heureuse de son gouvernement; il la préserva presque entièrement des troubles qui désolèrent les pays circonvoisins. Il tenait à ce que son Duché fût légalement et paternellement administré; il aimait les gens de mérite, allait au-devant d'eux et les recherchait avec soin; car il était profondément convaincu de l'immense intérêt qu'a un prince de ne déléguer ses pouvoirs qu'à des gens dignes de les bien et loyalement exercer; et s'il choisit G. Coquille pour son Procureur général, c'est qu'il

[1] Au procès-verbal des seconds États de Blois en 1588, dans la liste des députés, on lit: « Tiers État, Me *G. Coquille, procureur » général du pays de Nivernois.* »

[2] Il devint second duc de Nevers par son mariage avec Henriette de Clèves, héritière du Duché en 1565.

[3] Le Nivernais, à cette époque, contenait près de treize cents fiefs.

reconnut en lui l'homme le plus propre à bien remplir ces difficiles fonctions.

Cette charge de Procureur général, la première de la Province, conférait un pouvoir très-grand. Elle s'étendait à la surveillance de tout ce qui pouvait intéresser le Duché [1] : justices seigneuriales, police, finances, comptabilité. On peut juger jusqu'où G. Coquille portait la sollicitude pour son pays, dans l'écrit intitulé : *Mémoire de ce qui est à faire pour le bien du Nivernois.*

Il écrivit l'*Histoire du Nivernais* [2] pour en mieux connaître les intérêts et les droits. On y voit quels furent ses efforts pour obtenir que cette province, *de tout temps plus surchargée que les autres,* fût moins maltraitée qu'elle ne l'avait été précédemment dans l'assiette et la répartition générale de l'impôt [3].

Loin d'étendre les droits du fisc ducal à la manière des intendants, qui d'ordinaire soignent mieux les intérêts que l'honneur de leur maître, G. Coquille, qui connaissait la générosité du Duc de Nevers, le fit consentir à l'abolition d'un droit féodal [4] très-onéreux à toute la

[1] . . . . . Dux Ludovicus honore
Nec me opinantem donat, cui publica cura
Totius patriæ est veteri de more tributa.
Procuratorem fisci dixere priores. (*Annales laborum.*)

[2] J'ai le dessein de donner une édition de cette histoire, en retranchant les hors-d'œuvre qui s'y rencontrent assez fréquemment, et en y ajoutant au contraire quelques notes et l'extrait de différentes pièces propres à servir à une histoire plus complète du Nivernais, qui sera sans doute exécutée par quelqu'un de nos successeurs.

[3] Page 342 de l'édit. in-4° de 1612. Il avait aussi fait un *Mémoire* spécial sur le *département des tailles du Nivernais et des Élections voisines.*

[4] Le droit de *bourdelage,* que G. Coquille décrit en ces termes : « Aussi est le pays nivernois grandement affaibly par le moyen des

province, et particulièrement aux maisons de la ville de Nevers, et qui devenait par son injustice un obstacle à l'embellissement et à la prospérité du pays. Après avoir obtenu le consentement du Duc en ce qui le concernait, on parvint à vaincre la mauvaise volonté des seigneurs subalternes, et surtout celle du Chapitre de Nevers, qui résistait avec obstination; et la ville de Nevers fut définitivement affranchie de cette servitude par arrêt du Conseil du Roi poursuivi à la requête du Duc de Nevers[1].

Mais le plus bel acte de l'administration du Procureur général, déjà préparé par l'état où son administration comme Maire avait laissé les esprits, est d'avoir pu, en réunissant ses efforts à ceux de Louis de Gonzague,

» bourdelages, qui, entre autres dures conditions, emportent de » leur nature que le frère ne succédera aux frères, ny le petit-fils » à l'ayeul, ny autres parens, si lors du décès il n'est commun » en biens avec lui. Dont arrivent plusieurs inconvéniens, que les » détenteurs sachant ou doutant que le seigneur leur doive succé- » der, laissent les héritages en *ruyne*, et se tiennent en *noncha-* » *loir*... Et plus des trois quarts des héritages, tant ès villes » qu'aux champs, sont tenus en bourdelage! Ne faut pas attendre, » comme aucuns disent, que par une assemblée d'Estats pour la » révision de la Coutume, on y pourra donner ordre; *car l'Église* » *et la Noblesse y ont trop d'intérest;* et toutes les bonnes maisons » des villes du Tiers État sont fondées en bourdelage; et n'y a pas » espérance que le reste du peuple, qui est le menu, vienne à » vaincre les autres. Mais s'il plaisait à Monseigneur de procurer » que le Roy, par un édit, ordonnât, etc., etc. »

Or, c'est précisément ce qu'a fait le Duc de Nevers, suivant le conseil de son Procureur général; et par arrêt du Conseil du 16 août 1577, le droit de bourdelage, interdit pour l'avenir, fut converti pour le passé en une simple redevance à titre d'indemnité.

[1] Arrêts du Conseil des 14 mai 1578 et 2 juillet 1579, et sentence d'exécution du bailliage de Saint-Pierre le Moustier du 4 août suivant.

préserver la ville de Nevers des horreurs de la Saint-Barthélemy.

Le sang n'y coula point; et tandis que le Chancelier de Lhospital, retiré à Vignay, écrivait son *Excidat illa dies!* G. Coquille de Romenay, qui déplorait aussi dans ses vers latins les malheurs de la patrie, se reposait du moins sur cette pensée consolante, que Nevers n'avait point été souillée du massacre de ses citoyens !

. . . . . Sed sola fere Urbs Nivernica clemens
Abstinuit misera et crudeli cæde suorum [1].

Quatre ans après, la royauté chercha encore un remède aux maux du pays dans la réunion des États. L'intervalle depuis 1560 avait été marqué par de graves événements.

Le Colloque de Poissy (1561), où le Cardinal de Lorraine espérait confondre ses adversaires [2], n'avait été qu'une sorte de tournoi oratoire, d'où chacun s'était retiré en s'attribuant la victoire; et l'espoir d'une conciliation, bientôt détruit par le massacre de Vassy (1562), n'avait amené qu'une prise d'armes et la guerre civile.

L'Assemblée des Notables de Rouen (1563) et la déclaration de la majorité de Charles IX, à quatorze ans à peine commencés, avaient fourni au Chancelier de Lhospital l'occasion d'une verte harangue, où il s'élevait avec énergie contre la vénalité des charges et la corruption des jugements. Reprochant aux magistrats de mêler la politique à la justice, d'avoir égard à la croyance et à l'opinion des justiciables en décidant leurs causes, et de

[1] G. Coquille, *Annales laborum*.

[2] Le principal d'entre eux, Théodore de Bèze, était né en Nivernais, dans la jolie petite ville de Tannai, où il existe encore plusieurs personnes de ce nom.

s'élever arbitrairement au-dessus des lois, au lieu de s'y conformer avec soin. « Vous êtes, leur disait ce rude Chancelier, vous êtes juges du pré ou du champ, non des mœurs, non de la religion. Vous pensez bien faire d'adjuger la cause à celui que vous estimez plus homme de bien et *meilleur chrétien*[1]. » — Ils croyaïent apparemment faire leur salut par de tels arrêts!

Le Concile de Trente, ouvert en 1545, avait terminé ses laborieuses sessions en 1563, après avoir duré dix-huit ans!...

De belles ordonnances données à Moulins, en 1566, avaient précédé la retraite du Chancelier de Lhospital, en 1568; et déjà quatre guerres civiles, suivies d'autant de *pacifications*, avaient été couronnées par l'*infâme journée* du 24 août 1572.

Enfin une coalition, décorée du nom de *sainte Ligue*, s'était formée contre le dernier édit de pacification, non certes en vue de convaincre et de ramener les dissidents, mais en réalité, et dans la secrète pensée des chefs, c'était un moyen de fanatiser la populace, de l'ameuter à point nommé, et de se créer une sorte d'*armée de la foi*, pour défendre par la force et par l'intimidation tous les abus qu'une sage réforme aurait pu détruire.

C'est avec ce passé, et en présence de l'avenir qu'il présageait, que les États furent convoqués à Blois, en 1576. G. Coquille y fut encore envoyé comme député du Tiers État[2].

[1] *Multi erunt cives qui non sunt christiani*, disait le Chancelier, et tous ont un droit égal à la protection des lois et des magistrats.

[2] « Je, G. Coquille, fus élu avec M. Martin Roy, avocat au bailliage de Nivernois, par les *gens du Tiers État* de ce pays, pour » les représenter aux États généraux à Blois, où nous demeurâmes quatre mois entiers, depuis le 8 novembre 1576 jusqu'au » 8 mars 1577. — Et derechef je fus député pour les seconds Estats

Ce furent les premiers États de Blois. Le parti de la Ligue [1], qui avait dominé les élections, agita constamment les délibérations. Et cependant comme, suivant la réflexion de Mézeray [2], « en ces Assemblées, il y en a » toujours quelques-uns qui font souvenir les autres des » *droits anciens et naturels des Peuples*, contre lesquels » ils ne peuvent s'imaginer qu'il y ait prescription »; — ces États furent au moins remarquables en ce que, malgré toute l'effervescence du parti ultra-catholique, les agents de la Cour de Rome ne purent parvenir à faire admettre le Concile de Trente comme elle le désirait.

G. Coquille nous trace une peinture piquante de la tactique employée par les ecclésiastiques dans les discussions qui les concernaient. « Quand les deux autres » ordres, dit-il [3], proposaient quelques articles qui leur

» de Blois, commencés en octobre 1588 et finis en janvier 1589. » (Préface *sur le faict des Estats.*)

[1] Les députés du Nivernais évitèrent d'entrer dans cette coalition; non-seulement G. Coquille, député du Tiers, mais aussi Pierre de Blanchefort, député de la Noblesse, à qui le Duc de Nevers, dans ses *Mémoires* (édit. de 1665, in-folio, p. 436 et suiv.), rend ce témoignage : — « Il a été le seul qui ait découvert » le mystère de la Ligue naissante, qui lui a fait lever le masque, » et qui nous a appris avec quelle dextérité et par quelles pra- » tiques on corrompait les principaux députés des États, pour les » faire entrer dans la conjuration de ceux de la Ligue et les y » engager par leurs serments et leurs signatures. » — Ayant rejeté les offres avantageuses qui lui avaient été faites en secret, il déclara en pleine assemblée ne vouloir et ne devoir, en qualité de loyal député et de bon Français, entrer dans aucune association, et demanda acte de sa réquisition, ce qui lui fut octroyé. *Mémoires sur le Nivernais*, par M. Née de la Rochelle, t. III, p. 50.

[2] *Histoire de France*, réflexions sur le règne de Henri III. États de 1576.

[3] Dialogue sur les *causes des misères de la France*, p. 59 et 60 de l'édit. in-4°.

» touchaient de près au fait de la réformation, ils s'escla-
» maient et disaient qu'il n'appartenait aux laïcs d'entrer
» si avant en la cognaisçance des affaires ecclésiastiques.
» Ce qui m'a quelquefois donné occasion de croire qu'ils
» *appellent le bien de l'Église la conservation de leur*
» *revenu et de leur autorité,* avec la *liberté* de vivre ainsi
» qu'ils entendront, *sans qu'aultres qu'eux-mêmes les*
» *contrôlent*[1]. »

G. Coquille fut élu une troisième fois Député aux seconds États de Blois, qui se réunirent en 1588. Il fut un des douze commissaires chargés de rédiger le *cahier du Tiers État.* Il y avait matière! car les malheurs du royaume étaient à leur comble; et certes les organes des douleurs publiques ne manquèrent point de les exposer. Mais les États se perdirent au milieu des troubles de la Ligue, singulière *congrégation*, dont le roi de France (Henri III) eut la faiblesse de se déclarer le chef, ou plutôt l'esclave, en attendant qu'il en devînt la victime! Il eût mieux fait d'en croire la sagesse et l'expérience du P. Président Christophe de Thou[2], qui le détournait de

[1] On peut rapprocher de ce que dit ici G. Coquille la réflexion non moins piquante d'Edmond Richer, fameux syndic de la faculté de théologie de Paris, dans son traité *des appellations comme d'abus,* t. I, p. 150 : « . . . Sinon par adventure qu'on voulust » maintenir que le prince servit seulement de *suisse* aux ecclésias- » tiques, pour veiller qu'ils ne fussent attaqués, ou que l'Église » ou ce qu'on appelle les immunités ecclésiastiques fussent un » asyle de toute impunité, sans que le Roi eust aucun moyen de » les *corriger quand ils malversent.* »

[2] Dans le mémoire qu'il rédigea à cette occasion, pour répondre au Roi qui lui avait demandé ce qu'il pensait de la Ligue, on lit le passage suivant : « Qu'il me soit permis de le dire, le Roi, en » *se déclarant le chef de la Ligue,* s'est dépouillé de la majesté » royale, il a renoncé au droit de n'avoir point d'égal, il s'est » démis lui-même de l'autorité suprême... Quel peut être le but

ce dessein, lui conseillant de rester *roi de France,* plutôt que de se faire *homme de parti.*

Le cahier du Tiers État, présenté au roi en 1589, ne fut suivi d'aucun résultat, cette même année ayant vu le Duc de Guise assassiné *de par le roi,* et le roi lui-même assassiné à titre de représailles par un fanatique du parti de la *Ligue.*

Mais il ne suffirait pas d'avoir montré le nom de G. Coquille mêlé à tant d'événements politiques, si je ne faisais connaître en même temps la part active et honorable qu'il prit aux graves questions qui agitaient si puissamment les esprits. Nous le considérerons ensuite comme homme privé et comme jurisconsulte.

I

Guy Coquille Député.

Dès la première réunion des États, en 1560, G. Coquille s'occupa de rechercher l'*origine et la compétence des États généraux;* d'établir le droit qu'avait sa province d'y envoyer des Députés, et le rang qu'ils devaient y tenir. Ce travail était d'autant plus nécessaire, qu'à cette époque les États n'ayant pas été assemblés depuis près de quatre-vingts ans (en 1483), on était peu fixé sur les *précédents.*

Il n'y avait pas même de règle établie sur la constitu-

» de ces levées de soldats qui se font dans les provinces au nom » de *l'Union,* sinon de montrer aux Français qu'il peut y avoir » une autorité distincte de celle du Roy, et assez puissante pour » former impunément dans le sein du royaume *un nouvel État?* » — C'est ainsi que de Thou caractérisait cette *monstrueuse* association. Mézeray en dit tout autant : « Voilà comme de Roi il devint » chef de cabale, et de père commun ennemi d'une partie de ses » sujets. »

tion de ces assemblées. Le Premier Député de Paris réclamait la Présidence, à titre de prééminence, comme Député de la Capitale. Les Députés des Provinces, au contraire, soutenaient, et avec raison, que le droit de nommer le Président appartenait à l'Assemblée entière, comme première marque de son indépendance et de sa dignité; et la question fut ainsi résolue, de l'avis du Chancelier de Lhospital, à qui les trois Ordres, d'un commun accord, avaient fait cet honneur de s'en remettre à sa décision.

G. Coquille publia sur ce sujet trois écrits.

Dans l'un, il établit qu'*en fait d'Estats, les gouvernemens, les bailiages, les sénéchaussées ne doivent être considérés, ni encore moins les siéges présidiaux* (tome I, p. 286). « En un mot, qu'en fait d'Estats, la *juridiction* » en soy n'est en aucune considération, mais la seule » qualité de *province* et *territoire*. » (P. 284 et 287.)

Dans l'autre, intitulé *Discours des États de France et du droit que le Duché de Nivernais a en iceux* (t. Ier, p. 276), il démontre que le Nivernais a tout ce qui constitue *une vraie province* : « A sçavoir, Nevers, ville » épiscopale avec diocèze ample, contenant plus de deux » cent soixante paroisses : la Province de grande éten- » due et fort ample territoire, ayant douze villes closes, » plus de douze cents fiefs qui relèvent du Duché, Cou- » tume distincte et séparée des autres pays, qui a sa » dénomination de la ville capitale, etc. » (P. 285.)

Enfin, comme il avait prouvé que le droit de convocation des États se liait à l'ancienneté des Pairies (t. Ier, p. 286), il prit la peine de rechercher dans un troisième écrit l'*Origine de toutes les Pairies de France* (t. Ier, p. 450); et il en fit ressortir, par le rappel des faits et des pièces historiques, que la Duché-Pairie de Nevers

était la troisième, datant de 1528, venant seulement après celles de Vendôme, 1514, et de Guise, 1527; mais avant celles de Montpensier, qui n'était que de 1538; d'Aumale, 1547; Montmorency, 1551, etc.

Le député de Nevers obtint de ces premiers travaux ce qu'il en attendait : « Esdits Estats d'Orléans et Blois, » dit-il, Nivernois ne s'est reconnu être de la dépen- » dance d'aucun des divers gouvernements... Mais il a » été admis comme *province distincte*, et il a *précédé* et » a eu sa *voix* devant la province de Lyonnais et Bour- » bonnais [1]. »

Les recherches de G. Coquille sur les États généraux n'avaient pas seulement pour objet leur composition et la forme de leur constitution, mais elles portaient aussi sur le fond de leurs pouvoirs.

Dans le *Discours des Estats de France*, il définit d'abord ce qu'on doit entendre par Estats; et cela est fort nécessaire, afin de ne pas donner, comme l'ont fait trop souvent plusieurs de nos historiens, plus littérateurs que publicistes et jurisconsultes, le nom d'*Estats généraux* à des *assemblées* qui n'avaient point ce caractère. « Les Estats, dit-il (t. Ier, p. 281), sont composés » de *trois Ordres*, sous la distinction desquels *tout le* » *peuple* de France est compris [2]. Et pour éviter la con-

[1] *Lettre* à M. Rapine de Sainte-Marie, assesseur au bailliage et pairie de Nivernais, rapportée en la *préface* des *OEuvres* de G. Coquille, p. 6, et à la fin de son *Histoire du Nivernois*, t. I, p. 443 et 444.

[2] Je rapprocherai de cette définition des États celle qu'a donnée du mot *peuple* le seigneur de la Roche, député de la noblesse de Bourgogne aux États généraux assemblés à Tours en 1483 : « J'appelle *peuple*, non pas seulement la classe inférieure et les » sujets du Prince, mais les membres de tous les États, en y com- » prenant les princes eux-mêmes, et *sans exclure aucun de ceux*

» fusion, si tout le peuple devait comparoir devant le » Roi, il est observé que le peuple de chacune province » nomme trois personnages, un de chaque Ordre, aux- » quels, *comme par voie de compromis*, le pouvoir de » tout le peuple est transféré, lesquels nommés sont » appelés *Députés :* et tous les Députés assemblés devant » le Roy avec les Princes et Pairs font les *Estats*[1]. »

G. Coquille loue cette forme d'assembler les États :

« Quand le Roy, dit-il (t. Ier, p. 276), *prend conseil* » *de son peuple*, il ne déroge en rien à sa majesté ; mais, » au contraire, il la rend plus respectable et magnifique, » et ses actions plus agréables envers son dit peuple ; » l'amitié du Roy envers le peuple, et du peuple envers » le Roy, étant la vraye liaison dont sont produits le bon » commandement et la fidèle obeyssance. Le Roy étant » homme, doit penser qu'*il est sujet aux mêmes infir-* » *mités que les autres hommes*, entre lesquelles celle-ci » est l'une des principales, *de souvent mal juger des* » *affaires les plus importantes.* — Quand le Roy choisit » son conseil, il y peut être déçu par l'hypocrisie et fein- » tise de ceux qui apparaissent gens de bien et ne sont » pas tels... Mais quand le Roy, voulant tenir les Estats, » semond son peuple de députer aucuns personnages » vers sa majesté, il s'assure que son peuple (si les » élections ne sont point faussées) choisira des mieux » intelligens et plus gens de bien qui sont dans les pro-

» *qui habitent le royaume.* » — Cette définition est bonne et vraie ; elle prévient tout abus qu'on voudrait faire du mot.

[1] Tout ainsi qu'en Angleterre la même réunion forme le *Parlement*, expression qu'ils nous ont empruntée ; et nous-mêmes, sous le gouvernement constitutionnel, nous avons employé de nouveau cette dernière dénomination, qui exprime *la réunion des deux chambres* dans sa complexité.

» vinces... et par conséquent il doit les avoir agréables, » non suspects et ayant bon témoignage.

» D'autre part, Sa Majesté peut considérer que ceux » qui sont conseillers arrêtés près de lui (ses ministres) » peuvent probablement ignorer tous les inconvéniens » qui aviennent aux provinces particulières; et eux ne » les sachant, ni la disposition et opinion desdites pro- » vinces, ne peuvent donner conseil à Sa Majesté bien » certain pour y remédier... Aussi peut arriver que tels » conseillers ordinaires, enyvrez de la familiarité et » faveur de leur Roy, s'égarent en leur sens et con- » seillent au Roy des choses préjudiciables à son peuple, » et, par conséquent, préjudiciables à l'État... Par les » effets, et quelquefois bien tard, sont aperçus les » maux qui aviennent par le moyen de tels conseillers. » L'un des meilleurs remèdes est par la convocation des » Estats. »

Mais les États n'ont pas seulement mission de conseiller le Roi, de l'avertir des abus, de modérer les dépenses et de demander le redressement des griefs. G. Coquille rappelle qu'en principe « il n'était loi- » sible aux roys d'imposer aydes, tailles et subsides » nouveaux, sans le consentement et accordance de » leur dit peuple; et cettuy est un des cas auxquels on » avait accoutumé de grande ancienneté d'assembler » les États. »

Un autre droit non moins important des États, est de régler en certains cas *la dévolution de la Couronne.* « Car, dit notre auteur (t. Ier, p. 277), si la Couronne » était en débat, les Princes et Pairs et les États en juge- » raient. » A l'appui de cette assertion, il cite d'abord ce qui se passa après le décès de Charles le Bel, et la déclaration qui, dans cette occasion, fut portée contre

les prétentions d'Édouard d'Angleterre, au profit de Philippe de Valois [1], en conformité de la loi salique, qui exclut de la couronne de France les femmes et leurs enfants ainsi que les étrangers [2].

Il raconte aussi ce qui arriva lors de l'élection de Hugues Capet, comte de Paris; et l'exposé qu'il fait de ce grand événement met tellement en relief le droit de la Nation exercé par les États, que je veux citer le texte même. Cela donnera d'ailleurs une idée du style de l'auteur eu égard à l'époque où il écrivait [3], en même temps

[1] Coquille fait à ce sujet une remarque historique : « . . . Le surnom de Valois n'est pas un surnom commun et perpétuel, car les rois de France ni leurs fils n'ont *point de surnom*. Pourquoi ledit Philippe, arrivé à la Couronne, ne prit autre nom ny qualité, sinon de *Philippe, roi de France*. Le roy Jean, fils dudit Philippe, en fit autant. Les quatre fils dudit roy Jean prirent le titre accoutumé des *enfants de France;* Charles, fils aîné, de *Dauphin,* durant la vie de son père; Jean, fils du Roy, *duc de Berry,* et ses filles le surnom de *Berry;* Louis, fils de roy, *duc d'Anjou,* et ses fils le surnom d'*Anjou;* Philippe, fils de roy, *duc de Bourgogne,* et ses fils, le surnom de *Bourgogne*. Nul d'eux ne prit le nom de *Valois*. — Mais cette qualité ou surnom de Valois a servi seulement pour contre-opposer à la querelle et prétention de l'Anglais, et quand il est question d'icelle prétention, et non pour servir à tout propos... » — Nous rapportons dans le commentaire de la Coutume une note curieuse du duc d'Orléans (Louis-Philippe) sur le même sujet.

[2] Voir le *Traité de la loi salique,* en 24 pages, par François Hotman. Voyez aussi la note historique *sur la loi salique* que j'ai mise dans mon *Traité des apanages,* 3e édit. de 1835, p. 33. J'y donne le texte du célèbre arrêt du Parlement de Paris des 3 et 6 mai 1788, déclaratif des principes fondamentaux de la monarchie française, en ce qui touche la succession à la Couronne.

[3] Ses poésies latines n'ont pas le caractère élevé des poésies de Lhospital. Elles se recommandent seulement par la pureté de la latinité, la facilité du vers, et quelquefois la virilité de l'expression,

que de sa manière nerveuse de traiter les grandes questions de droit public.

T. Ier, p. 277 : « Les *États de France* attribuèrent la » couronne à Hugues Capet, en déclarant *Charles d'Austrasie,* frère du dernier roi de la lignée de Charlemagne, être indigne de succéder à ceste couronne. » Qui fut un jugement, non *de déclaration* comme celui » de Philippe de Valois, mais d'*adjudication;* car ledit » Hugues Capet n'était pas descendu de Charlemagne, » ny des anciens rois. — Aucuns, mauvais historiens et » mauvais français, disent (à cette occasion) que Hugues » Capet était un *usurpateur* de la couronne, et disent » mal pour deux raisons. — L'une est, parce que la » couronne avait été usurpée par Charles Martel pour » la mettre sur la tête de Pepin son fils. L'autre raison » est que les seigneurs de France et le peuple françois, » *assemblés en Estats,* se représentèrent que ledit » *Charles d'Austrasie, frère du dernier Roi,* avait toujours été mauvais François, et que luy et ses prédécesseurs avaient, par plusieurs moyens, essayé de rendre » le royaume sujet à l'Empire des Allemands, et en » avaient démembré une bonne partie pour l'attribuer » à l'Empire, même ce qui est au delà des rivières de

quand la pensée elle-même est énergique. Pour le français, si l'on considère que la langue alors était loin d'être fixée, et que Coquille est mort trente-six ans avant l'apparition du *Cid* (1636) et cinquante-trois ans avant les *Lettres provinciales* (1656), on sera surpris de trouver autant de tournures vives et d'expressions pittoresques. Trois *auteurs* seulement, parmi les prosateurs de son temps, lui sont supérieurs : Pasquier, Amyot et Montaigne. Et encore il faut considérer que ces auteurs ont écrit sur des matières littéraires et philosophiques, qui, dans tous les temps, se sont mieux prêtées aux agréments du style et de l'imagination que des matières de législation et de controverse politique ou religieuse.

» l'Escaut, Meuse, Saône et Rhône [1]. Aussi que, *par* » *faute de bon gouvernement*, ce royaume avait reçu infi- » nité d'afflictions et oppressions, tant par les Danois, » dits *Normands* (hommes du Nord), que par autres » nations; et *semblait être expédient, voire nécessaire,* » *que ceste monarchie changeât de gouverneur.* »

G. Coquille ne se contenta pas de travaux en quelque sorte préparatoires; il se montra non moins préoccupé du fond même des épineuses questions qui étaient à l'*ordre du jour* quand il fut appelé à s'en mêler.

Les affaires ecclésiastiques étaient la grande pierre d'achoppement, le pivot sur lequel roulait toute la politique; car, à cette époque de douloureuse mémoire, le Clergé, *qui parfois s'arrête dans sa marche, mais qui toujours se reprend suivant l'occasion,* s'était immiscé et fondu dans toutes les parties de l'administration. On ne pouvait toucher à rien : fiefs, terres, hommes, priviléges, immunités, juridictions, impôts, sans rencontrer ses prétentions ou éprouver sa résistance! G. Coquille avait fait une étude approfondie du droit canonique pendant son séjour en Italie [2]. Certes, il n'avait pas pris goût aux doctrines enseignées par les canonistes ultramontains; mais il avait du moins retiré de ses rapports avec eux l'avantage de connaître ce qu'on peut appeler *les objections.* Nous avons vu qu'à son retour d'Italie il avait repris et recommencé ses études de droit *à la mode de France;* c'est-à-dire, en ce qui concerne le droit canonique, qu'il l'avait étudié suivant la doctrine de l'Université, de la Sorbonne et du Parlement : de sorte

[1] Cela ressemble un peu aux traités de 1815 et aux départements de la rive gauche du Rhin.

[2] Parmi ses manuscrits on a trouvé : *Notitia Episcopatum Italiæ*, et *Collectiones juris canonici.*

qu'il se trouvait un des jurisconsultes les plus exercés sur ces matières.

Il le prouva en composant son traité resté célèbre sur les *Libertés* qu'il appelait *les Droits de l'Église de France.* De Thou, qui avait lu cet ouvrage, en fait un magnifique éloge : *Accuratissimas de Gallicanæ Ecclesiæ juribus, quæ nunc ubique exagitantur, observationes colligerat.* — « Il avait réuni avec le plus grand soin d'importantes remarques sur les droits de l'Église de France, qui sont maintenant en conflit de toutes parts. » — Ce traité, achevé en 1591 [1], est le plus ancien des écrits qui ont été publiés sous ce *titre;* il a le mérite d'avoir servi de base aux Articles de ces mêmes Libertés que Pierre Pithou, son ami, en a extraits et publiés en 1592 [2].

Il n'était pas dans la nature de Guy Coquille de se livrer à des élans mystiques, ou de se borner à des expositions de doctrine dénuées d'application. Son esprit était plus positif; il ne se contentait pas de signaler le mal (chose ordinairement assez facile); mais, en même temps, il proposait le moyen d'y remédier. Après avoir établi dans un écrit spécial que tous les maux de la

[1] Sur cette date de 1591, voyez le *Recueil* de Dupuy, p. 193, et la *Préface des OEuvres* de G. Coquille par Joly, édit. in-folio, t. I, p. 13, *in fine.*

[2] L'ouvrage de G. Coquille n'avait pas été immédiatement livré à l'impression. Il avait été seulement communiqué au Chancelier, à Pithou et à quelques jurisconsultes. Un moment même on le crut perdu. *Plagio perierunt,* dit avec l'accent du regret l'historien de Thou. Et en effet, l'éditeur des OEuvres de *G. Coquille* raconte comment une dernière copie, trouvée dans les papiers de G. Coquille après sa mort, et prêtée aux *jésuites de Nevers,* avait été longtemps difficile à recouvrer. Les précédentes éditions n'avaient été données que sur un manuscrit incorrect et incomplet. (*Préface des OEuvres,* p. 22, 23 et 24.)

France pendant la Ligue venaient principalement des abus qui déshonoraient l'Église, il embrassa toute la question d'un point de vue général, dans un travail qu'il donna sous le titre de *Mémoire pour la réformation de l'état ecclésiastique.* Dans cet ouvrage, le jurisconsulte député du Nivernais se montre profondément instruit de l'histoire de l'Église, de sa hiérarchie, de ses lois propres. Traitant de sa discipline dans ses rapports avec le gouvernement temporel de l'État, il entre dans le détail des principaux abus; et sur chacun, il indique les moyens qu'il croit les plus propres à les faire disparaître. Ce Mémoire, si développé et dressé avec tant de soin, avait été donné particulièrement en vue du *Concile national*[1], dont la convocation avait été provoquée dans *la conférence de Fontainebleau*, et qui n'avait pas cessé d'être réclamé malgré le Concile de Trente, dont les solutions, en ce qui touche la réforme, laissaient beaucoup à désirer[2]. Dans la suite, un grand nombre de points indiqués par Coquille comme susceptibles de réformation ont été corrigés par les ordonnances rendues sur ces matières; d'autres auraient mérité de l'être.

J'ai dit qu'une des plus graves questions portées devant les premiers États de Blois était relative au Concile de Trente et aux efforts des ultramontains pour le faire accepter en France d'une manière absolue. G. Coquille fut un de ceux qui s'élevèrent avec le plus de vigueur contre cette prétention de la Cour de Rome. Dans son écrit intitulé *Du Concile de Trente et de la réception et publication d'icelui,* il rend compte *de ses motifs d'opposition* et de la lutte qu'il eut à soutenir à

[1] Voyez, dans l'édition in-4° de 1650, *Avis au lecteur,* p. 3.

[2] Voyez, dans le *Dialogue des causes des misères,* in-4°, la preuve, p. 58, 59 et 60.

ce sujet dans l'Assemblée du Clergé, vers laquelle il fut envoyé comme membre de la *commission du Tiers État*, chargée de soutenir cette discussion.

Cette opposition éclairée et consciencieuse ne se bornait pas à réclamer d'une manière vague *les libertés publiques*, *les libertés religieuses*, *la réforme* du Clergé! comme si quelques grands mots prononcés avec emphase suffisaient à tout. Mais elle prenait la peine d'étudier et de creuser les questions, elle indiquait les abus avec précision et proposait immédiatement le remède. C'est ainsi que le député de Nevers avait procédé dans son Mémoire sur la réformation de l'état ecclésiastique; il en usa de même dans la question du Concile de Trente. Il posa, dès le début, une distinction capitale qui devint la règle de solution. Pour tout ce qui est de *la foi*, on doit sans difficulté admettre les décrets du Concile. Mais, pour ce qui concerne la *discipline* et la *police* ecclésiastique, il soutient et démontre que chaque Église et chaque nation en corps a droit de faire ses réserves, et que les décrets relatifs à ces objets ne peuvent être reçus qu'après avoir été *soigneusement examinés, et autant seulement que la législature de chaque État jugera à propos de les admettre.*

Cela posé, il entre dans l'examen des divers articles et prouve, sur grand nombre d'entre eux, que si on les admettait inconsidérément, on blesserait tantôt les prérogatives de la puissance royale, tantôt les libertés de l'Église de France, ou enfin le droit des particuliers. On a souvent cité la Consultation de Charles Dumoulin contre le Concile de Trente; et en effet, cette consultation célèbre, composée à la demande du Chancelier de Lhospital, fut d'un grand poids aux yeux de l'opinion publique. Mais G. Coquille, avec autant de solidité dans

la doctrine comme jurisconsulte et comme logicien, eut le mérite de soutenir son opinion au sein même des États dont il était membre, et de contribuer ainsi plus directement à faire prévaloir un principe qui est toujours demeuré comme l'un des points fondamentaux de notre droit public [1].

Il n'y avait alors à la disposition des États généraux aucun des moyens sténographiques employés de nos jours pour recueillir et publier les discussions de nos assemblées délibérantes. Après le Discours de la Couronne, ordinairement lu par le Chancelier, et en général peu significatif, si ce n'est pour les demandes de subsides, on se partageait en *bureaux*, et quelquefois *par provinces*, ou, comme le portent d'anciens procès-verbaux, *par nations*; les trois Ordres se groupaient aussi séparément. En un mot, presque tout le travail des États se passait en conférences, en lectures de mandats, de cahiers, de mémoires, et aboutissait finalement au *cahier des griefs*, que chaque Ordre remettait aux mains du Roi, après qu'un orateur, pris aussi distinctement dans chaque Ordre, en *avait exposé les motifs* dans une *harangue* prononcée en séance publique.

G. Coquille, qui suivait assidûment toutes les opérations des Bureaux, les conférences particulières et les séances générales, avait rédigé un *Journal des États d'Orléans* et un semblable *Journal des États de Blois* [2];

[1] C'est sur ce fondement solide que reposent la loi organique du 18 germinal an X, *annexe nécessaire et inséparable* du Concordat, et toutes les lois qui règlent la *police des cultes*.

[2] « J'ai décrit par le menu tout ce qui a été fait, que *j'ai pu connaître*; et d'ailleurs j'ai fait mes plaintes en vers latins de ce *que j'ai vu qui ne me plaisait pas*. » (G. Coq., *Préface sur le faict des États*.) Voyez ci-après, p. 64, ce que je cite de ces *Quærimonia*. — G. Coquille avait également fait des remarques sur les

et il y avait consigné tous les incidents qui lui avaient paru dignes de remarque.

Après la tenue des seconds États de Blois, il fit plus : il réunit sur l'ordonnance royale qui fut publiée à la suite, en 1580, des *Annotations*, qui en sont le meilleur commentaire et qui résument avec précision la plupart des éléments de la discussion à laquelle il avait participé.

On voit dans le *Catalogue général des Écrits de G. Coquille qui ont été trouvés après sa mort* (t. Ier, p. 5), qu'il avait composé beaucoup d'autres Mémoires sur les affaires politiques. Plusieurs ont été imprimés; quelques-uns ne l'ont pas été, et ce sont précisément ceux qui offriraient aujourd'hui le plus d'intérêt. Mais c'est aussi la raison qui a empêché de les publier. En effet, il règne dans ces écrits une grande liberté de discussion, et l'éditeur des *Œuvres de G. Coquille*, en deux volumes in-folio, imprimées en 1703, vers la fin du règne de Louis XIV, après la révocation de l'Édit de Nantes [1], n'a pas osé les comprendre dans son édition. Dans la *Préface*, il ne nie pas que la publication de ces écrits n'eût été très-utile : « Mais étant, dit-il, des matières d'État » qui sont au-dessus de la portée de notre *jugement* [2], » nous avons pensé qu'il valait mieux supercéder quel- » que tems, et qu'il suffisait maintenant de déclarer

États tenus en 1566 à Moulins. Il en avait suivi tous les actes, quoiqu'il n'y eût pas été député. Ces trois journaux sont cités par le père Lelong, dans sa *Bibliothèque de la France*, sous les numéros 27458, 27468 et 27495. Jean Bodin, collègue de G. Coquille aux États de 1576, a aussi rédigé un journal de ces États fort curieux.

[1] Cet Édit, donné en 1598, fut révoqué en 1685, le 28 octobre, onze jours seulement avant la mort du chancelier Letellier.

[2] Pas plus, je pense, que les autres écrits de droit public que ce timide éditeur a cependant jugé à propos de donner.

» qu'ils seront toujours prêts pour servir au Roy et à » l'État, *quand il plaira à ceux* qui appliquent leurs » soins et leurs travaux à seconder ses bonnes intentions, » d'en prendre connaissance. » — Il en est résulté que ces ouvrages sont perdus, car, malgré mes recherches[1], je n'ai pu en recouvrer aucun[2].

Les seconds États de Blois s'étaient séparés sans donner aucun résultat; les troubles n'avaient pas discontinué. Henri III assassiné, le cardinal de Bourbon proclamé son successeur sous le nom, dès lors malheureux, de *Charles X*, laissaient le royaume en proie à tous les genres de déchirements. Le comité révolutionnaire des Seize ensanglantait la capitale; leur insolente tyrannie pesait même au duc de Mayenne! Tous les gens de bien souhaitaient la fin de cet état de choses. Mais on éprouvait alors ce qui fait l'éternel embarras des révolutions: c'est que, s'il est fort aisé de les commencer, rien n'est plus difficile que de les finir.

Il fallait un chef à l'État! un chef qui fût l'*expression* de la *question elle-même*, qui pût en procurer la solution, garantir le principe et en assurer les justes conséquences... Henri IV se présentait, appuyé par les réformistes parce qu'il était de leur religion; mais, par cette raison-là même, et *quoique Bourbon* et de la race de saint Louis, il était repoussé avec fureur par les gens de la Ligue. Alors se forma une espèce de *tiers parti*, qu'on appela *le parti des politiques*, composé d'hommes modérés qui, sans cesser d'être catholiques, et tout en

[1] Lettre de M. Mignet, qui, après bien des recherches, n'a rien pu trouver à la Bibliothèque nationale.

[2] Cela est moins surprenant si l'on considère que, Guy Coquille n'ayant pas laissé d'enfants mâles, aucun héritier direct de son nom n'est resté pour s'intéresser à sa gloire.

regrettant que Henri IV ne le fût pas, ou même en désirant qu'il le devînt, n'en reconnaissaient pas moins son aptitude et ses droits à la couronne.

De ce parti étaient la plupart des magistrats et des jurisconsultes, qui, dans toutes les grandes crises, demeurèrent toujours unis au Parlement. G. Coquille, dont la parfaite orthodoxie n'avait jamais été mise en doute, se prononça hautement pour Henri IV. En vue de ramener l'opinion publique à ce sentiment, il composa son *Dialogue sur les causes des misères de la France*, montrant, sous une forme pittoresque et saisissante, les intrigues et les passions du jour, réfutant, à force de bon sens, ses interlocuteurs : l'un, *catholique zélé*, ou, si l'on veut, ligueur; l'autre, *palatin*, c'est-à-dire homme de cour; et arrivant lui-même, sous le nom de *catholique ancien*, à cette conclusion : que l'unique remède aux malheurs publics était de se débarrasser des intrigues de la Ligue et de l'influence des étrangers, et de se rallier à Henri IV.

Ce Dialogue est une pièce conduite avec beaucoup d'art et qu'on relit encore avec plaisir.

Il commence par cette phrase piquante du *catholique ancien* : « Nous venons tous trois de la messe, et avons » accoutumé de communiquer aux sacrements de notre » mère sainte Église par les mains d'un *même curé;* et, » toutefois, nous ne convenons pas en même opinion » sur les difficultez qui se présentent aujourd'hui au faict » de la religion. » — Plus loin (p. 10), le *catholique ancien* expose *les causes de misères* : « .... La religion » n'est pas la *vraye cause* de ces guerres... mais il y a » un meslange de l'intérêt des grands, de l'intérêt des » ecclésiastiques pour leurs aises et commodités, et de » l'*intérêt du peuple*, auquel la patience est eschappée,

» après avoir enduré tant de maux, et si indignement, » et peut-être aussi qu'il y a quelque chose de meslé des » *princes estrangers...* » — Il y remarque (p. 12) que « le mot *huguenot* est un *nom* de *faction*, comme pour » représenter que l'un des partys soutenait le droit que » la lignée de *Hugues* Capet avait à la couronne, et pour » opposer à l'autre party, que l'on disait soutenir, que » Hugues Capet était usurpateur de la couronne, et que » de droit elle appartenait aux successeurs de Charle- » magne ».

Au rang des causes intérieures d'affaiblissement du pouvoir royal, le *catholique ancien* compte le mauvais vouloir des gentilshommes qui se sont retirés du service; l'avidité et les *pilleries des gens de guerre;* la *vénalité* des offices de judicature, et leur trop grande multiplication « qui, dit-il (p. 13), est devenue comme en » *commerce et trafic.* » Il ajoute certains édits mensongers dont les dispositions cadrent mal avec les motifs « esquels on fait parler le Roi comme un orateur en une » *concion* [1] de Grèce, beaucoup de langage et peu de » vérité. » — Enfin il déplore l'espèce d'avilissement où étaient tombées les *récompenses d'honneur,* qui, mieux distribuées, auraient été un principe très-actif d'émulation et de bons services. Il cite pour exemple « l'esta- » blissement de l'ordre de Saint-Michel, qui estait très- » beau comme représentant la milice céleste dont saint » Michel est le chef; et, à son commencement, n'estait » communiqué qu'à *trente-six chevaliers choisis des* » *plus braves et vaillans; et qui, depuis, a esté profané,* » *ayant été conféré à plus de cinq cents personnes, en* » *moins de deux ans, sans avoir mérité du public ou* » *servi dans les armées* ». — Du reste, l'un des interlo-

[1] Discours public, harangue.

cuteurs remarque avec raison que le pouvoir est souvent méconnu et traité avec injustice, rappelant le mot d'un ancien roi, qui disait que « c'est chose royale d'être accusé de faire mal quand on fait bien ».

Ce Dialogue, composé en 1590, fut immédiatement remis au duc de Nevers [1], qui le fit valoir et contribua à le répandre.

C'était pendant le siége de Paris; et, cette même année, G. Coquille profitait de quelques jours de repos pour terminer ses Annales, dont les derniers vers sont suivis de cette date devenue remarquable : à *Nevers sur Loire*, les 27, 28 et 29 juillet 1590 [2].

L'année suivante, le pape Grégoire XIV, en vue de décourager les catholiques qui commençaient à prendre parti pour Henri IV, avait fulminé contre eux une Bulle qui les déclarait *excommuniés* s'ils n'abandonnaient pas ce Prince hérétique. On ne tenterait pas de tels moyens aujourd'hui, ou ce serait bien inutilement; on sait mieux actuellement que le pouvoir des pontifes ne va pas jusque-là :

Un prêtre, quel qu'il soit, quelque Dieu qui l'inspire,
Doit prier pour les rois, et non pas les maudire.

Mais ces moyens odieux étaient employés encore à la fin du seizième siècle, parce que la faible intelligence des peuples s'en laissait épouvanter. C'était une erreur qu'il fallait détruire en éclairant l'opinion publique; et c'est ce que fit G. Coquille en publiant, en forme de *Discours, les raisons et moyens d'abus contre les bulles décernées par le pape Grégoire contre la France.*

[1] Préface de l'édition in-4° de 1650.

[2] Novioduni ad Ligerim, 27, 28, 29 julii, anno 1590. — Singulier rapprochement avec la révolution de 1830, journées des 27, 28 et 29 juillet.

Il dressa ce factum pour lui-même, pour assurer sa propre conscience contre l'effet d'une telle mesure, dont il respectait l'auteur, même en le convainquant d'*excès de pouvoir*[1]. « En effet, dit-il en tirant les conclusions » de son Mémoire, la question : si aucun est hérétique, » appartient au jugement de l'*Église;* mais la question : » si l'hérésie rend inhabile et indigne de la couronne » celuy qui par naissance et par les anciennes lois du » royaume y est appelé, est à décider par les *Estats de* » *France*, et *non au Pape*[2], qui par les raisons et auto- » rités cy-devant alléguées, n'a aucun pouvoir sur le fait » de cette Couronne et État[3]. » — Certes, il y avait un grand courage à parler ainsi à une époque où l'on brûlait les hérétiques, et où l'on faisait aisément passer pour tels ceux qui luttaient le plus énergiquement contre les usurpations ecclésiastiques.

En 1593, la question n'était pas encore finie. Une assemblée factieuse, décorée du nom d'États, avait été

[1] Dans cette circonstance, qui mettait les plus hautes consciences en émoi, Henriette de Clèves, duchesse de Nevers, prit G. Coquille pour son directeur, et désira être éclaircie par lui sur le fait de cette bulle. Il satisfit à ses scrupules par le Mémoire intitulé *Discours présenté à madame Henriette de Clèves, duchesse de Nivernois, qui avoit désiré être éclaircie sur le fait des bulles monitoriales de Grégoire XIV et de la célèbre assemblée tenue à Chartres, au sujet d'icelles, le* 21 *septembre* 1591.

[2] Il ajoute encore ceci pour le Pape : « Et quant à ce qui est de » la spiritualité, je croy que la puissance souveraine appartient au » Pape, *non pas absoluë et sans contrôle,* mais pour être réglée » selon les anciens décrets et le jugement du concile; » auquel G. Coquille avait déclaré en appeler pour plus de sûreté. (T. I de ses *Œuvres*, p. 191.)

[3] C'est un des principaux articles des *Libertés* de l'Église de France. (Voyez dans l'édition que j'en ai donnée les articles XV et XVI avec les notes.)

convoquée à Paris : ce furent les *Estats de la Ligue*. Les esprits s'en inquiétaient dans les provinces. G. Coquille, pour éclairer ses concitoyens, eut encore recours à la méthode socratique, et publia son *Dialogue ou Devis entre un citoyen de Nevers y demeurant, et un citoyen de Paris retiré à Nevers, sur le sujet des Estats de Paris en* 1593. Le Niverniste, qui n'est autre que l'auteur, démontre aisément au Parisien réfugié, que ces États sont sans pouvoir, quoique soutenus par le Légat du Pape [1] et par des princes étrangers qui, dit-il (page 210), « n'ont *rien à voir dans nos affaires.* »

Dans le même temps, Pierre Pithou, mû par les mêmes intentions, travaillait à la *Satire Menippée,* achevant par le ridicule ce que la froide raison aurait dû seule accomplir [2]. De sorte que la presse, qui avait fait tant de ravages dans les esprits quand elle publiait les pamphlets de la Ligue et les sermons de ses prédicateurs, guérissant cette fois les blessures qu'elle avait faites, devint un des principaux véhicules de la saine opinion, qui finit par triompher.

A la fin, en effet, la Magistrature rappela son antique vertu; les membres du Parlement qui avaient subi quelque éclipse se rallièrent; et le 28 juin 1593, sur les conclusions d'Édouard Molé, Procureur général, le Parlement rendit le célèbre arrêt qui maintient la loi salique, en déclarant « que la Couronne de France ne pouvait passer *ni à des femmes ni à des étrangers.* » — Ainsi 1594 vit finir la *Ligue,* comme 1794 vit cesser la *Terreur.* Henri IV et la liberté de conscience procla-

[1] Écrit intitulé : *Des entreprises des Papes et du Légat étant en France pour la Ligue,* t. I, p. 258.

[2] . . . . . Ridiculum acri
Fortius ac melius, magnas plerumque secat res.

mée par la *Charte de Nantes,* fixèrent les destinées du pays[1].

Si G. Coquille avait soutenu la cause de Henri, ce n'était point par ambition : car on lit dans les *Opuscules de Loysel*[2] un éloge où il dit : « Que le roi Henri IV » ayant été informé de la suffisance et vertu de G. Coquille » par Ludovic de Gonzague, duc de Nevers, voulut le » mettre dans son Conseil, mais que ce *bon vieillard* » *avait préféré son repos et l'amour de ses livres à cet* » *honneur*[3]. »

Il fallait ajouter aussi l'amour de son pays natal[4]. C'est là désormais que nous aurons à le suivre comme avocat et comme homme privé.

[1] C'est ainsi qu'en 1830, la Charte du 7 août avec une autre dynastie consacra les libertés constitutionnelles dont on retrouve de nouveau la trace dans la Constitution qui, en 1852, déclare prendre *pour base de notre droit public* « *les grands principes de* 1789. »

[2] *Préface des OEuvres* de G. Coquille, p. 7, et dans les *Opuscules de Loysel,* p. 611, 617, 618, 619, 620, 649.

[3] Cet amour des hommes du seizième siècle pour leurs livres est un de leurs caractères distinctifs. P. Pithou, obligé de fuir par-dessus les toits lors de la Saint-Barthélemy, ne regrettait que le pillage de ses papiers et de ses chers livres. Dumoulin, dont la maison fut pillée et presque détruite dans une émeute, n'exprime aussi de regret que pour ses livres et ses manuscrits!

[4] Romenay, non loin de Decize, dans la riche plaine d'Anlezy, *contrée de plantureuses forêts et de campagnes fertiles à la dextre.* J'ai voulu visiter cette résidence. Le château est resté le même, mais on n'y trouve rien qui rappelle G. Coquille. On y voit encore quelques vieilles tapisseries à grands personnages, et des meubles dont la forme date bien d'environ trois cents ans. Du reste, nul vestige de bibliothèque qui indique un lieu de travail. Romenay, habité par un vieux nourrisseur de bétail, âgé de près de quatre-vingt-dix ans, n'est plus qu'une métairie fertile en riches pâturages. Les eaux distribuées en cascades, et tout ce qui en faisait

II

Guy Coquille, avocat et homme privé.

C'est cet amour de Guy Coquille pour son pays natal qui lui avait fait quitter de bonne heure le séjour de Paris; mais, sur un théâtre moins vaste, sa réputation n'en fut pas moins répandue. C'est encore un fait que Loysel, dans l'opuscule déjà cité (p. 618), a pris soin de léguer à nos souvenirs, disant : « Qu'encore qu'il eût » quitté de bonne heure le palais de Paris, pour se » rendre en Nivernois, si est-ce que le palais l'avoit été » souvent chercher jusqu'en son pays [1], plusieurs lui » envoyant de Paris les procès pour y faire des Écritures, » et des Mémoires pour avoir son avis. »

Guy Coquille s'était acquis une grande popularité dans sa province, par la manière dont il exerçait sa profession : avocat gratuit des gens peu favorisés de la fortune [2], protecteur des paysans contre les prétentions souvent excessives des hobereaux, prélevant et mettant à part le dixième de ses honoraires pour les pauvres,

l'agrément est détruit. La figure du château a été reproduite dans l'*Album du Nivernais*.

[1] C'est ainsi que l'on a vu consulter : Toullier à Rennes, Proudhon à Dijon, et Merlin exilé en Belgique.

[2] Qu'on ne croie pas que je fais là un portrait de fantaisie. Écoutons Guillaume Joly : « Il embrassoit fort charitablement les » parties indigentes, et plus cordialement que les opulentes ; plai- » dant, écrivant et consultant *gratuitement* pour elles, les recom- » mandant aux procureurs et leur donnant de quoi lever leurs » actes et sentences, s'évertuant de tous ses efforts à les relever » quand il les apercevoit indignement *oppressées*. » — Voilà la profession d'avocat dans toute sa noblesse. N'est-ce donc pas la première de toutes?

auxquels il distribuait *lui-même*[1] ses aumônes, avec le discernement qu'il apportait en toutes choses.

Guillaume Joly a aussi remarqué que Coquille se plaisait « à faire étudier les jeunes gens qu'il *croyait propres* » *aux lettres,* ou à faire apprendre mestier aux autres, » suivant *leur inclination;* soit à marier de pauvres filles » qu'il *jugeait propres à faire un bon ménage*[2]. »

Cette philanthropie, ou, bien mieux, cette charité chrétienne, se signala surtout en deux grandes occasions : — D'abord, pendant la famine de 1572, où il aida généreusement les malheureux, auxquels sa femme distribuait elle-même les secours, avec un zèle dont il fait l'éloge dans ses vers[3]; ensuite lors de la peste de 1584, qui dura deux ans, pendant lesquels, retenu par ses fonctions publiques, il ne voulut pas quitter la ville, que la plupart des habitants avaient abandonnée[4].

[1] Il pensait à cet égard comme un des hommes les plus sages et les plus vertueux de notre époque, lequel répondait ordinairement aux belles quêteuses qui parcourent les maisons de Paris : « Mes- » dames, l'œuvre à laquelle vous vous intéressez est sans doute » excellente, *mais j'aime à faire mes charités moi-même.* »

[2] Guillaume Joly ajoute d'autres faits dans son *Éloge* de G. Coquille, en tête de la *Coutume du Nivernais,* p. 4 de l'édit. in-4° de 1610.

[3] . . . Ex agris turba undique rustica in Urbem
Confugiens, ægras nimio langore trahebant
Vix animas. . . . . .
Claudia sed conjux medii fervore dici
Dum sese turbis languentibus obvia miscet,
Distribuitque cibos, morbum contraxit acutum;
. . . . . Et finem attulit ævo.

[4] Innumeros pestis cives prostravit ubique;
Cumque mihi hæreat tum publica cura, duobus
Hic annis *constans* permansi.

— J'ai multiplié ces citations pour donner une idée de la versification de G. Coquille.

Guy Coquille n'avait que soixante-sept ans quand il refusa les honneurs et les fonctions qui lui étaient offerts au nom de Henri IV. Loysel parle du refus de ce bon vieillard, ayant plus égard à son âge qu'à sa *vieillardise* elle-même; car il avait encore treize ans à vivre, et il devait les consacrer à d'importants travaux.

III

Guy Coquille, jurisconsulte, auteur d'ouvrages de droit.

Sa vie était partagée entre sa profession d'avocat consultant, ses fonctions de procureur général du duché, la composition de ses livres, et ses vacances à Romenay [1]. Il aimait à s'y délasser de ses travaux d'esprit, et à se retremper par le spectacle du labeur des champs, prenant plaisir, lui, vieux député du tiers-état, organe des souffrances du peuple, à étudier ses mœurs, à épier ses besoins, à aider le laboureur de sa bourse, de ses conseils, de son arbitrage et de sa protection.

Depuis longtemps il travaillait à son *Commentaire sur la coutume du Nivernais.* Il y mit la dernière main, et l'interpréta si doctement, que ce Commentaire n'a pas seulement fait autorité dans les pays régis par cette coutume, mais a été cité et invoqué par tous les jurisconsultes, dans les coutumes qui avaient des dispositions semblables, ou qui n'en avaient pas de contraires. Ses

[1] Cette passion des hommes d'étude et surtout de ceux que la politique a éprouvés, pour la campagne, est de tous les pays et de tous les temps. Les membres du parlement anglais courent dans leurs comtés et dans leurs châteaux dès que la session est close; les Romains soupiraient au milieu du forum et du sénat :

O rus! quando te adspiciam!

décisions, en effet, sont si justes et si bien appuyées sur les véritables raisons du droit, qu'elles lui ont mérité le surnom de *judicieux*, que d'Aguesseau lui a décerné, et que tous les auteurs dans leurs livres, et les avocats dans leurs plaidoiries, lui ont confirmé, ne le citant jamais qu'avec ce titre de recommandation.

Quoique fort versé dans le *droit romain*, objet de ses premières études, Guy Coquille avait une estime particulière pour le *droit coutumier français*. Il le considérait comme le *droit civil propre de chaque province;* et la raison qu'il en donne, est encore l'expression de ses opinions politiques, qu'on pourrait, à bon droit, appeler *constitutionnelles :* « Les coutumes des provinces de » France qu'on appelle *coutumières*[1] (dit-il en tête de » son *Commentaire sur la coutume du Nivernais*), sont » *leur vray droict civil et commun;* et peuvent être appe- » lées *droict écrit* celles qui, selon le *consentement du* » *peuple des trois Ordres* (qu'on appelle Estats), ont été » arrêtées, mises par écrit, et autorisées par les com- » missaires que le roy a délégués. »

Ailleurs (t. I, p. 286), il revient encore sur la même idée, en disant : « Le premier mouvement, la première » naissance et vie de ce droict civil, est *en la volonté des* » *États des provinces*[2]. Le roi, en autorisant et confir- » mant ces coutumes[3], y attribue la vie extérieurement, » qui est la manutention et exercice de ce droit. » — Plus hardi dans le passage suivant, Coquille donne encore plus de précision et d'énergie à sa pensée : « Ainsi, » dit-il[4], les commissaires ordonnés par le roi pour pré-

[1] Par opposition aux pays de *droict écrit*.

[2] « La coutume est vraye affaire d'estats. » T. I, p. 285.

[3] A titre de sanction et promulgation, et non d'octroi.

[4] *Questions sur les coutumes de France*, t. II, p. 125.

» sider ces assemblées, les ont autorisées, en y inspi-
» rant la puissance de loi. Mais, en effet, *c'est le peuple*
» *qui fait la loi*, qui est une marque de l'ancien établis-
» sement de cette *république française*, mêlée de démo-
» cratie, aristocratie et monarchie. Car faire la loi est
» droit de souveraineté; qui n'est pas pour déroger à
» l'autorité et majesté du roy, auquel le peuple français
» a toujours mieux obéi que nulle autre nation du
» monde; mais le peuple obéit plus volontiers à la loi
» que lui même a eue agréable... Aussi la suprême sou-
» veraineté du roy y est reconnue, en ce que les États
» sont assemblés par l'autorité du roy, et les commis-
» saires députés par luy y président. — Donc ces Cou-
» tumes sont *notre vrai droit civil.* »

Il en conclut [1], qu'à la différence des écoles d'Italie, où le droit romain est regardé comme le *droit commun*, et les coutumes réputées *simples statuts*, « en France, le droit civil romain n'est pas notre droit commun, mais qu'il y doit être allégué seulement comme *raison écrite.* »

Ce que Guy Coquille dit des coutumes en général, il l'applique en particulier à la coutume du Nivernais. Il ne tient pas pour la vraie coutume celle qui fut rédigée en 1490 [2], par l'autorité du duc Jean de Bourgogne, comte de Nevers, parce que les États du pays n'y donnèrent pas leur entier assentiment; il n'attribue ce caractère qu'à la rédaction qui eut lieu postérieurement en l'année 1534, de l'*avis et consentement des Etats du pays dûment convoqués par autorité du roi.*

Toutefois Guy Coquille ne se dissimulait pas les défectuosités du droit coutumier. Il sentait l'embarras causé par la trop grande multiplicité des coutumes. Il cher-

[1] *Préface de la Coutume,* t. I, p. 1 et 2, et t. II, p. 126, col. 1.
[2] Édition gothique.

chait, avec Dumoulin et quelques autres esprits supérieurs, à compléter cette législation informe; il aurait voulu la ramener à des règles communes, générales et uniformes. Dans ce but, il composa deux ouvrages où se montrent des vues plus élevées que dans son Commentaire. Le premier est intitulé *Questions, réponses et méditations sur les coutumes de France.* Il y traite les plus graves difficultés du droit coutumier, et s'y montre plus à l'aise pour les résoudre, que lorsqu'il était asservi à l'interprétation d'un seul texte. Le second ouvrage approche encore davantage du but; il a pour titre : *Institution au droit français.* Les premiers chapitres sont consacrés au *droit public,* et à l'exposition de ce qu'on pourrait appeler la *constitution française* de ce temps-là. — « La France est gouvernée par monarchie (p. 1). » Cette monarchie est héréditaire dans *la ligne masculine.* Mais ce n'est pas une monarchie absolue; elle est » *gouvernée par certaines lois* (*ibid.*, col. 2.). — Le roy » est monarque. » Mais dès lors on proclame la nécessité de ministres responsables : « Vray est, dit-il (page 2), » que, selon l'ancien établissement, le roy a des conseillers, les uns nés, les autres faits, *sans l'assistance* » *desquels il ne doit rien faire,* puisqu'en sa personne » il reconnaît toutes les infirmités qu'ont les autres » hommes. »

Les rois font des ordonnances, mais elles doivent être *publiées et vérifiées en Parlement.* « Et quand les rois » veulent ordonner lois perpétuelles, importantes à » l'état du royaume, ils ont accoutumé de convoquer les » trois Ordres de leur Peuple, qu'on appelle États; qui » sont l'Église, la Noblesse, et les bourgeois dits Tiers » État. Et après avoir ouï les Orateurs de chacun Ordre, » et avoir reçu leurs cahiers, le roi ordonne lois qui

» sont dites : *Lois faites par le Roi tenant ses Etats;* qui » sont lois stables et permanentes, et qui, par raison, » sont irrévocables, sinon qu'elles soient changées en » pareille cérémonie de convocation des États. Toutefois » plusieurs rois s'en sont dispensés. »

Ainsi Guy Coquille constate le droit et signale sa violation. Il parcourt et décrit successivement les diverses prérogatives de la couronne : le droit de justice, celui de guerre et de paix, le domaine de la couronne, le droit d'investiture par rapport aux évêchés, le droit de régale, le droit de faire des règlements sur la police ecclésiastique, afin de *contenir l'Eglise dans l'Etat et ses ministres dans le sanctuaire,* sans se mêler d'ailleurs de ce qui concerne le *fait des consciences* et la *spiritualité.*

Après cet exposé du droit public français, dont résulte bien évidemment la preuve de ce qu'on a dit si souvent, « *qu'en France, c'est la liberté qui est ancienne et le despotisme qui est moderne;* » Guy Coquille développe les principes du droit privé. C'est un excellent abrégé du droit de cette époque; l'auteur est d'autant plus louable d'en avoir conçu l'idée, que c'est le premier ouvrage élémentaire et méthodique composé *ex professo* sur le droit français [1].

Il a donc bien mérité cet éloge de l'historien de Thou, qui le loue d'avoir excellé dans la connaissance du droit coutumier, et d'avoir éclairé le droit tout entier en

[1] D'Argon n'a publié son *Institution au droit français* qu'à la fin du dix-septième siècle, et Prévost de la Jannès ses *Principes de jurisprudence française* au commencement du dix-huitième; et tous deux sont certainement inférieurs à Coquille, quoique Prévost de la Jannès soit d'une admirable clarté. On ne trouve chez eux aucun vestige de droit public.

paraissant n'expliquer que le droit particulier de sa province[1].

Tels sont les principaux traits de la vie de G. Coquille; et l'on peut juger à présent si j'avais trop annoncé en le présentant comme un des hommes les plus recommandables de son temps. Mon sentiment à cet égard est fortifié par le jugement qu'en a porté Loysel, en disant[2] : « G. Coquille ne fut pas seulement l'*ornement et la gloire* » *du Nivernais*, mais je puis dire avec vérité qu'il a été » un des plus illustres personnages de la France[3]. »

Guy Coquille, en effet, ne fut pas seulement recommandable comme avocat et comme homme privé, mais aussi et surtout comme citoyen et comme homme public.

Il y a en lui matière à plusieurs réputations.

Avocat au Parlement de Paris, bien qu'il se retire dans sa province, il est consulté de toutes les parties de la France.

Jurisconsulte, auteur d'ouvrages de droit, ses livres font autorité; ils sont cités avec éloge par les Docteurs en leurs livres, invoqués par les avocats dans leurs plaidoiries.

Homme public, député aux États généraux, il se montre fidèle à son mandat. — Catholique sincère, il reste ferme dans sa foi, mais il demande hautement qu'on réforme la discipline et les mœurs. — Soumis à

[1] « Jus consuetudinarium, cujus cognitione præcipue excellebat, » dum jus municipale proprium interpretatur, maxime illustravit. » De Thou, *Hist.*, lib. CXXIX, ad ann. 1603.

[2] Loysel, en ses *Opuscules*, p. 618.

[3] « Le reste de la France possédant peu d'hommes de la Robe, qui surpassent ni qui peut-être égalent ce rejeton de nostre pays. » (*Dédicace des travaux de la Coutume du Nivernais au duc de Nivernais*, par G. Joly, en 1605.)

l'Église comme chrétien, il revendique en bon citoyen les libertés civiles et politiques de son pays, et il les défend contre les usurpations cléricales et ultramontaines. Il fait des vœux pour la conversion des hérétiques, mais il déteste la persécution, et pense « qu'il n'est pas » à propos de vouloir rétablir la religion chrétienne par » armes, qui premièrement a été établie par simplicité » et sainteté de vie et par douceur de paroles [1]. » (*Dialogue des misères*, page 38.) — Élu par le Tiers État, il défend hardiment les droits nationaux; il veut la monarchie, mais avec des Assemblées représentatives, les libertés publiques, et des garanties pour ce qu'il appelle, dans son langage pur et candide, *l'ancienne et honnête liberté du peuple français.*

Magistrat local, administrateur, on le voit, soit dans ses fonctions municipales, soit dans les fonctions plus relevées de Procureur général du Nivernais, montrer un zèle ardent pour les affaires publiques, une sollicitude active pour tout ce qui tient au bien-être des citoyens et à l'amélioration de l'état social.

Ses vertus privées, les nombreux services qu'il rend aux petits plus encore qu'aux grands, le font aimer de *tout le peuple* [2].

Le trait le plus saillant de son caractère est un vif

[1] Il y a une remarquable coïncidence entre ce passage de Guy Coquille et le passage suivant d'une des harangues du chancelier de L'Hospital : « Si c'est religion chrétienne, ceulx qui la veulent » *planter avec armes, épées et pistolets,* font bien contre leur pro- » fession, qui est de *souffrir la force, non la faire.* »

[2] « L'un le prisant pour sa suffisance, l'autre pour son affabilité, l'autre pour sa diligence, et tous pour sa singulière intégrité, qui ne le faisait pas seulement honorer et rechercher des clients, mais *aimer de tout le peuple.* » (Guillaume Joly, *Préface de la Coutume.*)

amour de la patrie; non-seulement de sa province, dont il parle toujours avec prédilection, mais de la grande et vraie patrie, de la France si morcelée alors, en États, en fiefs, en gouvernements divers; de la France, désolée par la guerre civile et déchirée par les factions!

Dans ses écrits éclate l'amour de l'ordre; il le veut partout : dans les mœurs, dans les lois, dans la police générale de l'État, dans la manutention des deniers publics.

Malgré le risque que l'on courait en s'attaquant à l'ambition du Clergé, il ne néglige aucune occasion de le rappeler à son origine, aux devoirs de son état, et de défendre l'autorité civile contre les usurpations cléricales et les empiétements sans cesse renaissants, qui semblaient ne sommeiller par intervalles que pour se réveiller avec plus de vigueur.

Il déplore la vénalité si malheureusement introduite dans les offices de judicature. Il félicite le duc de Nivernais de ce que, dans son Duché, « les jugements sont » faits sans aucune suspicion de corruption, parce que, » dit-il, les officiers n'y sont entrés *par argent,* mais » *par le bon choix des personnes* qu'il a plu au duc et à » ses prédécesseurs y appeler[1]. »

Il s'élève contre les dilapidateurs, les concussionnaires et les auteurs ou participants de ce qu'il appelle les *voleries publiques.*

Il fallait que l'abus eût été porté bien loin, pour que

[1] *Mémoire de ce qui est à faire pour le bien du Nivernais,* t. I, p. 272. Mais pour l'exécution des jugements, surtout au fait de la police (c'est-à-dire de la police répressive), il voudrait qu'on la confiât « à des officiers qui *n'appartinssent pas à la localité,* chacun craignant de déplaire, dont souvent arrive désordre et impunité. »

Guy Coquille s'en plaigne avec autant d'amertume dans le passage qu'on va lire, et que je tire de son *Dialogue sur les causes des misères de la France* (in-4°, page 50). C'est lui-même qui parle sous le titre de *Catholique ancien :* « .... Le sel est aujourd'hui trois fois plus cher » qu'il n'était auparavant. On a inventé de nouveaux » subsides et de nouveaux offices en toutes sortes de » marchandises, de mestiers et d'emplois, *pour rendre* » *vénal tout ce qui consistait en loyauté;* et toutes ces » inventions ont été mises en fermes et adjudications; » esquelles les *partisans* [1] gagnaient ou dérobaient trois » fois autant qu'ils avaient baillé ou promis d'argent » comptant; et dit-on encore bien pis, *qu'aucuns du* » *conseil du Roy étoient compagnons et associés* aux » *partis* [2] (c'est-à-dire aux *marchés*), et les autres y pre- » noient leurs *pots de vin* [3]. Et a esté cette négociation » si indignement maniée, qu'on n'a pas eu honte d'at- » tribuer aux *coffres du Roy* ce mot de pot de vin, » comme si le Roy eût été un proxenète ou un courratier » de ces partis !... — Et le mal a été si grand, qu'il y a » eu des pensionnaires dans les Cours souveraines pour » tenir main à la vérification des Édits (c'est-à-dire des » Législateurs payés pour faire passer les lois) [4] !

» Toutefois, ni tous ces grands labeurs extraordi-

[1] C'est le nom qu'on donnait à ceux qui avaient fait un traité avec le roy pour des affaires de finance. (Dict. de l'Académie.) C'étaient les *loups-cerviers* de ce temps-là.

[2] Les *croupiers*.

[3] Les gens *au masque d'or;* ceux qui reçoivent de la main à la main des actions au porteur, sans autre mise de leur part que le crédit qu'ils disent avoir en cour...

[4] Cela rappelle le mot du député Vatry qu'on interrompait et qui s'écria tout à coup : « Et s'il y avait ici moins d'*intéressés,* il n'y aurait pas tant de *murmures!* »

» naires, ni l'exercice journalier de sa charge plus que » très-onéreuse, ne l'ont oncques empêché ni retardé » de faire des signalés devoirs au public, ayant toujours » été employé, non-seulement comme député, mais » *comme principal conducteur des députés du pays*, ès » premiers et seconds Estats de Blois convoqués depuis » ceux d'Orléans, esquels il ne s'est point épargné de » faire des rigoureuses remontrances aux chefs des » autres provinces [1], pour les roidir contre les allarmes » et terreurs qu'on leur suscitoit, et leur remplir le » cœur de constance et de générosité [2]. »

Il voudrait qu'on demandât compte des fortunes colossales, surtout quand ce sont des fortunes subitement improvisées : *Tanta unde hæc copia census subito prodierit* [3] ? — Il opine pour que, à leur égard et à raison du

[1] Voyez ses différentes pièces de vers, adressées : *ad legatos Parisinæ provinciæ ; — ad legatos Burgundiæ ;* auxquels il dit, en faisant allusion aux États de Bourgogne :

Vivite felices, quod libertatis honestæ
Pro reliquis Francis jus retinere datum est;

Ad legatos Normanniæ — ad legatos Aquitaniæ — ad legatos britanniæ Gallicæ — ad legatos campaniæ Gallicæ — ad legatos provinciæ Occitanæ — ad legatos Picardiæ Belgicæ (Francs-Picards) — *ad legatos provinciæ Ligericæ dictæ Aurelianensis — ad legatos provinciæ Lugdunensis et Arvernicæ — ad legatos provinciæ Delphinatus — ad legatos provinciæ Phoceicæ* (Marseille). — Mais il fut enfin contraint « de reconnaître qu'il estoit » en un siècle trop lasche et trop infecté d'avarice d'ambition et de » philautie ou folle amour de soy-même, lesquels ont tellement » détruit l'amour de la patrie qu'il ne nous en reste plus que » l'ombre et la vanité du son, dont il ne se peut taire qu'il ne jette » des plaintes en l'air parmi les exhortations de ses vers. » G. Joly.

[2] *Vie de G. Coquille*, par G. Joly, p. 6.

[3] Pièce intitulée : *Contra fiscales fures. Poésies*, p. 150, édit. de 1593. — Ces mesures violentes, quelquefois employées, n'ont jamais rien produit d'efficace : ce qui est pris est pris.

soin que ces manieurs d'argent prennent de cacher leurs méfaits, on leur applique la règle de droit suivant laquelle, en matière de fraude, on se contente de simples présomptions.

Témoin de la corruption exercée envers les députés aux États de 1576, il dépose sa douleur dans ses vers [1]; il reproche à chacun des trois Ordres la part qu'ils ont eue dans cette large curée; et s'adressant ensuite à tous, il ne craint pas de leur dire, avec cette franchise qu'excusait la naïveté du temps :

« A vous tous était confiée la cause du peuple; mais je » crains bien qu'au lieu de faire les affaires publiques, » chacun ait seulement voulu faire les siennes. »

Omnibus his populi commissa est causa : veremur
Ne pro re populi rem sibi quisque gerat.

Sans doute ce reproche, malgré son apparente généralité, ne pouvait atteindre tous les membres des États. Coquille lui-même prend soin de le constater dans son dialogue déjà cité sur les *causes des misères de la France* (in-4°, p. 17 et 58), où il fait dire au Palatin : « Je crois qu'à ces Estats derniers de Blois il y avait *beau-* » *coup de gens de bien,* qui estaient zélateurs de l'hon- » neur de Dieu, du service du Roy et du bien du peuple; » mais il y en avait aussi beaucoup qui, soubs prétexte » de bien faire, n'y estaient que pour *leurs intérests par-* » *ticuliers et des bonnes villes qui les avaient députés.* » Ceux de Paris, notamment, pour donner ordre que » leurs rentes assignées sur les décimes, sur les gabelles, » sur les aydes et autres subsides, vinssent toujours à » eux franchement et sans déchet (p. 57).... Les » aultres bonnes villes en ces Estats ne pensaient qu'à

[1] Pièce intitulée : *De conventu totius Franciæ, Blæsis,* 1570.

» leurs franchises et priviléges, et ne se souciaient pas » des petites villes ny du plat pays. » (P. 58.)

Et cependant ce n'est point là ce qu'on attendait des états de Blois! — « En les convoquant, dit le député de » Nevers, on se confiait dans leur amour pour la reli- » gion; chacun espérait que les vœux d'une honnête » liberté seraient enfin accomplis [1]... » Mais tout n'a été que déception; on n'a donné que de vaines paroles. « Peuple de France, dit-il, sois dévot tant que tu vou- » dras, on te le permet; mais retourne à ta glèbe comme » devant [2]. »

L'année suivante (1577), il adressa au Roi lui-même, à Henri III, une pièce de vers qu'il intitule *Querimonia* (Doléances). Il se plaint avec énergie de ce penchant, hélas! trop général à la corruption. « Chacun, dit-il, » cherche à se donner ou à se faire acheter, et donne » son nom à inscrire sur le rôle des esclaves [3]! » Et il s'écrie douloureusement : « Comme si des chaînes » d'or n'étreignaient pas l'esclave aussi étroitement que » des chaînes de fer [4]! »

Il use, dit-il au Roi, du droit qu'il a de lui dire la

1 Relligionis amor, spes libertatis honestæ,
Ex omni Francos huc (*a*) regione vocat. (*Annales.*)

2 Blœsos blanda decent. Tibi, France, hic verba dabuntur.
Sis pius usque licet, servus ut ante redi. (*Annales.*)

3 Pars omni studio contendunt dedere sese;
Pars nummis satagunt ut describantur in albo
Servorum. . . . .

4 Je veux encore citer les vers suivants : (*Poésies*, p. 146).

. . . . . Namque aurea vincula servum
Non minus efficiunt ac ferrea. Liber is esto
Libera cui mens est; census quem nulla parandi
Cura angit; qui non dicundi munera juris
Ambitiosus emit (*la vénalité*); qui non sacra mystica ab aula
Vel pace, vel pretio, vel pravis artibus optat (*la simonie*).

(*a*) A Blois.

vérité, pour lui conseiller d'aimer son peuple comme un père; de ne pas séparer ses intérêts de ceux de la nation entière [1]; de ne pas s'étudier à accroître arbitrairement les recettes de son fisc; de se contenter des tributs accoutumés. Il le conjure d'éloigner de lui les sangsues publiques, les mange-peuple (*plebivoros*), et ces teignes de cour (*tineasque palati*), qui ne savent que flatter et tromper leur maître, cueillir le butin sans combat ni blessure, charger le peuple d'impôts et attirer à soi toutes les grâces aux dépens de ceux qui les ont réellement méritées [2]!

Rien de plus chaleureux et de plus éloquent que cette mercuriale.

On ne peut mieux résumer tous les maux de cette triste époque de notre histoire.

Il se console alors dans sa province, dans sa retraite

[1] G. Coquille fait ici allusion à l'égoïsme de Catherine de Médicis. Déjà, dans son *Dialogue sur les causes des misères de la France*, page 14, il avait fait reprocher à cette princesse, par l'un de ses interlocuteurs (le catholique zélé), de jouer à la bascule avec les deux partis et de pactiser avec les hérétiques « dès qu'elle les voyoit près de succomber sous les armes des catholiques ». — A quoi le Palatin, pour donner la clef de cette conduite, répond en l'excusant : « Mes amis, vous devez croire que, comme le roy Henry II étoit » fort catholique, aussi ont été tous ses enfants, trois desquels ont été » rois successivement. Et tous trois ont suivi le très-prudent conseil » de leur mère (Catherine), laquelle, cognoissant le péril qui estoit » de hasarder l'Estat sous l'événement incertain de batailles, a » estimé estre meilleur que la France *fut gâtée que perdue* pour ses » enfants, qu'elle aymoit uniquement. »

[2] « Le revenu du Roy (le revenu de ses domaines, sa liste civile) » peut être employé par lui ainsi qu'il veut; mais les tailles, ga- » belles et subsides sont destinés pour les *affaires de l'Estat*, et non » pour être employés en *dons sans règle et sans mérite*. » (*Dialogue sur les causes des misères*, in-4°, p. 56.

de Romenay, avec ses livres[1]; il jette sur le papier des pensées généreuses; il se livre à d'utiles compositions. Dans ses rapports publics, il a conquis l'estime et l'amitié de Lhospital, de J. Bodin, du duc de Nevers, celle de Bacon parmi les étrangers, et mérité que Jacques-Auguste de Thou, ce véridique historien de nos annales, lui consacrât un éloge qui met le sceau à sa gloire aux yeux de la postérité [2].

[1] *Poésies*, p. 149.

. . . . . Regem,
Qui caput est nostrum, summissa mente colamus.
Et tamen huic eidem nos *verum dicere* fas est :
Diligat ut populum tanquam pater; hæc sibi credat
Commoda, quæ toti populo sunt commoda; fiscum
Ne se pro libito cumulandi dicat habere
Jura; sed antiquo contentus more tributi,
Non sit in immensum, ât parca ratione benignus.
Plebivoros atque harpyas *tineasque palati*
Perniciem ut certam et certos sibi judicet hostes :
Nil nisi adulari norunt, loculisque repletis
Imbelles, facilem prædam sine vulnere quærunt;
Atque novis populum sat agunt onerare tributis,
Et bene pro meritis rapiunt sua præmia. . .

[2] De Thou, *Hist.*, libro 189, ad annum 1603, après avoir fait l'éloge de Cujas, de Dumoulin et des jurisconsultes et magistrats les plus célèbres du seizième siècle, parle ainsi de G. Coquille :

« His senior, et *quia voluit* obscurior, Vidus Coquillius Romeneius, Noviodunæ Æduorum, quod nunc Nivernium dicitur, et illustrissimorum Clivensium seu Gonzagarum principatus caput est, et civitas episcopalis, natus *, post obitum illustrior, scriptis ejus publicatis quæ vivus presserat, nunc, *vel invitus*, in hominum memoriam retrahendus est. Lutetiæ primum litteris humanioribus, dein juri utique operam dedit; et in foro Parisiensi aliquando versatus, Patavium petiit, ut se Mariano Socino juniori, cujus tunc nomen erat celebre, recoquendum daret. Inde patriam repetiit,

* De Thou se trompe seulement en ceci, que G. Coquille n'est pas né à Nevers, mais à Decize, *V. supra*, p. 5, note 2.

Et cet homme si digne de la célébrité, demeuré plus obscur que d'autres, seulement parce qu'il l'a voulu (*et quia voluit, obscurior*[1]), est mort au milieu de ses concitoyens, enterré modestement dans une église aujourd'hui démolie, où se lisait cette simple épitaphe : CI GÎT NOBLE HOMME ET SAGE MAÎTRE GUY COQUILLE DE ROMENAY, PROCUREUR GÉNÉRAL DE NIVERNAIS, QUI DÉCÉDA LE IIe JOUR DE MARS 1603.

La vie et les travaux d'un tel personnage méritaient d'être remis en lumière : c'est une dette que notre âge devait acquitter pour l'honneur du passé et dans un intérêt d'avenir. Car, ainsi que lui-même l'a dit *judicieusement* de ses devanciers[2] : « Il est bien à propos » que les successeurs prennent plaisir à se ressouvenir » et avoir mémoire des actes vertueux de leurs prédé-

nunquam inde migrare certus, et æquitatis ac doctrinæ laudi inter suos clarus, consulentibus facilem ad se aditum præbebat, a sordibus alienus et erga tenues munis. Nec in litteris interea cessabat : nam jus consuetudinarium, cujus cognitione præcipue excellebat, dum jus municipale proprium interpretatur, maxime illustravit, et historiam patriam magna fide ac diligentia scripsit. Item, accuratissimas de gallicanæ Ecclesiæ juribus, quæ nunc ubique exagitantur, observationes collegerat quæ plagio perierunt. Dum domi lateret, a popularibus tribus ordinum regni conventibus in lucem productus est, iisque magnam ab omnibus gratiam reportavit. A principibus suis generali provinciæ procuratione decoratus fuit, et in ea mense maii major octogenario *vir de sua ætate et posteritate optime meritus*, *decessit*. »

[1] Papyre le Masson, en sa Vie de Dumoulin, parlant de Guy Coquille, a aussi relevé sa modestie autant que son savoir en disant : « Guido Coquilius, vir in omni jure peritus, modestiæque singularis. » — Ce dernier trait n'aurait pu convenir à Dumoulin qui, en tête des doctes consultations qu'il donna pendant son exil en Allemagne, s'intitulait avec emphase : « *Moi, Dumoulin, jurisconsulte de France et de Germanie!* »

[2] G. Coquille, *Préface de son Histoire du Nivernais.*

» cesseurs, pour leur servir d'exemple et les semondre » à bien ou mieux faire. »

Je devais particulièrement ce tribut à Guy Coquille, dont les Œuvres ont été l'objet d'une de mes études de prédilection, quand j'ai voulu connaître notre ancien droit coutumier.

Et maintenant que j'ai mis sa vertu dans tout son jour, je ne crains pas de le présenter comme modèle aux hommes publics, aux magistrats, aux membres du barreau, à ceux-là surtout qui, ainsi que lui, joignent la qualité de député à celle d'avocat, et comptent le peuple parmi leurs clients, en plaçant sa juste cause en tête de celles qu'ils sont chargés de défendre.

En prononçant l'éloge de G. Coquille devant la cour de cassation, dans le discours de rentrée de l'année 1838, je terminais en disant : « *La Nièvre doit un monument à* » *sa mémoire.* » — Ce vœu a été entendu. Decize, ville natale de G. Coquille, s'est placée à la tête d'une souscription dont l'objet était d'acquitter cette dette, et le 23 septembre 1849, une statue de bronze a été érigée en l'honneur de notre illustre concitoyen sur la place publique de cette Cité.

Les registres de la municipalité de Decize contiennent le *procès-verbal* de cette intéressante cérémonie, à laquelle l'évêque de Nevers, Mgr Dufetre, a prêté son concours, en présence du préfet de la Nièvre, du président de l'Assemblée législative, d'un grand nombre de fonctionnaires et de notabilités, et d'une multitude considérable de citoyens accourus de toutes parts pour rendre hommage à la mémoire de ce noble et vertueux citoyen.

COUTUME DE NIVERNAIS.

PROLÉGOMÈNES.

Sous ce titre de *Prolégomènes*, nous donnerons sous trois sections différentes :

1° Un exposé historique des faits et des actes concernant la *Rédaction solennelle* de la Coutume de Nivernais ;

2° Des *observations générales* sur le droit coutumier par lesquels G. Coquille a cru nécessaire de faire précéder son commentaire du texte de la Coutume ;

3° Un chapitre préliminaire contenant les *Maximes fondamentales de l'ancien droit public* du royaume.

SECTION PREMIÈRE.

Rédaction solennelle de la Coutume de Nivernais en 1534.

Au commencement du seizième siècle, le pays de Nivernais avait grand besoin de voir sa Coutume définitivement fixée. Divers essais de rédaction avaient été tentés et n'avaient fait qu'accroître les embarras de la situation.

Ainsi, en 1490, Jean de Bourgogne, Comte de Nevers [1], « avoit » fait rédiger et mettre par écrit les coutumes dudit pays de » Nivernais ; » mais faute de solennités suffisantes, ce code n'avait pas obtenu l'autorité que son auteur avait prétendu lui attribuer [2].

D'un autre côté, la ville de Saint-Pierre-le-Moustier, prétextant de ce qu'elle était bailliage royal, et prétendant à ce titre se distinguer du reste du Nivernais, « avoit voulu rédiger par escrit, » arrester et faire publier en l'auditoire dudit Saint-Pierre-le-Mou- » tier, les coustumes tant dudit pays de Nivernais que dudit bail- » liage de Saint-Pierre, et d'icelles coustumes en auroit fait certains » cahiers..... »

[1] Il était aussi comte d'Eu et de Rethel.

[2] Ceci sera plus amplement expliqué ailleurs.

Enfin, il y avait les cahiers de la Coutume de Nivernais proprement dits, tels qu'ils avaient cours à Nevers ; « tellement, disent » les lettres patentes du 30 août 1534, qu'audit pays de Nivernais » se trouvent aujourd'hui *trois cahiers* d'icelles coustumes, à diverses » fois rédigées par escrit en plusieurs articles, points et endroits divers, » *contraires et repugnans l'un l'autre, auxquels foy n'est adjoutée...* »

La Comtesse de Nevers, Marie d'Albret[1], fut frappée des inconvénients et dommages qui en résultaient pour ses sujets, « lesquels » n'avoient aucune certitude de leurs affaires, et s'ils entroient en » procès, étoient contraints de faire grands frais pour montrer » et faire apparoir de la vérité des dites coustumes..... à la grande » retardation du bon droit et oppression des pauvres. »

Marie d'Albret voulut remédier à cet état de choses, et afin qu'en son dit pays et comté de Nivernais il y eût « *coustume certaine* », elle exposa les faits au roi François Ier, lui demandant la permission de faire procéder à une rédaction et publication solennelle et définitive de cette coutume, « du consentement commun et suffi- » sant de ses vassaux, officiers et sujets, et autres gens des trois » Estats, dudit pays de Nivernais ; avec pouvoir, s'il estoit trouvé » bon et expédient, de statuer et establir quelques nouvelles cous- » tumes, restreindre, abroger, amplier, modifier ou interpréter les » anciennes ; — pour lesdites coustumes ainsi rédigées, arrestées » et publiées, estre désormais inviolablement et sans infraction gar- » dées et observées, et les abrogées estre déclarées nulles et de nul » effet et valeur. »

Sur cet exposé, le Roi François Ier accorda le 30 août 1534 des lettres patentes contre-signées par le Chancelier Duprat, alors cardinal de Sens et Légat, lesquelles donnent à la Comtesse de Nevers « pouvoir et commission pour par elle ou ses députés convoquer les trois Etats du pays, et avec eux adviser à la confection *dudit cahier coustumier,* qui seroit par après porté aux commissaires du Roi délégués à cet effet. »

Les lettres patentes expriment que la rédaction de la Coutume et amendement d'icelle auront lieu « du commun et suffisant con- » sentement des gens desdits trois Estats, ou de la plus grande et » saine partie d'iceux (c'est-à-dire de la majorité). » — Elles autorisent les gens desdits trois états *à députer* certain nombre d'entre

[1] Comtesse de Nevers et de Dreux. Le Nivernais, quoique gouverné quelquefois par des ducs, ne fut érigé en duché pairie qu'en 1536.

eux, afin que « ce qui par lesdits élus et députés, ou la plus grande » et saine partie d'iceux, sera fait et accordé, soit de tel et sem- » blable effet et valeur, que s'il estoit accordé par tous ceux desdits » trois Estats. »

Le Roi accommode d'avance son autorité à ce qui sera fait, afin que les coutumes accordées ainsi qu'il vient d'être dit, soient désormais *gardées inviolablement comme loi et édit perpétuel.* — Il défend qu'à l'avenir on puisse alléguer d'autres coutumes, « que » l'extrait du *livre coutumier* pris et signé des greffiers du Parle- » ment, et des autres cours et juridictions où lesdits coustumes » seront duement registrées, signées, vérifiées et publiées. »

« Et quant aux articles, coustumes et difficultés qui ne pour- » roient être vidées par les gens desdits trois Estats,... iceux » articles, ensemble les raisons et moyens des contredisans,... » seront mis par écrit, et au long insérés au procès-verbal, pour » le tout, renvoyé à la cour de Parlement, par elle en décider et » déterminer ainsi que de raison. »

Au nombre des membres du Parlement de Paris d'abord désignés comme commissaires se trouvaient deux noms fameux, Antoine Dubourg alors Président, et Guillaume Poyet, Avocat général. Mais ces deux commissaires se trouvant empêchés, les lettres patentes du 21 octobre 1534 leur substituèrent les Conseillers Louis Rouillard et Guillaume Bourgoin (ce dernier Niverniste).

Ces deux magistrats se trouvaient alors à Moulins en Bourbonnais, « occupés pour le fait et expédition des Grands-jours » tenus audit lieu par ordonnance du Roi. » — La Comtesse de Nevers, voulant profiter du voisinage (Moulins n'est qu'à douze lieues de Nevers), fit *requérir* lesdits commissaires de *se transporter* en la ville de Nevers pour y *proceder* à la rédaction et réformation des coutumes dudit pays en exécution des lettres patentes ci-devant rapportées.

Cette réquisition leur fut adressée le 8 novembre 1534, et le 11 du même mois, les Grands-jours de Moulins étant finis, les deux commissaires se transportèrent en la ville de Nevers.

Ils furent reçus au chasteau ducal de la ville de Nevers, bel édifice gothique qui était alors dans toute sa splendeur. Et le 13 novembre, Jacques Bolacre, Procureur général du comté de Nivernais, parlant au nom de madame la Comtesse, leur exposa le contenu des lettres patentes que ladite dame avait obtenues du

Roi, « pour adviser de rédiger par escrit *au vray* les coustumes » dudit pays et comté. »

Il leur rendit compte ensuite de ce qui avait été fait pour la convocation des trois Estats; priant en conséquence messieurs les commissaires de « vouloir vacquer et entendre audit affaire et y » procéder selon la formule desdites lettres. »

A quoi les commissaires obtempérant, après lesdites lettres vues et lues, ouvrirent leur procès-verbal, et s'ajournèrent au lendemain 14 pour procéder ultérieurement.

C'est ici qu'il est d'un intérêt vraiment historique de voir avec quel soin religieux les convocations avaient été faites, pour que nul ne pût en prétendre cause d'ignorance, et que tous les intérêts fussent mis à portée de venir ou de se faire valablement représenter.

Des lettres patentes additionnelles du 31 août 1534 avaient chargé la Comtesse de Nevers « de faire assembler les gens des trois états » avant que lesdits commissaires se trouvassent sur les lieux, afin » de *dresser le cahier* desdites coustumes et le tenir prest à la » venue desdits commissaires. » — Ces lettres avaient poussé la prévision jusqu'à régler « par qui et comment seroient imposés les frais et dépens qui seroient faits à la conduite dudit affaire. »

Il s'agissait d'une œuvre législative; mais à cette œuvre devaient présider des magistrats du Parlement. La Comtesse de Nevers elle-même avait préposé à l'exécution des lettres patentes les magistrats de son comté [1]. — Tout se fit avec la solennité des formes judiciaires.

On procéda par *assignations et affiches ès lieux et villes insignes du Comté,* et l'accomplissement de ces formalités fut constaté par la présentation des exploits, rapports et adjournements dressés par sergents royaux.

Nous rapporterons les principales énonciations de quelques-uns de ces actes, pour donner une idée plus juste du soin qu'on y apporta :

« Rapporté par moi, Vincent Cormier, sergent ordinaire du Roy » au bailliage de Sainct-Pierre-le-Moustier, et de Madame, en son » comté de Nevers, que ce jourd'huy, septième jour du mois d'oc- » tobre 1534, moy étant arrivé en la ville de Decize, me suis trans-

[1] Notamment Antoine de Flamerans, bailli et gouverneur de pays de Nivernais, et Bolacre, son procureur général

» porté *en la place publique* dudit lieu, appelé à ce avec moy » Ponneul, notaire de madite Dame, et les tesmoins dessous escrits, » en la présence desquels, et entre grand nombre de personnes, » *après trois cris faits à haute voix,* j'ay fait lecture et publication, » *à voix claire et entendible,* des lettres patentes du Roy : à sçavoir » (ce sont les lettres ci-devant analysées).... Après lesquelles lec- » ture et publication, à ce qu'aucun n'en prétendist cause d'igno- » rance, j'ay signifié à haute voix et ay adjourné Messieurs les gens » d'Église, Nobles et du Tiers État dudit pays, à comparoir comme » est déclaré ci-dessus; et outre, à la fin susdit, j'ay attaché au » pillory dudit lieu de Decize l'escrit et billet qui suit : — On fait à » sçavoir de par le Roy, Messeigneurs (les Commissaires) et Madame » (la Comtesse de Nevers), à tous prélats, chapitres, gens d'Église, » Barons, Vicomtes, seigneurs chastelains, gentilshommes, com- » munautez de villes et bourgs, et autres personnes du Tiers Estat » du pays du Nivernois, qu'ils ayent à comparoir au lieu, ville et » cité de Nevers, au chastel et maison de madite Dame audit lieu, » le vingtième jour du présent mois d'octobre, heure de midy, » attendant une heure, par-devant Mgr le Bailly de Nivernois, » commissaire député et subdélégué de par madite Dame en cette » partie, *pour procéder à la confection du cahier des coustumes* » *dudit pays,* pour iceluy fait et dressé après le présenter à Mes- » seigneurs les Commissaires députez par le Roy, pour accorder et » publier lesdites coustumes, et aussi pour par ensemble adviser » sur qui et comment se prendront les frais dudit négoce. — » O (avec) inthimation, que lesdits gens des Estats comparans audit » jour ou non, sera *par un seul défaut* procédé à l'exécution » desdites lettres patentes du Roy, etc. — Signé Cormier, avec le » notaire et les témoins. »

Le 13 octobre, à la ville de Saint-Léonard-lez-Corbigny, pareille publication et sommation « en la place publique dudit lieu, après » trois cris publics faits à haute voix. »

Le 14 octobre, le même huissier Vincent Cormier rapporte et dit que « estant et arrivé au lieu et ville de Clamecy, en la place » publique dudit lieu, *après le coup de trompette,* il a fait lecture » et publication, etc.; » avec pareille sommation de comparaître aux fins déjà dites, et menace de défaut en cas de non comparution.

Ailleurs, c'est *après trois cris faits par le préconiseur du lieu.*

En un mot, dans chaque localité, Moulins-Engilbert, Château-Chinon, Saint-Pierre-le-Moustier, Saint-Saulge, Tannay, Lorme, Châtillon-en-Bazois, la Charité, et vingt autres chefs-lieux, chacun est prévenu et sommé de venir le 20 octobre à Nevers pour concourir *à la confection du cahier coutumier*.

Et de fait, au jour dit, le 20 octobre, une première Assemblée des trois États avait eu lieu, et le cahier coustumier y avait été dressé sous la présidence de « Messire Antoine de Flamerans, bailli et » gouverneur du Nivernois, commis et député par le Roy pour cette » rédaction. »

Les commissaires du Roi ayant fixé au 14 novembre le jour de leur première audience, de nouvelles sommations en la même forme et solennité furent faites dans les mêmes lieux aux gens des trois Estats, pour qu'ils eussent à comparaître ce jour-là devant lesdits commissaires pour voir procéder ultérieurement à l'exécution des lettres patentes du Roi.

Et ledit jour 14 novembre, après justification faite de toutes ces diligences, les Commissaires du Roi se transportèrent dans la grande et belle salle du *Réfectoire du couvent des Cordeliers,* où se trouvai déjà réunie *grande assemblée de gens,* et à leur tête Antoine de Flamerans, bailli et gouverneur du Nivernais; Noël Bourgoin, docteur ès droit, et président des comptes[1] dudit pays, et chef du conseil de la Comtesse de Nevers; Guillaume Rapine, son avocat, et Jacques Bolacre, procureur général du pays et Comté.

Guillaume Rapine ayant pris la parole « *proposa la cause* de » ladite assemblée, en y adjoutant plusieurs remontrances de l'uti- » lité et profit qui adviendroit à cause de la rédaction desdites » coustumes, et réformation d'icelles ». — Il requit ensuite qu'en présence desdits trois États présents et dûment convoqués, il fut procédé à ladite réformation.

En conformité de ce réquisitoire, le greffier du bailliage donna d'abord lecture des diverses lettres patentes du Roi; et ensuite il procéda à l'appel nominal des gens des trois États selon leur ordre.

En commençant par l'*État de l'Église,* on voit parmi les comparans messire Jacques d'Albret, évesque de Nevers; le grand prieur de Cluny, par représentation du Cardinal de Lorraine, abbé de

[1] Nevers avait une chambre des comptes.

Cluny, à cause de l'église Saint-André-lez-Luzy; les doyen et chapitre de Nevers, qui dès l'abord font des *réserves*, se disant *exempts de la juridiction de madame la Comtesse;* l'abbé et couvent de Saint-Léonard-de-Corbigny; les chantre[1] et chanoines de Clamecy, et autres prieurs et abbés.

Pour la Noblesse, on voit figurer Madame la Duchesse de Longueville, dame de Château-Chinon, par Guy de Baudreuil, son procureur et premier maître des requêtes de sa maison, lequel proteste « que ladite terre de Chasteau-Chinon et fiefs qui en dépen- » dent, ne sont du fief et ressort ny enclave du Nivernois ». — Sur quoi le procureur dudit comté réplique « que ledit lieu de Chasteau- » Chinon est assis et enclavé audit pays du Nivernois ». — Et sur ce, il est ordonné, sans préjudice dudit droit, « que ledit Baudreuil, » audit nom, assistera à la rédaction de la Coutume ».

Viennent ensuite les autres nobles; et d'abord Claude de Pomalier, seigneur de Châtillon-en-Bazois, *en personne*. Puis Estienne le Roust, par procuration du Baron seigneur de la Ferté-Chaudron, disant « qu'il compare sans préjudice de *la priorité* dudit seigneur, » lequel il a maintenu devoir estre *le premier appelé des nobles,* » *comme premier Baron du pays* »; — à quoi le seigneur de Chastillon a répliqué, soutenant « ledit droit lui appartenir de » toute ancienneté », dont leur a été octroyé respectivement acte. — Suit une longue énumération, dans laquelle on remarque les noms de Blaise de Rabutin, seigneur d'Huban, comparant en personne; Angilbert de Damas, le seigneur de Crux, Guillaume Bourgoin, Jean Bolacre, etc., etc.

Quant au *Tiers État*, on voit les villes et communautés représentées par leurs maires, leurs eschevins, ou autres fondés de procuration spéciale. Ainsi, les bourgeois et habitants de la ville de Clamecy sont représentés par Charles Grasset, Guillaume Aubert et Antoine Chevalier, eschevins de ladite ville. — Ceux de Saint-Pierre-le-Moustier comparaissent par Me Ollivier Millet, lieutenant général au bailliage de cette ville; Gilbert Bergeron, procureur du Roy, et Jean Louppiere, procureur du fait commun de ladite ville. Ce dernier proteste au nom des Corps de ville et habitants de Saint-Pierre, « parce que, dit-il, ils ne sont de cedit pays de Nivernois, » ny aucunement sujets en iceluy ». Il ajoute que, en l'année 1514, on avait commencé séparément une rédaction des Coutumes dudit

[1] Le curé de l'église Saint-Martin de Clamecy avait le titre de chantre.

bailliage de Saint-Pierre. Le procureur du Roy du bailliage proteste aussi « que sa présence ne pourra préjudicier aux droits, pré-» rogatives et prééminences que le Roy a audit pays de Nivernois ». — A tout cela, les gens de la Comtesse de Nevers répondent : « qu'encore bien que ladite ville de Saint-Pierre-le-Moustier soit[1] » exempte du ressort et juridiction dudit Comté, toutefois icelle » ville est directement assise et enclavée audit pays, et y tient de » toutes parts, et qu'elle est au moins sujette à comparoissance » pour l'affaire du présent, par vertu des lettres patentes du Roy, » par lesquelles est mandé convoquer et appeller tous les Estats... » exempts et non exempts, privilégiés et non privilégiés.... Et à ce » qui s'est dit, que les Coustumes dudit bailliage de Saint-Pierre-» le-Moustier ont été déjà rédigées, le procureur du Nivernois dit » *qu'il y a bien eu commencement, mais sans fin d'exécution.* » — On donne acte de ces dits et contredits, et l'on passe outre sous toutes réserves.

Ces incidents vidés, les Commissaires donnent défaut contre les non comparants des trois Estats, lequel cependant sera comme non avenu, s'ils comparaissent en personne ou par fondés de pouvoir à la séance du lundi 16 novembre, jour pour lequel ils seront de nouveau appelés.

Ce jour-là (lundi 16 novembre), les Commissaires du Roi se réunissent de nouveau dans la salle du Réfectoire des Cordeliers, et on fait un nouvel appel nominal de tous les gens des trois ordres; on constate le nom des nouveaux comparans; le procureur général du Nivernais requiert « défaut portant tel profit que de raison » contre les non comparants, parmi lesquels figurent l'Évêque de Bethléhem, l'abbé et couvent de Vézelay, le Vicomte de Clamecy et du Chastelet de la même ville, les habitants de Lorme et plusieurs autres lieux, en petit nombre toutefois.

Sur quoi les Commissaires du Roi prononcent en ces termes : « Veu par nous Louis Rouillard et Guillaume Bourgoin, conseillers » et commissaires devant dits, les défauts obtenus par devant nous, » les exploits et relations desdits adjournemens, avons, après que » les défaillans ont été présentement par devant nous *derechef* » *appellés*, et qu'ils n'ont comparu, et ladite heure de midy atten-» dant une heure estre échue, pour le profit desdits défauts, ordonné » qu'il sera procédé *à la lecture du cahier desdites Coustumes à*

[1] En sa qualité de bailliage royal.

» *nous présenté*, nonobstant l'absence desdits défaillans, comme » s'ils estoient présens, et en outre comme de raison [1]. »

Après la prononciation de cet arrêt, les Commissaires, toujours sur la réquisition *de l'avocat de Nivernois*, exigèrent des gens d'église, Nobles et Tiers Estat, officiers et praticiens du pays, *illec présens et assistans en grand nombre*, le serment solennel « de bien » et loyaument déposer desdites coustumes, et d'advertir les com- » missaires des choses qu'ils verront estre utiles et profitables, et » aussi des dommageables au bien et utilité dudit pays, et de » déclarer les coustumes nouvelles qui seront couchées en *l'ancien* » *livre coustumier* qu'ils ont montré auxdits Commissaires. — Ce » qu'ils ont promis de faire. »

Après tous ces préliminaires remplis, il ne restait plus qu'à procéder à la réformation même de la Coutume.

On y procéda de la manière suivante :

Le greffier du bailliage lisait les articles des Coustumes *intelligiblement à haute voix*. Chacun faisait ses remarques et observations ; et comme les difficultés ne pouvaient être résolues à l'instant, les Commissaires accordèrent plusieurs remises d'un jour à un autre : l'une, « pour que lesdits Estats puissent *conférer des articles* » *entr'eux discordés ;* » — l'autre, parce qu'il estoit besoin assem- » bler les députés desdits trois Estats *pour accorder aucuns articles* » *desdites coustumes qui estoient discordés ;* » — une troisième, « pour pacifier et accorder entr'eux les articles non accordés ; » — enfin une quatrième, « afin que plus facilement et commodément » ils puissent accorder ensemble lesdits articles estans en différends. »

Enfin, arrive le jour solennel où le résultat de ces débats préliminaires devait être constaté par les Commissaires « pour mettre fin » et closture des articles du cahier coustumier ».

« En quoy faisant, disent les commissaires, tant ledit jeudi » (23 novembre) que les jours précédens, avons sur chacun article » desdites coustumes fait mettre par le greffier, en faisant lecture » publique d'icelles, en présence des gens desdits trois Estats, *les* » *accordés et discordés* desdites coustumes, et quelles estoient » *anciennes*, et quelles estoient *nouvelles ;* ensemble les opposi- » tions formées, tant par aucuns desdits Estats que particuliers » dudit pays, selon la forme qui ensuit. »

[1] Il en survint plusieurs pendant les débats ; et ils furent admis à l'assemblée en faisant au greffe le dépôt de leurs procurations

En effet, le corps du procès-verbal contient tout le développement de la Coutume, titre par titre, et sous chaque titre, article par article, avec toutes les mentions et relations ci-dessus énoncées.

Après ce travail long et minutieux, où chaque droit et chaque prétention ont pu se produire, les commissaires, dont l'influence ou la partialité ne se montre nulle part, n'avaient plus qu'à terminer leurs opérations par une séance solennelle de clôture.

Elle eut lieu le mardi 24 novembre 1534, en la salle des Cordeliers, où se trouvait cette fois la comtesse de Nivervais entourée de tous ses officiers, « ensemble les gens des trois Estats en bien grand » nombre assemblés ». — On y approuva le style et la forme judiciaires du pays, « sans que contre icelui ait été formé ni baillé » aucune opposition ni contradiction ». Et une nouvelle lecture des coustumes et style ayant été faite devant l'assemblée, les Commissaires, usant de l'autorité dont ils étaient investis par les lettres patentes du Roy, y ont interposé le décret et autorité judiciaires, » selon la forme qui s'ensuit ».

Ils ont déclaré « les Coutumes lues et publiées »; — ils ont ordonné et commandé » à tous les juges du pays et Comté de » Nivernois, des ressorts et enclaves d'iceluy [1], que selon icelles » ils ayent à juger »; — » en deffendant par exprès à tous avocats, » procureurs et praticiens, d'en mettre en avant, articuler et pro- » poser autres que celles qui sont escrites »; — leur enjoignant de les prouver, non par » aucuns témoins en turbe », mais par extraits délivrés [2] par le greffier du Comté ou par celui du Parlement, au greffe duquel les Coutumes seront portées : laquelle Cour statuera, dans le mois, sur les articles controversés; — et (par une clause assurément fort remarquable) « réservant à tous » les sujets d'user de tels priviléges, libertés et franchises qui leur » compètent et appartiennent autres que celles escrites, sauf aux » seigneurs leurs deffenses au contraire ».

Enfin une dernière opération a lieu en présence des Commissaires du Roi et des délégués des trois États pour *collationner* le texte des style et Coutumes ainsi arrêtées, lues et publiées.

Quant à la sanction du Parlement, elle fut donnée par l'arrêt dont la teneur suit : « Sur la requeste présentée à la Cour par la

[1] Ce qui comprend Saint-Pierre-le-Moustier, Château-Chinon, etc.

[2] On n'avait pas encore eu l'idée des éditions officielles par la voie d'une imprimerie accréditée.

» Comtesse de Nevers et de Dreux, contenant que par maistres Louis » Rouillard et Guillaume Bourgoing, conseillers en la court et com- » missaires par le Roy, les Coustumes et stille du pays et Comté de » Nivernois ont été réformées, réduictes et rédigées, et estoit besoin » pour le soulagement des sujets dudit pays et Comté de Niver- » nois et aultres qui avoient affaires desdites Coustumes et stille au » greffe du bailliage dudit pays, pour d'icellui faire extrait *comme* » *du vray original* desdites coustumes et stille : — Ladite Cour » a ordonné et ordonne qu'ung livre desdites Coustumes et stille, » signé desdits Commissaires et semblable à celuy qui par eux a » esté mis ce jour par devers le greffe de ladite Court, sera porté » et mis au greffe du bailliage de Nivernois, pour d'iceluy faire » extraits par le greffier dudit bailliage aux parties qui le requé- » reront, et y sera foy adjoustée comme s'ils estoient faits sur ledit » original estant par devers le greffe de ladite Court. — Fait en » Parlement, le 21e jour de juillet 1535. — Ainsi signé, du Tillet. »

Telles sont les formes qui ont été suivies et observées pour la rédaction solennelle de la Coutume de Nivernais. À la différence des rédactions de 1490 et 1514 qui n'avaient été réellement que des ébauches, on voit ici la Comtesse de Nevers prendre l'initiative, le Roi donner son autorisation et désigner des commissaires. Les trois États du Nivernais sont convoqués avec toute la publicité possible; tous les intéressés, même ceux qui se disent exempts ou privilégiés, sont appelés et mis en position de venir à l'assemblée générale ou de s'y faire représenter convenablement. Le cahier dressé par une réunion préalable est lu devant les comparants; on se partage en bureaux pour l'examiner; les articles deviennent tour à tour l'objet d'un examen attentif et réfléchi. Les uns sont *accordés*, d'autres sont *contestés*, parmi les accordés, les uns le sont comme *anciens*, les autres comme *nouveaux*, quand on estime qu'il y a lieu de modifier l'ancien droit. S'il s'élève des contestations qu'on ne peut résoudre, leur solution est réservée, et il en sera référé au Parlement. — Parmi les articles modifiés, il faut remarquer ce qui concerne les *Bordelages*, genre de tenure féodale, mal à propos transporté des terres aux *maisons de ville*, et qui, par la crainte toujours imminente de la main-mise seigneuriale, était un obstacle permanent à l'embellissement des villes et à la reconstruction des habitations. On maintient les anciens bordelages; mais on dit dans l'article 30 que « désormais bordelage ne pourra

» de nouvel être créé, chargé ni constitué sur maisons..... en la » ville et cité de Nevers, ni pareillement les autres villes du pays » de Nivernois. »

Mais le plus bel article de la Coutume de Nivernais est sans contredit l'article 1er du chapitre VII, *Des rentes et hypothèques,* suivant lequel « tous les héritages sont censés et présumés francs et » allodiaux, qui ne montre du contraire. »

Par là en effet, à la différence de la plupart des autres coutumes qui proclamaient la maxime servile : *Nulle terre sans seigneur*, la Coutume de Nivernais proclame la maxime libérale : *Nul seigneur sans titre.* Dans les coutumes de la première classe, la servitude est *le droit commun*, la franchise ne peut être qu'*une exception.* En Nivernais, et dans les autres coutumes dites *allodiales,* la franchise du sol, la liberté de la terre et de son possesseur est la *règle générale,* la *présomption légale* qui opère et agit toute seule et par elle-même au profit des personnes et des choses *jusqu'à preuve contraire.*

Cet article n'était pas dans la rédaction de 1490, mais il était dans le cahier rédigé par Saint-Pierre-le-Moustier, et il a été reproduit dans la rédaction de 1534 comme le droit *ancien et coutumier du pays.*

La contradiction même qu'il a subie de la part des *Ordres privilégiés* ne rend que plus saillant le triomphe du droit. Voici ce qu'on lit au procès-verbal :

« Au premier article, *les Officiers* de madame la Comtesse de » Nevers requérant que ledit article *demeure à la disposition du* » *droit commun,* — l'Estat de l'Église a dit qu'il accorde qu'il soit » rayé, parce qu'il *est conforme* au droit commun ; — l'Estat de la » Noblesse a requis qu'il *soit rayé simplement ;* et le Tiers Estat [1] » requiert qu'*il demeure comme coustume ancienne et utilité.* — » Sur quoy ouyes les parties sur ledit débat et requeste, sont *ren-* » *voyées et remises à la Cour pour en ordonner.* »

Or la Cour n'a point ordonné la radiation demandée. Loin de là, elle a ordonné le dépôt au greffe de la minute qui contenait cet article, et il est demeuré dans toutes les éditions de la Coutume. Et il n'en pouvait pas être autrement. En effet, le contredit des Officiers de la Comtesse ne portait *pas sur le fond de l'article*,

[1] Remarquez le rapprochement de ces trois expressions : — l'État de l'Église, — l'État de la Noblesse, — le Tiers État.

puisqu'ils demandaient le *renvoi au droit commun*, et que l'Etat de l'Église convenait que le droit commun était *conforme à l'article*, ou, en d'autres termes, que l'article était *conforme au droit commun*. On n'en demandait donc pas la radiation comme d'une chose fausse ou mal dite, mais comme d'une chose *superflue*. Mais le tiers état avait raison de persister à demander que l'article demeurât comme *utilité*, parce qu'il attestait *la coutume ancienne*, c'est-à-dire la franchise du pays [1].

La tendance d'ailleurs à cette époque était de donner de plus en plus d'extension à la maxime vexatoire et spoliatrice : *Nulle terre sans seigneur*. Car on était en 1534, et ce fut vers la fin de ce siècle, auquel le règne aristocratique de François Ier avait donné l'impulsion, que cette dernière maxime, accréditée par le chancelier Duprat, qui eut aussi l'odieux d'introduire la vénalité des charges de judicature, devint à peu près générale dans tous les pays qui ne s'en étaient pas soigneusement garantis.

SECTION DEUXIÈME.

Considérations générales sur le caractère du droit coutumier.

Avant d'aborder le texte de la Coutume du Nivernais, G. Coquille a fait précéder son commentaire d'une *préface* très-développée, qu'il n'est pas dans mon plan de reproduire en entier, mais dont j'ai cru très-utile d'analyser ou d'extraire les passages les plus saillants.

I. *Caractère des coutumes.*

« Les coustumes des provinces de France, qu'on appelle *coustumières*, sont *leur vray droict civil et commun ;* et peuvent estre appellées *droict escrit* celles qui, selon le consentement du peuple des trois Ordres (qu'on dit Estats), ont esté arrestées, mises par escrit, et authorisées par les commissaires que le Roi a déléguez. »

En cela les coutumes de France diffèrent de ce qu'en Italie on appelle *des statuts*, « sorte de règlemens locaux *d'une ville avec*

[1] « Tous héritages de leur première nature sont réputés allodiaux. — « Et non præsumuntur feudales, nisi probetur. Liber sol præsumitur. »

(Cette note, accompagnée de citations à l'appui, est extraite d'un commentaire moitié latin moitié français sur la coutume de Nivernais, qui se trouve à la Bibliothèque nationale, parmi les manuscrits de Colbert. 1226. Coté au dos 9850. 33. (In folio.) Je l'ai copiée moi-même sur ce manuscrit.)

son comtat, qui font exception au *droit romain*, lequel, en Italie, est le droit *commun*, le droit civil des Romains. »

Au contraire, « le droict civil romain n'est pas nostre droict commun, et n'a force de loy en France, mais y doit être allégué seulement pour la raison... [1], quand les constitutions et ordonnances de nos rois, ou le droict général françois non écrit, ou nos coustumes nous défaillent. »

Aussi, quand le Parlement enregistrait les priviléges des Universités où s'enseignait le droit romain, on y mettait toujours la modification, que « c'est *sans reconnoître que le droit romain ait force de loi en France* [2]. »

Toutefois, G. Coquille fait une remarque que j'aime à relever, pour constater que les jurisconsultes allemands de nos jours (Savigny et autres) n'ont rien dit de nouveau, lorsqu'ils ont proclamé avec emphase, et comme si c'était leur découverte, « que le droit romain ne s'était jamais entièrement perdu dans les Gaules, même après la chute de l'empire romain ». — « Aussi, dit Coquille, nous pouvons dire que le *droit civil romain ne fut pas du tout banni des Gaules*, quand les Francs les conquestèrent sur les Romains. Car ils n'y arrivèrent pas comme exterminateurs, mais comme vrais conquérants; et l'on voit, par la loi salique, la loi des Bourguignons et celle des Ripuaires, que les Romains des Gaules, étant en la sujétion des Francs, *étoient jugés par les Francs selon les lois romaines*. »

Aussi est-il à noter, que la Coutume de Nivernais non plus que les autres coutumes ne s'occupent pas des contrats, restés dans le *droit commun et naturel*. Elles traitent seulement des matières où le *droit positif* avait éprouvé des modifications par suite de la conquête, du changement de domination, et de la transformation des institutions politiques et sociales, principalement par l'introduction de la féodalité.

Du reste, pour les lois romaines, G. Coquille déclare avec raison qu'il fait plus d'état de celles qui ont été faites à Rome, que de celles des Empereurs de Constantinople; car celles de Rome « sont fondées *en pures raisons politiques, et en peu de paroles*

[1] « *Raison écrite*, suivant l'expression de maître CHRISTOPHE DE THOU ». — *Ibid.* « pour le sens commun qui y est. » ÉT. PASQUIER. *Lettres*, liv. IX, chap. 1er; GINOUILHAC. *Introd.*, XLII et suiv.

[2] Ceci est encore mieux expliqué dans le préambule des *Questions sur les coutumes*, p. 126.

comprennent beaucoup de sens ; tandis que celles des Empereurs de Constantinople sont avec oraison fastueuse et longs discours, tenant plus de l'art oratoire que de l'art impératoire. »

2. *Interprétation des Coutumes.*

Chaque province peut aussi s'aider des coutumes des autres provinces, même de la coutume nouvelle de Paris : « *non pas pour reconnoître que Paris, au fait des lois, ait quelque supériorité sur nous* — (car les États de cette province de Nivernois ont aussi grand pouvoir et autorité en icelle, comme les États de Paris ont en la prévôté et vicomté de Paris ; aussi ès États généraux de France, les députés de Paris *ont une seule voix*...) ; — mais on doit s'aider de ladite coutume de Paris, parce que les commissaires et les principaux auteurs de la nouvelle coutume étoient personnages très-doctes, et grandement sçavans au droit françois. »

« On peut aussi s'aider de celle de Bourgogne [1], parce que ce pays est voisin, et parce que Nivernois a été quelque tems en la maison de Bourgogne (non pas en apanage [2], ainsi qu'aucuns peu versés aux affaires ont escrit ; car Nivernois, par le mariage de madame Yolande de Nantes, fut transmis en la maison de Flandre, et quand Philippe le Hardy, duc de Bourgogne, épousa Marguerite, héritière de Flandre, il trouva *en la maison de sa femme* le pays de Nivernois), et encores parce qu'en la fort grande antiquité, avant ce département de Duchez et Comtés, et du tems des Romains, Nivernois faisoit partie *du territoire d'Authun,* qui en ce même tems de grande antiquité étoit la *principale ville de Bourgogne.* »

« ... Et quand aucune question se présente qui se doive juger par raison selon le droit romain, il faut examiner la *vraie et foncière raison des textes,* et nous aider avec discrétion, non pas de tous docteurs, mais de ceux qui, selon les communes opinions, ont eu la lumière d'entendement plus nette et ont eu meilleures âmes... »

3. *Territoire des Coutumes.*

« Par le livre intitulé *Notice des provinces de l'Empire,* on connoît que les siéges principaux des recteurs et chefs des pro-

[1] Et non pas de Berry, comme l'ont supposé Berroyer et Laurière sur Nivernais.

[2] Ce qui supposerait que Nivernais était domaine de la couronne, tandis qu'au contraire il n'y avait jamais été réuni.

vinces romaines pour la temporalité, étoient les mêmes cités métropolitaines et épiscopales qui sont aujourd'hui spirituelles. (Mais le démembrement de l'Empire, l'établissement des seigneuries particulières, les guerres et les entreprises du plus fort sur le plus faible voisin, dérangèrent souvent les anciennes circonscriptions.) — Ainsi advint que les Comtés de Nevers s'accrurent de plusieurs chastellenies des Évêchés d'Auxerre et d'Authun ;—comme Donzy, Entrains, Clamecy, Drienne, Chastelneuf au val de Bargis, Corvol, Saint-Sauveur en Puisaye, démembrés du diocèze d'Auxerre ; — Metz, Monceaux-le-Comte, Neuffontaines, Luzy, Savigny, Poyfon, Ganay, Liernay, démembrés du diocèse d'Authun. » — Ce qui était du diocèse de Nevers, et ce qui avait été démembré des diocèzes d'Authun et d'Auxerre, fut appelé le *pays et comté de Nivernois.* »

— « Aussi advint que partie dudit comté de Nevers fut démembrée pour la donner (en dot) à une fille *de la Maison de Nevers,* mariée *en la maison de Bourbon,* qui sont les chatellenies de ..., qui furent annexées à la *seigneurie* de *Bourbon;* laquelle seigneurie, avec autres accroissemens tirez des Comtés de Berry et Clermont en Auvergne, fut érigé en Duché en la personne de Louis, petit-fils du roy saint Louis, *premier duc du Bourbonnois.* »

« Ce qui d'ancienneté étoit comté de Nivernois, fut érigé en *Duché* et *Pairie,* sous et du temps de la domination de madame Marie d'Albret, et monseigneur François de Clèves, son fils, en l'an 1538. — Et dès longtemps auparavant [1] étoit *Pairie :* mais on *doutoit* si elle étoit héréditaire. »

— « Tout ce pays et *Duché* de Nivernois, qui, d'ancienneté, étoit *Comté*, étoit et est régi par une seule coutume. » (— Et il répète, page 6 :) « *Nivernois* a été de tout temps pays et province, ayant son peuple, ses *mœurs* et sa *coutume* distincts des autres pays voisins [2]. »

Coquille dans cette même Préface explique comment le Donziois [3] a été déclaré sujet à la Coutume de Nivernais, lors de la rédaction de la Coutume du Nivernais au temps de Jean de Bourgogne, Duc

[1] Dès l'année 1347, il fut érigé en comté pairie.

[2] Ailleurs, il dit encore : « C'est une province et un peuple *de par soi,* n'ayant aucune dépendance des pays et provinces voisines. » Tome Ier des *Œuvres,* p 433.

[3] Réuni au Nivernais, en 1190, par le mariage de Henri, baron de Donzy, avec Mathilde, fille de Pierre de Courtenay, depuis empereur de Constantinople, et d'Agnès, comtesse de Nevers et d'Auxerre.

de Brabant, Comte de Nevers, en 1490; et comment une distraction momentanée de ce territoire par un partage entre femmes, en 1525, suivie de réunion, en 1548, n'avait pu fonder la prétention des seigneurs d'Auxerre. Mais il en résulte que ceux de Donzy se règlent par l'ancienne coutume rédigée en 1490, temps de l'union, et non pas la rédaction de 1534, époque où la réunion de 1548 n'était pas encore opérée.

4. *Enclaves et exemptions. — Ressort et juridiction.*

Coquille définit ce qu'on doit entendre par *enclaves* et *exemptions*. Ce sont certaines seigneuries (l'évêché et chapitre de Nevers et autres terres d'Eglises et vassaux d'icelles et aucuns seigneurs se disant en franc-alleu) qui se disent exemptes de la juridiction et ressort du Duché et Pairie de Nivernais, et dont les appellations, interjetées de leurs juges, ressortissent au siége royal de Saint-Pierre-le-Moustier. « Et néanmoins, dit-il, sans aucune difficulté, ces seigneuries sont régies par la Coutume de Nivernois, et ainsi le reconnurent à la rédaction de 1534. »

« Comme aussi la prévôté de Saint-Pierre-le-Moustier (qui est le total de la bien ancienne juridiction dudit lieu) est *enclavée* dans le Nivernois de toutes parts et *se régit par la coutume dudit pays*. »

« En effet, dit-il, outre l'usance, la raison y est, qui dépend de la connoissance de l'antiquité [1]. Car le mot *bailliage* ne signifie pas *territoire*, comme souvent les mots païs, province, duché, comté; mais signifie un droit d'exercer *juridiction* [2], en cas d'appel et ressort et pour cas privilégiez. »

Coquille explique directement *l'origine et la création des bailliages* et montre pour plusieurs provinces, comme pour le Nivernais, que l'établissement de ces juridictions royales n'a pas porté atteinte à l'existence de ces provinces. Il le montre pour la Bourgogne, la Champagne, le Berry et l'Auvergne, à l'encontre des bailliages de Sens, Mâcon et Vermandois, qui, avec Saint-Pierre-le-Moustier, sont les siéges des *quatre premiers bailliages* royaux, les plus anciens de France, et il conclut pour sa province en disant :

[1] Voyez *Question IV sur les coutumes*, « ce que c'est que le bailliage de Saint-Pierre-le-Moustier ».

[2] « Droit de protection pour secourir ceux qui sont opprimés. » G. Coq., t. II des *Œuvres*, p. 26, col. 1.

« Ainsi est de Nivernois, qui a été de tout temps, *païs* et *province*, ayant son *peuple*, ses *mœurs* et sa COUTUME, distincts des autres pays voisins, dès la grande ancienneté et auparavant que ces quatre anciens bailliages fussent établis sédentaires : même auparavant que Saint-Pierre-le-Moustier fût ville royale, ny que le Roy eût moyen d'y établir un juge [1]. »

« ... Doncques la vérité est que la ville et prévôté de Saint-Pierre-le-Moustier est sujette à la Coutume de Nivernois, comme étant de grande ancienneté de la même province, du même diocèze et de même élection.... »

« Comme aussi Châtel-Chinon est enclave de Nivernois ; le chef-lieu est du diocèze de Nevers ;... et ladite seigneurie, quoiqu'elle ne reconnaisse *autre mouvance que la Couronne*, toutefois se gouverne par la Coutume dudit Duché, *ayant admis sur soy volontairement et par le commun consentement du peuple la Coutume de Nivernois.* »

« C'est ainsi que certaines églises qui jouissent à titre *d'exemption* et en vertu de lettres dites de garde gardienne, du privilége *de juridiction*, n'en sont pas moins sujettes à *la coutume* : « Car tout le peuple d'une province, de quelque juridiction qu'il soit, étant d'ancienneté de même nation, a vécu aussi sous semblables lois. »

5. *Juridictions. — Administration de la justice en Nivernois.*

Guy Coquille, ch. 34 des *Successions*, sur l'art. 15, p. 360. — « Sera en cet article considérée la distinction de prévôté et de châtellenie ; car le mot de prévôté comprend seulement ce qui est la juridiction, en première instance, et non pas les territoires et justices des seigneurs, qui sont de la châtellenie et ancien ressort, comme sont à Clamecy le Plessis, Pressures, Ris, Chammorot, Saligny et Pousseaux. Il a été jugé par arrêt, en la maison de Garrobles, pour ladite seigneurie de Plessis, qui est de la châtellenie de Clamecy et non pas de la prévôté, que la femelle en succession collatérale étoit excluse par le mâle selon l'article général. Mais les châtellenies de Metz, Monceaux-le-Comte et Neuffontaines comprennent non-seulement ce qui est de juridiction du duché en première instance, mais aussi les terres qui sont de l'ancien ressort desdites châtellenies, comme sont Dornecy, Chastelluz, Chalement,

[1] Cet établissement eut lieu en 1177. Le détail en est curieux. Voyez la *IVe question sur les coutumes.*

Bazoches, Lis et autres. Le mot de *chastélenie* emporte droit de bailliage et ressort pour connoître des causes d'appel, et tel est l'usage en France, ainsi que dit Dumoulin ès *Commentaires sur la Coutume de Paris,* art. 1er, glose 5, nº 51, etc., et à ce se rapporte ce qui est dit en notre Coutume au titre de justice et d'icelles droits, art. 24, que nul n'a droit de bailliage s'il n'a droit de châtellenie en sa terre. Sera noté qu'auparavant l'an 1564, avant que les siéges de justice du duché de Nivernois fussent réformés, M. le bailly de Nivernois avoit un lieutenant en chacune châtellenie du duché, qui connoissoit des appellations du ressort de la châtellenie, sauf qu'une fois ou deux dans l'an le lieutenant général dudit bailliage de Nivernois alloit *tenir son assise* en chacune châtellenie, et lors d'icelle assise connoissoit de toutes causes d'appel qui y étoient présentes. Au même temps, en chacune châtellenie étoit un juge et garde de la prévôté qui connoissoit des causes personnelles de peu d'importance; et quand par l'édit fut ordonné qu'en chacune ville ou lieu n'y auroit qu'un degré de juridiction, il y eut un règlement nouveau en chacune châtellenie, et, supprimant l'office de lieutenant du bailly, fut établi un juge ordinaire, avec pouvoir de connoître de toutes causes en première instance, et par même moyen toutes les causes d'appel de tout le bailliage furent attribuées au lieutenant du bailly, ayant son siége à Nevers, qui devroit tenir audit lieu de Nevers quatre fois l'an *son assise.* Par même moyen fut supprimée la juridiction des auditeurs juges des causes d'appel de la Pairie, et fut cette juridiction mise au bailliage de Nivernois; aussi les assises de mondit sieur le bailly sont nommées *grands jours,* parce que l'on y juge en pairie, et ressortissent les appellations droitement à la cour de parlement. Ainsi à Nevers, où étoient trois degrez de juridiction, juge et garde de la prévôté, lieutenant de bailly, et auditeurs des causes d'appel de la Pairie, ne resta qu'un siége de juridiction du bailly ou son lieutenant pour satisfaire à l'édit. Mais quoiqu'ès dites châtellenies de Metz, Monceaux-le-Comte et Neuffontaines n'y ait plus de connaissance de causes d'appel, qui est la marque de châtellenie, toutefois on se souvient toujours de l'ancien ressort pour l'effet de cet article quinzième. »

SECTION TROISIÈME.

Maximes fondamentales de l'ancien droit public de la France.

Avant d'aborder le texte de la *Coutume de Nivernois* et d'entrer dans le détail des matières contenues dans ses divers chapitres, j'ai cru devoir les faire précéder d'un *chapitre préliminaire,* où l'on trouvera quelques règles du *droit public ancien de la France,* que Guy Coquille avait placées en tête de son *Institution au droit des François.*

Cet ouvrage, trop peu connu, est bien supérieur à ceux qu'on a depuis accrédités dans nos anciennes écoles de droit, tels que l'*Institution au droit françois* de d'Argou, les *Règles du droit* de Pocquet de Livonnières et autres semblables.

Le livre de Guy Coquille [1] est un excellent *Abrégé du droit coutumier.* Mais, comme l'auteur, qui avait été deux fois député aux États généraux, était aussi versé dans le *droit public* que dans le *droit privé* de son pays, il commence par exposer, sous une forme élémentaire, les principaux caractères de l'ancienne monarchie française, ce qu'aucun autre n'avait fait avant lui ou du moins n'avait aussi bien exécuté.

Pour rendre ces notions plus faciles à saisir, on les a distribuées sous plusieurs paragraphes, et l'on a formulé en peu de mots, comme autant d'*articles d'une même charte,* un certain nombre d'axiomes dont le commentaire qui vient à la suite renferme le développement.

Ces articles bien peu nombreux ne forment pas un *code* complet de notre ancien droit public; mais ils en donnent une idée générale, et l'on peut remarquer dans leur développement l'effort de l'auteur, qui est sincèrement *libéral,* pour donner à ces maximes un caractère *constitutionnel.* Cela explique pourquoi le livre de Guy Coquille, écrit au commencement du dix-septième siècle, avec la vigueur du seizième, a perdu de sa vogue à mesure que le gouvernement est devenu plus absolu.

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE.

Ancien droit public françois.

§ 1. — DE LA FORME DU GOUVERNEMENT.

I. La France est une monarchie héréditaire.

« La France est gouvernée par monarchie dès le commencement

[1] L'édition la plus commode est celle de 1642; un volume in-12 de 496 pages.

que les François se firent seigneurs d'une partie des Gaules, qui est le gouvernement le plus assuré par l'expérience du passé.

» De fait, cette monarchie dure sont ja onze cents ans et plus, a reçu des afflictions, mais n'a eu de subversions, a toujours été gouvernée par hommes, sans y admettre la succession ni commandement des femmes, a été attribuée par lignage et non par élection, qui est une marque de bonheur, parce que les élections souvent engendrent des guerres civiles, et se gouvernent ordinairement par menées et brigues, où les plus fins, les plus forts, les plus riches et puissans ont ordinairement la faveur pardessus les plus généreux et plus gens de bien. Nous voyons encore aujourd'hui la lignée du roy Hugues, dit Capet, qui dure sont six cents ans en ligne masculine, qui est un témoignage très-certain de la bénédiction de Dieu, parce que peut-être n'advint jamais en royaume que la ligne masculine durât si long-temps. Lequel Hugues fut roy par vocation légitime, qui fut le consentement des princes et seigneurs et du peuple des trois ordres de France; lorsque ceux qui restoient de la lignée de Charles le Grand essayèrent par tous les moyens de rendre la France sujette aux Alemands, et mettre à néant cette Couronne; et qu'on eût moyen de reconnoître l'usurpation que Charles-Martel, bas Alemand, et sa postérité avoit fait de ladite couronne sur les vrais François; et s'en venger aussi en remettant icelle couronne sur la teste dudit Hugues, descendu en droite ligne masculine des seigneurs de Saxe, auteurs et ancêtres des rois de France de la première lignée, qui avoient par vraie conquête établi cette monarchie.

» Cette monarchie donc, établie par les anciens François-Saxons, a été gouvernée par certaines lôix qui, pour la plupart, n'ont été écrites parce que les anciens François, grands guerriers et bons politiques, s'adonnoient plus à faire et bien faire, qu'à dire ni à écrire. Aucunes desdites loix se trouvent écrites ès constitutions anciennes de nos rois. Les autres se trouvent aussi écrites ès livres coutumiers des provinces qui ont été rédigés et arrêtés depuis le tems du roy Charles VII, qui ainsi le commanda en l'an 1453, après avoir chassé les Anglois de France, et s'être rendu roi paisible de ce royaume, à la couronne duquel il étoit arrivé avec le surnom de *petit roy de Bourges*. Aussi, à bon droit, il acquit le titre de *victorieux*. »

II. Cette monarchie est tempérée par les lois.

« La *République françoise* a esté dès son premier establissement gouvernée par monarchie, parce que la subjection du peuple a esté soubz ung Roy; mais selon la grande et antiène antieneté, le droict de ceste monarchie ne se géroit pas par la seulle et libre volonté d'un seul. Car le Roy qui est monarche souloit appeler les Estatz de son royaume, avec lesquelz et par l'advis desquels il faisoit les loix, ordenoit des affaires de son royaulme. Ceste autorité des Estatz se trouve représentée quand après le decez des trois enfants du Roy Philippes le Bel, qui furent rois sans delaisser ligne masculine, la couronne se trouva contestée entre Philippes de Vallois, cousin germain des dits trois rois, et Edouard d'Angleterre nepveu des dits trois roys, filz de leur sœur Elisabeth, et fut la question jugée par les dicts Estatz de France qui declairèrent la couronne appartenir au masle venu du masle en ligne directe du sang de France, et non au masle venu de femelle, ores que lun fust plus proche que l'autre. Ce qui reste de cest antien establissement est qu'en tous affaires survenans en ce royaulme concernans l'Estat, les roys ont accoustumé de assembler leur peuple, qui est distribué en trois Ordres, l'Église, la Noblesse, et les Roturiers laitz (laïcs) que l'on appelle le Tiers Estat. Et pour ce que selon ceste grande antieneté, les rois n'avoyent droict, ou ne souloyent imposer aulcuns deniers sur le peuple sinon par le consentement et accordance des Estatz, dont se voit encore la marque au duché de Bourgogne[1]. »

III. Les lois doivent être librement vérifiées en parlement.

« L'un des principaux droits de la majesté et autorité du Roy est de faire lois et ordonnances générales pour la police universelle de son royaume. Les loix et ordonnances des rois doivent être publiées et vérifiées en Parlement ou en autre cour souveraine, selon le sujet de l'affaire, autrement les sujets n'en sont liés; et quand la

[1] Ce curieux passage se trouve dans les *notes* que G. Coquille a rédigées sur l'ordonnance de 1580, donnée à la suite des États de Blois, auxquels il avait assisté. J'en possède le manuscrit. — Les notes *autographes* ont été imprimées avec ses œuvres, et se trouvent au tome Ier, page 462 de l'édition in-folio de 1703. Mais la première de toutes, et la plus importante, parce qu'elle a un caractère politique, celle qui porte sur le préambule, a été omise par l'éditeur par suite de cette timidité puérile dont il accuse lui-même les motifs, page 11 de sa préface. C'est ce qui m'a décidé à rétablir ici cette première note dans son entier, comme une sorte de *prologue* de l'ancien droit public du royaume.

cour ajoute à l'acte de publication, que ç'a été de l'exprès mandement du Roy, c'est une marque que la cour n'a pas trouvé l'édit raisonnable. Et combien que selon les décisions du droit canonique et des docteurs, il soit loisible à tous collèges et communautéz approuvées de faire statuts concernant les affaires communes; toutefois la cour de parlement a accoûtumé de les réprouver et mettre au néant. Ainsi elle jugea le mardi 3 mai 1552.

» C'est la première partie de la justice, consistant à si bien régler les actions des hommes, qu'ils soient avisés de rendre à chacun le sien, et de ne faire tort à autruy; ce qu'étant, ne se trouveroient aucuns procèz ni noises. Quand les rois veulent ordonner loix perpétuelles, important à l'état du royaume, ils ont accoûtumé de convoquer les trois Ordres de leur peuple, qu'on appelle États, et sont l'Église, la Noblesse, et les Bourgeois, dits le Tiers État. En chacune province sont élus aucuns personnages desdits trois ordres, auxquels tout le peuple desdits trois ordres donne pouvoir de représenter le corps dudit peuple aux États généraux, y proposer les articles, dont les cahiers leur sont donnés, et accorder ce qu'ils verront bon être. Esdits États généraux le Roy propose la cause pour laquelle il a appelé son peuple, et commande aux députéz de s'assembler, conférer entre eux, et dresser des cahiers généraux, sur lesquels il promet faire réponse, et ordonner loix salutaires à l'État. En cette assemblée d'États généraux, le Roy séant en son trône de majesté royale, est assisté des princes de son sang, des pairs de France, tant laïs qu'ecclésiastiques, et des officiers généraux de la couronne, voit les propositions qui lui sont faites de vive voix par les orateurs de chacun ordre, et après avoir reçu leurs cahiers, ordonne loix qui sont dites loix faites par le Roy tenant ses États, qui sont loix stables et permanentes, et qui par raison sont irrévocables, sinon qu'elles soient changées en pareille cérémonie de convocation d'Estats; toutefois plusieurs rois s'en sont dispensés. »

Sur cette question, qui a soulevé tant de débats sous l'ancienne monarchie, voyez l'ouvrage célèbre connu sous le nom de *Maximes du Droit public françois*. Amsterdam, 1775, 2 vol. in-4, t. II, p. 113 et suiv.

Voyez aussi les notes sur la fameuse règle, souvent mal interprétée: *Si veut le Roi, si veut la loi,* dans l'édition des *Institutes coutumières* de Loysel, que nous avons donnée, M. Laboulaye et

moi, en 1846; p. 26, règle 19. Les nombreux interprètes du droit coutumier l'ont toujours expliquée en ce sens, « que *la loy est la* « *volonté du Roy*, et non pas que la seule volonté du Roy soit « une loy. » De Launay, *ibid*, p. 27.

§ 2 — DU DROIT DE ROYAUTÉ.

IV. Le Roi ne meurt jamais. Le Roi est mort, vive le Roi!

J'ai intercalé ici cette règle (qui se trouve dans Loysel, p. 32 de l'édition de 1846), parce qu'elle se lie essentiellement au principe de la monarchie héréditaire et qu'elle le complète en exprimant sa saisissante énergie.

Il est évident, en effet, que la souveraineté ne peut pas rester vacante, sans que tous les pouvoirs publics ne se trouvent interloqués et suspendus, et que la vie même de la nation ne soit arrêtée.

Même pour les particuliers, notre vieux droit français avait admis pour règle : que *le mort saisit le vif son plus prochain héritier;* afin que la propriété *et omne jus quod defunctus habuit* ne restent pas incertains.

Du Tillet dans son *Recueil des rois de France*, page 264, a écrit : « qu'anciennement on comptoit les règnes du jour des sacre et couronnement de nos rois, et non du jour que la couronne leur etoit échue. » — Le clergé aurait bien voulu qu'il en fût toujours ainsi, en y attachant ce sens : que les rois tenaient leur pouvoir temporel *des mains de l'Église*, qui leur en donnait *l'investiture* en leur posant la couronne sur le front, et en faisant ses conditions....

Mais une telle prétention ne pouvait prévaloir en France, où, comme nous le verrons bientôt, la nation tenait fermement pour règle que son Roi *ne relève que de Dieu et de son épée.* — Le principe de la saisine royale de plein droit se trouve proclamé dans la déclaration de 1403, expliquée et confirmée par l'édit du 26 décembre 1407, et constaté par Dupuy dans son *Traité de la majorité des rois*, chap. Ier et II à la fin.

Aucun auteur n'a mieux développé le sens de cette maxime que Loyseau, dans son *Traité des offices*, livre I, chap. 10, n° 58, où il s'exprime ainsi : — « C'est la première maxime de notre

droit françois : *Le mort saisit le vif*, qui fait qu'au même instant que le Roy défunt a la bouche close, son successeur est Roy parfait, par une continuation immédiate et du droit et de la possession de l'un à l'autre, sans qu'on y puisse imaginer aucun intervalle d'interrègne. Je dis Roy parfait sans attendre son sacre, comme Bodin l'a bien prouvé au premier livre de sa République, chapitre 8, et le Parlement le déclara par arrest notable de l'an 1498, bien que du Tillet remarque qu'anciennement on tenoit le contraire. C'est pourquoi nous disons vulgairement que *le Roy ne meurt point*, c'est-à-dire que la Royauté est toujours remplie et non jamais vacante. »

V. Le Roi ne relève que de Dieu et de son épée.

C'est-à-dire « que le Roi de France ne reconnaît que Dieu seul pour supérieur. »

Cette règle était écrite dès le temps de saint Louis; car on lit dans ses *Establissements : que le Roy ne tient de nullui, fors de Dieu et de lui*. Cette maxime n'a aucun rapport avec le droit divin prétendu par quelques-uns de nos derniers rois; elle ne décide point quelle est l'origine et la source de l'autorité royale; elle explique seulement *l'indépendance du pouvoir royal* vis-à-vis de l'autorité spirituelle, dont elle repousse et condamne les usurpations et les empiétements sur l'autorité temporelle des souverains.

Au moyen âge ce fut aussi une prétention constante des empereurs d'Allemagne, de se faire reconnaître pour les successeurs légitimes des empereurs de Rome, et à ce titre pour les souverains de l'Occident, et de soutenir que l'Empereur se trouvait, en vertu de ce droit héréditaire, le supérieur féodal de toutes les monarchies démembrées de l'empire romain, *avulsa imperii*.

Cette prétention était combattue par la prétention rivale des papes, qui, tenant Rome *loco Cæsaris*, prétendaient *à fortiori*, être, comme chefs de *l'Église romaine*, les suzerains de *l'Empire romain*.

C'est pour défendre la France contre ces deux prétentions rivales, mais identiques, et également mal fondées, que les rois de France ont énergiquement résisté. De bonne heure on trouve énoncée chez nos vieux jurisconsultes la maxime, que *le Roi de France est empereur en son pays*. — *Il ne relève que de Dieu*, voilà pour le pape; — *et de l'épée*, voilà pour les empereurs allemands.

G. Coquille n'a pas rappelé cette maxime dans ses *Institutes*,

parce qu'il l'avait exposée avec tous ses développements dans son grand *Traité des libertez de l'Église de France, et des droits et autorité que la Couronne de France a ès affaires concernant la police de l'Église du dit royaume.* Ce remarquable ouvrage de G. Coquille se trouve au tome II, page 109 et suivantes de l'édition de ses *OEuvres* publiée en 1703 par Guillaume Joly. « C'est, dit cet éditeur, le Traité fameux des libertez de l'Église de France, dont parle M. de Thou en l'éloge qu'il a fait de M. Coquille au 129e livre de son histoire, sous l'année 1603, qu'il écrit avoir été dérobé en ces mots : *accuratissimas de gallianæ Ecclesiæ juribus, quæ nunc ubique exagitantur, observationes collegerat, quæ plagio perierunt;* mais qui a été recouvré depuis quelques années, par une rencontre inopinée et tout à fait heureuse.... Grand et parfait ouvrage... d'un tel personnage dont on peut dire ceci de particulier : qu'il est l'auteur qui a traité le plus complétement et avec plus de zèle et plus d'application des libertez de l'Église de France *et des droits du Roi sur la police ecclésiastique.* »

Je rapporterai à l'appui de cette règle quelques citations historiques qui se trouvent dans mon *Manuel de droit public ecclésiastique*, sur l'article IV des *Libertés gallicanes* :

Sous Philippe le Bel, lorsque Boniface VIII osa attenter à l'indépendance de la couronne de France, toute la nation s'émut en faveur de son Roi. L'université de Paris, les évêques, les théologiens, s'élevèrent contre cette révoltante prétention. La Noblesse et le Tiers État parlèrent le même langage, et supplièrent le Roi de ne point se relâcher sur les droits de sa couronne. On trouve à ce sujet, dans le *Recueil des preuves,* de Dupuy, t. I, p. 108, n° 17, édit. de 1651, une pièce très-curieuse intitulée *la Supplication du peuple de France au Roy contre le pape Boniface VIII.* Elle commence en ces termes : « A vous, très-noble prince, nostre père, par la grâce de Dieu, Roy de France, supplie et requiert le Peuple de vostre royaume, pour ce que il li appartient que ce soit faict, que vous gardiez la souveraine franchise de vostre royaume, qui est telle que vous ne recognissiez de vostre temporel souverain en terre, *fors que Dieu.* »

Aux États tenus en 1614, les députés de la noblesse du bailliage de Dourdan avaient charge de requérir « qu'il sera déclaré auxdits États, et passé en *loi fondamentale d'État,* que le Roi ne reconnoît et ne tient *que de Dieu et de son épée,* et n'est sujet à aucune

puissance supérieure sur la terre pour le temporel de son État. »

Ribier, dans son apologie du premier article du cahier du Tiers, reproche à la Noblesse d'avoir oublié « son bon mot ordinaire, que le Roi ne tient sa couronne *sinon de Dieu et de son épée;* d'être prête à l'abandonner, et le soumettre à la mitre. » (*Les Erreurs de l'Examen du Traité de la souveraineté de Savaron*, p. 123.)

Arrêt du Parlement du 2 janvier 1615, qui proclame le principe de l'indépendance absolue de la couronne. (Durand de Maillane, t. I, p. 58.)

L'auteur des *Traités du droit français, à l'usage du duché de Bourgogne*, t. I, p. 21, interprète cette règle très-bien et en peu de mots : « Nos Rois, dit-il, ne tiennent que de Dieu, parce qu'ils ne sont dépendants d'aucune autre puissance, et *c'est pour cela* qu'ils se qualifient *Rois par la grâce de Dieu.* — Ils ne tiennent que de leur épée, en ce que, *ne reconnoissant point de juges sur la terre,* c'est par la force de leurs armes qu'ils se font rendre la justice qui leur est due, et qu'ils maintiennent leur autorité et les droits de leur couronne. »

Nec unquam contrarium teneas, ne sacrilegii reus et majestatis fias, disait Jean Lecocq, *Question* 60.

Cette maxime est trop enracinée dans l'esprit et le cœur de la *nation française,* pour que nous puissions craindre qu'il y soit jamais porté sérieusement atteinte.

VI. Le Roi n'a point de compagnon en sa majesté royale.

Le Roi est monarque, et n'a point de compagnon en sa Majesté[1]. Les honneurs extérieurs peuvent être communiqués par les Rois à leurs femmes; mais ce qui est Majesté, représentant sa puissance et dignité, réside inséparablement en sa seule personne. Aussi, en l'assemblée des États à Orléans, les gens du Tiers État n'estimèrent raisonnable que le titre de Majesté fût attribué à la Reine, veuve et mère du Roy.

Vrai est, que, selon l'ancien établissement il a des conseillers, les uns nés, les autres faits, sans l'assistance desquels il ne doit rien faire ; puis qu'en sa personne il reconnaît toutes les infirmi-

[1] C'est ce qu'exprimait énergiquement le baron Louis, ministre du roi Louis XVIII, disant à M. le comte d'Artois, qui voulait en quelque sorte forcer la porte du conseil et y siéger : « Le trône est un *fauteuil* et non pas une *banquette.* »

tés qu'ont les autres hommes. Les Conseillers nés sont les Princes de son sang et les Pairs de France, tant laïcs qu'ecclésiastiques. Les Conseillers faits sont les officiers généraux de la couronne, comme connétable, grand chambellan, grand maître, grand échanson, chancelier, et les quatre maréchaux de France; la charge desquels maréchaux est aide ou compagne de celle du connétable. Ces qualitez sont à vie et ne sont pas héréditaires ni adhérentes à duchez et comtez, comme sont les pairies.

Au temps de Philippe Auguste roi, et jusqu'au roi Philippe le Bel, lesdits officiers généraux de la couronne assistoient et soussignoient à toutes les expéditions d'importance que les Rois faisoient; même quand ils ordonnoient quelques loix.

VII. Tous les hommes de son royaume sont ses sujets, et lui doivent obéissance.

J'emprunte encore cette règle à Loysel et je l'intercale ici, parce qu'elle achève de compléter l'idée qui doit s'attacher à la souveraineté; et je transporte à la suite les autorités sur lesquelles cette règle est appuyée dans l'édition de 1846.

Et d'abord Laurière :

« Toutes les personnes du royaume, dit-il, sont soumises à ses lois, sans en excepter la reine son épouse, ni la reine sa mère, ni l'héritier du trône, parce que le Roi, en ce qui est de majesté et d'autorité royale, *n'a point de compagnon;* et c'est sur ce fondement qu'aux États tenus à Orléans, les gens du Tiers État furent d'avis que le titre de majesté était tellement attaché à la personne du Roi qu'il ne pouvait au plus être communiqué qu'à la reine, épouse du roi régnant. « Princeps legibus solutus est, » dit Ulpien; « Augusta autem, licet legibus soluta non est, principes tamen eadem » illi privilegia tribuunt, quæ ipsi habent. L. 31, D. *de legib.* » V. *sup.*, Règle 2.

Davot. — Il n'y a sur ce point aucune distinction à faire; les ecclésiastiques, les religieux, les laïcs nobles ou roturiers, doivent obéissance et fidélité au Roi, sans que leur état mette entre eux aucune différence. Pour les ecclésiastiques, cela est conforme à la religion, selon ce précepte de saint Paul, dans son épître aux Romains, chap. 13, n° 1. « Omnis anima potestatibus sublimioribus « subjecta sit. Non est enim potestas nisi à Deo. Quæ autem sunt, « a Deo ordinata sunt. Itaque qui resistit potestati, Dei ordinationi « resistit, etc. »

Davot. — C'est un point de nos libertés que les sujets du Roi ne peuvent être dispensés de l'obéissance qu'ils lui doivent pour le temporel. V. les *Libertés de l'Église gallicane,* art. 13 et 15; dans mon *Manuel du droit public ecclésiastique,* p. 21, 25 et ss.

Cette maxime a encore une signification fort importante sur laquelle Laurière n'a point insisté. Tous les hommes du royaume étant sujets du Roi, c'était une conséquence naturelle que tous les biens du royaume fussent tenus du Roi, soit immédiatement ou, comme on disait, *en plein fief,* soit médiatement *en arrière-fief.* Nos coutumes disent donc que le Roi est le *seigneur des seigneurs,* ou le *souverain fieffeux de son royaume,* et que *l'on ne peut faire hommage à un seigneur sans réserver le droit du Roi.* C'est à l'aide de cette supériorité féodale, et avec l'assistance des parlements et des légistes, que nos Rois ont transformé leur pouvoir en une véritable monarchie.

De Launay. — « Le Roi étant empereur dans son royaume, ne connaissant que Dieu au-dessus de lui, tous les hommes de son royaume étant ses sujets, c'est avec justice que le Parlement a rétabli cette maxime, qu'il n'est point obligé de reconnaître pour seigneur celui de qui relève la terre qui lui peut échoir par quelque voie que ce soit, ou par son droit royal, comme par forfaiture, par droit d'aubaine, par droit de déshérence, ou par son fait particulier comme acquisition ou donation. »

M. le chancelier Duprat, sollicité par les seigneurs, possesseurs de grandes terres en France, de représenter à François Ier qu'il était de la justice de leur conserver les droits féodaux à eux appartenant de toute antiquité, eut sujet de leur répondre : *Chacun tient du Roy, le Roy ne tient de personne.* Et l'on a remarqué que depuis cette réponse, aucun seigneur n'a songé à cette prétention comme contraire aux droits de la royauté. Galland, *Du franc aleu,* ch. 2.

VIII. Au Roi seul appartient lever deniers et espèces sur ses sujets.

« L'autre grand droit royal est qu'au Roy seul appartient lever deniers et espèces sur ses sujets, dont est venue l'indiction des tailles, l'imposition du huitième, du vingtième et du quart de vin, l'imposition sur les marchandises et denrées qui sont vendues en gros ou en détail, au lieu de laquelle en plusieurs provinces a été

mise la taille qu'on appelle l'équivalent, la gabelle du sel, l'entrée du vin èz villes.

» D'ancienneté, nos bons rois ne mettoient sus les subsides sans le consentement du peuple, que le Roy assembloit par forme d'Estats généraux, et en iceux proposoit la nécessité des affaires du royaume. Et en cette ancienneté lesdits subsides n'étoient ordinaires comme ils sont de présent. Ceux du duché de Bourgogne ont retenu sagement leur liberté et ne payent les tailles qu'on appelle foüaiges, sinon qu'en trois ans une fois, après que lesdits foüaiges sont accordés par les Estats du païs, qui sont tenus de trois en trois ans. Et souloient en cette ancienneté les Rois promettre à leur peuple, sitôt que le besoin seroit cessé, de faire cesser lesdits subsides. Cela se voit par une ordonnance du roy Philippe sixième, dit de Valois, de l'an 1348, article premier, qui est mal cottée èz livres imprimez de l'an 1318, car en l'article second le Roy nomme son fils le duc de Normandie, qui depuis fut le roy Jean. Le peuple de France, qui toujours a été bien obéïssant, a facilement enduré la continuation, et les rois se sont avancez à mettre et à croître tous ces subsides, selon qu'il leur a plû, et jusques à ce que le peuple accablé n'a plus moyen de fournir.

» Les deniers royaux, soient du domaine, soient de ses finances extraordinaires, sont tellement privilégiéz, que le seul maniement desdits deniers, après qu'ils sont reçûs du peuple, vaut obligation par corps et emporte hypothèque dès lors qu'on les manie, encore que ce ne soit pas un officier royal. J'ai dit, après qu'il est reçû du peuple; car le particulier pour son taulx des tailles, ou pour sa cottité d'autres subsides, ne peut être contraint par corps, et doit être poursuivi par les voyes et remèdes ordinaires; dont la raison dépend de l'ancienneté, selon laquelle le Roy n'avoit droit de par soy d'indire et lever, ains luy étoit accordé par le peuple. Qui fait que ce ne sont deniers royaux, jusques à ce qu'ils soient reçûs; outre que par la règle de droit, le donataire ne peut être contraint outre ce que bonnement il peut faire. Et quant aux deniers dûs par les particuliers, l'ancienne règle étoit que le receveur ou le fermier n'étoit recevable à demander après les six mois sequens à l'année dans laquelle ils étoient dûs. »

A cette règle du droit public intérieur nécessaire à opposer aux seigneurs féodaux pour les empêcher de mettre de leur chef des impôts sur le peuple des campagnes, il faut joindre cette autre

règle qui fait partie des *Libertés de l'Église gallicane*, savoir, que le PAPE *ne peut lever deniers en France.*

P. Pithou en développant cet article, qui est le XXIVe de ces libertés, s'exprime ainsi : « Le Pape ne peut lever aucune chose sur le revenu du temporel des bénéfices de ce royaume, sous prétexte d'emprunt, impost, vacant, despouille, succession, depost, incompatibilité, commende, neuviesme, décime, annate, procuration, communs ou menuns services, propine, ou autrement, sans l'authorité du Roy et consentement du clergé : mesmes ne peut par ses bulles de pardons et indulgences charger les sujets du Roy de donner deniers ou autres aumosnes pour iceux gagner; ny, en donnant dispenses, se réserver ou attribuer à sa chambre le denier des amendes : et sont telles causes réputées abusives. »

La longue énumération employée par Pithou prouve à quel raffinement on était descendu, et sous combien de formes on s'était déguisé pour obtenir de l'argent. Tout ce cortége de redevances usurpées et prétendues composait ce qu'on a appelé, dans la jurisprudence canonique, *les exactions de la cour de Rome.* Il n'est point d'article sur lequel les preuves soient en plus grand nombre ; car, suivant la remarque d'un canoniste, « cette matière est, de toutes, la plus susceptible d'abus ; c'est comme une proie que chacun veut prendre ou retenir. » (Durand de Maillane, *Nouveau Commentaire*, t. I, p. 229.)

Du reste, si le mal était ancien (car il s'est produit surtout pendant les ténèbres du moyen âge), le remède, c'est-à-dire la résistance, s'est aussi manifestée dès que la lumière a reparu sur l'horizon politique. Saint Louis en 1247 défendit une levée que le Pape Innocent IV voulait faire en son royaume (Math. Paris, p. 960). Charles le Bel, en 1326, s'opposa à une contribution que le Pape prétendait lever en son royaume sur le clergé. De ces résistances particulières sortit le principe général formulé par Jean Lecocq, question 60, où il dit que « toute tentative de lever un impôt en France sans le consentement du Roi (*qui omnium est superior in suo regno*) est un crime de lèze-majesté. » — En effet, c'est faire acte de souveraineté, ou entreprendre sur les droits nationaux. Ordonnance de Moulins, art. 23.

Les *quêtes* mêmes (les mendicités officielles), doivent être permises et réglées par l'autorité temporelle. (Durand de Maillane, t. I, p. 245.) — Voyez l'ouvrage de M. Vuillefroy, au mot *Quêtes.*

IX. Toute justice émane du Roi.

« Parce que les hommes ne sont pas assez sages pour toujours bien faire, la justice doit s'interposer pour faire raison à ceux qui ont reçu tort d'autruy. Auquel effet sont établies les cours souveraines, même les parlements, lesquels d'ancienneté étoient souverains pour toutes causes.

» De plus grande ancienneté étoit un seul parlement, celuy de Paris, qui est le vray consistoire du Roy, où il a accoûtumé de seoir et tenir son lit de justice, avec les princes du sang royal et pairs; et encore aujourd'hui ledit parlement est nommé la Cour des Pairs. Depuis a été érigé le parlement de Tolose pour le Languedoc, celuy de Bordeaux pour la Guyenne; celuy de Rouen, qui souloit être Échiquier pour la Normandie; celuy de Dijon pour la Bourgogne, après que le duché de Bourgogne fut réuni à la couronne; celuy de Grenoble pour le Dauphiné; celuy d'Aix pour la Provence; celuy de Rennes, que l'on souloit nommer Grands jours, dits parlement en Bretagne, pour la Bretagne.

» Ces parlemens sont établis par forme de contrats faits par le Roy avec le peuple, et pour le soulagement d'iceluy. Pourquoi ès commissions extraordinaires que le Roy octroye, la clause y doit être mise, *nonobstant l'établissement de nos parlemens*, sans laquelle les procèz seroient nuls à cause des clauses et décrets irritants.

» En ces parlemens ressortissent les appellations des juges royaux des provinces. Car les appellations interjetées des juges des seigneurs doivent passer par l'estamine des juges royaux, chefs desdites provinces, avant que venir au Parlement; hormis des juges de pairies, dont les appellations vont droit au Parlement, et au seul parlement de Paris, jaçoit que les pairies soient assises en dedans le territoire d'autre parlement.

» Les parlemens sont fondéz en juridiction souveraine de toutes sortes de causes. Vray est que les rois par occasions ont éclipsé aucuns articles et sortes de causes et affaires, dont ils ont attribué la connoissance souveraine à autres cours établies à cet effet; comme les Cours des Aides, où se traitent en souveraineté les causes de tailles, aides, gabelles et finances extraordinaires qui ne sont du domaine du Roy, les Chambres des Comptes, où se traitent en souveraineté les comptes que doivent rendre tous officiers manians les finances du Roy, tant du domaine, et ordinaires qu'ex-

traordinaires, qui s'étend de tout ce qui passe en livre de compte. Et si aucunes desdites Cours entreprend de connoître d'autres affaires que de son attribution, on en peut appeler; et le Parlement en reçoit les appellations, et les juge.

» Le Grand Conseil est ambulatoire et suit la cour et le séjour du Roy. Sa principale fonction est pour juger les débats qui sont entre deux parlemens. Quant chacun d'eux prétend la connoissance d'une cause, le grand conseil juge auquel elle doit appartenir. Connoît aussi des débats mûs pour raison des prélatures, qui sont à la nomination du Roy, et des bénéfices sujets aux indults des cardinaux.

X. Au Roi seul appartient de faire et déclarer la guerre.

« L'autre chef de la majesté, autorité et dignité royale, est d'indire et commander la guerre contre autres seigneurs souverains, qui est une forme de justice. Quand un seigneur souverain refuse de faire raison à l'autre souverain, il est loisible de le contraindre à cette raison par la force des armes. Et comme quand les juges sédentaires condamnent aucun à mort, et le font mourir pour son forfait, ils ne sont pas réputéz homicides; ainsi quand la guerre est commandée par le Roy, ses sujets qui tuent les étrangers en guerre ne sont pas coupables d'homicide. Dont résulte que les sujets du Roy ne peuvent prendre les armes, et s'assembler arméz, sans pécher contre le commandement de Dieu, qui défend de tuer. De là résulte aussi, qu'en France par loy anciene le crime de port d'armes est cas royal; duquel les seuls juges royaux connoissent. Le port d'armes n'est pas pour être garny d'arquebuzes, halebardes, cuyrasses ou autres armes offensives et défensives, mais est quand aucuns s'assemblent en nombre de dix ou plus, étant arméz avec propos déliberé pour faire insulte et outrage à autruy. Ainsi le crime de port d'armes, cas royal, implique en soy l'assemblée illicite d'hommes en armes.

» De grande ancienneté les seigneurs de France avoient droit de faire guerre les uns aux autres, et faire confédérations à offense et défense, pour la conservation de leurs droits et réparations de torts et injures; et à cet effet employoient leurs vassaux, qui à cause de leurs fiefs devoient leur faire service en leurs guerres. Philippe IV roy, dit le Bel, fut le premier qui ébranla ce droit; et du temps de Louis X, son fils, dit Hutin, les nobles de Nivernois et Donziois

firent grande instance, à ce que ce droit leur fût rétably et conservé; sur quoy leur fut répondu par le Roy, qu'il feroit enquérir comme on en avoit usé auparavant. Ce fut l'an 1316 dont il y a charte en la Chambre des Comptes à Nevers. Mais à la fin ce droit s'est trouvé aboly de tous points. Les marques de cette ancienneté sont que plusieurs baronnies mouvans de duché ou comté retiennent encore le titre de maréchal ou sénéchal de province; et par leurs anciens adveus denombroient avoir droit de mener la première bataille en l'armée du duc ou du comte, comme le baron de la Ferté Chauderon en Nivernois. »

XI. Le domaine de la couronne de France est inaliénable et imprescriptible.

Ordonnance du roi Charles IX, faite à Moulins en février 1566.

« L'autre droit royal est le Domaine de la couronne. Et ainsi s'appellent les duchéz, comtéz et autres seigneuries, qui de toute ancienneté sont unies à la couronne; comme Paris, Orléans, Tours. Aussi sont du même domaine les duchéz et comtéz et autres seigneuries qui par réversion et droit de fief sont échus aux roys, tant par félonnie, que par défaillance de ligne masculine, et par mariages, comme Bourgogne, Normandie, Guyenne, Champagne, Languedoc, Bretagne et Poitou. Aussi sont du domaine royal les comté de Blois et seigneurie de Coucy, qui furent acquis par Loüis, fils du roy Charles V, duc d'Orléans, et étoient vrais propres héréditaires en la maison d'Orléans, avec pouvoir d'aliéner. Mais après que les roys Loüis XII et François Ier, néz en la maison d'Orléans, sont venus à la couronne, ils les ont unis pour être du domaine de la couronne.

» Ce domaine est non aliénable, si non en deux cas; l'un pour appanage des enfans de France, l'autre pour les nécessitéz urgentes des guerres.

» L'appanage est de deux sortes; 1° aux enfans mâles des roys, pour leur être propre et héréditaire à eux et aux descendans d'eux en ligne masculine seulement, et à défaut des mâles est sujet à réversion, et au préjudice de cette réversion ne peut être aliéné; 2° et aux filles des roys, pour être rachetable en deniers à toujours, sans aucune prescription. Car la dot ou appanage d'une fille de France est originairement en deniers. Ainsi fut allegué par M. Lizet advocat du Roy, le 30 juillet 1528, sur la publication des lettres

patentes du Roy, par lesquelles Chartres avec Montargis et Gisors, furent érigéz en duché, pour être appanage de France, et bailléz à madame Renée de France, mariée au duc de Ferrare, pour deux cens cinquante mille écus ; et après la publication, la cour ordonna que ce seroit par engagement seulement; et de même fut jugé contre François de Tardes, pour la terre de S. Laurens du Pont, le 2 juin 1534.

» L'aliénation du domaine pour les nécessitéz urgentes de la guerre est aussi à rachapt perpétuel sans prescription. En tous ces cas d'aliénation les lettres patentes du Roy doivent être vérifiées en la cour de parlement, à peine de nullité. Ainsi fut jugé par arrest le lundy 5 may 1544 en plaidant, et le 27 juin audit an, et encore elles doivent être vérifiées en la Chambre des comptes. L'on tient communément que le rachat ne se peut faire sinon pour consolider et réünir au domaine. Toutefois à cause de la grande déception, fut receu le rachat pour en faire bail nouveau, par arrest en plaidant du vendredy 12 juin 1551.

» Toutefois selon mon avis, que l'événement de plusieurs inconvéniens m'ont fait prendre, les gens du Roy ont été trop exacts observateurs en ce point de domaine non aliénable. La vérité est, que le droit de souveraineté, qui représente la majesté royale, et est le vray droit de la couronne, est non aliénable. Mais ce qui est de la seigneurie utile pour les profits et honneurs semble être aliénable, pourvû que la directe seigneurie, la souveraineté et le ressort demeurent au roy. Et il est plus à propos que les rois, par cet expédient, récompensent les grands et excellens services des princes et grands seigneurs, que par deniers. Car les deniers ne se levent sans l'oppression du peuple, et n'étanchent jamais la soif d'un avaricieux, et le bénéfice n'apparoît pas à la veue de tous, pour semondre tous gentils cœurs à faire service à leur roy ; ains tels bienfaits demeurent couverts, et ordinairement font peu de profit à ceux qui les reçoivent. Nos histoires témoignent que la Normandie fut ainsi aliénée à la couronne, pour un grand besoin du royaume, retenu au roy la souveraineté et le ressort. Et eût été mieux d'ainsi juger au fait du comte de Dreux, contre la maison de Nevers; car les mérites de la maison d'Albret sont bien remarquéz par l'arrest. Ainsi se doit dire du comte d'Auxerre, qui aida à faire le traité d'Arras, qui a remis sus la couronne. »

XII. Au Roi seul appartient la présentation aux évêschés.

« C'est aussi droit royal l'investiture que tous évêques nouvellement instituéz doivent prendre du Roy, en luy prêtant serment de fidélité, ayant l'une des mains sur la poitrine, et l'autre sur les saints Évangiles; ledit évêque ayant l'étole au col, le chambellan du Roy luy dit la forme du serment, et le serment fait, l'évêque baise le livre. Ce droit d'investiture fut premièrement concédé à Charles le Grand, à cause de ses grands mérites envers l'Église, du temps du pape Adrien, ainsi qu'il est récité au grand décret en la soixante-troisième distinction, can. *Adrianus*, 2. En conséquence de cette investiture et serment de fidélité, quand un évêché vient à vaquer de fait ou de droit, le Roy prend en sa main et gagne tous les fruits et revenus de l'évêché, hormis les fruits purement spirituels. Les fruits purement spirituels sont les collations des églises parochiales ayant charge des ames, et l'émolument du séel épiscopal. Les autres fruits que le Roy prend, sont le revenu des seigneuries et autre revenu temporel, la collation des prébendes et autres bénéfices non ayant charge d'ames et des offices, les dîmes annexées à l'évêché, et autres tels. Ce droit est appellé vulgairement *Régale*, et des différens qui en sourdent, le seul parlement de Paris connoît et juge, et ce privativement à tous autres parlemens et cours royales.

» Depuis soixante-dix ans en ça les rois de France ont obtenu un autre droit és bénéfices ecclésiastiques, qui est la nomination qu'ils peuvent faire au pape, pour la provision et institution des personnes qualifiées aux prélatures électives, soit archevêchéz, évêchéz, abbayes, prieuréz et autres, quand vacation en advient, pourvû qu'elles n'ayent privilége d'élire. Ce droit fut octroyé par le pape Léon X au nom du siége apostolique, au roy François Ier et ses successeurs rois. Et sur ce furent faits les concordats en l'an 1516, et la pragmatique sanction abolie, qui avoit été tant odieuse aux papes, comme tirée du concile de Basle; auquel fut arresté, conformément au concile de Constance œcuménique, que le concile universel légitimement assemblé tient sa puissance et autorité immédiatement de Dieu, et que le dit concile a droit de réformer l'Église au chef et és membres, en quoy est compris le Pape. Et par le même concile de Basle furent abolies les annates et vacans des

bénéfices consistoriaux Par les mêmes concordats furent rétablies lesdites annates, et abolies les élections que les ecclésiastiques faisoient des personnes, pour être pourvûes desdites prélatures; sauf, comme dit est, quant aux églises ayant privilége d'élire, à l'égard desquelles le Pape octroya un indult personnel à la vie dudit roy François Ier, pour pouvoir nommer ausdites prélatures ayant privilége d'élection, et les rois ses successeurs à leur avénement ont fait renouveller ledit indult pour leur vie. Vray est qu'on en a excepté les monastères qui sont chefs d'ordre, comme Cluny, Prémonstré, Cisteaux, Grandmont, le Val des Ecolliers, S. Antoine de Viennois, la Trinité dite des Mathurins, le Val de Choux, et cinq abbayes de la réformation de Chezau-Benoist, qui sont Chezau-Benoist, S. Sulpice de Bourges, S. Vincent du Mans, S. Martin de Séez, et S. Allyre de Clermont, ausquelles abbayes a été conservé le droit d'élire. Aussi a été conservé le droit d'élire aux quatre premières filles de Cisteaux, qui sont les abbayes de Pontigny, la Ferté, Clairvaux, et Morimont. »

XIII. Le Roi est protecteur et conservateur des Églises de son royaume, et gardien des libertés de l'Église de France.

« L'autre droit de royauté est que le Roy est protecteur et conservateur des Églises de son royaume, non pas pour y faire loix en ce qui concerne le fait des consciences et la spiritualité, mais pour maintenir l'Église en ses droits et anciennes libertéz. Ce droit de protection et conservation est témoigné en la Pragmatique sanction, qui à cet égard récite le décret du concile de Constance, par lequel est attribué au Roy et à sa cour de parlement de faire garder les saints décrets.

» Ces libertés qu'on dit vulgairement les Libertéz de l'Église de France, ne sont pas priviléges qui ayent été octroyés par les papes à icelle Église, comme se figuroit un député du Tiers Ordre èz seconds Estats de Blois, qui en une conférence particulière d'aucuns choisis de trois ordres au nombre de douze de chacun ordre, osa dire que ces libertéz, qu'il appelloit priviléges, étoient comme chimères, sans substance de corps, parce, disoit-il, qu'il n'y en a rien écrit. Ains la vérité est, que ces libertéz consistent en ce que l'Église de France, en s'arrestant aux bien anciens décrets, n'a pas admis et receu beaucoup de constitutions papales faites depuis

quatre cens ans, qui ne concernent l'entretènement des bonnes mœurs, et de la sainte et louable police de l'Église; mais tendent à enrichir la cour de Rome et les officiers d'icelle, et à exalter la puissance du Pape sur les empereurs, rois et seigneurs temporels; aucunes desquelles constitutions par simplicité d'obéïssance ont été reçûes en France, les autres refusées.

» Celles qui ont été reçûes sont les préventions dont le Pape use pour conférer les bénéfices qui ne sont électifs, concurremment avec les collateurs ordinaires. De conférer les bénéfices vacans en cour de Rome privativement à tous collateurs. De créer pensions sur bénéfices. De recevoir des résignations *in favorem*. De bailler bénéfices en commendes perpétuelles. Les règles de la chancellerie romaine semblent être inventées pour donner cause aux dispenses qui se font contre icelles. Ces constitutions et inventions sont depuis les décrétales anciennes autorisées par le pape Gregoire IX.

» Celles qui ont été refusées sont les préventions és causes civiles, non seulement des ecclésiastiques, mais aussi des laïs, dont les papes ont autrefois usé, comme il se connoît par la lecture des décrétales antiques; la connoissance que les papes ont prise, et qu'ils ont attribuée aux cours ecclésiastiques de connoître des causes laïcales entre laïs sous prétexte du serment qui a été prêté en faisant contrats; disans que l'observation du serment est fait de conscience, dont à l'Église appartient la connoissance; jaçoit que tel serment soit seulement accessoire, qui se doit régler selon la même nature du contrat principal. *Lege ult. C. de non numerata pecun. L. non dubium C. de legibus.* La connoissance de l'exécution des testamens; la connoissance, surintendance, et commendement précis sur les hôpitaux, maladreries, fabriques des églises et autres lieux pitoyables; la connoissance de toutes causes d'immeubles et droits appartenans aux églises, *etiam* par action pétitoire et réelle; les graces expectatives par lesquelles les impétrans prenoient asseurance d'obtenir certains bénéfices, quand ils viendroient à vaquer; les réservations que les papes faisoient à eux de la collation de certains bénéfices, même des évêchéz, abbayes et autres gras bénéfices, en ôtant les voyés ordinaires des élections et collations, qu'il déclaroient nulles par la clause du décret irritant, lesquelles réservations étoient colorées d'un beau prétexte, pour conférer tels bénéfices par le Pape, selon le conseil et advis des

cardinaux ses frères assembléz en consistoire, pourquoy on les a appeléz bénéfices consistoriaux ; les dispenses des regrès, qui sont quand aucun résigne son bénéfice, et luy est réservé de le reprendre, si le résignataire meurt avant luy ; la supériorité que les papes ont dit avoir sur la temporalité des royaumes, même de les ôter et donner selon les occurrences, surquoy est la décretale *Ad Apostolicæ, de sent. et re judic. in* VI°. La puissance souveraine absolue, qu'on appelle plénitude de puissance, que les papes ont dit avoir en toute l'Église chrétienne, ne se contentans de la puissance souveraine ordinaire, réglée selon les anciens conciles œcuméniques et saints décrets.

» Aucunes de ces constitutions refusées en France, ont été répétées et confirmées par le concile de Trente ; ce qui a été cause en partie, que ledit concile n'a été reçû en France, comme dérogeant aux droits du Roy, et aux libertéz de l'Église de France.

» Ces constitutions faites ou introduites depuis quatre cens ans en ça, n'ont été reçûes en France, mais ouvertement contredites ; se tenant l'Église de France aux anciens décrets, et refusant ces nouveaux, grandement suspects d'avarice et d'ambition, par lesquels le nerf de la discipline ecclésiastique étoit affoibli et corrompu. Cette rétention d'obéissance aux décrets anciens, et refus de s'assujetir à ces nouvelles inventions et constitutions plus bursales que saintes, est ce qu'on dit, *les Libertez de l'Église gallicane*, desquelles le Roy est protecteur et conservateur. Et quand il y a quelque entreprise contre les libertéz par les supérieurs ou juges ecclésiastiques, on a recours au Roi en ses cours de parlement, par appellations comme d'abus, dont lesdits parlemens connoissent. Et quand l'abus est en l'impétration d'aucun rescrit du Pape, par honneur on ne se dit pas appellant de l'octroy du rescrit, ains seulement de l'exécution, comme pour blâmer seulement l'impétrant, sans toucher au concédant. Et quand l'abus est en l'octroy, ou jugement fait par un évêque ou son official, on se déclare appellant de l'octroy du jugement et de l'exécution. Et si le parlement juge qu'il y ait entreprise contre les anciens décrets, ausquels l'Église de France s'est tenue, il dit que mal et abusivement a été octroyé, exécuté et procédé, et révoque tout ce qui a été fait, et par ce moyen fait jouir l'Église, les ecclésiastiques, et le reste du peuple de France, de l'ancienne liberté de l'Église. Dont dépend, qu'ores que ce soient causes pures spirituelles, dont sans contredit

la connoissance appartient aux évêques ou à leurs officiaux, toutefois ceux d'un parlement ne sont pas tenus d'aller plaider en la cour d'Église, dont le siége est en autre parlement, et doit l'évêque donner vicaire ou official au dedans du parlement duquel sont les parties. Ainsi fut jugé par arrest à l'égard de l'archevêque de Bordeaux, le 27 mai 1544, et à son refus permis de s'adresser à autre métropolitain.

» Aucunes églises sont en la protection et garde spéciale du Roy, comme celles qui sont de fondation royale, et celles que les rois de grande ancienneté ont chéries et aimées, et leur ont octroyé privilége de n'être tenues de plaider pardevant aucun juge, sinon royal; et leur sont députéz juges par lettres du Roy qu'on appelle *lettres de garde-gardienne.* »

XIV. Au roi seul appartient de battre monnoie en son royaume.

« Faire monnoye d'or et d'argent, ou de métaux mêlez et alloyez, est aussi droit de royauté; jaçoit que d'ancienneté plusieurs seigneurs de France eussent droit de faire monnoye autre que d'or, lequel droit ils tenoient en fief du Roy, et étoit leur monnoye réglée par certaines loix. Peu à peu les seigneurs ont perdu ce droit, qui est demeuré au Roy seul. Et à cette occasion on a fait le crime de fausse monnoye, cas royal. Même les gens du Roy ont étendu si avant ce droit, que par aucunes coûtumes les confiscations des condamnez pour fausse monnoye sont attribuées au Roy; et combien que d'ancienneté fut loisible au commun peuple d'entrer en la considération de la bonté intrinsèque des monnoyes, quand les marchéz se faisoient à forte et à foible monnoye, ce qui semble bien raisonnable, même à l'égard de ceux qui ont à trafiquer avec les étrangers, toutefois depuis soixante ou quatre-vingts ans en ça on a voulu que le peuple se contentât de reconnoître le coin du Roy, et tenir la monnoye pour bonne et loyale qui seroit de ce coin, ce qui a été cause d'augmenter la licence de ceux qui ont voulu profiter sur l'affoiblissement des monnoyes. Même fut fait un édit de ne faire marchéz autres qu'à sols et à livres, sans les faire en or pour payer en or. Depuis a été fait l'édit de faire toutes convenances excédans un écu, à écus, et non en livres. Mais l'expérience nous fait voir qu'il y a grande empirance et diminution de bonté ès écus qui se font de présent. »

XV. Le Roi, en aucun cas, n'est tenu plaider en la cause de son sujet.

« L'autre droit royal est, que le Roy est juge en la cause qu'il a contre son sujet; ce qui est contre la règle commune, selon laquelle nul ne doit être juge en sa cause. Et suivant ce est observé en plusieurs provinces, quand la propriété de la chose est contentieuse entre le seigneur et son sujet, que le sujet peut décliner la jurisdiction de son seigneur; ce qui semble bien raisonnable. Et ainsi il est dit par la Coûtume de Bretagne, articles 30, 50, 51 et 52, excepté le Roy et le duc de Bretagne. Mais l'excellence de cette majesté et dignité royale est le serment que le Roy prête à son sacre és mains des pairs, qui est de faire justice à ses sujets; après lequel serment il n'en prête plus d'autres, ores qu'il fut appellé en témoignage. Et l'assistance ordinaire qu'il a de conseil, et conseil choisi, sont causes suffisantes pour croire qu'il ne jugera rien que justement. »

XVI. Au Roi appartient d'octroyer grâces et dispenses contre le droit commun.

« Il n'y a une autre sorte de droit royal, qui consiste en octroy de grâces et dispenses contre le droit commun, comme sont les légitimations des bâtards, naturalizations des aubains et étrangers, anoblissement de roturiers[1], amortissemens, remissions pour homicides, concessions de priviléges à villes, communautéz et universitéz; concessions de foires et marchéz, concessions de faire ville close, avec forteresse, et d'avoir corps et communauté. A quoy fait l'ordonnance du roy Louis XII de l'an 1499, article 70.

» Aucuns desdits droits appartiennent d'ancienneté aux grands seigneurs, comme des remissions que le comte de Champagne souloit octroyer. Et parce que les gens du Roy ne laissoient de poursuivre les homicides, on souloit outre la remission du comte, obtenir remission du Roy, et à tous les deux étoit payé l'émolument du séel. Quand le comté de Champagne a été uni à la couronne, on a fait payer en la chancellerie du Roy double émolument du séel aux impétrans de remissions en Champagne, et encore est observé aujourd'hui en chancellerie. Aucuns disent que les Champenois payent double séel ès remissions, parce qu'ils sont chauds et prompts

[1] « Nul ne peut anoblir que le Roi. » Loysel, règle 30.

à frapper, qui est mauvaise raison, car lors de la colère on ne pense pas à tous ces inconvéniens. Aussi il y auroit plus grande raison d'ainsi dire à l'égard des Picards et Gascons, qui en menaçant de frapper frappent quant-et-quant.

» C'est encore un droit royal d'amortir au profit des églises, et permettre aux roturiers de tenir fiefs nobles, lequel droit fut déclaré appartenir au comte de Nevers, pourvû qu'il n'en prît finance, par arrest du Roy donné en son parlement de Pentecôte, l'an 1290. L'arrest porte ces mots : *pourvu que ce soit par charité, sans en prendre finance.* Et par le même arrest fut permis au comte de Nevers de permettre aux non-nobles de tenir fiefs, pourvû que ce fust pour rémuneration de services, ou autre grâce, sans reception de deniers. (*Olim*, tome II, page 309, n° xxx.)

» Toutes ces grâces et priviléges sont expédiés en chancellerie par lettres en forme de chartes, qui sont scellées sur cire verte, pendante à las de soye rouge et verte, et sur le reply d'icelles est écrit *Visa,* de la main du Chancelier, outre la signature du Secrétaire, et au-dessous du *Visa,* la quittance de l'Audiencier de France, qui est le Receveur de l'émolument du séel de Chancellerie, par ce mot *Contentor,* lequel émolument et pour les légitimations, souloit être de huit livres huit sols parisis, qui est le seau de charte, et par l'édit de l'an 1570, est augmenté à quatorze livres huit sols parisis.

» Lettres de naturalité payent vingt livres huit sols parisis ; Anoblissement souloit payer vingt livres huit sols parisis, est augmenté à trente huit livres huit sols parisis : rémissions qui étoient de huit livres huit sols parisis, sont augmentéz à quatorze livres huit sols parisis. Les pardons ne sont en forme de charte, mais à double queue, étoient à cinquante-sept sols parisis, et de présent doublent.

» Pour les simples communautéz, et de plusieurs personnes particulières, au nombre de quatre ou plus, de quatre seaux; des simples villes closes, de six seaux; des villes épiscopales ou présidiales, huit seaux; des villes parlementaires, douze seaux; et de Paris vingt-quatre seaux.

» Et doivent telles lettres être vérifiées èz Cours souveraines, selon le sujet, même en la Chambre des Comptes quand il a finance de composition à payer, comme éz légitimations, anoblissemens, amortissemens, naturalizations. Comme aussi tous octrois faits par

le Roy, qui sont de dix ans, ou plus, ou perpétuels, doivent être vérifiéz ès Cours souveraines de Parlement, des Comptes ou des Aydes, selon le sujet. Ordonnance du roy Charles VII sur le fait des finances du 10 février 1444, art. 18. Si au dessous de dix ans, suffit la vérification des généraux des finances.

» Aussi on a mis entre droits royaux les restitutions en entier, fondées sur minorité, sur dol, sur crainte ou force, et à cause du Velleïan, ou à cause de juste erreur, ou pour promesse faite induëment et sans cause, ou pour déception d'outre moitié de juste prix, jaçoit que les lettres soient de justice, sans grâce, dont le remède, par raison, dût être demandé pardevant le juge ordinaire selon son office de jurisdiction. Mais je crois que l'introduction de tel droit est fondée sur ce que les remèdes de restitutions dépendent du droit civil des Romains, qui n'a force de loy en France; et pour autoriser et faire valoir l'allégation qui s'en fait, on a recours à la Chancellerie du Roy pour obtenir lettres. Car en France nous n'observons pas les loix romaines comme vrayes loix, mais pour la cause qui y est. Dont vient qu'à Paris, ville capitale de France, il n'y a étude publique de droit civil romain; dont est parlé in cap. *Super specula,* Ext. *de privileg.* Et quand les priviléges des Universitéz de loix sont vérifiéz en Parlement on y met la modification, *sans reconnoître que ledit droit ait force de loix en France.* Ce qui n'est requis pour faire rescinder, ou déclarer nuls, les contrats ou dispositions qui sont interdites par les constitutions de nos Rois, ou par nos coûtumes, qui sont notre droit civil, èsquels cas le seul office du juge suffit, comme en obligation de femme mariée non autorisée, en donation faite à tuteur, en fait d'usures.

» Aussi par ancienne usance au Roy seul en sa Chancellerie appartient d'octroïer commission et autres expéditions générales, et en est défendu l'octroy *etiam* aux juges royaux, ores que ce soit en purs termes de justice, comme la commission en forme de terrier, pour contraindre les sujets d'un seigneur à venir reconnoître les redevances qu'ils doivent; commission pour exécuter tous débiteurs, qu'on appelle *Debitis*, sauvegardes, maintenues, et gardes générales. Et sans difficulté telles commissions et expéditions peuvent être faites par les juges ordinaires, ores qu'ils ne soient royaux, pourvû qu'elles soient particulières et non générales.

» A la cause de cette usance, la Cour de Parlement par arrest du 13 may 1530, entre Maître Augustin de Thou et François de Mon

tercau, declara nulle une saisie féodale faite en vertu d'une commission octroyée par le lieutenant d'Estampes en termes généraux. A quoy fait l'ordonnance du Roy Louis XII de l'an 1512, art. 60, qui défend à tous juges royaux d'octroïer *debitis*, et sauves-gardes en termes généraux; et autant en est dit par l'édit de Crémieu, parce que le Roy n'adresse ses lettres de Chancellerie sinon à officiers royaux.

» Les juges royaux ausquels sont adressées les lettres de terrier pour la commission d'un notaire, prennent connoissance de tous les différends qui surviennent sur l'exécution des terriers. En quoy, et en plusieurs autres cas, il ont été favorisez par les gens du Roy en parlement, qui ont estimé faire grand service aux rois de déprimer et affoiblir la jurisdiction et autorité des seigneurs pour augmenter la royale. L'expérience a fait connoître que le service a été plus spécieux en apparence, que profitable en effet.

» Comme aussi a été pratiqué en plusieurs cas, qui ne sont pas ordinaires, d'avoir recours à la Chancellerie du Roy, jaçoit qu'ils soient de jurisdiction ordinaire, et dont l'addresse est toûjours aux juges royaux : comme pour faire examiner témoins avant qu'il y ait contestation et appointement d'informer, quand les témoins sont de grand âge, sont valétudinaires, et sont en voye de s'absenter, qu'on dit en latin *abfuturi*, dont vient le mot d'*examen à futur*, parce que c'est une règle de pratique, de ne faire examiner témoins avant contestation en cause, *in rubrica*, Ext. *ut lite non contestata non recipiantur testes* : comme pour être par le cessionnaire subrogé au procèz au lieu de son cédant sous prétexte de la dispense du vice de litige : comme pour addresser une complainte en cas de saisine et nouvelleté au juge royal, sur quoy sous prétexte de la maintenue et garde, pour laquelle d'ancienneté tous sujets avoient recours au Roy, on prenoit lettres en Chancellerie, et enfin l'usage a emporté, que sans lettres royaux, les juges royaux connoissent des matières possessoires par prévention, qui est à dire si premièrement on s'adresse à eux, ils retiennent. »

XIII. Les juges royaux seuls, privativement à tous autres juges, connoissent des matières possessoires bénéficiales et possessoires décimales.

« Les juges royaux seuls, privativement à tous autres juges,

connoissent des matières possessoires bénéficiales, et possessoires décimales, quand les dîmes sont purement ecclésiastiques : et ce droit a été reconnu aux rois par la constitution du pape Martin V, inserée en la première décision de Guido Pape. Et combien que ladite constitution semble parler des possessions de fait, afin que le Roy par sa main de justice forte puisse empêcher les violences et voyes de fait, toutefois les juges royaux connoissent des titres et capacitéz de ceux qui plaident possessoirement pour bénéfices, par ce prétexte, la possession de bénéfice sans titres n'est pas réputée possession, cap. 1. *De regul. jur. in* VI°. Et ne peuvent les parties se pourvoir pardevant le juge ecclésiastique pour le pétitoire du bénéfice ou de la dîme (où ledit pétitoire se doit traiter comme matière pure spirituelle) jusques à ce que le possessoire soit jugé et exécuté, non seulement en principal, mais aussi ès accessoires. Ce qui a lieu non seulement en matières ecclésiastiques, mais aussi èz profanes. Car celuy qui est vaincu au possessoire, n'est reçû à se rendre demandeur en pétitoire jusques à ce que le possessoire soit satisfait en principal, et en la liquidation et payement des fruits, dommages et intérêts. Et en tel cas, à ce que le pétitoire ne soit trop retardé, est enjoint par le juge à celuy qui a vaincu en possessoire de liquider dans certain temps qui lui est préfix, autrement le temps passé, est dit qu'il passera outre au pétitoire. Ou bien si la liquidation est longue à faire, il est dit que le demandeur en pétitoire baillera caution de payer après la liquidation, et à déffaut de payer dans la huitaine après la liquidation, que l'instance pétitoire surseoira. Ainsi fut dit par arrêt en plaidant du lundy 25 janvier 1550, et du 13 may 1544, suivant *l. statuliber* 5. *ff. de statulib.* Et par l'ordonnance du roy Charles VII, art. 72, il est défendu de cumuler le pétitoire avec le possessoire, contre les décisions du droit canonique.

» Et quant aux dîmes, si l'action est pétitoire, et le demandeur prétende que la dîme soit pure ecclésiastique, et le défendeur dise que c'est dîme laïcale inféodée, et que le débat se fasse seulement à l'effet du déclinatoire, pour être jugé si le juge ecclésiastique ou laïc en doit connoître, le juge ecclésiastique n'en connoîtra pas, combien qu'ordinairement au juge appartienne de connoître si la juridiction est sienne ou non. Ainsi fut jugé par arrêt sur un appel comme d'abus de l'official de Pontoise de lundy 18 janvier 1551. Tant a été favorisée la juridiction laïcale, et

l'ecclésiastique affoiblie, qui autrefois par certains prétextes avoit voulu tout embrasser, comme a été dit cy-dessus. »

XVIII. Les juges royaux connoissent par délégation des causes des personnes privilégiées.

« Aussi les juges royaux connoissent par délégation des causes de ceux qui ont privilèges octroyez par les rois; comme des domestiques officiers de la maison du Roy et de la Reine, et officiers généraux de la couronne, officiers des cours souveraines, qui tous ont leurs causes personnelles et possessoires commises aux requêtes du palais, laquelle juridiction est exercée par aucuns conseillers du Parlement, commis en cette partie. Et lesdits conseillers commis pour les causes qu'ils ont, plaident pardevant messieurs des Requêtes de l'Hôtel commis en cette partie, qui ont leur auditoire au palais à Paris, comme les docteurs, régens, écoliers et officiers des universités d'étude, qui ont leurs causes commises pardevant le juge royal de la ville où est établie l'université. Mais le corps de l'université de Paris a ses causes commises de droit au Parlement, avec ce titre de *fille aînée* de la maison et couronne de France, et, avec ce même titre, son avocat plaide au banc des princes du sang, et pairs. »

XIX. Le Roi a droit de mettre ès monastères un soldat invalide, pour être nourri comme religieux laïc.

« Autre droit du Roi est que le Roy a droit de mettre èz monastères électifs un soldat estropié aux guerres, pour être nourri comme religieux laïc; ce qu'on a étendu aux monastères collatifs, qui sont conventuels et opulents. Ainsi fut allégué par l'avocat du Roy, en une plaidoirie du lundi 14 juin 1568. L'ancien droit étoit qu'ès monastères de la garde du Roy, le Roy avait droit de mettre un religieux ou une nonain, par arrêt de la Chandeleur en l'an 1274. » (Olim, t. II, p. 54, n° II.)

[Si l'Empereur usait de ce moyen, ce serait un grand soulagement pour l'hôtel des Invalides. Peut être aussi ce serait un correctif contre la trop grande multiplication des communautés.]

§ 3. — DES PAIRS DE FRANCE.

XX. Par l'ancien établissement, il y avoit en France douze pairs, six ecclésiastiques et six laïcs.

« Par l'ancien établissement sont en France douze pairs, six ecclésiastiques et six laïs. L'archevêque et duc de Rheims, l'évêque et duc de Flandres, l'évêque et duc de Laon, l'évêque et comte de Beauvais, l'évêque et comte de Châlons, l'évêque et comte de Noyon,— le duc de Bourgogne, doyen des pairs, le duc de Normandie, le duc de Guyenne, le comte de Champagne, le comte de Flandres, le comte de Tholose.

» Les pairies ecclésiastiques sont demeurées en leur entier et en leur nombre. Les pairies laïcales ont reçû changement. Car Bourgogne, Normandie, Guyenne, Champagne et Tholose, ont été réunies à la couronne; Flandres a été éclipsée de la souveraineté de France par le traité de Madrid, quand l'empereur Charles V tenoit prisonnier le roy François Ier.

» Les rois, au lieu desdites anciennes pairies laïcales en nombre de six, ont érigé autres pairies en beaucoup plus grand nombre, tant en titre de duché que comté; entr'autres Nivernois, Eu, Guise, Aumale, Mayenne, Vendôme, Rethelois, Monmorency, Montpensier et autres. »

XXI. Les fonctions des pairs de France sont d'assister au sacre du Roi, recevoir son serment, et lui promettre obéissance au nom du pays; l'assister et le conseiller quand il tient ses États généraux, ou quand il sied en Parlement, tenant son lit de justice.

« L'une des principales fonctions desdits pairs est d'assister le Roy à son sacre à Rheims, ou chacun d'eux a son office et devoir particulier. Ils reçoivent le serment solemnel que le Roy fait d'être protecteur de l'Église et de ses droits, être protecteur du reste de son peuple, le garder d'oppression et luy faire justice; et les pairs au nom du peuple promettent obéïssance et service au Roy. L'autre fonction est d'assister le Roy, le conseiller quand il tient ses États généraux, pour faire loix à la conservation universelle du royaume.

» L'autre fonction est d'assister le Roy, et le conseiller quand il sied en Parlement, tenant son lit de justice. Les pairs ont ce droit que les appellations interjettées de leurs juges de pairie vont droit au Parlement, sans passer pardevant les juges royaux des provinces; parce que les pairs ne sont tenus de plaider ailleurs qu'en Parlement, qui s'entend du Parlement de Paris, qui à cause de ce est

nommé la Cour des pairs. Et selon l'ancienne observance, les pairs devoient répondre des jugemens donnéz par leurs juges de pairie; et s'il étoit dit mal jugé, les pairs payoient l'amende au Roy. Et à ce moyen, par les reliefs d'appel pris en chancellerie, le Roy adjournoit en cas d'appel les pairs et leur enjoignoit d'avoir avec eux leurs juges qui avoient donné le jugement. L'état des choses étoit tel. Il étoit bien raison, puis que les pairs n'avoient autre juge supérieur que le Parlement, que les appellations interjettées de leurs juges ressortissent droit au Parlement. Et est observé que, quand il est dit mal appellé, que l'appelant ne paye l'amende ordinaire de soixante livres parisis, mais la paye telle qu'il l'eût payé au siége royal, qui est de soixante sols parisis.

» Les appellations interjettées des juges d'autres seigneurs doivent passer au siége royal avant que venir au Parlement, si ce n'est èz matières criminelles, quand il y a appel de jugement de mort, de bannissement, de fustigation ou autre peine corporelle, de question avec tourmens, d'amende honorable à justice, èsquels cas l'appel va droit au Parlement, de quelque bas juge que ce soit, par édit du 20 novembre 1542. »

§ 4. — DES DUCS ET COMTES.

XXII. Les duchés et comtés sont héréditaires et patrimoniaux. Les ducs et comtes ont fisc, et justice patrimoniale tant au criminel qu'au civil.

« Au temps de la grandeur de la maison et lignée de Charlemagne, roy de France, les duchés et comtés n'étoient héréditaires, ains étoient dignitéz à vie, comme sont aujourd'huy les gouvernemens en France, ou bien étoient envoyéz par les provinces pour y exercer leurs charges durant certain temps. Les ducs et comtes avoient droit d'administrer justice, tant en civil que criminel; mais c'étoit sous le nom et autorité du Roy.

» Comme ladite lignée commença à décliner et s'affoiblir, à l'exemple de ce qui au même temps fut fait en Allemagne, les duchés et comtés furent faits héréditaires et patrimoniaux, et leur fut attribué le droit de faire et administrer justice, qui fut annexé et uni inséparablement ausdits duchéz et comtéz, et par même moyen leur furent attribuéz plusieurs droits de fisque, comme le droit des biens vacans, des espaves, des confiscations, des amendes,

des péages, les gardes des églises, hormis les évêchéz. Car les gardes des évêchéz sont toujours demeurées unies à la couronne en conséquence du droit de régale. Et à la suite desdites grandeurs et dignitéz, les barons, les seigneurs chastelains et autres seigneurs eurent la même attribution de droit de justice et droit de fisque, héréditaires et annexés aux seigneuries, de telle sorte, que à quiconque venoit la propriété de la seigneurie, fût par hérédité ou acquisition, il avoit le même droit de justice et de fisque. D'où vient qu'en France on dit : *Les jurisdictions et justices être patrimoniales ;* ce qui ne s'entend pas pour en tirer profit, comme de son patrimoine (car les autres grands droits et revenus attribuéz aux seigneurs leur ont été donnéz, afin qu'ils eussent meilleur moyen de faire faire justice), mais parce que le droit est héréditaire, comme les autres biens que chacun a en son patrimoine.

» Aucuns s'abusent, disans simplement que le Roy seul a fisque, et que le droit de fisque est inséparable de la couronne. Le Roy de vrai seul a le vrai droit de foncier et direct de fisque ; mais les seigneurs en fief de lui, et comme procureurs de lui en leur propre affaire, exercent les droits de fisque utilement ; parce qu'ils en prennent les profits, et pour cause d'iceux font service au Roy de leurs personnes.

» Les comtes par l'ancien établissement étoient préposez ès villes épiscopales, et les ducs aussi ès villes épiscopales ou archi-épiscopales : qui étoient supérieures quant à la temporalité de plusieurs autres villes épiscopales, et se disoit que le duc avoit douze comtéz sous son obéissance. Cet ordre a depuis été interverti, et ont été établis duchéz et comtéz en villes non épiscopales. Les ducs sont ornéz en la tête de chapeaux ou couronnes à gros fleurons. Les comtes ont leurs chapeaux ornéz de rang de perles toutes de suite. Les marquis, qu'on estime être plus que comtes, ont leurs chapeaux aussi ornéz de perles, qui ont en surhaussement autres perles.

» La marque de justice ducale, qui est le gibet où se font les exécutions à mort, est à douze piliers, trois par rang, et quatre rangs quand ce sont duchéz supérieurs de toute une province. La marque de justice comtale, quand le comte est seigneur d'une province entière, est à neuf piliers ; si c'est un comte de moindre qualité, la marque de justice est à six piliers. La marque de justice du baron est à quatre piliers, qui peuvent être à liens dedans et dehors, et le baron a droit de porter banière à ses armes en carré. Les autres

seigneurs moindres portent leurs armoiries en écusson. Le baron par vraye marque de baronnie doit avoir sous lui et en son ressort deux ou trois chastelenies, une ville close, abbaïe ou église collégiale; ce qui n'est perpétuel, mais pour le plus commun. Le seigneur chastelain a droit d'avoir châtel avec forteresse entière, qui est de châtel avec fossez et pont-levis, basse-cour fermée et fortifiée, et donjon dans le châtel; a droit d'avoir séel authentique à contrats, et de créer notaires pour le détroit de sa jurisdiction; a droit de bailliage qui emporte ressort et connoissance des causes d'appel; et à cet effet de tenir assises, èsquelles les juges inférieurs doivent comparoir. Et par ancienne observance, le seigneur en son assise souloit prendre pour con-juges ses vassaux, qui étoient nommez *pairs de sa cour;* lequel mot *pairs* n'emporte pas parité et égalité avec son seigneur, mais ainsi sont dits parce qu'entr'eux ils sont pareils. Et encore aujourd'hui est observé, qu'au temps que le seigneur supérieur tient son assise, les seigneurs inférieurs par ressort ne peuvent tenir leurs plaids et jours ordinaires. Qui est une observance générale, qui est rapportée en particulier par la coutume de Bourbonnois, art. 6, et Poitou, art. 73.

» Du temps de Charlemagne, et Louis, empereur, son fils, étoient diverses sortes de juges : les centeniers qui jugeoient des causes civiles et des criminelles, sauf de la mort ou liberté; les comtes jugeoient des causes arduës, même de la vie et de la liberté; et de fonds d'héritage, *Capitul.* lib. IV, cap. 26. Et par chacun an, en chacune province, estoient déléguéz un évêque et un comte, pour ouïr et juger les plaintes qui étoient à faire contre les juges ordinaires. Les déléguéz ou envoyéz tenoient une forme d'assise ou Grands-jours, ès mois de janvier, avril, juillet et octobre, ainsi qu'il se void ès Capitulaires desdits Charlemagne et Louis, lib. II, cap. 25, et lib. III, cap. 79 et 83. — Les Grands-jours de la pairie de Nivernois sont aussi départis, mardy après les Rois, après Quasimodo, après saint Jean, après saint Denis, qui se rapporte au susdit département. Et par la même conséquence, ledit seigneur chastelain a droit d'avoir en sa terre deux dégréz de jurisdiction, l'un pour la première instance, l'autre pour les causes d'appel.

Mais, par l'édit de Roussillon de l'an 1564, art. 24, a été ordonné qu'en chacune ville, bourg, ou lieu, n'y auroit qu'un dégré ou siége de jurisdiction, et que les seigneurs qui avoient juges de deux dégréz opteroient. Ce qui a été exécuté à l'égard des seigneurs;

mais le Roy n'a exécuté la loi en ses justices, combien qu'elle fût générale. Qui fait que les ducs, comtes, barons, chastelains, n'ont plus deux dégréz de jurisdiction, à l'égard de leurs sujets immédiats; et leur droit de bailliage et ressort n'est plus que pour les jurisdictions des seigneurs inférieurs, sur lesquelles ils ont droit de ressort. Aussi le seigneur chastelain a droit d'avoir la marque de justice à trois piliers avec liens dehors et dedans, a droit d'avoir prieuré, maladerie, foires, marchéz, qui sont les droits communs de chastelenie, mais non pas tous nécessaires. Le séel authentique et le droit de ressort pour connoître des causes d'appel, sont les plus communs et presque nécessaires.

» Sur les autres droits royaux et seigneuriaux qui affectoient la propriété, et qui par conséquent sont mêlés de droit civil, voyez le texte de la Coutume. »

§ 5. — ÉTAT DES PERSONNES.

XXIII. Toutes personnes sont franches en ce roïaume, et sitost qu'un esclave a atteint les marches d'icelui, se faisant baptizer, est affranchi. — *Loysel.*

TOUTES PERSONNES SONT FRANCHES. Maxime de la vieille liberté gauloise. Ordonnance de Louis X, du 3 juillet 1315. *Ordonnances*, t. I, p. 583. « Louis, etc. Comme selon le droit de nature, chacun » doit naistre franc; et par aucuns usages ou coustumes, qui de » grant ancienneté ont esté entroduites et gardées jusques ci en » nostre royaume, et par avanture pour le meffet de leurs prédé- » cesseurs, moult de personnes de notre commun peuple, soient » enchues en lien de servitudes et de diverses conditions, qui moult » nous déplaît : — Nous, considérants que notre royaume est dit et » nommé *le royaume des Francs*, et voullants que la chose en vérité » soit accordant au nom.... avons ordené et ordenons que généraumement, par tout notre royaume.... telles servitudes soient ramenées » à franchises; et à tous ceus qui de ourine (origine), ou ancien- » neté, ou de nouvel par mariage, ou par résidence de lieus de » serve condition, sont enchues, ou pourroient escheoir ou lien de » servitudes, franchise soit donnée o bonnes et convenables con- » ditions. »

Ces paroles *toutes personnes sont franches*, pour le temps où elles ont été dites, doivent être entendues de la franchise, en tant qu'elle

est opposée à l'esclavage; car en France il y a eu pendant longtemps encore des *serfs*, qui n'étaient point des *personnes franches*; et c'est sans doute parce que, de son temps, il y avait beaucoup de serfs et mainmortables en Nivernais, que Guy Coquille n'a pas donné cette règle. Mais il n'importe pas moins de la consigner ici comme formant *le principe* du droit naturel, d'après lequel *le servage* comme *la servitude* ne peut être regardé que comme une douloureuse et déplorable exception.

Les personnes méritent bien qu'on leur applique le principe de franchise que la Coutume de Nivernais a posé pour les terres. Chap. VII, art. 1.

La condition de se faire baptiser pour devenir libre n'est plus nécessaire : *Homines nascuntur liberi, fiunt christiani.*

COUTUME DE NIVERNOIS.

TEXTE ET COMMENTAIRE.

CHAPITRE PREMIER.

DE JUSTICE ET DROICTS D'ICELLE.

Sous la rubrique de ce chapitre, Coquille explique comment les *dignitez* de duchez, comtez et marquisats étant devenues *héréditaires* et *patrimoniales*, le droit d'exercer et d'administrer la justice fut *annexé* aux fiefs, et fait aussi *patrimonial*, qui auparavant était « *personnel et par commission* ».

Par suite, les *confiscations*, *amendes*, *choses vacantes*, furent aussi attribuées aux seigneurs, « sous la reconnaissance de tenir ces droits en fief du seigneur » souverain ».

D'ancienneté, les seigneurs justiciers exerçaient eux-mêmes la justice; « et en » la chambre des comptes de Nevers se trouvent aucuns jugements donnés par les » comtes de Nevers, *tenant leurs Grands-jours.* »

Plus tard a été avisé et ordonné que les seigneurs ne jugeraient eux-mêmes, et n'assisteraient aux jugements, mais *commettraient des juges*. Coquille explique comment et en quels cas ces juges étaient révocables.

Sur l'*exemplaire de la coutume*, édition in-4° de 1610, qui a appartenu à mon père, et a été annotée par lui, je trouve en regard de la première page la note suivante, qui explique très-bien la situation respective du bailliage ducal de Nevers et du bailliage royal de Saint-Pierre le Moustier : « En Nivernais, il y a deux bailliages pour la province : le bailliage royal de Saint-Pierre le Moustier, et le bailliage ducal de Nevers. — Le bailliage royal, qui est présidial, ne connaît que des cas royaux, des causes des privilégiés telles que les communautés ecclésiastiques de fondation royale, des causes du domaine, et des fiefs et hommages des vassaux du roi. — Le bailliage de Nevers, qui est la vraie juridiction ordinaire et universelle de la province, et qui existait seul bien avant le bailliage royal, connaît, en première instance ou par appel, de toutes les causes qui ne sont pas spécialement attribuées au bailliage et présidial de Saint-Pierre. C'est au bailliage de Nevers que ressortissent toutes les justices seigneuriales de la province, soit que les fiefs dont elles dépendent relèvent du duché, ou d'un autre seigneur. — Ces droits respectifs des deux bailliages ont été fixés par un arrêt de règlement du 6 février 1624. »

ARTICLE PREMIER. Toute épave tant soit mouvante, qu'autre mobiliaire, appréhendée au territoire et justice d'aucun, appartient entierement au seigneur haut justicier du lieu. Et si la justice basse appartient à l'un, et la haute à un autre, ladite épave appartiendra au bas justicier jusques à soixante sols; et le surplus, s'il y en a, appartiendra au haut justicier.

Toute espave.] « Espaves, sont choses esgarées, quand celui qui les trouve ne sçait à qui elles appartiennent. Le mot est ancien françois, et s'entend, selon nostre coustume, non seulement des bestes, mais aussi de toutes choses meubles. Après les proclamations faictes selon la forme prescrite par ceste coustume, et que le tems est passé sans qu'aucun ne soit apparu pour la recognoistre et prouver sienne, elle est tenue pour dérélicte et abandonnée. Selon le droict romain, les choses abandonnées par le propriétaire étoient dictes n'appartenir à aucun, *nullius in bonis esse,* et commençoient à appartenir à celuy qui premier les appréhendoit et occupoit, comme estant réduictes à l'estat du premier droict des gens. Instit. § 12, *De rer. div. Loi* 1 *ff. pro derelicto.* Mais, selon le droict françois, les choses qui se trouvent n'appartenir à aucun, et qui ne sont publiques, ny sainctes, ny sacrées, appartiennent au seigneur haut justicier, comme ayant les droicts du fisque à cet égard. » G. Coquille.

D'après l'article 713 du Code civil, « les biens qui n'ont pas de maître (*res nullius*) appartiennent au domaine ». — D'un autre côté, l'article 717 semble maintenir, à l'égard des *choses perdues,* les *lois particulières.* Entend-il par là les *usages locaux?*

Conciliez cela avec l'article 2279, suivant lequel « en fait de meubles la possession vaut titre »; sauf revendication pendant trois ans. La prescription est donc admise en cette matière. Voyez le titre du Digeste, *Pro derelicto.*

Pour la propriété des trésors que le hasard fait découvrir, voyez le *Cod. civ.* art. 716.

2. La déclaration, vente et adjudication de ladite épave compete et appartient au haut justicier qui recouvrera les frais sur le bas justicier entierement, quand l'épave vaut seulement soixante sols et au-dessous : et si plus vaut, les frais se prendront sur lesdits seigneurs, *pro rata.*

3. Le haut justicier avant qu'ordonner la vente de ladite épave, la doit garder : si c'est chose mouvante et posturable, à savoir, les chevres, brebis, moutons, cochons, veaux et autres semblables menues bêtes, par l'espace de dix jours; pendant lesquels il sera tenu les faire crier par deux fois, distans l'une de l'autre de trois jours entiers ; l'une d'icelles au lieu du marché de ladite justice, si marché y a ; et s'il n'y a marché, à lieu public et plus apparent de ladite justice : et l'autre le jour de dimanche à issue de la grand'messe paroissiale de ladite justice : et les grosses bêtes, comme bœufs, vaches, jumens, chevaux, poulains, porceaux, et leurs

semblables, l'espace de vingt jours; pendant lesquels il sera tenu les faire crier et proclamer par trois diverses fois, distans de trois jours entiers ; les deux d'icelles à jour de dimanche, à l'issue de la grand'messe de la paroisse de ladite justice ; l'autre au lieu du marché, si marché y a, ou au lieu public et plus apparent d'icelle justice. Et si dedans ledit temps, il n'appert qu'aucun fasse poursuite desdites bêtes, il peut, ledit temps passé, les faire vendre audit lieu public, au plus offrant et dernier enchérisseur.

Mouvant et posturable.] « Ce mot, selon le dialecte du pays, ne signifie pas seulement ce qui est de *posture* et amendement, mais aussi ce qui est de soin. Suivant ce, on dit *posturer* (*alias* pouturer) les terres quand on les amende par graisses et fumier (qu'on appelle aussi des *poutures*). » G. Coq.

4. Et si dedans quarante jours après ledit temps passé, le maître et seigneur desdites épaves revient et les veut recouvrer, faire le pourra, si elles ne sont vendues, en faisant apparoir qu'elles lui appartiennent, et payant les postures faites durant les dix jours, et frais raisonnables, quant aux menues bêtes : et durant vingt jours, quant aux grosses bêtes. Et si lesdites bêtes sont vendues, il recouvrera seulement le prix et l'argent issu d'icelles ; lequel sera mis entre les mains du procureur de ladite justice, dès lors de la vendition. Et à ce sera ledit procureur contraint incontinent par prison, sans prendre aucun profit, hormis lesdites postures et frais raisonnables : lesquels dix jours seront compris et complets èsdits quarante jours.

Les postures.] Ce qu'il en a coûté pour héberger, nourrir, repaître et soigner lesdites bêtes. — On comprend ordinairement tous ces frais sous le nom de *frais de fourrière*.

5. Et quant aux autres choses mobilières non posturables ou périssables, le seigneur les doit garder par quarante jours, et durant ledit temps les faire crier comme dessus; et ne pourront être vendues que lesdits quarante jours passés. Durant lequel temps le seigneur ou maître de l'épave la pourra recouvrer, en faisant apparoir qu'elle lui appartienne,

et payant les frais raisonnables. Et en tous lesdits cas le temps susdit de quarante jours passés, y compris les vingt jours, le seigneur haut justicier pourra déclarer ladite épave être confisquée. Et jusques à ladite déclaration, le maître de ladite épave sera toujours reçu comme dessus.

Quarante jours.] Pas au delà; autrement, à force de rester au ratelier sans rien faire, la bête se mangerait elle-même, et le prix qu'on retirerait de sa vente ne pourrait plus couvrir les frais.

6. Celui qui trouve épave et la retient et recèle plus de vingt-quatre heures, sans le notifier au seigneur haut justicier ou officiers de ladite haute justice du lieu où elle sera appréhendée, est amendable envers ledit seigneur haut justicier, à la discrétion du juge; et si est condamné à la restitution de ladite épave.

Vingt-quatre heures.] « Faut inférer que, dedans ledit temps, il faut de bonne foy rendre la chose esgarée à celuy qui en est propriétaire. Ainsi se dit cy-dessous des bestes prises en dommage, que le preneur peut retenir vingt-quatre heures, et dedans ledit temps les rendre au propriétaire. Tiltre *de prise de bestes,* art. 4. » G. Coq.

Émendable à discrétion.] « Car en retenant ce qu'il sçait n'estre pas sien, il se charge comme de furt, et n'est pas excusé disant qu'il ne sçait à qui la chose appartient : car il sçait bien qu'elle n'est pas sienne. *L. Falsus.* § *Qui alienum ff. de furtis.* Et, selon les circonstances, l'amende doit estre arbitrée grande ou petite. » G. Coq.

7. Peuple et sujets, outre le nombre de dix, s'ils n'ont de ce charte et privilége, ou s'ils n'ont corps et communauté approuvée, ne se peuvent assembler, passer procuration, ne imposer, ni faire assiette sur eux pour quelque affaire que ce soit, sans l'autorité du seigneur haut justicier; et à son refus ou délai doivent avoir recours au supérieur immédiat. Et s'ils le font, l'acte est nul, et sont amendables d'amende arbitraire envers ledit seigneur haut justicier.

G. Coquille : « L'ancien cayer de la Coustume parle de *gens de poté.* Ce mot *poté,* dont le *é* est masculin, signifie un territoire de seigneurie, comprenant plusieurs familles et villages, qui d'ancienneté estoient de condition servile ou adscriptices, comme on dit la poté de la Magdaleine de Vezelai, la poté d'Asnois, la poté de Sully, et vient du latin *potestas,* qui en cest endroit signifie juridiction. Dès le temps

de Justinian, empereur, combien que nul n'eust iuridiction propre à luy, sinon le prince chef de l'empire ; et les magistrats et seigneurs n'avoient droict de justice, sinon par commission ; toutesfois ceux qui avoient ès champs des familles de serfs, destinées et attachées aux domaines pour les œuvres rustiques, qui estoient dicts adscriptices, colons ou autrement conditionnez, avoient juridiction sur eux, comme il est dit *in Glos. novella de quæstore,* § *Si vero forsan. collat.* 6.

» Cest article de coustume est tiré du droict des Romains, selon lequel nuls ne peuvent s'assembler pour faire collége sans permission du prince, sinon pour cause de religion, *L.* 1, § *Sed religionis, l.* 2, *l.* 3, *D. De colleg. illicitis.* Et si le corps ou collége est approuvé par le prince, il peut avoir bourse commune ; et s'il n'a aucuns deniers peut ordonner et faire collecte de deniers sur les particuliers dudit collége, et ceux qui sont cottisez y doivent estre contraints par le juge. »

Cet article fut accordé « sans préjudice des droits du Roi », dit le procès-verbal. En effet, c'est un principe de haute police, emprunté au droit public romain (L. 3, § *De collegiis illicitis*), que nulle association ne peut se former, nulle assemblée populaire se réunir sans la permission de l'autorité politique. Le droit d'autorisation, délégué par cet article 7 au seigneur haut justicier, ne pouvait donc être admis par les commissaires délégués pour la rédaction de la coutume, que « sous la réserve et sans préjudice des droits du Roi ».

Pour le droit moderne, voyez Code pénal de 1810, article 291, et les lois subséquentes sur les associations.

A la fin de son Commentaire sur cet article, Guy Coquille rappelle les règles qui présidaient à la répartition des impôts de localité, en raison du domicile, de la résidence et de la situation ou de la nature des biens possédés par les contribuables.

8. Si aucun commet simple larcin, non excédent soixante sols, pour la première fois il sera puni selon la discrétion et arbitrage du juge, jusques à mutilation de membres exclusivement; et pour la seconde fois à la discrétion du juge, jusques à mutilation inclusivement; et pour la tierce il sera condamné à mourir; et s'entend quand à chacune desdites fois il a été appréhendé et atteint par justice. Et si le larcin est qualifié ou aggravé de quelque qualité, le délinquant sera puni selon l'exigence du cas de la peine ordonnée de droit.

Cet article paraîtra bien sévère aux gens d'aujourd'hui. Mais voici la raison que donne de cette sévérité notre judicieux commentateur, Guy Coquille : « Les Romains, dit-il, ont imposé en cas de simple furt la peine du double et du quadruple : la peine du quadruple estant establie contre les larrons mal-habiles, se meslant du mestier qu'ils n'entendent pas bien, quand ils sont surpris en desrobant ou ayans

encores avec eux la chose desrobée : cette aggravation de peine semble avoir pris son origine du statut de Lacédémone, en Grèce, où le simple larrecin estoit impuny, pourveu que le larron ne fust surpris, comme pour blasmer la négligence des *mal serrans*, et loüer le soing des contrerolleurs de besongnes mal serrées. En France, le larrecin est puny extraordinairement, et avec grande raison, pour ce qu'il est contraire à la société humaine, et pour ce qu'il procède de vilité de cœur et fainéantise : qui fait que si un gentil-homme est convaincu de simple larrecin, il est condamné à estre *pendu*, et n'est honoré de la peine des nobles, qui est d'avoir la teste tranchée. »

9. Désormais aucun ne pourra ériger ou construire de nouvel pilori, ou autre signe patibulaire, s'il n'a haute justice.

Autrefois, les justices seigneuriales se distinguaient en basse, moyenne et haute justice; ce qui correspond à peu près à nos trois degrés de juridiction : 1° tribunaux de paix et de simple police; 2° tribunaux civils et correctionnels; 3° et d'assises pour le grand criminel.

« Pilori (ou autre signe patibulaire, tel que gibet, échelle), est marque de haute justice. » G. Coq.

« Le pilory est proprement ordonné pour le fouet et pour le carcan, le carcan étant des accessoires nécessaires du pilory ou pillier, afin de retenir celuy qui est condamné afin qu'il ne puisse fuir. — On applique aussi le carcan aux délinquans qui méritent une honte publique, et y sont attachés et tenus pour quelques heures pour être veus de tous, et recevoir tous opprobres de parole qu'on voudra leur faire, sans que, par après, ils s'en puissent ressentir par action d'injures. » *Ibid.*

Dans la suite du Commentaire, il est parlé des gibets à deux, trois et quatre piliers, ou même à plus grand nombre, selon la dignité et étendue de la justice et du seigneur châtelain, baron, comte ou duc.

C'est ainsi qu'en Turquie il y a des pachas à une queue, deux queues, trois queues!

10. Celui qui a haute justice ne peut lever signe patibulaire sans le congé et autorité du prince du pays; au refus ou délai duquel prince, ledit seigneur justicier aura recours au souverain seigneur; mais pourra ledit seigneur justicier, pendant ce, faire faire l'exécution en sa justice, à un arbre, ou autrement en sadite justice. Et n'a lieu ladite coutume, quant aux justices étans en franc-aleu, ou exemptes du Prince : les seigneurs desquelles justices doivent avoir recours, pour lever ledit signe patibulaire de leur justice, à leur supérieur seigneur.

Prince du pays.] « Le prince du pays est entendu le duc de Nivernois, qui a toutes marques de grandeur, hormis la souveraineté; car, en son pays, il a *cité épiscopale*, avec son diocèse bien ample, comprenant deux cent soixante paroisses. Est seigneur de *province*, qui a *peuple*, *pays* et *coustume*. A droict de duché et de pairrie, qui comprennent vingt-huit chastellenies du mesme domaine; et outre ce qui est en ce diocèse, il a près de cent ou six vingts paroisses ès diocèses d'Autun et d'Auxerre. En Espaigne, sont aucuns royaumes qui n'ont pas si ample territoire. » G. Coq.

Les ducs de Nivernais ont toujours été au rang des plus grands seigneurs de France. Tel était encore, sous Louis XV et Louis XVI, le dernier de ces ducs, dont on a dit avec raison, « qu'il était noble partout. » — En effet, il était gentilhomme français, noble vénitien, baron romain, prince du saint-empire, grand d'Espagne de première classe, chevalier de la Toison d'or, duc de Nivernais, pair de France, brigadier des armées du Roi, chevalier de ses ordres, l'un des quarante de l'Académie française, honoraire de celle des inscriptions et belles-lettres, associé étranger des Académies de Berlin et de Stockholm, docteur en droit de l'université d'Oxford. — En 1793, tout cela était évanoui, et le *ci-devant* duc de Nivernais signait avec modestie et bonne grâce *citoyen Mancini*. Voyez mon *Éloge du duc de Nivernais*, dans le volume intitulé *Travaux académiques*, page 98.

Franc-alleu.] « Franc-alleu noble se dit de la seigneurie dont le seigneur ne se dit vassal d'autre seigneur et qui recognoist seulement la souveraineté de la Couronne. » G. Coq.

Justices exemptes.] « En ce pays nous appelons aussi *franc-alleu*, les justices qui sont à l'Église, ou aux seigneurs vassaux de l'Église, qui sont du ressort du bailliage (royal) de Saint-Pierre le Moustier, et non du duché [dont elles sont exemptes]. » G. Coq.

Seigneur supérieur.] « Ces mots, à la fin de l'article, s'entendent de celui qui est supérieur par *ressort*, en cas d'appel, et non pas du supérieur seigneur féodal (par le territoire). » — C'est une application de la règle ou brocard ancien, que « *fief et juridiction n'ont rien de commun* ». C'est-à-dire ne sont pas nécessairement unis ensemble dans la même main.

11. Le signe patibulaire chu par terre par quelque occasion que ce soit, le seigneur, à qui la justice appartient, le peut faire redresser dedans l'an et jour, de son autorité, et sans danger; et après l'an et jour, ne le peut faire sans congé comme dessus : autrement sera amendable arbitrairement envers sondit seigneur supérieur; et outre sera démoli ledit signe patibulaire par autorité dudit seigneur. Et néanmoins ledit seigneur justicier pourra le faire relever par le congé, et se pourvoir comme dessus.

Dedans l'an et jour.] Ces mots *an et jour* jouent un grand rôle dans le droit coutumier, et se reproduisent souvent : Par exemple : « en la saisine des seigneurs directs, en retrait lignager, en acquisition de communauté faite, en exécution testamentaire, et autres cas. » G. Coq.

Sur ces mots, *an et jour*, G. Coquille croit « que le mot *jour* a été ajouté pour ôter la difficulté dans les années bissextiles ». — Mais je crois que, dans les années bissextiles, quoiqu'elles aient un jour de plus que les années ordinaires, il faut encore un nouveau jour au delà de l'an. Car ce jour est exigé en sus de l'année, quelle qu'elle soit, pour mieux marquer qu'en effet cette année est entièrement accomplie.

12. Quand le seigneur haut justicier prend les biens vacans par le décès d'aucun, à faute d'hoir, et aussi quand il prend les biens d'un criminel à lui confisqués, il est tenu de payer les dettes du décédé ou confiscant tant que les biens se pourront étendre, les frais sur ce préalablement pris.

A faute d'hoir.] C'est ce qu'on appelait le droit de déshérence. A Rome, sous la république, ces biens appartenaient au peuple romain, par la raison fort spirituelle qu'en donne Tacite, que le peuple est parent de tout le monde. *Hereditatem vacantem parens omnium populus capiebat.* Annales, III, 28. — Après la destruction de la république, les biens vacants furent dévolus au fisc des empereurs; et, sous la féodalité, ils appartinrent, dans chaque seigneurie, au seigneur haut justicier. — Aujourd'hui, à défaut d'héritiers au degré successible, de conjoint survivant, ou de testament, la succession est acquise à l'Etat. *Cod. civ.* 768. — *Fiscus post omnes.*

Biens d'un criminel.] « Mais il y a différence en confiscation de biens par delict, et en eschoite de biens vaquans à faute d'hoir : car en cas de confiscation, le testament de celuy qui est condãné est fait irrite, et sans effet. L. *Si quis filio. parag. irritum, parag. ejus qui. D. de iniusto, rupto et irrito test.* Et le fisque qui prend les biens n'est tenu à l'exécution de ce testament; mais le testament de celuy qui meurt sans héritiers demeure ferme, et doit le fisque l'accomplir tant que les biens peuvent fournir, déduits les frais. » G. Coq.

Tant que les biens pourront s'estendre.] Dans ces sortes de successions, le fisc ne succède pas à la personne, mais aux biens : il ne les prend que *sous bénéfice d'inventaire*, et la charge ne doit pas excéder l'émolument.

13. Au bas justicier appartient faire prises de bêtes, prises de délinquans en flagrant délit : la connoissance et décision en matière civile indifféremment, des causes de ses sujets jusques à soixante sols : et aussi ès matières criminelles, ès

cas où les amendes n'excèdent soixante sols tournois tant seulement.

Soixante sols.] « En tel cas de juridiction limitée à certaine somme, il faut avoir esgard à ce qui est demandé, et non pas à ce qui véritablement est dû. » G. Coq.

14. Au moyen justicier appartient bailler, décerner tuteurs et curateurs, faire main-mises, empêchemens, sceller huis et coffres, faire inventaire, subhastations, interpositions de décrets et émancipations.

Main-mises.] La *main* est signe de puissance : *empoigner*. Être sous la puissance d'autrui : *in manu esse*. — La *main de justice* est le pendant du *sceptre*. — *Main-mise* emporte saisie ; *main-levée*, est le contraire. Guy Coquille développe ainsi cette notion : — « *Main-mises* et *saisies*, c'est tout un : il faut icy entendre de la main de justice. Quand le Roy est couronné on luy baille entre les principales cérémonies le sceptre en la main droite, et en la main gauche une longue verge au bout de laquelle y a une main qu'on appelle la main de justice. Main-mise donc s'entend quand aucune chose est saisie et apprehendée sous l'authorité de justice pour être gouvernée par celuy que le juge ou autre officier de justice y établira : auquel mot de main-mise correspond le mot main-levée. Quand on saisit, on met un baston appelé la main de justice, pour marque de l'authorité de justice, et quand on lève le baston la chose est remise en la jouissance de la personne privée, c'est la main-levée. »

» *Subhastations* se dient le progrès des criées quand aucun héritage est saisi pour estre crié et vendu par décret, et vient le mot des Romains : car à Rome les biens qui estoient vendus par authorité publique estoient exposez en vente en lieu public, sous un long baston de guerre (lance) dict en latin *hasta*, qui représentoit l'authorité publique. »

15. Au-haut justicier appartient la connaissance des cas et crimes punissables de mort, mutilation de membres, et autres peines corporelles; comme fustiger, fouetter, piloriser, écheller, marquer, amende honorable et publique, bannissement hors sa terre et jurisdiction, bailler assurémens et autres semblables.

Peines corporelles.] Guy Coquille, dans son commentaire, donne la description de tous ces supplices. — J'ai donné une énumération de toutes les peines imaginées par la barbarie du moyen âge, et maintenues par la trop rigoureuse ordonnance criminelle de 1670, mon discours de rentrée de la Cour de cassation de 1847, au tome VII de mes Réquisitoires, page 101 du texte et pages 146 et

et 149 des notes; en indiquant les améliorations introduites dans notre législation criminelle moderne, depuis 1789 jusqu'à 1832.

Nota. Il faut remarquer sur cet article que l'attribution de juridiction au seigneur haut justicier, pour les cas y exprimés, ne fut accordée que « sauf le privilége qu'ont les eschevins et habitans de la ville de Nevers, en ce qu'ils condamnent à mort ou autres supplices ou autres peines, aucun criminel selon l'exigence des cas, après le procès fait et instruit par le bailly de Nivernois ou son lieutenant. » (*Procès-verbal de la Coutume.*) Ce droit exclusif de juridiction municipale a été restreint par l'ordonnance de Moulins de 1566.

Bailler assurémens.] Assurance et garantie que, pendant le procès, il ne serait rien attenté par l'une des parties contre l'autre. Cela impliquait l'interdiction des *guerres privées* entre les contendants. Cette *trêve* ne pouvait être imposée avec autorité que par le suzerain féodal des deux parties.

16. Qui a la haute justice, il est fondé de la moyenne et basse : et qui a la moyenne, il est fondé de la basse : excepté en chacun desdits cas, s'il y a titre ou chose équipollente à titre au contraire.

En général, le plus comprend le moins ; *in plus et minùs continetur.* Et, par cette raison, on dit communément que qui peut le plus peut le moins. Cependant, lorsque les compétences sont exactement définies, il est plus régulier de les maintenir, et de réserver à chaque juridiction les affaires dont la connaissance lui est directement et spécialement attribuée. Voyez Code d'instruction criminelle : les articles 129, 130, 133, offrent une application régulière de cette règle générale par les chambres du conseil statuant sur les rapports des juges d'instruction; et les articles 230 et 233, par les chambres d'accusation faisant le départ des crimes et des délits.

Mais on trouve une application de la maxime qui peut le plus peut le moins dans l'article 192, relatif aux tribunaux correctionnels, statuant en certains cas sur des affaires de simple police; et dans l'article 365, lequel dit qu'en cour d'assises : « Si le fait (déclaré » constant à la suite des débats) est défendu, la cour prononcera la » peine établie par la loi, même dans le cas où, d'après les débats, » il se trouverait n'être plus de la compétence de la cour d'assises. »

17. Les moyen et bas justiciers, s'ils ont un prisonnier duquel la connoissance ne leur appartienne, le doivent signifier au haut justicier, ou à ses officiers dans vingt-quatre heures, à compter de l'appréhension, pour le venir querir, et lui être rendu en payant les frais raisonnables : et si ledit seigneur haut justicier délaye ou refuse de ce faire, lesdits

moyen et bas justiciers ne seront tenus de garder ledit prisonnier que deux jours après la notification; et pourront avoir recours au supérieur dudit haut justicier à son délai ou refus.

Les justices seigneuriales, hautes, moyennes, et basses, étant patrimoniales, chacun s'attribuait, revendiquait et disputait les prisonniers comme *sa chose*, à cause du profit éventuel résultant des amendes et confiscations. Et comme une conséquence de cette patrimonialité des justices était que « tous justiciers doivent la justice à » leurs dépens », — de là ces questions de frais entre les divers seigneurs.

18. L'amende d'une seule désobéissance est de trois sols tournois : d'une main enfrainte et empêchement signifié est de soixante sols : sauf en ce le droit des bourgeois, qui en useront selon leurs priviléges et usance. Mais main-brisée en maintenue et garde exécutée réaument et par effet, avec défense exécutée, et notifiée avec défenses, est punissable d'amende arbitraire.

Main enfrainte.] « Est quand il y a saisie par autorité de justice par un sergent. *Main* signifie l'authorité, la puissance et l'exécution de justice. — Quand la saisie est faite soubz la main de justice..., celui qui n'est pas opposant, et toutefois n'obéit, se montre vray contempteur de l'authorité de justice. » G. Coq. — Et partant, il est amendable.

Sauvegarde exécutée.] « Cette forme, qui impliquoit un circuit de peu de fruit, a esté abolie. » G. Coq.

19. L'amende d'une présente meslée injurieuse est de soixante sols tournois; et la doit payer l'aggresseur de fait.

Présente.] Flagrant délit, rixe flagrante.

Meslée injurieuse.] Guy Coquille : « Je croy qu'il se doit entendre quand la baterie est en public, pour ce que c'est aucunement offenser *le repos public*, et en peut advenir plus grand inconvénient, si les amis d'une part et d'autre s'en veulent mesler. Je ne voudrois ainsi dire si aucuns dedans la maison se battoient... » Ajoutez : « à moins qu'il n'y eût réclamation par bris venus de l'intérieur. »

En résumé, comme les circonstances peuvent varier, « il faut, dit » Coquille, juger selon la qualité du délit ».

20. Partie formelle pour cas et matière civile n'a point de lieu, mais seulement en matière criminelle en trois cas;

à savoir : pour injure réelle, où il y a grande effusion de sang, ou énorme machure, ou pour cas de crime qui requiert détention de personne; et en cas de furt, où le larron se trouvera saisi. Et si ladite partie formelle est faite en autres cas, elle est nulle; et celui qui s'est rendu partie doit être condamné à réparer l'injure faite à sa partie, et en ses dépens, dommages et intérêts, et en amende de soixante sols envers justice; sans préjudice toutefois de l'action qu'il peut avoir par autre voie et moyen.

Partie formelle (en matière *criminelle*). Revient à ce que nous appelons aujourd'hui *partie civile*, mais avec des caractères particuliers. — « Se rendre *partie formelle ou formée*, était sans formalités » de justice, faire arrêter et conduire son adversaire en prison, *en* » *offrant de se rendre prisonnier avec lui*, ce qui n'avait pas lieu » ordinairement en matière civile, mais seulement en matière crimi- » nelle (dans les cas prévus par l'article 20 ci-dessus). » Glossaire de Laurière.

Cette forme de procéder semble empruntée à la loi des XII Tables. — *De in jus vocando : Si calvitur aut pede struit, in manum injicito :* « — S'il refuse, ou diffère, ou cherche à s'échapper, empoi- » gnez-le. »

21. Celui qui se constitue partie formelle, et sa partie, doivent être constitués prisonniers, s'ils ne baillent caution suffisante à droit, et payer l'adjugé, où caution y échet. Et sera tenu le demandeur en partie formelle faire incontinent information du cas.

Constitués prisonniers.] Cette *égalité* de prison préventive pendant l'instruction devait empêcher beaucoup de plaintes téméraires.

Caution.] Sur *l'élargissement sous caution*, voyez le Code d'instruction criminelle, article 113 et suivants.

22. Un sergent ne peut recevoir partie formelle; mais si elle est faite en ses mains, il doit mener les parties prisonnières aux juges, ou officiers de la haute justice, ou aucuns d'eux du lieu, pour ordonner sur ce.

« Le sergent est nud exécuteur pour recevoir et mettre à effet les mandemens du juge, et ne peut exercer cognoissance de cause mesme pour arbitres si le cas est de la qualité de ceux esquels l'article 20 permet la partie formelle. Bien croy-je si le sergent ne trouve promptement le juge, ny autre officier de justice, pour

ordonner sur la réception de la partie formelle et de ce qui s'en ensuit; qu'il peut mener les deux parties en prison fermée pour assurer la justice de leurs personnes ; et en advertir incontinent lesdits officiers, afin qu'ils y pourvoyent. Il est parlé de haute justice, pour ce que les cas de la partie formelle ne sont de basse ni de moyenne justice. » G. Coq. — Pour le droit actuel, voyez *Code de procédure,* article 786 et suivants pour les *référés* en matière *d'emprisonnement;* et dans le *Code d'instruction*, les articles 113 et suivants, qui traitent *de la liberté provisoire et du cautionnement.*

23. Celui qui succombe en partie formelle est condamné envers sa partie à réparation, dépens, dommages et intérêts, s'il le requiert; et envers justice, si c'est le demandeur, en amende de soixante sols; si c'est le défendeur, en telle peine et amende que le cas le requiert; sur ce ouï le procureur de la seigneurie, auquel le procès doit être communiqué, pour prendre conclusions si le cas le requiert, et que la matière y soit sujette.

24. Aucun en sa justice n'a droit d'avoir bailli, tenir assises, connoître, et décider des causes d'appel, s'il n'a droit de châtellenie, ou qu'il ait joui dudit droit, par temps et moyens suffisans à acquérir icelui droit; mais seulement a juge et garde de justice.

Bailli.] Bail, baillie, signifie garde, protection. — Bailli, juge délégué par le seigneur pour juger à sa place. Sur l'origine des baillis royaux et seigneuriaux, leur compétence en matière civile, criminelle ou domaniale, avec des observations générales sur ces officiers de justice, voir l'article de Dareau, dans le Répertoire de jurisprudence de Guyot, édition de 1784, v° *Bailli*, et spécialement voir, à la page 87, ce qui est dit du présent article 24 de la Coutume de Nivernais. Voyez aussi au mot *Juges des seigneurs*, p. 604, col. 2.

N'a droit.] Tous seigneurs n'avaient pas droit de donner à leurs juges le titre de *bailli*, indistinctement. C'est un titre d'honneur, qui suppose un degré supérieur de juridiction, un juge d'appel. Voyez Loyseau, *Des seigneuries*, chap. 8, n. 35.

Chastellenie.] Voyez l'article suivant.

25. L'on ne peut dire et maintenir avoir droit de châtellenie, si l'on n'a en sa seigneurie scel aux contrats authentiques, prieuré ou maladerie, foires ou marchés, ou desdits cinq choses les trois, dont nécessairement faut que le scel authentique en soit l'un, s'il n'y a prescription ou titre valable.

Droit de chastellenie.] On appelle seigneur *châtelain* celui qui a droit d'avoir un château ou une maison forte entourée de fossés, et qui a une justice appelée châtellenie. *Répert. de jurispr.*, édit. 1784.

Quant à l'origine des *châtellenies*, voici l'historique qu'en donne Coquille : « De grande ancienneté, tous seigneurs justiciers n'avoient pas droict de fortifier leurs maisons et y faire chasteaux, ains en prenoient permission desdicts comtes et princes supérieurs du pays, lesquels en donnant la permission bien souvent retenoient ce droict que les chasteaux leur seroient jurables et rendables à grande et petite force pour, par lesdicts seigneurs supérieurs, s'en ayder quand ils en auroient besoing. C'estoit au temps que les seigneurs de ce royaume avoient droict de faire guerre les uns aux autres pour le soustenement de leur honneur ou de leurs droicts : et esdites guerres s'aidoient des forteresses de leurs chasteaux et des chasteaux de leurs vassaux contre leurs ennemis. Ce droict de faire guerre fut esbranlé du temps du roy Philippe le Bel, et depuis a esté aboly du tout..... — En ladite grande ancienneté, les seuls grands seigneurs avoient droict de chasteau avec grande forteresse, et les vrays chasteaux anciens avoient pour marques de grandeur basse-court, chastel et donjon : la bassecourt fortifiée à part pour y recevoir leurs subjects et leurs biens à sauveté; le chasteau auquel estoit la demeurance du seigneur, ayant sa fortification à part; et au dedans le chasteau estoit le donjon, qui estoit une grosse tour ronde ou carrée, ayant aussi forteresse à part. Le molin à bras estoit ordinairement dans le donjon, et au donjon estoit le dernier refuge quand la bassecourt et le chasteau estoient pris. — Ces marques de grandeur estoient accompagnées du droict de créer notaires et avoir scel authentique. Outre cette marque de grandeur qui, en grande ancienneté, estoit des principales, nostre coustume en adjouste d'autres, comme d'avoir en sa seigneurie prioré ou maladrerie : s'entend de prieuré conventuel, auquel il y a assemblée de religieux, et autant faut dire s'il y a collége de chanoines séculiers; et quant à maladrerie, faut entendre non-seulement de léproseries, mais aussi d'hospitaux pour recevoir malades non lépreux. Et se peut encores entendre s'il y a commanderie de l'ordre Saint-Jean de Hiérusalem, car d'ancienneté toutes ces commanderies estoient dictes hospitaux, et en cour de Rome, les commandeurs sont dits hospitaliers, et le tiers chef des huict langues dudit ordre de Saint-Jean de Hiérusalem, qui est le grand prieur de France, est nommé grand hospitalier. Ces marques de priorez, maladreries, hospitaux, colléges, commanderies, représentent deux considérations. L'une, que les fondations de telles maisons de piété témoignent la grandeur ancienne de la seigneurie; car il convenait donner beaucoup, et pour maintenir la grandeur de la maison, convenait encores retenir beaucoup de revenu à soy. L'autre considération est qu'en ceste grande ancienneté, qui faisoit beaucoup ès œuvres de piété au spirituel, estoit de tant plus respecté au temporel. — Quant aux foires et marchez, il faut dire que, selon la mesme grande ancienneté, les foires et marchez n'estoient établis

sinon en lieux populeux et de grande marque, esquels les estrangers y abordans s'asseuroient d'avoir bien ferme protection de venir, du séjour et du retour, et quand les seigneurs avoient ample territoire suject à eux. En la grande ancienneté, les princes et seigneurs des provinces avoient droict d'octroyer les foires et marchez; mais comme les officiers du Roy, pas à pas, ont esbranlé et enfin aboly les droicts et prérogatives des seigneurs pour exalter la puissance du Roy, ce droict a esté aboly avec les autres, et tient-on aujourd'huy qu'au Roy seul appartient d'octroyer foires et marchez. — L'ancienne usance de ce royaume est que le seigneur qui a droict de chastellenie a droit de juridiction en ressort pour cognoistre des causes d'appel, et par conséquent avoir droict de bailliage. Car, comme a esté dit ailleurs, bailliage ne signifie pas territoire, mais signifie droit de protection pour secourir ceux qui sont oppressez; en fait de justice, cette protection est exercée quand un seigneur ou son juge réforme le jugement d'autre seigneur, ou juge par la voye d'appel ou par évocation en cas de négligence du justicier inférieur. »

26. Un prévôt fermier ne peut être juge ès causes procédans de son office, et èsquelles y a amende qui lui peut avenir.

« En la grande ancienneté, les seigneurs justiciers vendoient ou bailloient en acense les prévostés de leurs justices, et tels prévosts estoient juges ès causes de prévosté; mais ceste usance fut abolie par édict du roy Charles V, de l'an 1358, art. 1. Par édict du roy Charles VIII, art. 65, et par édict du roy Loys XII, de l'an 1499, art. 60, 61, est dit que les prévostés seront baillées en garde, en ce qui est de l'exercice de justice, à *personnes lettrées*, et que tels juges n'auront aucune participation ny intelligence avec les prévosts fermiers. Cet article donc n'est que pour confirmation desdictes ordonnances, et sans icelles il contient le droict commun. » G. Coq.

Ce droit commun consacre le principe d'équité naturelle que nul ne peut être juge en sa cause. Sans cela, le *prévost-juge* aurait travaillé pour sa caisse de *prévost-fermier*.

27. Si un appel est interjeté, et non relevé dans trois mois, ou dedans l'assise, s'il y a vingt jours francs, l'appellant est amendable de soixante sols envers justice, et demeure son appellation déserte.

Déserte.] Périmée.

28. Le sujet appellé devant autre juge en matière civile, qui demande son renvoi devant son seigneur justicier, ès cas

où renvoi a lieu, et doit être octroyé, doit obtenir ledit renvoi, posé qu'il ne soit avoué sujet par sondit seigneur : en matière criminelle, *secùs*.

Posé.] Quoique.

CHAPITRE II.

DES CONFISCATIONS.

1. Qui confisque le corps, il confisque les biens : qui est à dire, que qui est jugé et exécuté à mort par justice, ou banni à perpétuel, il confisque les biens sans autre déclaration de ladite confiscation : et néanmoins, en cas de bannissement perpétuel, le juge peut déclarer confiscation de tous les biens du condamné, ou de partie d'iceux, ainsi qu'il verra être à faire selon l'exigence du cas.

Des confiscations.] On voudra bien remarquer sur cet article que la confiscation de biens à la suite de condamnations judiciaires est une peine *féodale*, et non *révolutionnaire*. Pendant de longs siècles, les fiscs seigneuriaux et royaux se sont accrus et enrichis par cet odieux moyen d'acquérir. Et quand l'histoire accusera la déplorable confiscation des biens des émigrés, tout en blâmant la rigueur ou l'injustice des applications, il faudra bien se rappeler que ce genre de peine était depuis longtemps consacré par la législation féodale et par les édits royaux pour les cas de *félonie*, c'est-à-dire de révolte et de prise d'armes contre son prince et sa patrie. — Les confiscations, abolies par les chartes de 1814 et de 1830, ne seront, il faut l'espérer, jamais rétablies ni en fait ni en droit; elles ne pourraient l'être, même partiellement, qu'au grand détriment moral des gouvernements qui auraient recours à cet odieux moyen.

Qui confisque.] On remarquera encore ce que la règle ici posée a de général et d'absolu dans le droit coutumier.

Sans autre déclaration.] Ainsi la confiscation allait *de droit*, sans avoir besoin d'être prononcée spécialement, lorsqu'il y avait condamnation à mort. La succession du condamné s'ouvrait alors, non pas au profit des héritiers naturels, mais au profit du seigneur. « La » confiscation, dit Coquille, vient au seigneur haut justicier comme » de biens vacans, et est un fruit de la juridiction. » — Mais, comme l'observe le même auteur, « cela s'entend en *délit commun;* » car si c'est *crime féodal*, où le sujet a entrepris contre l'Etat ou la » personne de son seigneur, en ce cas, le fief tenu immédiatement » du Roy ou du seigneur luy retourne, par vertu de la première » concession, et (*sic*) franc de debtes et hypothèques. » — Dans ce cas, en effet, il y a résolution du contrat.

2. Les biens confisqués, meubles ou immeubles, appartiennent au seigneur haut justicier, en la justice duquel sont trouvés lesdits biens au temps de la prononciation de la sentence. Et si ladite justice haute appartient à l'un, la moyenne et la basse, ou la basse seulement à un autre, le moyen et bas justicier, ou le bas seulement, ont soixante sols sur ladite confiscation, et le haut justicier le surplus : et si la haute justice de chose confisquée appartient au criminel, la confiscation appartient au seigneur du ressort immédiat.

* *Appartiennent.*] Cet article indique comment et entre qui se partageait la proie. Coquille, sur cet article et le précédent, fait remarquer qu'en cas de crime de lèse-majesté (c'est-à-dire en cas d'entreprise sur l'État ou la personne du souverain), les fiefs qui ne sont pas tenus du Roy immédiatement viennent à lui par confiscation, à la charge des dettes et hypothèques. (Page 29.) — Mais audit cas de confiscation, le Roy est tenu d'en vuider ses mains dedans l'an et jour, et mettre le fief ès mains d'homme qui en fasse le service au seigneur féodal..... (Page 32.) Car le seigneur immédiat ne doit perdre son fief sans sa faute, et le Roy ne peut être vassal de son sujet.

3. Le criminel exécuté à mort, ou banni à perpétuel, comme dit est, confisque ses immeubles anciens : et la moitié des meubles et conquêts immeubles de la communauté de lui et de sa femme; et l'autre moitié, sadite femme l'aura et prendra, comme à elle appartenant à cause de ladite communauté. Sinon que à ladite femme fût réservé, par son contrat de mariage, qu'elle se pût tenir à ses convenances; auquel cas en se tenant par elle à ses convenances, elle les aura et prendra premierement et avant toute œuvre sur les biens de ladite communauté; et le surplus demeurera confisqué, comme dit est. Et si elle ne se tient à sesdites convenances, mais à ladite communauté, outre la moitié desdits meubles et conquêts, elle aura et prendra l'héritage de son mari, sur lequel ses deniers de mariage sortissans nature d'héritage, sont assignés; à la charge du rachat selon la coutume dessous déclarée. Et s'ils ne sont assignés, elle prendra sesdits deniers, sortissans nature d'héritage, premierement et avant tout partage, sur les biens de ladite communauté, si lesdits

biens sont à ce suffisans ; et s'ils ne sont suffisans, sur l'héritage de son mari. Et le parensus, si aucun en y a, des biens de ladite communauté, se partira par moitié, entre le seigneur, au profit duquel sont confisqués lesdits biens, et ladite femme, comme dit est. Et davantage aura ladite femme son douaire, prefix ou coutumier.

G. Coquille remarque avec raison que « cet article si étendu eût été mieux au titre *Des droits appartenant à gens mariés*, où il sera traité de la plupart des particularitez résultant de cet article ». Aussi nous y renvoyons.

La moitié.] « Combien que le mari soit maître et seigneur des meubles et conquets immeubles de la communauté ; toutefois il ne confisque que la moitié, et le seigneur prend comme l'héritier du mary prendrait, et aux mêmes charges, sinon qu'il n'est tenu des debtes que jusques à la concurrence de la valeur des biens qu'il prend. » G. Coq.

4. La femme mariée èsdits cas confisque seulement ses héritages, et non les meubles et conquêts, qni étoient communs entre son mari et elle, par communauté convenue ou coutumière : et demeurent lesdits meubles et conquêts à sondit mari comme seigneur d'iceux..

« Comme la femme mariée ne peut, par contrat ou quasi contrat, disposer des meubles et conquets de la communauté, ainsi ne peut-elle, par son délit, porter tort en iceux au mari qui, durant le mariage, est maître et seigneur. La maîtrise est par l'administration légitime ; la seigneurie représente le droit de propriété. » G. Coq.

5. L'homme de condition servile exécuté ou banni comme dessus par la justice d'autre seigneur que celui dont il est homme, ne confisque rien au seigneur qni l'a condamné ; mais appartiennent tous ses biens, tant meubles qu'immeubles, au seigneur duquel il est homme ; en payant soixante sols, les frais du procès et procédure d'icelui.

Dont il est homme.] « Les héritages nouveaux de la servitude, et qui sont du ténement servil, viennent au seigneur francs d'hypothèques et debtes ; parce que c'est le cas de réversion procédant en vertu de la première concession. Mais les autres biens sont sujets aux debtes du fief. » G. Coq.

Frais du procès.] Il ne serait pas juste que le seigneur qui a poursuivi le procès, qui a autorisé la confiscation, supportât les frais

faits pour arriver à cette confiscation qui ne lui profite pas. *Ubi emolumentum, ibi et onus esse debet.*

6. Le vassal, bordelier, censier, ou autre tenant héritage d'autrui en directe ou sous autre charge et redevance, confisque l'héritage ainsi par lui tenu au seigneur haut justicier immédiat; à la charge de la redevance et droits dont il est chargé. Et est tenu ledit seigneur haut justicier de vuider ses mains de la chose dedans l'an; et à faute de ce, ladite chose est commise, *ipso facto,* au profit du seigneur de fief, censier ou bordelier respectivement, et en sera saisi. Et ne sera dû aucun profit audit seigneur direct, sinon de l'aliénation que fera ledit seigneur haut justicier.

Vuider ses mains.] « Se doit entendre par aliénation qui apporte au seigneur direct quint deniers, tiers denier ou lods et ventes (droit de mutation); et il est bien raisonnable, puisqu'il y a mutation d'homme (de détenteur), à autre titre que de vraye hérédité du sang; car, selon la règle générale dépendant de l'antiquité, le profit est dû au seigneur pour accepter et agréer à homme le nouvel acquéreur. Toutefois, si ledit seigneur justicier vouloit retenir en ses mains, je croy qu'il le pourroit faire, pourvu qu'il se soumît d'en payer profit tel comme il pourroit être deû par aliénation en main tierce. » G. Coq. — Par là, en effet, le seigneur se trouvant désintéressé, il ne pourrait pas y avoir lieu à la *commise* dont l'article contient la menace.

Nous ajouterons ici, au sujet de cette obligation du haut justicier, *de vider ses mains*, ce qu'en dit Laurière dans ses annotations sur la règle 644 des *Institutes coutumières* de Loysel, tome II, page 83 de l'édition de 1846.

« Anciennement ceux qui possédaient des fiefs ne voulaient point avoir de vassaux plus puissants qu'eux, et dont ils dépendissent; parce qu'ils ne pouvaient en tirer aucun service.

» Ainsi, quand le roi acquérait un arrière-fief, le seigneur dont cet arrière-fief était mouvant immédiatement suppliait humblement Sa Majesté d'en vider ses mains, et de le remettre, dans l'an, à une personne qui pût le desservir. Voyez l'article 33 de l'ordonnance de Philippe de Valois, du mois de juin 1338, tome II des *Ordonnances*, page 128; et de la Thaumassière, sur la coutume de Berry, tit. v, article 55, page 179.

» Il en était de même quand un seigneur suzerain et dominant devenait propriétaire, par confiscation, par aubaine, ou déshérence, ou autrement, d'un arrière-fief qui relevait de son vassal immédiat; parce qu'il était impossible que cet arrière-vassal pût assister son seigneur immédiat, pour se rendre ensuite service à lui-même,

comme seigneur dominant et suzerain. Et comme, dans ce cas, le seigneur dominant ne pouvait se dispenser de faire desservir l'arrière-fief par quelque personne fidèle, qui en fît hommage, comme une espèce de bail, ou de baillistre, on ne doit pas être surpris si les seigneurs immédiats ne voulaient pas, autrefois, recevoir en foi de tels vassaux. Ce qui paraît très-juste à Charles Dumoulin, etc. »

7. Au seigneur haut justicier seul appartient déclarer confiscation contre tous criminels, soient francs ou serfs.

« La raison est, parce que la confiscation n'échet, sinon pour crime capital; et le crime capital est de la connaissance de haute justice. » G. Coq.

8. Le clerc banni à perpétuel ou condamné à chartre perpétuelle, confisque ses meubles au prélat duquel il est sujet; et ses immeubles au seigneur haut justicier, en la justice duquel les biens sont assis.

Au prélat.] Voilà en vérité une belle échoite, bien charitable! Un prélat s'enrichit par la confiscation d'une portion des biens d'un pauvre clerc au préjudice de ses héritiers naturels! — Voilà où conduisait logiquement pour le clergé la manie usurpatrice d'exercer dans l'Etat un pouvoir temporel, avec juridiction pénale, prison épiscopale, et confiscation de biens comme conséquence de la confiscation du corps par suite de condamnation *à chartre perpétuelle!* C'est-à-dire à prison solitaire pour toute la vie : — « en ancien langage françois, *chartre, c'est prison.* » G. Coq.

Voyez l'ouvrage de dom Mabillon sur les prisons des couvents, et les *in pace*, qui, dans les mœurs impitoyables du monachisme, étaient déjà le *confinement solitaire* dans toute sa rigueur.

CHAPITRE III.

DES DROITS DE BLAIRIE.

1. Gens d'une justice peuvent mener ou envoyer leurs bêtes de toutes especes, pâturer en vaine pâture, en justice d'autrui, en quelque saison de l'année que ce soit, sans danger d'amende, sinon qu'en ladite justice y ait droit de blairie.

Des droits de blairie.] Sur ce chapitre, G. Coquille fait la remarque suivante : « Nulle autre coutume de France n'a à la moitié près tant de chapitres et articles pour reigler le mesnage des champs que la nostre : comme se voit en ce chapitre, et ès chapitres de *Champars, Dismes, Vignes, Prez, Bois, Eaux, Estangs, Prises de bêtes,*

Cheptels de bestes, Fours et *Moulins*. Aussi le grand employ du peuple de ce païs est au mesnage des champs, et plus en nourriture de bestail.

» L'une des principales polices en ce mesnage des champs est le pascage du bétail en *vaine pasture* : lequel droict de vaine pasture est tel, que chacun peut envoyer son bétail pascager en héritage d'autruy au temps que par la coustume il n'est de défense, même outre le gré du propriétaire ; sinon que l'héritage soit clos et bouché. » G. Coq.

Sur le droit de clôture, voyez ci-après article 5.

Blairie.] Dans le supplément de Ducange, Blaeria est définie : *ipsa bladorum* (des blés, des graines) *quâ ratione terragii debentur, collectio.*

Blayer, blaerius, *bladorum seu messium, aliorumve fructuum custos. Ibid.* — Messarius, en français : *garde-messier.* Blairie *vero, tempus ipsum, quo messes servantur. Ibid.* Voyez ci-après l'article 7 de ce chapitre.

Gens d'une justice.] C'est-à-dire habitant sur le *territoire* d'une justice.

Pasturer en vaine pasture.] Laurière, sur l'article 242 des règles de Loysel, dit :

« Par le droit général de la France, les héritages ne sont en défense et en garde, que quand les fruits sont dessus ; et, dès qu'ils sont enlevés, la terre, par une espèce de droit des gens, devient commune à tous les hommes, riches ou pauvres également ; et ce droit, qu'on nomme de vaines pâtures, est incessible, inaliénable et imprescriptible, comme celui de glaner, de grapter et de puiser de l'eau aux rivières publiques, lequel ne consiste qu'en une liberté ou faculté naturelle, qui ne se perdent pas par le non-usage ; ce qui est expliqué par Coquille, dans son *Institution du droit français*, au titre *Des servitudes.*

» Mais, comme il y aurait, au sujet de ces pâtures, s'il n'y avait eu *de la police*, des querelles qui auraient des suites funestes, les seigneurs hauts justiciers s'en sont rendus les protecteurs et les gardiens ; et, comme ils ont défendu, sous peine d'amende et de saisie des bêtes, aux sujets des seigneurs voisins, de sortir du lieu de leur domicile pour entrer dans leurs territoires et y amener leurs bêtes pour paître, de là est venu que les vaines pâtures ont été bornées et limitées par les hautes justices, et sous les hautes justices, par paroisses. Ce qui a donné occasion aux praticiens de dire indéfiniment que les vaines pâtures se règlent par paroisses ; ce qui est faux et contredit par les coutumes d'Auvergne et de la Marche, aux titres *Des pâturages*, par l'usage et par la raison même, parce que le droit des curés n'a aucun rapport aux vaines pâtures, et qu'ils n'ont aucune autorité pour les protéger et les défendre. »

Voyez les deux articles suivants.

2. Auquel cas, quand le seigneur justicier a droit de blai-

rie, lesdits gens de justice ne peuvent, en saison que ce soit, mener ou envoyer leursdites bêtes vain-pâturer en la blairie d'autrui. Et si lesdites bêtes y sont prises, ledit sieur blayer a droit de prendre pour chacune prise, sur chacun maître desdites bêtes, six deniers tournois; sinon que lesdits forains aient composé avec ledit seigneur blayer, ou qu'ils aient procours ou droit de mener ou envoyer pâturer leurs bêtes les uns sur les autres; lequel procours ou droit s'acquiert par titre ou jouissance suffisante à prescription, avec payement de redevance.

3. Et quant aux sujets dudit seigneur, demeurans ès fins de sadite justice, ils peuvent mener ou envoyer leursdites bestes pâturer en ladite blairie, sans danger d'amende, en payant la redevance accoutumée de payer pour la blairie.

Envoyer leurs bestes.] « Combien que la coutume parle généralement, toutesfois se doit entendre et pratiquer ce droict *avec civilité* : que nul n'envoye pasturer si grande quantité de bestail tout à une fois que le tout du pascage soit consumé en peu de temps. Car ce droict de pascage en vaine pasture est comme public, et chacun doit s'en ayder en telle sorte qu'il ne face incommodité aux autres. *L. Fluminum ff. de damno infecto. L. 2 ff. ne quid in loco publico fiat.* . . . . — Et ceux qui ont des pascages en commun y doivent envoyer des bestes par proportion des héritages qu'ils possèdent ès mesmes territoires, et peuvent agir entre eux à cet effet par l'action *communi dividundo.* » G. Coq.

4. Ledit droit de blairie ne peut appartenir à aucun, s'il n'a justice, et titre particulier, ou prescription suffisante.

S'il n'a justice.] Autorité, juridiction, d'où dérive le droit de police et de protection.

5. Vaine pâture doit être entendue en chemins, prés en prairie dépouillés; terres, bois, et autres héritages non clos ne fermés; excepté toutefois où et quand lesdits héritages sont de défense par la Coutume.

Les grands chemins.] « Sont de droict public, pourquoy les seigneurs autrefois ont prétendu que l'utilité pécuniaire, qui peut provenir de l'usage d'iceux, leur appartient. » G. Coq.

Prez en prairie despouillez.] « C'est-à-dire après que l'herbe en est dehors, tant la première herbe que la seconde herbe, que nous

appellons en ce païs, *revivre;* et ailleurs se dit *regaing*, et s'entend quant aux prez jusques à la feste de Nostre Dame de Mars, 25e jour, comme sera dit cy après, tiltre *Des prez.* » *Ibid.*

Terres.] « Desblavées, qui ne sont labourées ny semées. Bois, selon les limitations dites cy après, au tiltre *Des bois.* Les tiltres cy après des vignes, des prez, des bois, des prises de bestes, servent pour l'intelligence particulière que c'est l'héritage de défense, et que c'est vaine pasture. » *Ibid.*

Bois.] Voyez le chapitre 17, *Des bois et forêts.*

Non enclos.] Quoique en vaine pâture celui qui est le propriétaire d'un héritage ne puisse empêcher ses communiers d'amener paître leurs bêtes dessus, parce que son héritage n'étant plus en garde ni défensable, il est devenu commun; si cet usage lui déplaît, et s'il veut qu'il n'y ait que ses bêtes qui aillent paître sur son fonds, il n'a qu'à le clore ou boucher, et le rendre ainsi défensable.

Ce droit de clore ses héritages est consacré pour l'ancien droit par un édit d'août 1771, rapporté au répertoire de jurisprudence, V. au mot *Vaine pâture*, page 403.

Pour le droit nouveau, la loi du 28 septembre 1791, section 4, article 1, déclare formellement que « le droit de clore ses héritages » résulte essentiellement du droit de propriété, et ne peut être con- » testé à aucun propriétaire. L'assemblée nationale abroge toutes lois » et coutumes qui peuvent contrarier ce droit. » Adde, Code civil, articles 647 et 682.

6. Pour droit de blairie, et permission de vaine pâture, se paye au seigneur blayer par ses sujets ou forains, la redevance convenue ou suffisamment prescrite.

« C'est redevance, qui n'est pas pour bail d'héritage ny redevance foncière, ains est pour recognoissance de supériorité, et de la protection que le seigneur doit à ses sujets, pour les maintenir en la jouïssance et usage de la blairie, à ce qu'ils n'y soient troublés par les voysins. » G. Coq.

En un mot, le droit de vaine pâture ne donne à ceux qui l'exercent aucun droit sur la propriété des fonds qui y sont assujettis, et il ne pourrait servir de base à la prescription. Voyez ci-après, titre 10, article 26.

7. En plusieurs lieux du pays blairie a lieu, en autres non. Et ès lieux èsquels ladite blairie a lieu, elle commence à la Notre-Dame de mars, et dure jusques après les déblures levées des prés et terres.

G. Coquille : « Cet article ainsi général est obscur, et faut l'interpréter et esclarir selon les articles qui sont ès tiltres cy dessous de

vignes, prez, bois, prises de bestes. Sinon que de cet article se peut recueillir, que le seigneur blayer peut faire prendre les bestes en dommage, sans plainte de partie, au temps que les héritages sont de défense, qui est ordinairement depuis la Nostre-Dame de mars jusques après les fruits levèz. Mais outre de ce, il y a autres saisons que les héritages sont de défense comme est dict aux chapitres suivans. »

CHAPITRE IV.

DES FIEFS.

La *Coutume* se rédige en présence du *droit établi*. Elle suppose une sorte de droit féodal général *préexistant*. Ce qui était verbal ou traditionnel, elle le fixe par écrit. Elle n'a rien de dogmatique; elle se borne à régler, dans les articles assez nombreux dont ce titre se compose (70 articles), les rapports du seigneur et du vassal, tels qu'ils résultent de l'usage de la province.

Les fiefs ayant été radicalement abolis par la révolution de 1789, il n'en reste plus vestige dans notre droit actuel : leur histoire n'est connue aujourd'hui que par ceux qui en font une affaire d'érudition. Il est donc nécessaire, avant d'aborder les articles de la Coutume, de les faire précéder de quelques notions générales sur les fiefs, pour en faire connaître la nature; et de rappeler quelques faits indispensables pour mettre le lecteur en état de comprendre les principes de la matière, et d'entendre les dispositions de la Coutume.

Historique.

1. On rattache communément l'origine des fiefs à l'époque où les rois francs assignaient à leurs officiers, avec certaines fonctions à exercer, ou certains devoirs à remplir, des terres dont le revenu leur servait de salaire.

Les dignités réunissaient alors trois fonctions : — le commandement *militaire*, — et l'autorité *civile*; — avec l'administration *fiscale* dans un territoire déterminé.

2. Dans l'origine, — les officiers ainsi institués ne devaient exercer que pour un temps, et étaient toujours (amovibles); c'est la première forme sous laquelle on peut considérer les fiefs.

Dans la suite, ces commissions devinrent pour les titulaires un droit à vie. On leur donna plus communément le nom de *bénéfices*, nom sous lequel les concessions de terres aux soldats étaient déjà connues du temps des empereurs romains; le souverain n'y nommait plus qu'en cas de vacances par mort; — c'est leur second état.

Des titres qui réunissaient l'autorité, les richesses et la splendeur étaient bien propres à inspirer à ceux qui en étaient revêtus une violente passion de s'y maintenir eux et leurs descendants. — Ils y parvinrent sur la fin de la seconde race; et, au commencement de la troisième, les rois, obligés de céder à la coalition de l'aristocratie

militaire qui les entourait, laissèrent alors la plupart des ducs, comtes et marquis dans la possession perpétuelle et héréditaire des domaines dont ils avaient le gouvernement. L'obligation du service militaire, l'hommage et le serment de fidélité à chaque mutation, furent les principales conditions sous lesquelles ils furent maintenus dans cette jouissance.

3. Ceux-ci en usèrent de même envers les officiers ou bénéficiers inférieurs, auxquels ils firent des concessions, chacun dans leur département. Ainsi, successivement, les fiefs de tous les ordres et dans tous les degrés de la hiérarchie, partie par usurpation, partie par concession, devinrent enfin *héréditaires* et *patrimoniaux* de droit commun; et la succession, qui d'abord n'avait été accordée qu'aux aînés mâles capables du service militaire, passa ensuite aux puînés, aux collatéraux, et même, en certains lieux et pour certaines seigneuries, aux filles dont les maris devaient accomplir pour elles les obligations attachées au fief.

4. « La base de nos règles féodales, dit Grosley, est fondée sur cette *hypothèse*, que toutes les parties du royaume sont en la main du souverain: que tous les fiefs émanent de lui, soit immédiatement, soit par la concession des seigneurs qui dépendaient de lui ou devaient en dépendre; c'est pourquoi les devoirs et droits féodaux, qui sont les charges de la concession, doivent, de degré en degré, tendre et remonter à la source. »

5. C'est en présence de cet ordre de choses devenu général que l'historien Mézerai dit que, « sous la fin de la deuxième race, le » royaume était tenu, *selon les loix des fiefs*, se gouvernant *comme* » *un grand fief*, plutôt que comme une *monarchie* ».

Ainsi l'autorité publique se trouvait démembrée, et transportée en grande partie dans les mains de ceux que l'on commença à appeler des *seigneurs*, lesquels, dit le président Hénault, ayant usurpé également les *terres de la justice*, s'érigèrent eux-mêmes en propriétaires des lieux dont ils n'étaient auparavant que les magistrats, soit militaires, soit civils, soit tous les deux ensemble. Par là, ajoute-t-il, fut introduit un nouveau genre d'autorité dans l'État, auquel on donna le nom de *suzeraineté;* « mot, dit Loyseau, *aussi étrange que cette espèce de seigneurie est absurde.* »

6. Si l'autorité royale se trouvait ainsi affaiblie, d'un autre côté, en considérant la masse du peuple, il se trouve que ces mêmes seigneurs, abusant de leur autorité sur ceux qu'ils appelaient leurs *sujets*, leur imposèrent, sous cent titres divers, une foule de charges, de redevances et de prestations, toutes onéreuses, et quelques-unes humiliantes, qui réduisirent une grande partie de la population, surtout celle des campagnes, à la condition la plus misérable.

Écoutons ce que dit à cet égard un de nos historiens les plus exacts et les moins passionnés, le sage Fleury. (*Histoire abrégée du droit français*, § 16) : « On rapporte aussi à ces temps de désordre l'origine de la plupart des droits seigneuriaux, que l'on croit s'être formés par des traités particuliers, ou des *usurpations*. En

effet, il n'est guère vraisemblable que les peuples aient accordé volontairement à des seigneurs particuliers tant de droits *contraires à la liberté publique*, dont la plupart des coutumes font mention. Tels sont les droits de péages, de travers, rouages, barrage et tant d'autres : comme les droits de gîte, de past, de logement et de fournitures, de corvées, de guet et de garde; les banalités des fours, des moulins et des pressoirs, le ban à vin, et les autres défenses semblables [1]. » — Que dire surtout de ce droit infâme appelé par excellence ou par dérision *le droit du seigneur*, et connu dans plusieurs localités sous le nom de *marquette* [2]? .... — « Tous ces droits, dit Fleury, *sentent la servitude* de ceux à qui ils ont été imposés, et la *violence* de ceux qui les ont établis. »

7. Les rois ne pouvaient pas s'accommoder de ce partage d'autorité; et, par une suite constante d'efforts, conduits avec une pensée politique dont ils ne s'écartèrent jamais, ils regagnèrent insensiblement tout ce qui avait été usurpé par les seigneurs, ne firent pas un acte qui ne tendît à ce but, et se ressaisirent enfin des droits les plus importants de la Couronne. Mais ils n'en vinrent à bout qu'avec l'aide des parlements et des légistes; de ces *robes noires* qui, pour cette raison, sont toujours restées si odieuses aux privilégiés!...

Quant au pauvre peuple, au peuple du *plat-pays*, comme on disait alors, il est demeuré courbé sous le poids accablant de ses charges, qui n'ont reçu avec le temps que de bien légers adoucissements, jusqu'à l'époque solennelle des abolitions et de l'affranchissement de 1789!...

Droit coutumier.

8. La nouvelle forme imposée à l'État par l'envahissement des fiefs fit naître une jurisprudence féodale, d'où émanent les règles de cette matière qui sont passées dans nos Coutumes, dont la rédaction a au moins marqué un temps d'arrêt et comme un point fixe dans le cours de ces usurpations.

Langue féodale du droit coutumier.

9. Dumoulin, dans son profond commentaire du titre des *fiefs* de la Coutume de Paris, prenant les fiefs dans l'état où ils étaient de son temps, définit LE FIEF : *benevola, libera et perpetua concessio rei immobilis vel æquipollens, cùm translatione utilis dominii, proprietate retenta sub fidelitate et exhibitione servitiorium.* — C'est-à dire la concession gratuite que quelqu'un fait à un autre du domaine utile d'une chose immeuble, ou réputée immeuble, à la charge de lui en faire la foi et hommage, et du service militaire, et sous la réserve qu'il fait de la seigneurie directe et honorifique.

[1] On en trouve l'énumération plus complète dans les lois *abolitives du régime féodal* (4 août 1789), et des droits féodaux (15-28 mars 1790).

[2] Voyez le *Glossaire du droit français* de Laurière, et les *Coutumes d'Amiens*, publiées par Bouthors.

10. On donne aussi le nom de *fief* tant à l'héritage qui a été pris à ce titre, et qui est possédé à cette charge, qu'au droit de seigneurie directe que s'est réservé celui qui l'a concédé.

Lorsque le propriétaire d'un héritage en détache quelque partie qu'il donne à titre de fief en retenant le surplus, le droit de seigneurie directe qu'il a sur ce qu'il a donné à titre de fief est attaché au corps d'héritage qu'il a retenu, lequel en conséquence s'appelle *fief dominant;* et ce qu'il a donné à titre de fief s'appelle *fief servant.*

Lorsque quelqu'un a donné à titre de fief tout son héritage, sans s'en rien réserver, son droit de seigneurie directe, qui n'est attaché à aucun corps d'héritage, puisqu'il n'en a retenu aucun, s'appelle *fief en l'air.*

Le propriétaire du fief servant se nomme *vassal,* ou *homme de fief.* Celui du fief dominant se nomme *seigneur.*

Lorsqu'on dit qu'un héritage est *tenu en fief,* est *mouvant en fief,* ou *relève en fief,* d'une telle seigneurie ou d'un tel seigneur, cela signifie qu'il est chargé de la foi et hommage envers le seigneur.

On distingue tenir en *plein fief,* ou tenir en *arrière fief.* Un héritage est tenu en *plein fief* d'une telle seigneurie, lorsqu'il en relève immédiatement; l'héritage qui ne relève pas immédiatement de cette seigneurie, mais qui relève d'un vassal de cette seigneurie, en est un *arrière-fief* [1].

Le propriétaire de plein fief est appelé simplement *vassal* vis-à-vis du seigneur de qui il relève immédiatement, et ce seigneur, vis-à-vis de lui, est appelé simplement *seigneur.* Le propriétaire de l'arrière-fief est appelé *arrière-vassal* vis-à-vis du seigneur de qui il ne relève qu'en arrière-fief; et ce seigneur, vis-à-vis de cet arrière-vassal, est appelé *seigneur suzerain.*

Mon arrière-vassal n'est pas proprement mon vassal, et je ne suis pas proprement son seigneur; car tant qu'il n'est que mon arrière-vassal, il n'est tenu à aucun devoir envers moi. C'est pour cela que le sire de Joinville, dont le fief ne relevait pas immédiatement du Roi, *refusa* de s'engager par serment envers saint Louis lors de la dernière croisade; car, dit-il, *je n'étais point sujet à lui.* Par suite de cette règle, le même sire de Joinville, écrivant depuis à Louis le Hutin, le prie de l'excuser s'il ne l'appelle que *son bon seigneur,* parce qu'il ne doit le titre de *mon-seigneur* qu'au comte de Champagne son suzerain. Voyez Du Cange, dissertations 13 et 14, et le P. Hénault, *ad annum* 1270. Le duc de Nevers, en parlant à son évêque, ne lui disait pas *Monseigneur,* mais *mon cher seigneur,* expression courtoise qui n'impliquait pas l'infériorité.

Des droits et devoirs féodaux.

11. L'essence du fief, dit Dumoulin, consiste dans la *foi,* c'est-à-dire dans la *fidélité* que le vassal doit à son seigneur. Feudi *sub-*

[1] C'est ainsi qu'en Allemagne on a distingué les princes dont les États relevaient *immédiatement* de l'Empire, et les princes *médiatisés.*

stantia in sola FIDELITATE, *quæ est ejus forma substantialis, consistit.* (Commentaire sur la Coutume de Paris, *préambule*, p. 115.) Les deux mots se confondent dans une même étymologie, car on lit dans le *Livre des fiefs*, lib. II, tit. III, in fine : *Feudi substantia est ipsa* FEUDALITAS, *seu* FIDELITAS, *cum* FEUDUM A FIDELITATE *dicatur*.

Et en effet, le fief, quoique devenu patrimonial, n'est pas une propriété ordinaire. Le seigneur concédant s'est réservé le domaine *éminent*, le vassal n'a que le domaine *utile;* et, dès que le vassal meurt, la concession est censée faire retour au seigneur. Seulement, le seigneur est obligé par la Coutume d'investir l'héritier du défunt. Mais jusqu'à cette investiture, le vassal n'a, à proprement parler, aucun droit sur le fief; et, s'il s'est mis en possession, c'est sans titre légitime. LAURIÈRE.

Ainsi la première règle en cette matière est que « tout nouveau vassal doit *la foi et hommage* à son seigneur. » LOISEL, *Règle* 555.

Le service militaire était aussi un des principaux devoirs des vassaux envers leur seigneur; mais, avec le temps, les guerres privées de seigneur à seigneur ayant été abolies, comme il est devenu de maxime que le Roi seul dans son royaume avait le droit de faire la guerre, le service militaire a cessé de pouvoir être exigé par les seigneurs de fiefs; il n'a plus été dû qu'au Roi lorsqu'il lui plaisait de l'exiger par la convocation du ban et de l'arrière-ban.

Les autres droits qui, d'après le droit coutumier, appartiennent au seigneur de fief, sont le droit de *saisie féodale*, le droit de se faire donner par les vassaux un *dénombrement* des objets dont se compose le fief, le droit de *commise* pour cause de désaveu et de félonie, le droit de *quint* pour les ventes de fief, le droit de *rachat* pour les autres mutations, le *retrait féodal;* — enfin le droit d'exiger les *corvées* et autres *prestations* attachées à chaque seigneurie par le droit, la coutume, les titres écrits, ou la prescription.

C'était là la partie la plus abhorrée du régime féodal; et toutefois c'est celle qui a duré le plus longtemps! Elle était la plus productive en même temps que la plus vexatoire; le profit, le lucre, l'argent, et la haine étaient au bout de toutes ces exactions.

Aussi les meilleurs auteurs, les esprits les plus élevés et les plus généreux, bien loin d'en favoriser l'extension, se sont appliqués à les restreindre. Tel était Dumoulin qui, dans son *Commentaire sur la première Coutume du royaume*, § 23, n° 3, avait posé hardiment cette règle : *Releria et quintum pretii et hujus modi pecuniaria onera, maximè in feudis sunt* ODIOSA; *indè* RESTRINGENDA *sunt ad casum scriptum, nec debent extendi, nec peti in alio casu, etiam in quo sit eadem ratio.*

Dumoulin était un esprit libéral, gaulois, populaire, dont tous les efforts tendaient à ramener les dispositions des coutumes à un droit commun, conforme autant que possible aux règles de l'équité, en restreignant du moins les exceptions et les priviléges là où il ne lui était pas permis de les abolir. C'est en cela surtout qu'il fut contredit

par l'orgueilleux d'Argentré. Quelques auteurs ont eu tort d'attribuer cet antagonisme à un esprit de jalousie et de rivalité indigne de si grands jurisconsultes. Mais d'Argentré était patricien, altier comme un Breton, aristocrate dans l'âme, et il dirigeait ses interprétations dans le sens le plus favorable aux priviléges. Il était, pour le temps où il a vécu, l'Appius Claudius de la jurisprudence française; Dumoulin en était le Publicola.

Nous pouvons maintenant aborder les articles de la Coutume; et les explications sur chacun d'eux seront d'autant plus courtes que nous n'aurons pas besoin de répéter les notions générales que nous venons d'exposer. Le lecteur aura soin de ne pas les oublier.

1. Le seigneur du fief peut saisir et mettre en sa main, par faute de foi et hommage non faits, la seigneurie ou héritage tenu de lui en fief, quarante jours après le décès du vassal; et ladite saisie faite et notifiée, faire les fruits siens, jusques à ce que les héritiers du vassal aient présenté la foi et hommage à la personne dudit seigneur féodal, s'il est au pays; et s'il est absent, au lieu et maison dont le fief est mouvant, les officiers et entremetteurs du seigneur ou aucuns d'eux appellés. Mais avant lesdits quarante jours ne peut faire saisir ni empêcher ledit fief ouvert, par la manière devant dite. Et si par autre voie ledit fief est ouvert, ledit seigneur peut le faire saisir vingt jours après l'ouverture, et faire les fruits siens.

Mettre en sa main.] G. Coquille : « Ce n'est donc pas saisie soubz la main de la justice... Pourquoi il me semble quand le seigneur, au lieu de lever les fruits par ses mains ou celle de son receveur, s'advise de vouloir establir commissaire, qu'il le doit prendre volontaire, et ne peut le contraindre à ce. Car ce n'est pas charge publique, comme est d'un commissaire (gardien, séquestre) soubz la main de justice, qui est charge publique. Mais la saisie féodale est purement de droit privé et domanial. »

Foi et hommage.] « La forme de faire la foy et hommage, prescripte par la Coustume de Paris, semble être générale partout : que le vassal mette un genouil en terre, nüe teste, sans espée, sans esperons, et en cet estat jure et promette fidélité, et qu'il déclare à quel tittre il tient le fief. — Touraine, art. 115, met une cérémonie à remarquer pour estre imitée et suivie : si c'est simple fief, que le vassal doit faire la foy nüe teste, les mains joinctes entre les mains du seigneur, avec le baiser. Si le fief est lay, le vassal doit faire le serment les mains joinctes sur les Évangiles, nüe teste, desceint, avec le baiser. — Poictou, 113, dit, quand l'hommage est lige, qu'il

faut jurer en touchant de la main sur le livre, c'est-à-dire sur le livre de l'Evangile. Ce qui a esté introduict pour de plus démontrer l'efficace du serment et pour de plus près serrer la conscience... Après la promesse faicte disait ces mots : *Ainsi Dieu m'aide, et les saincts Évangiles de Dieu.* » G. Coq.

Loisel, règle 557, ajoute quelques détails et donne les formules qui devaient accompagner le serment :

« Le vassal faisant la foi doit mettre ses mains jointes entre celles de son seigneur, disant : *Sire,* ou *Monsieur, je deviens votre homme, vous promets foi et loyauté de ce jour en avant, viens en saisine vers vous; et, comme à seigneur, vous offre ce;* — et le seigneur lui doit répondre : *Je vous reçois et vous prends à homme, et, en nom de foi, vous baise en la bouche, sauf mon droit et l'autrui.* »

Sur ces mots : Et vous baise en la bouche, etc., voyez *Assises de Jérusalem,* t. I, p. 313 (Ibelin, chap. 195), avec la note de M. Beugnot, ibid. p. 445 ; le *Glossaire du droit français,* sur le mot *Bouche et Mains,* avec la note sur l'art. 63 de la Coutume de Paris. — Et la formule naïve que nous donne Littleton, sect. 85 : « Hommage est le plus honorable service et le plus humble service » de révérence que franc tenant puisse faire à son seigneur. Car » quand le tenant fera hommage à son seigneur, il sera discinct, et » la tête découverte, et son seigneur séera, et le tenant genouillera » devant luy sur ambideux genoux, et tiendra les mains étendues et » jointes ensemble entre les mains du seigneur, et ainsi dira : Je » deviens votre homme de ce jour en avant, de vie et de membre et » de terrene (terrestre) honneur, et à vous serai féal et loyal, et foy » à vous porterai des tenemens que je clame de tenir de vous, sauve » la foy que je dois à notre seigneur le Roy, et donc le seigneur » ainsi séant le baisera. » Coke sur Littleton, et Bracton, liv. II, chap. xxxv, n° 8.

> Tu deis... ton seignor énorer,
> Ses hommes es, et li deiz fei e amor porter,
> Et s'onor e sa vie, e ses membres salver.
> Ne li deis al besoing ne faillir, ne falser.
> Tu es si liges homs.
>
> (*Roman de Rou,* v. 4469.)

Adde Bouteiller, dans sa *Somme,* liv. I, tit. lxxxi, p. 478, l'auteur du *Grand Coutumier,* liv. II, chap. de *Saisine en fief,* où cette formalité e t exactement rapportée. Feud. II, tit. v.

Quarante jours.] Il était de toute justice d'accorder un délai, servant de mise en demeure, pour arriver à l'accomplissement de ces formalités.

S'il est au pays.] « C'est-à-dire en *la province* où est le fief dominant. Provinces ou pays sont comme Nivernois, Bourbonnois, Berry, qui ont peuple, mœurs et coustumes distinctes. » G. Coq.

Lieu et maison.] C'est ordinairement le château, le manoir.

2. Si ledit seigneur féodal revient après au pays, il pourra

signifier sa venue audit vassal, et lui donner jour compétent pour venir faire lesdits foi et hommage; et s'il ne vient à ladite assignation, derechef ledit seigneur pourra faire saisir ledit fief, et faire les fruits siens. Et si ledit seigneur ne compare par lui ou commis, le vassal sera tenu pour diligent; et ne pourra ledit seigneur plus faire saisir ledit fief pour ladite cause de foi et hommage non faits.

3. Si les héritiers sont pupilles, leurs tuteurs seront tenus, et pourront valablement faire reconnoissance dans un an, à compter du jour du décès du vassal. Et ne pourront ni ne seront tenus lesdits tuteurs de faire les foi et hommage, ni prêter le serment de fidélité pour lesdits mineurs, durant leur minorité et pupillarité.

Ne seront tenus lesdits tuteurs.] On ne peut jurer pour autrui. Le serment est un acte essentiellement *personnel*, parce qu'il engage la conscience.

Minorité.] Sur l'âge de majorité féodale, voyez l'art. 5.

4. L'an octroyé auxdits pupilles, ou à leurs tuteurs, pour ladite reconnoissance, passé, le seigneur dudit fief pourra saisir la chose féodale, et faire les fruits siens par faute de ladite reconnoissance.

5. Lesdits pupilles ayant accompli l'âge de quatorze ans quant aux mâles, et quant aux filles de douze, pourront valablement, et seront tenus de faire hommage et serment de fidélité audit seigneur du fief dedans un an après ledit âge accompli. Et ledit an passé, ledit seigneur pourra mettre en sa main la chose féodale, et faire les fruits siens, jusques à ce que devoir du fief lui ait été fait, comme dit est.

Quatorze ans.] C'est, d'après la coutume, l'âge de la majorité *féodale*. C'était aussi l'âge adopté pour la majorité *royale*.

Guy Coquille approuve cet âge pour la majorité des rois. Il y a là une raison politique. D'ailleurs, les rois sont environnés de leur conseil. Mais pour les particuliers, il trouve que cet âge est trop précoce; il aurait mieux aimé que ce fût dix-sept ou dix-huit ans pour les mâles, et quinze ou seize pour les femmes. « Et s'il advient ci-après révision de ceste coustume, dit-il, sera assez expédient d'en faire remontrances aux Estats. »

6. Le seigneur féodal peut faire saisir son fief, quand il y a ouverture; et ce par faute de foi et hommage non faits, droits et devoirs non faits et payés, et pour dénombrement non baillé dans quarante jours, à compter du jour de l'hommage fait.

7. Et en chacun desdits trois cas, à ce que la saisie sorte effet, est besoin qu'elle soit faite sur ledit fief ou portion d'icelui, et notifiée à la personne du vassal, s'il est au lieu, sinon à ses officiers ou entremetteurs, ou l'un d'eux; et où il n'y en aura point, par cri public, et affiche au lieu public dudit fief; ou à faute d'icelui, à la porte de l'église paroissiale.

8. Ès deux premiers cas, à savoir par faute de foi et hommage non faits, droits et devoirs non faits et payés; le seigneur après la saisie et notification faite en la maniere devant dite, fait les fruits siens incontinent après ladite notification; et les peut faire lever par commissaire à ce député, ou les laisser lever à son vassal, qui est tenu d'en rendre compte, quand il lui sera enjoint. Et au dernier cas, à savoir par faute de dénombrement non baillé, lesdits fruits après la notification sont levés par l'autorité dudit seigneur, si bon lui semble, sans les faire siens. Et en chacun desdits trois cas, le vassal avant la main-levée, est tenu de payer audit seigneur les frais raisonnables de la saisie, et dépendances.

9. La saisie de la chose féodale se peut faire par le sergent du seigneur du fief, posé que ce soit en justice d'autrui; et doit ledit sergent demander assistance au seigneur justicier du lieu où il fait sadite saisie. Et quant à ladite notification, il la peut faire quelque part que ce soit, sans demander ladite assistance.

10. Le seigneur du fief, pour cause de foi et hommage non faits, droits et devoirs non payés et dénombrement non baillé, ne peut prétendre droit de commise, mais seulement ès autres cas de droit.

Commise.] Le vassal commet, c'est-à-dire compromet son fief et le met *en danger* d'être confisqué, c'est-à-dire d'être éteint et

réuni au domaine du seigneur, faute de remplir vis-à-vis de ce dernier les devoirs qui lui ont été imposés par l'inféodation et faute d'avoir demandé l'investiture dans l'an et jour. C'était la disposition formelle du *Livre des fiefs*, I, tit. XXII. Mais Guy Coquille remarque avec raison que le *Livre des fiefs*, « qui a esté faict pour la Lombardie », n'est pas le droit commun de la France. Sur ce point-là du moins, le droit français est tout à fait différent.

Pocquet de Livonnières, dans ses *Règles du droit français*, liv. II, sect. III, art. 1, l'explique en ces termes : « *La saisie féodale* a été introduite comme un tempérament équitable, au lieu de la *commise* qui avait lieu autrefois, faute par le vassal de demander l'investiture de son fief. »

11. En chose féodale tant que le seigneur dort, le vassal veille, et *è contra*. Tellement que si le seigneur du fief est en demeure d'exploiter et saisir son fief, ledit vassal fait les fruits siens, posé qu'il n'ait fait son hommage Et semblablement si le seigneur féodal fait saisir son fief, par faute de foi et hommage non faits, ou droits et devoirs non payés, il acquiert les fruits de ladite chose féodale, selon ce que dit est dessus.

Guy Coquille : « Presque toutes les coutumes de France ont cet article... La courtoisie, propre aux François et née avec eux, a introduit cet article, à cette fin que le vassal, se fiant de la bonté de son seigneur, eust occasion de croire que son seigneur a agréable sa jouissance pour autant de temps qu'il ne luy demande rien... Le droit de saisir est donc en la pure faculté du seigneur ; partant, on ne prescrit cette faculté contre lui. »

12. Toutefois, si la chose féodale est mise en la main du seigneur du fief par faute de foi et hommage à lui non faits, droits et devoirs non payés, et dénombrement non baillé, ledit seigneur ne peut acquérir pendant ladite saisie droit pétitoire ou possessoire au fonds de la chose féodale contre son vassal, par quelque laps de temps qu'il tienne en sa main ladite chose.

Ne peut acquérir.] Guy Coquille : « Quand le seigneur commence sa possession par saisie féodale, il est réputé continuer la même cause de possession qui fait qu'il ne peut prescrire, ayant été sa première volonté de jouir (faire les fruits siens) comme seigneur, pour punir la contumace de son vassal, et non pour intervertir le droit du vassal (quant à la propriété foncière). » — En effet, c'est

une règle générale en matière de prescription que personne ne peut se changer à soi-même la cause de sa possession.

13. Semblablement si le vassal cesse de faire la foi et hommage, reconnoissance ou reprise de son fief, il ne peut acquérir contre son seigneur liberté de la chose féodale, ne aucun droit pétitoire ou possessoire d'icelle, par quelque laps de temps que ce soit.

Semblablement.] Ici, la réciprocité n'est que justice.

Cesse.] Cesser est un fait négatif qui ne change pas les positions respectives; et, comme le dit Guy Coquille, « la cessation ne cause trouble », et par conséquent n'établit pas ce que l'article suivant appelle *contradiction*.

Quelque laps de tems.] Même de cent ans, ou ce qu'on appelle possession immémoriale, *cujus memoria non extat*.

14. Néanmoins, en chacun desdits deux cas, le contredisant, soit seigneur ou vassal respectivement, prescrit par l'espace de trente ans, à compter du jour de la contradiction tolérée.

Le contredisant.] Celui qui fait un acte qui a pour but de changer la position des parties. — G. Coquille : « Il est certain que la seule cessation du vassal ne prive pas le seigneur de sa possession de feudalité. » — Il en est autrement « si le vassal a entrepris ou faict quelque chose de nouveau pour se constituer en possession ou quasi possession *de liberté* ». — Mais pour constituer un fait de ce genre, c'est-à-dire « pour commencer une possession *contraire à l'ancienne*, il faut qu'il soit intervenu quelque acte extérieur et apparent contraire à ladite possession ancienne ».

Contradiction tolérée.] Contradiction connue, mais contre laquelle on n'ait pas regimbé et protesté.

15. Un tiers peut prescrire la directe du fief contre le seigneur féodal, par l'espace de trente ans contre lais, et quarante ans contre l'Église, pourvu qu'il y ait deux diverses ouvertures, avec saisies réelles et duement notifiées.

Un tiers.] L'héritier du vassal, quoiqu'il soit physiquement une personne nouvelle, continue la personne de son auteur et succède aux vices de la possession de celui-ci. Cod. civil, art. 2337. — Mais « si c'estait un acquéreur nouveau à titre singulier, qui ayt acquis sans charge de fief, et luy et ses successeurs ayent possédé allodialement par cent ans ou temps immémorial, je croy que les succes-

seurs pourroient avoir prescrit; car en eux défaut la qualité de vassal, laquelle qualité concerne la possession du seigneur féodal. » Voy. Cod. civ., art. 2238.

Avec saisies réelles.] Des actes aussi éclatants, réitérés par deux fois, constituent é idemment une contradiction suffisante pour qu'à partir de ces actes la prescription puisse courir.

16. Droit de retenue, de quint et requint sont prescriptibles, par semblable prescription de trente ans contre lais, et quarante ans contre l'Église. Et encore ledit droit de retenue se prescrit par quarante jours, quand il y a notification de l'acquisition ou nouveau titre de vassal, par le *vidimus* de la lettre que l'acquéreur sera tenu bailler à ses dépens au seigneur féodal, à compter du jour d'icelle notification et délivrance dudit *vidimus*.

Quint et requint.] Le cinquième du prix et le cinquième de ce cinquième, sorte de décime pour franc, ajouté au droit principal. C'était un droit de *mutation* qui était dû au seigneur, chaque fois qu'un fief mouvant de sa seigneurie était vendu.

Notification de l'acquisition.] G. Coquille : « La raison est que de la part du seigneur n'y a eu aucune négligence, pource qu'il ne sçavoit et n'y avoit moyen vray-semblable de sçavoir qu'il y eust mutation et droict à luy acquis; et de la part de l'acquéreur n'y a eu aucun acte par lequel il soit entré en quasi-possession de liberté ou libération de ce droict. »

Vidimus.] « Ce mot est demeuré en pratique dès le temps que la plupart des actes judiciaires et autres estoient expédiez en latin. Le garde du scel aux contrats certifioit à tous avoir veu l'original d'un contrat ou autre instrument en bonne forme, et d'iceluy avoir tiré la copie qu'il scelloit, et le notaire signoit. Il usoit de ces mots : *Vidimus instrumentum.* Doncques pour satisfaire à cet article, il faut que la copie que l'acquéreur baille au seigneur soit collationnée et signée de notaire en présence de tesmoins; car le notaire n'est creu de ce qu'il faict s'il n'est assisté de deux tesmoins, ou s'ils ne sont deux notaires, par l'ordonnance du roy Louis XII, de l'an 1499, art. 65, 66. » *Id.*

17. Choses féodales sont réduites à la nature des patrimoniales quant à succession; en maniere que l'on y succéde comme en autres choses : et peut-on prendre possession d'icelles sans le consentement du seigneur, et sans danger de commise : et aussi quant à aliénation, en manière que pour icelle faite sans le consentement du seigneur n'y a commise ni autre peine.

Nature des patrimoniales.] Voyez ci-dessus, page 145, dans les observations servant d'introduction à ce titre : *Des fiefs.*

18. Femmes succèdent ès choses féodales comme ès autres.

Femmes succèdent.] G. Coquille, sur cet article, a placé une note que son importance historique nous décide à reproduire en entier. « L'ancien établissement en la concession des fiefs estoit pour faire service par le vassal à son seigneur à la guerre : pour quoy les femelles *etiam* les filles du vassal ne succédoient, en fief. Mais en France les femelles succèdent, sinon en certains cas. Les fiefs d'Empire ne viennent qu'aux masles; et quand la ligne masculine fait défaut, le fief retourne au seigneur féodal. En France, comme la Couronne ne vient par succession sinon aux masles venus de masles: ainsi les Appanages de la Couronne, faits aux enfants de Rois, ne viennent qu'aux masles. La pluspart des autres royaumes de chrestienté viennent à femelles, comme Espagne, Portugal, Angleterre, Naples, Sicile, Ecosse. Aucuns ont estimé que les anciennes pairries de France ne venoient en quenoüille, mais l'histoire du passé nous fait cognoistre le contraire. Léonor, femme du roy Louis VI, estoit duchesse de Guyenne, qui est ancienne pairrie; et, estant répudiée par ledit Roy, porta Guyenne en dot au fils du Roy d'Angleterre, qu'elle espousa; et à ce titre les Anglois en ont jouy longtems, jusques à ce que par félonie ils l'ont perdu. Le comté de Champaigne appartenait à Jeanne, royne de Navarre, qui l'apporta en dot au roy Philippe le Bel son mary.

» Le comté d'Artois estoit appanage d'un fils de France frère du roy saint Loys, et vint depuis par succession à Mahaut d'Artois, femme de Othelin, comte de Bourgogne, et en fut exclus son nepveu Robert d'Artois, et depuis vint en la maison de Philippe le Hardy, duc de Bourgogne par le mariage de Marguerite de Flandres. Vray est qu'il y eut débat pour le duché de Bourbonnois entre Charles de Bourbon, comte de Montpensier, qui depuis fut connestable de France, et Susanne de Bourbon, fille de Pierre, duc de Bourbonnois, si la dicte fille ou ledict Charles devoit succéder au duché. Pour appaiser le débat, Susanne fut mariée audict Charles. La commune opinion estoit que Susanne pouvoit succéder, pour ce que Bourbonnois n'estoit appanage de la Couronne. Flandres, ancienne pairrie, est venüe à diverses fois par succession à filles, et encores est de présent en la maison d'Espaigne par la succession de Marie de Bourgogne. Vray est que le roy Charles IX, au mois de juillet 1566, fit un edict par lequel tous duchez et comtez érigez de nouveau sont subjects a réversion à la Couronne, défaillans les hoirs masles. »

19. Partage de chose féodale ne fait préjudice au seigneur, et demeure chacun, ayant part et portion, vassal dudit seigneur; envers lequel chacun est tenu de lui en faire l'hom-

mage et devoir de fief pour sa part et portion ; et peut prendre possession de sadite part, sans le consentement dudit seigneur.

Partage de chose féodale]. Les choses féodales sont-elles partageables ? — L'article le suppose évidemment, puisqu'il se borne à définir les effets du partage en disant qu'il ne peut préjudicier au droit du seigneur dominant qui est indivisible.

Cependant, observe Guy Coquille, « les fiefs de dignité, comme les duchez, comtez, marquisats, ne sont sujets à partage ; et par conséquent n'est pas deuë légitime sur eux aux princes ».

Mais il ajoute aussitôt : « S'il y a plusieurs pièces et seigneuries entières qui ne soient dépendantes l'une de l'autre en une maison grande, les puisnez en peuvent avoir chacun une entière. Ainsi fut fait en la maison de Philippe le Hardy, fils du roi de France, duc de Bourgongne, entre ses trois fils : — Jean, aisné, eut le duché de Bourgogne et comté de Flandres ; — Antoine second eut Brabant, Lotrich, Lambourg et seigneurie d'Anvers ; — Philippe troisième eut les comtés de Nevers et de Rethel. Le partage fut avec la volonté de Marguerite, duchesse de Brabant, grande tante desdits enfants qui estoient ses futurs héritiers, laquelle ne vouloit que ses seigneuries fussent meslées et confuses en la maison de Flandres. Et pour faire que la maison de Brabant fust pour toujours une maison et souveraineté séparée de la maison de Flandres, voulut que par ledit partage fust convenu, si Antoine décédoit sans enfans, que son partage vînt à Philippe son frère puîné, comte de Nevers. »

20. Un bâtard ne succède en fief, et ne le peut tenir : et n'est tenu le seigneur de le recevoir ; s'il ne lui plaît autrement le faire : sinon que ledit bâtard fût légitimé par mariage subséquent, ou par légitimation du Roi ; en laquelle, pour la validité d'icelle, est besoin faire mention expresse dudit fief.

Légitimité.] Il résulte de cet article que, si les fiefs étaient héréditaires, il fallait du moins que les héritiers fussent légitimes ou légitimés. Coquille, à cette occasion, disserte sur les bâtards et sur leurs armoiries. Il se demande aussi si le seigneur, qui n'est tenu de recevoir un bâtard à foi et hommage, peut être tenu de recevoir un roturier ?... — Sur quoi il remarque que « anciennement, les comtes de Nevers avoient droit de permettre aux roturiers et bourgeois de tenir fiefs, sans que pour cette grâce il leur fût loisible de prendre finances. » Il cite à ce sujet un arrêt de 1290. (Voyez Coquille sur l'article 17 de ce titre, *in fine*.

21. En vente et autre aliénation de fief régulierement, et sauf ès cas dessous déclarés, le seigneur a droit de quint denier du prix, quand il y a vente ou transport en et pour

payement de deniers; ou de la valeur de la chose vendue, quand c'est autre aliénation : et est le quint en montant; savoir est de vingt livres cent sols tournois : et de plus, plus; et de moins, moins.

Et de plus, plus.] C'est un droit *proportionnel*.

22. Vente par criées et décret de justice est sujette à quint denier en chose féodale.

Vente par criées.] « Puisque l'adjudication par decret, qui est vraye vertu, *fait mutation* de vassal à prix d'argent, c'est bien raison qu'il en soit dû quint denier. La vente par décret est comme si le débiteur avoit luy même vendu pour payer ses debtes. » G. Coq.

« Le quint denier qui se paye au seigneur direct est afin qu'il approuve le nouvel homme, qui se subroge au lieu de l'ancien. » G. Coq., sur l'article 24. — Et l'adjudicataire par décret est aussi bien un *nouvel homme* que l'acquéreur par contrat volontaire.

23. Si l'acquéreur baille grace et faculté de rachat au vendeur ou aliénateur de la chose féodale, il y a quint pour ladite aliénation : et si la chose se rachete, il y a un autre quint de semblable valeur, et à le prendre comme dessus; sauf toutefois que si les contractans se départent du contrat dedans le même jour de la passation d'icelui, il n'en est dû aucun quint, sinon que ledit département fût frauduleux.

Un autre quint.] Cet article est dur et rigoureux, dit Coquille. Et en effet, le vendeur qui, dans un court délai, reprend sa chose n'est pas, en réalité, un tiers acquéreur. Coquille oppose à cette rigueur excessive de la Coutume de Nivernais la disposition plus humaine des autres coutumes, telles que Orléans, Auxerre, Auvergne, qui n'accordent le quint que pour la vente, et non pour le réméré.

24. Pour héritage féodal commun, parti entre communs, n'est dû aucun quint, s'il n'y a tourne d'autre chose non commune ou partable entre lesdits communs; auquel cas sera dû quint de la chose tournée.

Parti entre communs.] Le partage est un acte simplement *déclaratif*, et non attributif de propriété. Chacun est censé n'obtenir par le partage que *sa propre chose*.

S'il n'y a tourne.] C'est-à-dire soulte en deniers. Et encore il faut distinguer : car si l'un a plus en immeubles de la succession ou communauté, et que l'autre ait sa part en deniers ou effets mobiliers de la même succession ou communauté, c'est toujours *partage*, et non

vente. Mais si les deniers formant la soulte de celui qui a un lot en immeuble plus fort que sa part ne sont pas pris sur la chose *commune*, mais sortent de la bourse de celui qui, pour s'assurer l'immeuble tout entier, paye la différence avec *ses propres deniers*, il y a, en ce cas, une véritable vente, une véritable mutation jusqu'à concurrence de la soulte ainsi payée.

25. Si un vassal vend rente en général sur tous ses biens, tenus de divers seigneurs, l'acheteur n'en doit aucun quint. Mais s'il assigne spécialement sur aucun fief, le seigneur féodal peut contre-dire et empêcher, ou en prendre le quint denier.

Dans le premier cas prévu par cet article, c'est un simple emprunt sur hypothèques : il n'y a donc pas lieu au requint; car le créancier ne dépend pas du propriétaire. — Mais en rente avec assignat, il y a une charge réelle et perpétuelle assise sur le fonds, et l'on a considéré l'assignat spécial comme pouvant impliquer une sorte de mutation.

26. En permutation et échange de chose féodale il y a quint denier; et est estimée la chose à estimation commune.

« La vérité est que, par l'eschange, y a vraye *mutation d'homme;* pourquoi est raison que le seigneur prenne profit pour l'approbation et investiture du *nouvel* homme. » G. Coq.

27. Pour bail fait de partie de fief, noble ou rural, à cens ou à bordelage, n'est dû aucun quint; sinon que le preneur eût baillé argent d'entrée, soulte, ou autre chose de plus grande valeur que la redevance, eu égard à la valeur de l'héritage, auquel cas il est dû quint dudit argent, ou chose baillée.

Pour bail.] Bail n'est pas aliénation, mais un mode d'administration du domaine utile qui appartient au vassal. — Car le vassal n'est pas obligé de faire valoir par ses mains et de labourer lui-même.

Mais pour que le bail conserve son caractère propre, il faut qu'il soit fait seulement moyennant une redevance annuelle, représentative des fruits.

S'il y avait non pas un simple pot-de-vin ordinaire, mais gros deniers d'entrée, qui, comparés à la redevance, constitueraient ainsi une soulte de capital, il y aurait lieu au droit de requint; parce qu'une telle soulte payée en dehors de la redevance en diminue nécessairement le taux, et emporte une diminution réelle dans le revenu du fief pour le cas où il y aurait lieu à saisie ou retrait féodal.

28. Le vassal ne peut bailler à titre de cens ou bordelage le principal manoir de son domaine, ni la justice, s'il y en a, dudit fief noble; mais le fief rural se peut bailler auxdites charges entièrement.

Le principal manoir.] G. Coquille : « Est l'intérêt du seigneur que le vassal ait occasion de demeurer sur le fief : *car l'œil du maistre amande l'héritage.* Aussi un domaine ès champs est trop défiguré, quand il n'y a point de demeurance pour le maistre. »

La justice.] « Ceste considération semble regarder le bien public, à ce que la justice estant mise en commerce par bail à cens ou à bordelage, ne soit avilie et profanée, et en péril d'estre mal administrée. » G. Coq.

Entièrement.] « Au fief rural; le seigneur n'a point d'intérest si le tout est baillé, pourvu qu'il soit baillé sous redevance raisonnable. » *Idem.*

29. Et est réputé fief noble celui auquel il y a justice, ou maison fort, notable édifice, motte, fossés, ou autres semblables signes de noblesse et d'ancienneté : et tous autres sont réputés ruraux, et non nobles.

Fief noble.] « Tous fiefs sont nobles de leur nature, pouvu qu'ils doivent service aux guerres. » G. Coq. — Vaillante raison! Voyez l'article 39 ci-après.

Mais ici la Coutume n'a trait qu'aux apparences extérieures, à cause des marques de noblesse et ancienneté. Et à ce sujet, dit Coquille, « soit noté que les *tours* ny les hautes *murailles* seules ne font marques suffisantes de chastel; mais y sont principalement requis les *fossez* et le *pont-levis!* »

En effet, « de grande ancienneté, n'estoit permis aux seigneurs qui n'avoient droict de chastellenie d'avoir maison ou chasteau en forteresse sans le congé de leur suzerain..... Et, en Nivernois, a été pratiqué que le vassal d'un simple fief sans justice n'y peut faire *fossez* ny *pont-levis* sans congé. » — Parce que cela tient à la puissance publique : d'où il suit que, puisque l'autorisation du suzerain était en cela requise, le Roi, souverain suprême de tous les fiefs, a pu, quand il l'a jugé à propos, ordonner de supprimer et raser tous les châteaux forts : et c'est aussi ce qu'il a fait.

30. Le vassal ne peut de son domaine faire son fief, sans le consentement de son seigneur féodal; et s'il le fait, le seigneur le peut contredire, comme nul. Mais au contraire peut ledit vassal de son fief faire son domaine sans le consentement du seigneur féodal, et sans ce qu'il soit pour ce tenu à aucun profit. Et est ledit fief tenu être réuni au domaine

dudit vassal, incontinent qu'il a repris du seigneur féodal, ou qu'il en a joui par an et jour.

De son domaine faire son fief.] C'est-à-dire « que le vassal ne peut bailler en arrière-fief ce qu'il tient en plein fief : de tant qu'il diminueroit le plein fief : car le fief n'apporte aucun profit annuel, comme fait le cens et le bourdelage. D'ancienneté les seigneurs de Nivernois usurpoient que l'aisné pouvoit desmembrer son fief, pour en bailler partie à son frère puîné, qui le tiendroit en fief de l'aisné : mais, après contradiction, l'aisné en a cessé. » G. Coq.

De son fief faire domaine.] « Comme quand le vassal acquiert de son sous-vassal, ou que l'arrière-fief luy eschet par puissance de fief. — Auquel cas il peut tenir le fief séparé sans l'unir à son plein fief, pour en faire concession soubs l'ancienne charge de fief, quand il voudra, ou le retenir en ses mains, pourvu qu'il en face déclaration expresse dedans l'an. » *Idem.*

Ajoutez que si le vassal ne peut démembrer le fief quant aux terres, il ne pouvait pas non plus l'affaiblir quant aux personnes attachées à la glèbe féodale, sans l'assentiment de son seigneur.

« Ainsi, dit Coquille, quand le vassal manumet et affranchit son homme de condition servile, tel homme, abandonné par le vassal, est dévolu et devient serf du seigneur supérieur de celui qui l'a affranchi... Ainsi d'ancienneté étoit observé en Nivernois, et à cet effect qui estoit manumis par le vassal prenoit lettres de manumission du seigneur féodal. »

31. Si un fief est donné purement et simplement en mariage par parent à autre parent, il n'en est dû aucun quint au seigneur féodal; posé que le donataire ne soit de l'estoc dont ledit fief procède.

En mariage par parent.] Cette exception est en faveur du mariage, et de la conservation des biens dans la même famille, même d'une ligne à l'autre.

Posé que.] Quoique, encore bien que.

32. Si la chose féodale est donnée à étranger par quelque donation que ce soit, il y a quint pour le seigneur : mais si c'est de parent à parent, n'est dû aucun quint; sinon que la donation fût non pure et simple, à charge, ou récompensative : auquel cas il en est dû quint.

A étranger.] En ce cas, il y a mutation, et par conséquent ouverture au droit.

De parent à parent.] Faveur de la famille.

A charge.] En ce cas, la charge forme jusqu'à due concurrence comme un prix qu'on évalue, et sur lequel le droit est dû.

Récompensative.] Même observation.

33. Toutefois audit cas, si le donataire pouvoit succéder à la chose féodale donnée, au temps de ladite donation, si le cas avenoit, encore n'en seroit dû aucun quint.

Si le cas advenoit.] En cas d'extinction d'une ligne, le parent de l'autre qui succède est considéré comme dans l'espèce de l'art. 31.

34. Pour bail à années d'une chose féodale n'est dû quint, s'il ne passe trente ans.

N'est dû quint.] Parce que tel bail n'implique qu'une simple jouissance des fruits.

Passe trente ans.] Si le bail passe trente ans, c'est alors comme une emphythéose qui implique une sorte d'aliénation. Et cependant G. Coquille fait cette remarque, que : « encore en ce cas de trente ans, faut dire que si le bail est faict sans charge de redevance, correspondante à peu près au revenu de la chose baillée, qu'il n'en est dû profit. » Voyez ci-après l'article 42.

35. Au seigneur féodal régulièrement appartient droit de retenue de la chose féodale, vendue ou aliénée, *etiam* par décret de justice, ou le quint, à son choix. Et dure ladite retenue quarante jours après la notification de l'acquisition du nouveau titre du vassal par le *vidimus* de la lettre d'icelui, qui sera baillé aux dépens de l'acquéreur : et s'il n'y a notification, ladite retenue dure trente ans, comme dit est ci-dessus : sauf ès cas ci-après déclarés.

Droit de retenue.] Le droit de retenue féodale est pour le seigneur ce que le retrait lignager est pour le parent : le droit, en cas de vente par le vassal, de se substituer à l'acquéreur, et de prendre le marché pour lui.

Vidimus.] Ce mot a été expliqué *supra*, p. 155.

36. Le lignager du vendeur du côté de la chose vendue est préféré au seigneur féodal voulant user de retenue, en payant par ledit lignager un seul quint, et les frais raisonnables.

37. Le seigneur féodal n'a point de retenue sur ledit lignager acquéreur : et est dû seulement au seigneur féodal un seul quint denier.

38. Si le vassal assigne rente spécialement sur son fief, le seigneur a le quint ou la retenue, à son choix.

Assigne rente.] G. Coquille : « Et ce doit ici entendre retenue

quand la rente est créée à prix d'argent, en telle sorte qu'elle peut tenir lieu de rente foncière, comme si elle est achetée au denier vingt, qui est le prix commun et ordinaire d'achat d'héritages. Car si c'estoit une rente foncière créée sans deniers ou meubles ayans à peu près semblable fonction que les deniers, elle ne seroit subjecte a retenüe : mais le seigneur pourroit la contredire et en faire descharger son fief. »

Ou la retenue.] Bien entendu, — « en remboursant l'acquéreur de ce qu'il en aura baillé ». — Coquille fait observer avec raison que cette condition insérée à la fin de l'article suivant y est déplacée, tandis qu'ici elle est nécessaire.

39. Une terre tenue de fief ne peut être obligée ne chargée au préjudice du seigneur féodal : en telle maniere que si ladite chose féodale vient en la main du seigneur féodal par commise ou autrement, il la tiendra et possédera franche et quitte de toutes charges, en remboursant l'acquéreur de ce qu'il en aura baillé.

Obligée ne chargée.] C'est le principe général.

Franche et quitte.] C'est là une condition inhérente à tous les cas de résolution de contrats pour cause d'inexécution ou pour certains cas de réversibilité prévus dans l'acte de transmission. On en peut voir des exemples dans le Code civil, articles 952, 953, 954, 1183 et 2125. Il en est de même pour les substitutions dans lesquelles l'appelé est censé tenir directement le bien substitué de l'auteur de la substitution, et non du grevé qui doit rendre la chose telle qu'il l'a reçue, et libre de toutes charges qui ne proviendraient que de son chef.

En remboursant.] Nous avons déjà dit sur l'article précédent que cette condition est ici déplacée; il y a eu transposition dans le texte, comme l'a remarqué G. Coquille, et en effet, dit-il, « cette clause qui convient bien à l'article 38, n'est pas à propos à l'article 39. Car le seigneur qui reprend l'héritage *jure feudi*, en vertu de sa première concession, n'est tenu de rien rembourser, pour ce qu'il méprise toutes les charges faictes par son vassal sans son consentement. »

40. En chose féodale échangée n'y a retenue : sinon qu'il y eût retour de deniers plus grand que la chose baillée en récompense : ou que l'échange fût fait par fraude, qui se pourra prouver par deux témoins, ou autre preuve de droit, ou par le serment des contractans qui seront tenus d'en jurer, si le seigneur féodal veut s'en rapporter à leur serment.

Eschangée.] « La retenue féodale, non plus que le retraict lignager,

n'a lieu sinon quand l'aliénation est faite en deniers, ou pour autre chose qui selon l'usage commun reçoit facile fonction en deniers.... Mais si l'un des permutateurs baille deniers avec l'héritage, pour ce que son héritage ne vaut pas tant que celuy qu'il reçoit, en ce cas on juge selon la prévalence et plus valüe, si c'est vray eschange ou vente : c'est-à-dire, si l'héritage baillé avec deniers ne vaut pas tant que valent les deniers qui l'accompagnent, on jugera que c'est vente et non eschange, pour ce qu'il y a plus en deniers qu'en héritage. » G. Coq.

Par fraude.] Je rapporte en cet endroit ce que dit Coquille sous l'article 42 : que « la retenue n'est pas octroyée aux seigneurs seulement pour réunir et consolider, mais aussi pour éviter les fraudes que les seigneurs utils pourroient faire pour oster ou diminuer les parties casuelles : encores pour prendre le profit du bon marché. » — Par quelque pot-de-vin détourné.

41. L'héritage tenu en fief ou censive aliéné à rachat peut être retenu par le seigneur féodal à la charge dudit rachat, en remboursant à l'acquéreur le sort principal, et les loyaux frais. Et si celui qui a aliéné ledit fief le veut retraire, faire le peut dedans le temps accordé, en rendant audit seigneur le sort principal, loyaux frais, et les droits et devoirs, si aucuns en sont dus.

A rachat.] A réméré.

Droicts et devoirs.] Selon la rigueur de l'article 23 ci-dessus, ce vendeur qui rachète doit gagner double quint denier. G. Coq.

42. Pour héritage féodal, ou censier baillé à années, n'y a retenue, si le bail n'excède trente ans.

Baillé à années.] « Retenue en ce cas se doit entendre avec tempérament. Car il seroit inconvénient que le seigneur féodal fust rentier ou acenseur de son vassal, soit pource qu'il ne seroit pas honeste au seigneur, soit pour ce qu'ordinairement les seigneurs féodaux estans plus grands seigneurs que leurs vassaux, le vassal n'auroit tant de facilité et sûreté pour estre payé de sa rente, ou acense, comme de celuy qu'il auroit choisi pour rentier. » G. Coq. — Voyez le titre du Digeste, *De alienatione judicii mutandi causa.*

Trente ans.] Voyez ci-dessus, article 34.

43. En donation quelle qu'elle soit, n'y a retenue.

En donation.] « Quand c'est vraye donation. » G. Coq. — « Mais, ajoute-t-il, si c'est donation pour récompense de services spécifiez, jà faits par personne qui eust accoustumé de loüer ou prendre récompense en deniers de son labeur; ou bien que ce fussent services vulgaires, estimables facilement en deniers, et que la chose donnée

fust correspondante à peu près en valeur aux services faits, pource que ce n'est vraye donation, ains contrat que les jurisconsultes appellent non nommé, approchant de vente, je croy qu'il devroit estre censé de mesme nature que la vente. » Et par conséquent donner lieu à la perception du droit.

44. Le vassal doit en personne présenter la foi et hommage, serment de fidélité, et reconnoissance du fief à son seigneur. Et n'est tenu le seigneur de le recevoir par procureur, quelque spécialité qu'il y ait en son pouvoir, si le vassal n'est détenu en maladie ou légitime empêchement, dont il fasse apparoir, *saltem* par attestation faite pardevant juge ordinaire.

Doit en personne.] G. Coquille : « Et pour ce que le serment qui doit estre fait avec quelque forme et cérémonie extérieure touche de plus près la conscience, il est bien à propos que la personne mesme qui doit le serment le preste : aussi le vassal doit honneur à son seigneur, et cest honneur est mieux représenté quand la personne elle-même y est, et le seigneur a juste raison de voir son vassal en face pour le cognoistre. »

Légitime empêchement.] Minorité, maladie, absence.

Pardevant juge ordinaire.] « Qui fait plus de foi, et a plus de poids à cause de l'auctorité judiciaire, que pardevant un notaire. Car on présume toujours pour l'acte judiciaire que tout ait esté bien fait. » G. Coq.

45. S'il y a plusieurs seigneurs d'un même fief, et l'un tient le manoir et châtel dont dépend le fief, le vassal est quitte en lui faisant ou présentant duement l'hommage. Si ledit châtel ou manoir est commun auxdits conseigneurs, ou s'il n'y en a point en la seigneurie, ledit vassal sera quitte en faisant ou présentant ledit hommage à celui qui aura la plus grande part en ladite seigneurie : et si tous lesdits seigneurs sont communs par égales portions, en le faisant ou présentant à l'aîné, s'ils sont frères : sinon à celui ou ceux qui sont demeurans sur ledit fief; et si aucun n'y demeure, aux officiers du lieu.

46. Et est tenu le vassal qui veut demeurer quitte, et être réputé pour diligent, présenter ledit hommage pour lesdits conseigneurs : et sa réception et présentation faire signifier auxdits conseigneurs; ou en leurs absences à leurs entremet-

teurs, ou l'un d'eux sur le lieu : et à défaut d'iceux, par cri public et affiche, comme dit est ci-devant en cas pareil.

47. S'il y a controverse entre plusieurs, pour raison de la chose féodale, le seigneur peut les recevoir tous, tels ou tels d'iceux que bon lui semble : sauf son droit, et l'autrui.

Peut.] « Ce que la coutume dit, *peut*, est entendu *qu'il doit.* » G. Coq. — Et pourquoi cela? Voyez la note suivante.

Tels ou tels.] « En France, selon la commune opinion, le fief et la juridiction n'ont rien de commun, et le seigneur féodal, pour ceste qualité, n'est fondé en juridiction pour ce cognoistre et juger auquel des deux ou de plusieurs appartient le fief. Donques le seigneur féodal doit recevoir ceux qui se présentent, pourveu qu'il y ait quelque apparence en leur prétention : et ayant receu l'un ne doit refuser l'autre : car la clause y est ordinaire : « sans préjudice du droict du seigneur en autres choses, et du droict d'autruy en toutes. » — Et si le seigneur refusoit sans cause probable, le vassal refusé pourroit avoir recours au Roy pour estre reçeu *par main souveraine*, lequel expédient se practique non-seulement quand la seigneurie féodale directe est en débat, ou que deux seigneurs ont saisi, mais aussi quand le seigneur sans juste cause refuse de recevoir son vassal. » G. Coq.

Sauf son droit et l'autrui.] Formule féconde, qui est, en réalité, de droit naturel parce qu'elle exprime et conserve l'équité. Elle se trouve fréquemment, même dans les anciennes ordonnances des rois, en cette forme : « Sauf en autre chose notre droit, et l'autrui en toutes. »

48. Tout ainsi que le seigneur est tenu de bailler à son vassal ses lettres de réception en foi et hommage : de même et pour réciproque le vassal est tenu de bailler à son seigneur lettres de reconnoissance de son fief, pardevant notaires, et sous scel authentique. Et n'est tenu bailler ses lettres à son vassal, qu'en baillant par ledit vassal les siennes, *et è contrà.*

De même.] Pour former le contrat, l'engagement doit être réciproque, synallagmatique, afin que chacun des deux contractants ait dans sa main la preuve de l'engagement de l'autre.

49. Le seigneur peut commettre à la réception de ses hommages, serment de fidélité, souffrance, acceptation et blâme de reconnoissance de fief, et dénombrement, tel personnage que bon lui semble : et en ce ne peut être contredit par son vassal, pourvu qu'il soit homme qualifié, comme de noblesse, office, ou homme d'autre qualité, dont il suffira

qu'il apparoisse par la teneur du pouvoir; et lequel pouvoir sera inséré en l'acte de réception, si bon semble audit vassal.

Homme qualifié.] « Les commis (commissaires, fondés de pouvoirs) dont est parlé en cest article, doivent avoir qualité notable et disputable, à ce que le vassal n'ait occasion de les desdaigner et refuser de s'humilier devant eux. » G. Coq. — Voyez ci-devant la forme en laquelle doit être prêté la foi et hommage, p. 149 et 150.

50. Le vassal ne peut se dire saisi de la chose féodale, à l'encontre de son seigneur féodal, exploitant son fief pour droit procédant de sa directe féodale, s'il n'en est reçu en foi et hommage par ledit seigneur, ou par main souveraine, expédiée partie présente ou appellée, quelques offres et présentations que ledit vassal ait faites : pour lesquelles il ne sera réputé pour saisi contre sondit seigneur.

Reçu en foi.] Le principe fondamental du fief est que le vassal doit *tenir sa terre de son seigneur,* et se lier à lui pas l'hommage et la foi jurée à sondit seigneur.

Ou par main souveraine.] *Omisso medio.*— « Cet article démontre assez que la *main souveraine* peut être appliquée non-seulement au cas commun, quand deux seigneurs contendent sur la supériorité féodale; mais aussi quand le seigneur refuse de recevoir son vassal. —Ainsi, Dumoulin, en l'adnotation sur la coustume de Bourbonnois, article 385, dict : Quand la supériorité féodale est en contention entre deux seigneurs, qu'il suffit de s'adresser au seigneur qui est supérieur des deux contendans, » G. Coq.

« La *main souveraine* est une forme de sequestre, mais c'est un sequestre plein d'honneur et accompagné de raison. Car la foy et hommage sont très-personnels, et ne peuvent estre consignez et disposez ès main de personnes vulgaires et communes, ny estre déléguez ou transmis à personne étrangère. — Pourquoi ce devoir de vassal envers son seigneur, qui consiste en honneur et en serment de fidélité ne peut par forme de sequestre estre déposé et consigné sinon ès mains de celuy qui a semblable droict de recevoir honneur et service, comme est le seigneur supérieur. » G. Coq.

51. Toutefois où lesdites offres seroient duement faites, jaçoit que ledit seigneur tienne ledit fief saisi, ne fera les fruits siens depuis lesdites offres; et sera tenu à la restitution d'iceux, avec dommages et intérêts de la saisie réelle : et sont lesdites offres réputées pour duement faites, quand le vassal présente les foi et hommage et serment de fidélité, droits seigneuriaux et fruits échus depuis la saisie, ou ce qui en est dû.

Jaçoit que.] Quoique.

Depuis lesdites offres.] Les offres jugées valables opèrent libération, et retroagissent à la date où elles ont eu lieu.

Dommages et intérêts.] « Ces dommages et intérêts emportent l'estimation des fruits que le vassal eust peu percevoir s'il eust joui, et non pas seulement ceux que le seigneur a perceuz : et selon qu'il est observé, soubs le nom de fruits ne sont compris, sinon ceux qui communément et avec moyenne industrie se parçoivent ; ceux que le vainqueur eust peu parcevoir, s'ils eust joui par ses mains, viennent, comme dit est, soubs le nom de dommages et intérests. » G. Coq.

52. Mais si ledit seigneur prétend droit au fief par acquisition, succession ou autre moyen non procédant de ladite directe féodale, le vassal audit cas peut se dire saisi à l'encontre de sondit seigneur, qui en ce est réputé comme personne estrange; si ledit vassal a la possession par appréhension de fait ou autrement.

Estrange.] Tant qu'il n'a pas fait connaître son titre.

53. Si ledit seigneur prend délai pour délibérer s'il prendra les droits seigneuriaux ou la retenue, et le vassal a fait ses offres et présentations duement, il ne fait les fruits siens depuis lesdites offres.

Par délibérer.] En ce cas, ce n'est pas le vassal qui est en retard, puisqu'il a fait des offres, mais bien le seigneur qui est en demeure, puisqu'il hésite et délibère sur le parti qu'il prendra.

54. Le seigneur féodal, *etiam* avant qu'il soit reçu, peut faire saisir et exploiter ses fiefs ès cas èsquels saisie a lieu.

« La raison est que, durant le sommeil du seigneur qui dort, le vassal est tenu pour propriétaire et légitime possesseur, et par cette patience de son seigneur est censé posséder selon la volonté précaire du dict seigneur : en sorte qu'il peut exercer tous droicts appartenant à propriété et à possession. Aussi, si après ceste saisie d'arrière-fief, le seigneur fait saisir son plein fief, il s'aidera s'il veut de la saisie ja faicte par son vassal, et la fera continuer à son profit. » G. Coq.

55. Le nouveau seigneur, pour reconvrer hommage et reconnoissance de ses fiefs, peut par sa commission s'il a justice, sinon par la commission du juge ordinaire haut justicier du lieu, faire convoquer et appeler ses vassaux, tous en tel nombre qu'il lui plaît, en parlant à leurs personnes,

officiers ou entremetteurs, en la maison mouvant dudit fief, ou par affiches à la porte de la paroisse dudit lieu, à certain jour; et leur signifier qu'il est nouveau seigneur, et qu'ils viennent reprendre de lui, et exhiber et faire apparoir de leurs titres, s'ils y viennent par autre moyen que d'hoirie, et depuis trente ans. Et s'ils n'y satisfont, pourra saisir les fiefs des refusans ou délayans, et faire les fruits siens jusques à ce qu'ils aient obéi.

Le nouveau seigneur.] « Si c'est un acheteur ou acquereur à titre singulier, qui succède à celuy qui a ja receu les hommages, semble estre raisonnable que les vassaux possesseurs des fiefs non ouverts viennent aux despens de ce nouveau seigneur : car le renouvellement de foy est tout purement à sa faveur et pour son profit... Mais si c'est l'héritier du défunct seigneur féodal, le vassal doit venir aux despens de lui vassal, car la foy est faillie, et le vassal la doit renouveler. » G. Coq.

Reprendre de lui.] « Selon l'usage vulgaire, c'est-à-dire renouveler la foy : et se dit proprement quand il y a ouverture de la part du vassal; car selon la très-ancienne usance des fiefs, la concession du fief qui estoit personnelle expiroit par la mort du vassal, et son héritier venoit reprendre des mains du seigneur le fief comme à luy retourné. » *Ibidem.*

56. Et s'entend ce que dit est, supposé que la foi ne faille que du côté du seigneur, et que de la part du vassal n'y ait aucune ouverture du fief : auquel cas le vassal ne doit que la bouche et les mains; et où il y a ouverture, ledit nouveau seigneur peut faire saisir le fief ouvert, l'exploiter et prendre les droits tels que dessus sont désignés.

La bouche et les mains.] « C'est-à-dire que le vassal ne doit aucun profit de *bourse :* mais le simple devoir de *foy et serment.* L'ancienne cérémonie de la prestation de foy est, que le vassal doit avoir un genouil en terre, mettre ses mains joinctes entre les mains de son seigneur, et en cet estat faire le serment de fidélité; et ce faict, le seigneur doit baiser le vassal en signe d'amitié et spéciale confiance : ainsi dit *Speculum*, tit. *De feudo, num.* 4 et 66, et est rapporté par la Coustume de Tours, art. 115. C'est ce qu'on dit *la bouche et les mains.* Le baiser n'est pas en usage ; partant aujourd'hui ce qu'on dit *la bouche,* c'est pour parler et recognoistre le seigneur, et luy faire le serment : et *les mains* enserrées, pour tesmoigner la subjection. Outre ce, comme a esté dit cy-dessus, on observe que le vassal doit desceindre son espée, oster ses esperons, et estre nüe teste en signe d'honneur et d'obéissance. » G. Coq. — Voyez ce

qui a été dit sur le même sujet, *suprà*, p. 149. — Voyez aussi G. Coq. dans son *Institution du droit françois*, page 70.

57. Le seigneur exploite les fruits de son fief tels qu'ils appartenoient à son vassal, en l'état qu'il les trouve à l'instant de la saisie, et notification d'icelle; sinon que le vassal eût prévenu ou commencé : comme en terre, déblayer; en pré, de faucher; en vigne, de vendanger; en étang, de lever la bonde; en bois, d'y mettre les porcs; et de même en tous fruits apparens étans par terre; pourvu que ladite prévention ne soit frauduleuse ni anticipée avant le temps de maturité raisonnable. Et quand aux redevances, si le terme est échu avant les saisies et notifications susdites, les fruits appartiennent au vassal; *et è contra*, s'ils échéent après, au seigneur.

Tels qu'ils appartenoient.] « Il s'ensuit donc que si le vassal ne devoit prendre que le champart, pour ce qu'aucun auroit labouré et ensemencé la terre à ses despens, comme nostre coustume permet; que le seigneur ne prendra que le mesme champart : et tel est la reigle en ce païs, résultant des *reigles du droict civil*, que, *quelque cas qui advienne, le laboureur ne perd son labeur, ses frais et son attente*. Aussi c'est l'interest public, que les terres labourables ne chomment, pourquoy la coustume permet à chacun de labourer terre d'autruy non labourée, à la charge de payer le champart. » G. Coq. Voyez ci-après chapitre XI, *Des champarts*.

58. Au regard des collations et présentations de bénéfices, quints deniers, lods, ventes, tiers deniers, remuemens, et autres droits, qui communément ne peuvent sitôt venir à la connoissance du seigneur, ils appartiendront au vassal, à savoir collations, présentations, et semblables droits si la vacation échet; et lesdits quints deniers, lods, ventes, tiers deniers, remuemens, et semblables droits, si le contrat est passé et arrêté, le tout avant lesdites saisies et notification. Et si lesdites vacations échéent, et contrats sont passés après lesdites saisie et notification dudit fief, ils appartiennent au seigneur.

Collations et présentations.] G. Coq. : « Aucuns bénéfices simples, non cures, peuvent estre à la collation d'un seigneur lay, *pleno jure*, comme sont prebendes et chapeles; et ainsi est observé en France,

et n'avons reçeu le droict canonique nouveau, qui défend en tous cas recevoir bénéfices par les mains de personnes layes. Mais tous bénéfices, *etiam* curez et ayans charge d'âmes, peuvent estre à la présentation de personnes layes héréditairement, à cause de la fondation et dotation. *Cap. nobis* EXTRA. *de jure patron.* » — Coquille ajoute la réflexion suivante : « Selon l'ancienne observation, il n'estoit loisible à aucun de bastir église jusques à ce que l'évêque eust veu le lieu, y eust planté la croix publiquement et qu'il eust pris assurance du fondateur, pour la provision du revenu suffisant pour l'entretenement du luminaire, des clercs qui y devroient servir, et pour la garde d'icelle. *Can. nemo. de consecrat. dist.* 1. Les fondateurs par le moyen de fondation acquièrent droict de patronage pour en cas de vacation présenter au supérieur le clerc qui en devra estre pourvu, et pour avoir l'honneur de préséance en l'église, et que si luy ou ses enfants viennent à pauvreté l'Eglise leur doit fournir alimens *Can. piæ. cas. quicumque.* 16. *quæst.* 7. *dicto cap. nobis. extra. de jure patron.* — Aussi les patrons et leurs héritiers ont la surintendance pour pourvoir à la conservation des biens et droicts de ladite Église, *can. filiis. audit lieu.* 16. *quæst.* 7. Quand le patronage appartient à personnes layes, ou autres, à cause de leur patrimoine, le pape ny son légat, et moins l'ordinaire, ne peuvent conférer au préjudice de ce patronage. »

59. La saisie de plein fief faite et notifiée au vassal, le seigneur féodal peut faire saisir les arrière-fiefs dépendans de sondit plein fief, et faire siens les fruits échus et avenus depuis la saisie dudit plein fief, et notification d'icelle duement faite, comme eut pu faire son vassal, pourvu qu'il y ait ouverture èsdits arriere-fiefs.

« Cet article 59 et le suivant sont une conséquence de ce qui est dit cy-dessus, que le seigneur féodal fait les fruicts siens : et servent aussi pour monstrer que le seigneur féodal, durant la saisie, est ad instar de seigneur propriétaire; et, *suo jure*, il exerce les droits appartenans à son vassal à cause de son fief. La saisie à faute d'homme quand il n'y a profit est de pur honneur, et est tellement personnelle que ce droict ne peut estre transféré ny cédé à autruy. Si donc le seigneur féodal n'estoit comme propriétaire, il ne pourroit saisir le fief mouvant de son vassal. » G. Coq.

60. Si le vassal a saisi son fief, il fait les fruits siens jusques à l'instant de la saisie de son fief, et notification d'icelle; et depuis icelle notification les fruits dudit arriere-fief saisi sont et appartiennent audit seigneur du fief médiat, subrogé au lieu de son vassal; et se peut aider ledit seigneur de la saisie de sondit vassal, ou faire de nouvel saisir ledit arrière-

fief, si bon lui semble; auquel cas toutefois les frais de la seconde saisie ne seront comptés audit arriere-vassal par ledit seigneur médiat.

61. Et sont observés les articles susdits, si la chose féodale échet au seigneur du fief par commise, retour, retenue, ou autrement *jure feudi*.

Commise, etc.] « Commise se dit en cas de crime féodal, qui est félonnie, désadveu ou faux adveu, dont sera parlé article 66 *infrà*. Retour ou réversion est mot général, qui signifie tous cas de consolidation perpétuelle, et se peut appliquer en spécial, quand la concession du fief a esté faicte pour le preneur et descendants de luy, ou pour la ligne masculine seulement, parce que les héritiers estrangers, et d'autre qualité ne succèdent : et, en ce cas, le retour se dit estre *ex pacto et conventione*, et non *ex vi legis*. — Sera icy noté que la retenue est mise au rang, et à party pareil que les reversions par commise, ou autrement *jure feudi*, qui sert à conférer l'opinion mise cy-dessus, article 39, que la retenue abolit les hypothèques. » G. Coq.

62. Le seigneur féodal n'est tenu de recevoir son vassal à homme, s'il ne paye ses droits seigneuriaux, loyaux frais, et rend les fruits du fief par lui perçus depuis la saisie faite et notifiée.

S'il ne paye.] « Le vassal qui désire être reçû doit faire ses offres complètes. Car s'il y a défectuosité, le seigneur n'est tenu d'accepter une partie. Vray est, s'il y a quelque partie à liquider, qu'après que le vassal s'est mis en devoir de liquider promptement, et l'expédition ne s'en fait pas promptement, sans qu'il y ait de sa faute, le vassal est bien recevable à demander la main-levée en baillant caution. » G. Coq.

63. Et s'il y a débat sur l'évaluation desdits droits seigneuriaux, frais et fruits, les deux, ou l'un d'iceux; ledit seigneur sera tenu de recevoir ledit vassal, en lui payant ce dont sera débat, au dire de deux prud'hommes acceptés par les parties, avec un tiers, que lesdits deux pourront élire en cas de discord; sauf toutefois auxdites parties de recouvrer le plus ou le moins respectivement, si en fin de cause il est dit que faire se doive.

Si en fin de cause.] « L'expédient de cet article pour l'évaluation est provisionnel, pourquoy ce doit estre avec sommaire cognoissance

de cause : et par l'article, appert que la cognoissance plus grande et entière est réservée à la définitive et fin de cause. » G. Coq.

64. Souffrance équipolle à foi tant qu'elle dure, pour l'effet seulement, que le vassal n'est tenu pendant icelle faire l'hommage par lui dû ; et aussi que le seigneur ne fait les fruits du fief siens, s'il n'est autrement convenu.

Souffrance.] Délai, répit.

Équipolle.] Tant qu'elle dure, parce que *qui a terme ne doit rien,* c'est-à-dire ne peut être contraint, en attendant l'échéance du terme.

Le vassal n'est tenu pendant icelle.] « La souffrance du seigneur envers son vassal est quelquefois volontaire et de grâce : quelquefois est nécessaire et de contraincte, comme à l'esgard des pupilles, et de ceux qui sont absents *reipublicæ causa,* desquels on ne peut recouvrer promptement procuration. Tel absent peut faire la foy par procureur, *suprà*, article 44, sinon que le seigneur aime mieux donner souffrance audit absent. Au fait des souffrances pour les pupilles, Paris met une charge qui semble pour sa raison devoir estre générale, à sçavoir, que le tuteur doit nommer les pupilles, chacun par son nom, et dire leurs aages : afin que le seigneur sçache dans quel temps ils seront habiles à porter la foy, afin aussi qu'il ait moyen de s'enquérir de la vérité. Mais s'il estoit dû profit de bourse, je croy que le seigneur ne seroit tenu de bailler souffrance aux pupilles ou à l'absent, sinon en payant le profit ; car la fonction de payer deniers ne désire pas la personne mesme, ains peut estre expédiée par un tiers, et la difficulté qui survient au debteur qui doit payer, ne l'excuse pas. » G. Coq.

65. L'aveu fait par le vassal, le seigneur est tenu le recevoir à homme, et lui lever la main-mise ; et le désaveu fait, le vassal sans autre main-levée peut de son autorité se remettre en son fief ; sauf toutefois au seigneur son exploit et action pour la commise, et pour les fruits depuis le désaveu, s'il est trouvé ladite chose être tenue de lui.

G. Coquille : « Quand il y à opposition ou autre débat entre le seigneur et le vassal, le premier appointement ordinaire est de venir advoüer ou désavoüer par le vassal, ou par son garand s'il en a : sauf quand la supériorité féodale est en débat entre deux seigneurs ; auquel cas le vassal n'est tenu d'advoüer ou désavoüer. Or quand le vassal a advoüé et a fait le reste des devoirs requis, le seigneur doit le recevoir à hommage : aussi si le vassal desavoüe, le seigneur n'a plus aucun privilége de seigneur féodal, et le vassal entre en possession de pleine liberté de son fief. Aucunes coustumes dient qu'après le désadveu, le vassal doit avoir provision de son fief saisi : Paris, article 40 ; Estampes, 33 ; Lao, 199 ; Reims, 126. Mais si le sei-

gneur vouloit prendre le désadveu pour trouble, et formoit sa complainte en cas de saisine de nouvelleté, et eust moyen de la soustenir, je croy qu'en faisant apparoir de tittre apparent, il pourroit avoir la recréance, et avec ceste recréance tenir le fief saisi par provision, et par la mesme provision gaigner les fruits en baillant caution comme est accoustumé en recréance et autres provisions. Cest article parle quand le seigneur ne s'aide d'autre moyen que de la voye ordinaire de saisie. »

66. Ladite chose tenue en fief peut être commise ou confisquée pour double raison, savoir : commise pour cas ou crime féodal, comme félonie ou faux aveu; et audit cas il avient au seigneur de fief, posé qu'il n'ait aucune justice. Et s'il est confisqué pour délit commun, comme meurtre, larcin, sacrilége et semblables; audit cas il avient au seigneur haut justicier, selon que ci-devant est déclaré au chapitre des Confiscations, lequel seigneur haut justicier sera tenu en faire les foi et hommage audit seigneur féodal.

Peut être commise.] G. Coquille : « En cas de commise, la réversion y est *jure feudi*, et en vertu de la première concession : pourquoy le fief vient au seigneur sans charge d'hypothèques, ou aliénations faictes par le vassal : sinon que ce fussent concessions soubs charge de redevances, par mesnagement ordinaire et accoustumé : ainsi qu'il a esté dit cydessus, article 39. Mais en cas de confiscation pour délict commun, le fief vient avec ses charges, comme a esté dict cy-dessus tiltre de justice, article 12. »

Crime féodal.] « Crimes féodaux sont félonie, ou faux aveu à escient. » Loysel, n° 842. — Comme le dit ici la Coutume.

Félonie.] « Qui est quand le vassal, par maltalent, met la main sur son seigneur à tort, si il s'arme contre lui;... ou s'il fortraict sa femme ou fille pucelle. » L'auteur du *Grand Coutumier*, liv. 3, tit. *De saisine en fief;* — et autres autorités, *ibid.* apud Loysel.

La définition dit *à tort;* et cette restriction était nécessaire : « Car si estant assailli avec armes, le vassal, en se défendant avec pareilles armes, tue ou blesse son seigneur féodal, il ne sera sujet à la commise pour félonie, pour ce qu'il aura ce faict par juste et honneste défense. » G. Coq.

Les cas de félonie qui emportent commise sont par leur nature et leur gravité assimilés à « la cause générale d'ingratitude ». G. Coq.

Remarquons avec Loysel, n° 649, que « fidélité et félonie sont *réciproques* entre le seigneur et le vassal ». — Ce que G. Coquille explique en disant : « Comme le vassal perd son fief par félonie commise contre son seigneur, ainsi le seigneur perd sa supériorité féodale et droict de fief, s'il fait outrage à son vassal, et le fief est attribué et dévolu au seigneur supérieur immédiat dudit seigneur féodal. »

Par exemple, comme il est dit en la Coutume de Bretagne, article 621 : « Si le seigneur fait injure à son vassal, comme de coucher avec sa femme, ou fille, il perd sa féodalité. — On lit ès histoires anciennes de France que la seigneurie d'Ivetot en Normandie fut exemptée de la souveraineté de la couronne par l'outrage qu'un Roy fit au seigneur du lieu. » — Et c'est peut-être parce que le seigneur d'Yvetot n'avait plus de suzerain politique qu'on commença à l'appeler *le Roi d'Yvetot*.

« La raison, au faict des fiefs, est que comme le vassal doit obeyssance, service, et honneur à son seigneur ; ainsi le seigneur doit protection et amitié à son vassal : et le devoir est réciproque. G. Coq.— A quoi on peut appliquer ce qui est dit au droit romain, que le patron perd son droit de patronage, s'il offense grièvement son affranchi. » *Ibid.*

Faux aveu.] « Faux adveu et désaveu sont crimes féodaux. » G. Coq. Et il les définit ainsi : « *Faux adveu* est quand le vassal, à son escient, advoüe autre seigneur. *Désaveu* est quand le vassal dénie que tel soit son seigneur. Le désaveu ou faux aveu emporte commise, si le vassal de certaine science le faict. »

Le seigneur haut justicier sera tenu en faire foy et hommage.] « Cy-dessus au titre des *Confiscations*, article 6, est dit que le seigneur haut justicier en doit vider ses mains dans l'an. Pour accorder ces deux articles, se peut dire, que si le seigneur justicier est de telle qualité que le seigneur féodal par raison ne le doive refuser à son vassal, c'est-à-dire, s'il n'est pas prince ou autre grand seigneur, et le seigneur haut justicier veuille retenir à luy le fief qui luy est acquis par confiscation, il luy soit permis en payant un quint denier, selon l'estimation du fief : lequel quint est dû sans difficulté, car il y a mutation de vassal autrement que par succession ou droict de lignage. Et ce qui est dit au sixième article de vider ses mains, c'est principalement afin que le seigneur direct ait un profit de quint pour la mutation. Mais s'il veut vider ses mains, il satisfera audict article 6, qui est afin d'en faire aliénation dont soit du profit. » G. Coq.

67. Dénombrement présenté par le vassal sert de confession à l'encontre de lui ; et ne porte préjudice au seigneur, s'il n'est accepté, ou si ledit seigneur sans commencer à le blâmer ou contredire n'a laissé passer quarante jours entiers, après la présentation dudit aveu et acte d'icelle, fait en jugement et pardevant notaires, partie présente ou appellée.

Dénombrement.] *Grand Coutumier, De saisine en fief :* « Nota que » quand aucun seigneur met aucun acheteur en sa foy et hommage » d'aucun fief, il lui doit enjoindre que dedans un certain temps il » apporte son dénombrement ; c'est à sçavoir lettres d'aveu, par les- » quelles il avoue tenir telles choses et telles de tel seigneur, et lui » en a promis et loyauté et service, etc. Et est à sçavoir que le terme

» commun d'apporter iceluy adveu est limité à XL jours, et le peut le » seigneur prolonger s'il luy plaist, mais apeticier non, si la partie le » debat ou ne se consent. Et qui n'y vient *infra tempus*, il (le sei- » gneur) peut faire arrêter le fief par ses gens et mettre en sa main.

» Au dénombrement doivent être tous les héritages ou rentes féo- » daux dénommés et esclarcis, et s'il en laisse aucuns à esclarcir et » denommer, par fraude ou autrement, ils sont acquis au seigneur, » qui (si le vassal) ne mettroit au denombrement cette clause : *et si* » *plus en y a, plus en advoue à tenir.* » Voyez un de ces aveux, Olim, t. II, p. 416. III; *Miroir de Souabe*, III. 30.

Confession.] G. Coquille : « Le dénombrement est comme une recognoissance qui oblige ainsi qu'une confession faite en présence. Et ne faut icy avoir esgard aux subtilitez du droict romain en fait de stipulations qui doivent estre en présence des deux parties. Car l'obligation faicte en absence peut estre acceptée *ex intervallo*. Et par tel dénombrement le seigneur est constitué en quasi possession de supériorité féodale. La coustume fait l'acceptation *ex post facto* expresse ou tacite quand le temps est passé sans blasmer. » — Ajoutez ce que dit Loysel, n° 598, que « si le dénombrement baillé sert de confession contre celui qui le baille, il ne préjudicie à autrui ». — Il en était ainsi à Rome pour les déclarations faites aux censeurs. Cicéron en fait la remarque à propos d'un certain Decianus, dont il dit : *Constabat inter omnes, si Decianus aliena censendo (in censum deducendo), sua facere posset, eum maxima habiturum!*

68. Dénombrement doit contenir tous les droits, prérogatives et prééminences du fief; ensemble les châtel, maison, granges, pourpris et domaines, étans ès mains du vassal, avec leurs situations et tenans, au moins deux les plus certains. Aussi doit contenir les cens, rentes, bordelages et autres redevances; sommes d'iceux, personnes et lieux sur qui ils se reçoivent en gros; les hommes et femmes de condition, droits qu'ils ont sur iceux; la situation de leurs mex et tenemens; semblablement les noms de leurs vassaux et situation de leurs fiefs en gros; et si le vassal par dol récele quelque chose étant dudit fief, elle est commise audit seigneur.

Droits, prérogatives.] « Comme s'il y a justice, et quelle : s'il y a droict de gibet autre que le vulgaire à deux pilliers; si, au fief, y a droict de chastellenie ou baronnie; s'il y a droict de guet, de molin ou four banal, foires et marchez. » G. Coq.

Domaines estant ès mains du vassal.] « C'est-à-dire qui n'ont esté baillez à charge de redevance, et que le seigneur fait valoir par ses mains, ou de vallets, ou de métayers, ou les baille à ferme à tems. » *Ibid.*

Situations et tenans.] « Avec la mesure que chacune pièce contient, et déclarer toutes les pièces. » *Ibid.*

Personnes et lieux sur qui ils reçoivent en gros, fiefs en gros.] « Combien que l'article use de ce mot *en gros;* toutefois, ce gros ne doit estre si grossier qu'il soit incertain; ains doit estre tellement exprimé que le seigneur en puisse prendre certitude; car le vassal, selon la reigle commune, doit instruire son seigneur, pour ce que par la concession la garde luy en est commise. Pourquoy il déclarera en quelle parroisse, en quel territoire est le fief, ou le tenement servil; si le fief a un nom particulier, il le déclarera; aussi déclarera quelle quantité de terres, vignes, prez, bois, et de quelle nature, et autres circonstances au plus prez qu'il pourra du particulier. Et si le seigneur vouloit avoir déclaration particulière, et par le menu des fiefs et tenements, je croy qu'il y seroit bien recevable en offrant de supporter les frais qui se feroient outre et par dessus de ce que la coustume désire en cet article. » *Ibid.* — C'est à cause de ces détails sur les terres et la condition des personnes y attachées comme serfs, colons, ou à autre titre, que ces livres terriers, connus aussi sous le nom de *polyptyques,* sont devenus si précieux pour l'histoire du moyen âge. On peut voir notamment ceux qu'a publiés M. Quérard, avec les savantes notices qu'il y a jointes.

Commise.] « C'est icy un tiers cas de commise en fief au préjudice de celuy qui, par dol, recèle aucun héritage ou droit de son fief. La commise n'est pas de tout le fief, ains seulement de la chose recelée; aussi la peine n'emporte privation que de la chose en laquelle on a forfaict. » G. Coq.

69. Si le frere marie sa sœur ou sœurs, ayans droits acquis ès choses féodales à elles échues par succession de leurs père, mère, ou autres parens; et que par ledit mariage, moyennant ladite dot constituée en deniers par ledit frere à sadite sœur ou sœurs, elles renoncent à tous biens, ou auxdits biens féodaux au profit desdits freres, ne sont pour ce dus au seigneur féodal aucuns profits; pourvu qu'il n'y eût aucun partage précédent fait entre lesdits freres et sœurs.

Aucuns profits.] Parce qu'en cas de renonciation, la part qu'aurait eue le renonçant restant dans la succession, à son égard il n'y a pas mutation.

Il en est de même si la dot de la fille a été payée en deniers, ou encore « quand le frère marie son frère hors la maison moyennant deniers ou meubles, car il n'y a pas changement de personne; et la mutation de personne ou la diminution du fief est la vraye cause du quint denier, lods, ventes, et autres profits que le seigneur prend pour approuver et avoir agréable un nouvel homme. » G. Coq.

Voyez ci-après le chapitre xxxv sur le *droit d'ainesse.*

70. Pour cas semblable ne sera dû aucun tiers denier, lods, ventes, ou autres profits des choses tenues en bordelage, censive ou autre directe.

Pour cas semblable.] *Ubi eadem ratio occurrit, ibi idem jus statuendum est.*

CHAPITRE V.

DES CENS, CENSIVES, ET DROITS D'ICEUX.

Nous avons dit, au commencement du titre *Des fiefs,* comment ces concessions territoriales auxquelles étaient attachés des *titres,* des *fonctions publiques,* des *émoluments* pris tantôt sur les fruits de la terre, tantôt par un prélèvement sur les divers impôts dont la perception et le recouvrement étaient confiés aux titulaires des fiefs; — comment ces concessions, d'abord amovibles, avaient ensuite été accordées pour durer autant que la vie des titulaires; — et comment ceux-ci, dont l'ambition et l'audace s'étaient accrues à mesure que les souverains étaient devenus plus insouciants et plus incapables, étaient parvenus à fixer non-seulement sur leurs têtes, mais dans leurs familles, les biens et le pouvoir dont ils étaient investis, de manière à retenir par devers eux, comme biens héréditaires et patrimoniaux, ce qu'ils détenaient ainsi au préjudice du domaine public et de la souveraineté administrative et politique de l'Etat... *Qui tandem extremo dominationis Carolinæ stirpis,* EX MINISTRIS DOMINI FACTI, *latè dominati sunt*[1]. [Ils jouaient ainsi le rôle de souverains au petit pied, concédant ensuite certaines fractions du fief principal à d'autres vassaux qui relevaient d'eux, et formaient de nouveaux anneaux de la chaîne féodale.]

Championnière, mort si jeune, et si savant déjà, dans un traité en apparence très-limité par son titre : *De la propriété des eaux courantes,* a expliqué d'une manière étendue et fort ingénieuse ce qui tient aux *institutions féodales.* Il a démontré comment les officiers qui avaient été chargés de percevoir *au profit du fisc impérial* les divers impôts, soit en argent, soit en nature, établis sous l'administration romaine, avaient par usurpation continué de les percevoir *à leur profit particulier,* de manière à constituer dans leurs mains, non plus des *impôts publics,* mais des *redevances féodales.* Ainsi, dit-il, page 111, comme résumé de sa démonstration : « la part de la conquête, de l'envahissement et de la force, constituée par l'invasion romaine, recueillie et patrimonialisée par l'invasion barbare, a formé dans la richesse particulière un élément propre et permanent. »

Ce que cet auteur établit distinctement pour plusieurs droits qu'il prend à leur origine, et dont il poursuit les transformations dans les mains des seigneurs; il le montre particulièrement pour le *cens*

[1] Note de BIGNON, *ad Formul.* MARCULFI, lib. I, cap. VIII.

romain (p. 308, n° 181), dont le *cens féodal* n'a été que la *continuation*.

Grosley est du même avis. « Il me semble fort probable, dit-il[1], que c'est cette ancienne imposition (le cens) qui est le principe et le germe de notre *cens seigneurial*. Cela conduit même à découvrir pourquoi, en certaines coutumes, le cens est de droit commun, au lieu que dans le reste du royaume il est de droit singulier et doit être fondé en titre. En certains lieux, ce droit qui, était dû par les serfs, se payait *par tête;* et comme les servitudes personnelles s'étaient évanouies successivement, le cens seigneurial n'a subsisté dans ces pays qu'en vertu de titres particuliers. — Dans d'autres provinces, l'imposition était assise *sur les héritages* des serfs, qui furent en grand nombre au commencement de la troisième race; et nonobstant les affranchissements des personnes, les fonds sont demeurés assujettis.

» Mais de toute manière, dit-il, c'est-à-dire de quelque façon que cette perception se soit établie, soit sur les terres, soit sur les personnes, il faut absolument la faire dériver des droits du souverain que les seigneurs s'attribuèrent, et auxquels ils donnèrent *le plus d'extension* qu'il leur fut possible. » — Je rappelle ici, comme un vieux refrain dans une chanson de geste, cette sentence de Bignon : *Ex ministris domini facti*, LATE DOMINATI SUNT.

Grosley fait cette autre remarque qui n'est que la conséquence de ce qui précède[1] : « La rédaction des coutumes *a fixé* les droits censiers *conformément aux usages de chaque pays*. Il n'est pas étonnant dès lors que ces usages se soient trouvés bien différents les uns des autres, puisque chaque seigneur les avait établis ou modifiés selon sa fantaisie et en proportion de son degré d'autorité; — c'est pourquoi, en cette matière, tout dépend des *dispositions de chaque coutume*, ou des *titres particuliers*. »

Coutume de Nivernais.

G. Coquille est aussi d'avis que « la première source des cens est du temps de Servius Tullius, roy de Rome, » — qui établit *l'impôt du cens*, que « chacun devoit payer en proportion de ses facultez. » — Cet impôt fut d'abord porté par les censeurs sur la tête (*caput*) de chaque citoyen chef de famille, dont les déclarations devaient comprendre tous les individus, biens et droits qui se rattachaient à sa personne : et les prolétaires, ceux qui ne possédaient que leur corps, étaient seulement *capite censi*. — « Depuis, reprend G. Coquille, la prestation censuelle fut départie sur les héritages, et s'en faisait le payement au fisque public pour employer aux frais de la guerre et autres charges publiques. Mais quand les droicts de fisque furent attribuez aux seigneurs héréditairement en ce qui est du droit util : comme a esté dit cy-dessus (v. titre *Des fiefs*) : les cens commencèrent à leur estre deus et payez[2]. En sorte que le droict de prendre

[1] *Analyse historique des principes du droit français*, p. 105.
[2] Il serait plus exact de dire *payés*, quoique *non dus* à ces usurpateurs.

cens *dépend de la concession des fiefs*. Et en plusieurs Coustumes y a distinction des justices, dont une espèce est pour la censive seulement. Nostre Coustume, en l'article 16 *infra*, représente une espèce de justice domaniale [1], appartenant au seigneur censier. Pourquoy avec grande raison se pourroit dire que nul n'a droict de se dire seigneur censier, s'il n'a quelque territoire tenu en fief d'autre seigneur, auquel territoire soient les héritages tenus à cens, si ce n'estoit qu'il eust fait bail d'héritages soubs tiltre de cens, luy tenant ledit héritage allodialement ou en fief, dont sera parlé cy-dessous, article premier, *de rentes*. »

En cet état, si l'on veut donner une définition du cens tel qu'il existait au temps de la Coutume, on doit dire avec Pothier : que « le cens est une redevance en deniers ou en fruits, que les possesseurs des héritages qui en sont chargés doivent payer annuellement, en reconnaissance de la seigneurie directe desdits héritages, que s'est réservée celui qui les a donnés à cette charge. » — Cette espèce de seigneurie s'appelle *censive*. Les héritages tenus à cette charge sont appelés *censuels*. On donne le nom de *censitaires* à ceux qui les tiennent à cette charge. — Ces héritages sont considérés comme *roturiers*, parce que le censitaire ne possède que ce qu'il y a d'*utile* dans le *dominium* de l'héritage. Tout ce qu'il y a d'*honorifique* demeure pardevers le seigneur.

Sur les terres tenues à cens M. Laboulaye, dans son excellent livre sur l'*Histoire du droit de propriété foncière en Occident*, a fait une remarque importante qu'il est à propos de consigner ici : — « Le payement du cens, l'attache du concessionnaire au domaine, la dépendance de ses héritiers amenèrent la ruine fatale de la liberté des possesseurs ; mais, d'autre part, cette assimilation des hommes libres aux colons, funeste aux premiers, grandit les seconds. Il se fit comme une moyenne entre la franchise et l'esclavage. A mesure que l'une baissa sous le poids de la misère et de la dureté des temps, l'autre s'éleva par la faveur du maître et prit de la stabilité par la possession du sol. La condition des colons, en s'assimilant à celle des hommes francs, se régularisa. Il s'établit sur le domaine du seigneur des coutumes qui rappelèrent en plus d'un point la loi des hommes libres et qui protégèrent la possession, comme cette loi protégeait le domaine. La censive, qui fut pour les hommes libres une réduction en servage, fut pour les colons la transition du servage à la liberté. » Page 385.

1. Au seigneur censier appartient seigneurie directe sur la chose tenue de lui audit titre ; et à cause d'icelle, lods, ventes, retenue, défaut et retour ; avec amende de vingt sols tournois, des ventes recelées après quarante jours.

Au seigneur censier.] A celui qui a le fief dont relève la censive.

[1] Dans l'édition de 1610, in-4°, il y a *démoniale*. C'est une faute d'impression ; mais dans un sens satirique le mot est piquant.

Appartient.] Comme réservée par le titre ou la Coutume qui l'a constituée.

Directe.] Par opposition au domaine utile qui appartient au censitaire.

Lods, ventes.] La condition censuelle de l'héritage l'assujettit à ces droits féodaux envers le seigneur de la directe. Les mêmes principes par lesquels on décide (en matière de fiefs) quand il y a lieu au profit de *quint*, servent à décider quand il a lieu au profit de ventes dans la censive. Voyez ci-après l'article 7.

Retour.] « C'est reversion; et n'y a aucun cas exprimé en particulier par la Coutume qui soit de reversion en cens. » G. Coq. Si ce n'est *peut-être* en cas de deshérence. — Voyez sur ce droit de retour l'article 11 ci-après.

Amende de vingt sols.] Petite amende, parce que petit droit. En effet, selon la remarque de G. Coquille : « le cens consiste ordinairement en prestation en deniers fort basse, comme deniers ou sols, comme se payaient les cens, plus pour reconnoissance de supériorité que pour le profit du seigneur. Voyez article 9. Et au contraire, les prestations bourdelières pour la plupart sont grosses, et ont quelque correspondance avec les fruits » (dont elles sont comme le fermage).

Ventes recelées.] Ventes dont le censitaire n'a pas donné avis au seigneur dans les quarante jours.

2. Pour vente ou autre aliénation de chose tenue à cens régulièrement sont dus par l'acquéreur au seigneur censier, lods et ventes, qui sont de vingt deniers pour livre; sauf quant à l'Église, qui prend deux sols six deniers tournois pour lesdits lods et ventes. Sinon en aucuns lieux où ils levent plus ou moins, dont on usera selon qu'ils ont accoutumé.

Lods et ventes.] Voyez la note 4 sur l'article précédent.

3. S'il y a plusieurs acquisitions et rachats de la chose censuelle, de chacune en sont dus lods et ventes; et s'en peut le seigneur pour le tout adresser hypothécairement à la terre, ou au détenteur d'icelle, à son choix.

Plusieurs.] Autant de fois il y a mutation, autant de fois il y a lieu au payement du droit.

Hypothécairement.] Parce que c'est un droit réel.

Ou au détenteur.] Sauf à celui-ci, « s'il se trouvoit trop foulé » par cette exigence de droits accumulés, « de s'en rendre exempt en quittant l'héritage, qui est la règle générale quand aucun est convenu *ratione rei quam detinet.* » G. Coq.

4. Droit de retenue régulièrement compete, et appartient

au seigneur censier, quand la chose tenue de lui à titre de cens est vendue, s'il n'a choisi de prendre les lods et ventes.

Droit de retenue.] De prendre le marché et de se subroger à l'acheteur : auquel cas il n'y a pas lieu pour le seigneur à exiger les lods et ventes.

S'il n'a choisi.] S'il a préféré exiger les droits, c'est qu'il a reconnu la vente. — Cette locution *lods et ventes* vient de ce que, anciennement, ce droit se partageait entre le vendeur et l'acheteur ; ou plutôt tous les deux, selon leurs accords, le payaient en entier : — le vendeur devait *les ventes* pour son acte d'aliénation ; — et l'acquéreur *les lods* pour reconnaître son seigneur : *a laudando, id est nominando et agnoscendo autore seu domino directo, laudimia dicta.*

5. De vente faite par décret de justice, le seigneur censier a lesdits droits de retenue, ou de lods et ventes à son choix.

G. Coquille : « Cet article et le précédent se rapportent aux 22 et 23e articles cy-dessus au titre *des fiefs*. Le seigneur retenant sur vente volontaire ou vente par décret sera subjet à la nullité ou rescision de la vente, comme y seroit subjet l'acquéreur sur lequel il retient : comme, *verbi gratia*, si la vente est faicte par un mineur sans décret, ou s'il y a déception d'outre moitié de juste prix, ou s'il y a quelque vice ès criées ou au décret ; car *il prend le marché* dudit acquéreur, et *se subroge* en son lieu. Et si le seigneur a reçu ses profits de lods et ventes, et la vente soit déclarée nulle ou rescindée, avec cognoissance de cause, il sera subjet à vendre les lods et ventes qu'il aura reçus. »

6. Le seigneur censier usant de retenue, doit rembourser l'acquéreur du sort principal et loyaux coûts dedans quarante jours, à compter du jour de la notification à lui faite par l'acquéreur ; laquelle notification doit être faite par tradition du *vidimus* de l'acquisition duement collationné. Et s'il n'y a notification, ledit droit de retenue dure trente ans.

Rembourser.] Puisque le seigneur, en ce cas, se met à la place de l'acquéreur, il doit le rendre *indemne.*

Vidimus.] Voyez ci-devant les notes sur les articles 16 et 35, *Des fiefs.*

7. Ès cas èsquels quints deniers et retenue respectivement ont lieu en matière féodale, en cas semblable ont pareillement lieu lods et ventes, et retenue en matiere censuelle, et *è contra.*

G. Coquille : « C'est la correspondance des seigneuries directes

et utiles en fief et en cens. » — Autant est dit pour le bourdelage, *infra, Des bourdelages*, article 35.

8. Gens d'Église à cause de leurs églises n'ont droit de retenue en censive; et à la charge de deux sols six deniers pour livre, pour les lods et ventes.

Gens d'Eglise.] Ce que dit G. Coquille sur le droit d'amortissement introduit pour les acquisitions de l'Eglise et des gens de mainmorte, tient au droit public du Royaume et mérite une sérieuse attention :

Deux sols six deniers.] « C'est le huitième denier du prix de la vente : qui a esté une proportion autrefois accordée par commun consentement des Etats pour l'indemnité de l'Eglise, quand on a trouvé bon qu'elle n'eust le droict de retenüe. Ce qui dépend d'une ancienne *loy politique* de ce Royaume, selon laquelle l'Eglise et autres corps et universitez qu'on appelle de *main morte*, ne peuvent acquérir héritages, outre ce qui est de leur première fondation et establissement : et est ceste loy fondée sur *le bien public*, parce que l'Eglise est exemptée de tous subsides et contributions aux charges publiques : dont adviendrait que le second et tiers état seroient *de tant plus foulez, si l'Eglise, qui est exempte et ne meurt point, acquéroit et retenoit beaucoup d'héritages.* Pourquoy du temps de Charlemagne, roy de France et empereur, fut statué au Concile de Worms, que l'Eglise n'auroit exemption sinon pour son principal manoir et tenement de sa première fondation : et qu'elle payeroit les tributs, censives, et autres charges des héritages qu'elle acquerroit outre, *cap. I, extra de censib. can. sancitum,* 23 *quæst.* 8. *l. ult. C. de exactor. lib.* 10. Mais au commencement du tiers-grand-an, qui fut environ l'an 1064, quand l'Eglise commença *à s'exalter et magnifier aux grandeurs temporelles,* on commença aussi à estendre les immunitez de l'Eglise, pour la tenir exempte envers tous seigneurs de toutes prestations. Vray est qu'en France on n'a pas reçu *toutes* les constitutions faictes par les Papes, concernans la police et gouvernement des biens et droicts temporels de l'Eglise; ains en plusieurs articles on a retenu en France les *anciens décrets* sans nous rendre subjets à toutes ces *nouvelles* constitutions. C'est ce qu'on appelle les *Libertés de l'Eglise gallicane.* Mesme fut establie la Loy que l'Eglise n'acquerroit héritages sans *permission du Roy,* qu'on appelle *admortissement :* et si elle acquerait, que le procureur du Roy et les seigneurs directs des héritages pourroient la contraindre précisément de mettre lesdits héritages hors de ses mains. Contre cette Constitution, le pape Alexandre quatrième, qui estoit environ l'an 1250, fit la décrétale *Quia nonnulla,* qui est insérée au titre *De immunitate Ecclesiæ,* au Sexte; et quelque temps après luy Boniface VIII, comme il estoit impérieux, fit la décrétale *Clericis,* au mesme titre. Mais pource que ce n'estoient pas statuts faits en concile œcuménique, et qu'*en France le Roy est chef de tout le corps politique de son Royaume, dont l'Eglise est membre;* pourquoy,

au fait des biens temporels, l'Eglise est *subjecte aux constitutions politiques ;* les gens du Roy et les parlements ont toujours maintenu ceste ancienne liberté et droict royal. Le tempérament a esté que les Rois se sont contentez de prendre sur les Eglises la finance des francs fiefs et nouveaux acquests pour l'indemnité du public, en la tolérance qu'on a faicte à l'Eglise de jouïr sans que le procureur du Roy l'ait contrainte à mettre hors de ses mains... »

« ... Non-seulement le procureur du Roy peut contraindre l'Eglise de vider ses mains; mais aussi le seigneur direct féodal et censuel, pour l'interest qu'ils ont d'avoir *homme vivant et mourant,* et ayant pouvoir d'aliéner... — Ce qu'on dit *bailler homme vivant et mourant,* c'est à fin que par le deceds[1] dudit homme soit dû le revenu d'un an, ou une somme convenue... » — Ce que dessus concerne l'interest des seigneurs directs; il y a l'autre interest public dont a esté parlé cy-dessus qui fait qu'outre le consentement des seigneurs, est nécessaire l'admortissement du Roy. — Il a esté dit cy-dessus que les Ducs de Nivernois, autrefois Comtes, ont droict d'admortir en faveur des églises : pourvu qu'ils le facent charitablement sans finance (par arrest de la prononciation de Pentecoste, l'an 1290)... —Ce qui se dit de l'Eglise se doit entendre des autres communautez qui ne meurent point, comme hospitaux, maladreries, colléges, corps de villes et confrairies. Car il y a mesme raison aux uns qu'aux autres. » G. Coq.

9. Par défaut de cens non payé au jour et lieu accoutumés, le détenteur de l'héritage censuel est amendable de sept sols six deniers tournois; et néanmoins payera le cens.

Sept sols.] Faible amende : « Et la raison y est, parce que le cens est ordinairement de petites sommes, et se paye plus par honneur et reconnoissance de supériorité que pour enfler la bourse du seigneur : et de tant plus le contemnement (*comtemptio*, le mépris) du débiteur est à blamer et punir aussi. — Mais si le débiteur est en juste cause d'ignorance si le cens est dû, comme *s'il a acheté allodialement,* me semble qu'il n'est pas tenu à l'amende du défaut, ny à l'amende de vingt sols pour la recelée : l'ignorance de fait excuse, quand elle n'est pas grossière, ou de chose que vraysemblablement on peut sçavoir, comme si l'héritage est assis en un territoire subject à censive. » G. Coq.

10. Si ledit détenteur a failli de payer à diverses fois et années, il ne doit ledit défaut que pour la derniere fois, s'il n'a été convenu ou exécuté pour les autres précédens défauts, aucun ou aucuns d'iceux; auquel cas il payera l'amende des défauts, pour lesquels l'ajournement ou exploit aura été fait.

[1] Je laisse à penser si un tel homme était bien nourri et soigné par les couvents de moines et de religieuses, pour lui procurer une longue vie...

Pour la dernière fois.] Le cumul des amendes n'a pas lieu; car si le censitaire est en faute de n'avoir pas payé une première fois, le seigneur a à se reprocher sa négligence à réclamer l'amende.

11. Le seigneur censier peut retourner aux héritages mouvans de sa censive par faute de tenementier; et d'iceux lever et appliquer à son profit sans remboursement, les fruits, profits et émolumens, jusques à ce qu'il soit payé de son cens, et arrérages d'icelui. Et si dedans trente ans, celui qui tenoit paravant lesdits héritages à cens, vient, et qu'il demande lesdits héritages tenus de cens, ledit seigneur censier sera tenu de les lui remettre et délivrer, s'il a été satisfait et payé desdits arrérages par la réception des fruits; ou sinon, après qu'il sera satisfait desdits arrérages. Et les trente ans passés, lesdits héritages demeurent incommutablement audit seigneur censier, qui les pourra bailler ou accenser à tel qu'il lui plaira, sans plus être tenu de les remettre ou bailler à celui qui les tenoit à cens de lui paravant, s'il ne lui plaît.

Peut retourner.] G. Coquille : « Sera noté le mot *retourner*, qui emporte comme une injection de main que le seigneur direct faict à son héritage par droit domanial, ainsi que fait le seigneur féodal, quand il y a faute d'homme. — Ce qui se dit faute de tenementier se doit entendre quand l'absence est diuturne, sans aucune certitude particulière, auquel cas, selon le droit romain, on pourrait constituer un curateur aux biens de l'absent. *L. idem privilegium. D. de privileg. cred.* Et au cas de présent, le seigneur direct, par son droict qui est foncier, s'adresse à l'héritage duquel il est seigneur : et a son droict spécial, et privilégié plus fort que le droict d'un créancier qui est seulement *ad rem, non in re,* ny par droict de propriété. »

A son profit.] « Ce gain des fruits n'est pas avec hazard ; car si les fruits ne suffisent, le seigneur devra estre payé des arrérages qui restoient à payer par le tenementier qui reviendra dans les trente ans, ou par le prix de l'héritage, s'il est vendu par decret, comme dessus est dit. » G. Coq.

Trente ans.] « L'ancien coustumier disoit *quinze* ans, mais ceste coustume nouvelle qui a mis toutes prescriptions à *trente* ans, a icy répété la mesme proportion de temps. Pourquoy la mesme exception qui est ès prescriptions d'en déduire et rabatre les minoritez, et les absences *reipublicæ causa,* doit estre icy employée. Ce temps de trente ans fait présumer que le détenteur a tenu l'héritage pour abandonné et délaissé. » G. Coq.

12. Cens sur cens ne peut être mis au préjudice du premier seigneur censier; et si de fait il y est mis, le contrat est nul.

Cens sur cens.] La raison est que le censitaire n'ayant que ce qu'il y a d'utile dans le *dominium* de l'héritage, et rien de ce qu'il y a d'honorifique, il ne peut, en aliénant, se retenir un vrai droit de cens récognitif d'une seigneurie directe, qui est quelque chose d'honorifique : car *il ne peut se retenir ce qu'il n'avait pas.* (Pothier.)

Il en est autrement du vassal, suivant la remarque de G. Coquille : « Le vassal a droict plus ample et de plus grande force que le détenteur censier; parce qu'il peut bailler à cens ce qu'il tient en fief. *Supra, Des fiefs,* articles 27 et 28; et n'y a point d'inconvénient que deux soient seigneurs à divers respects (subordinément). »

Au préjudice.] « Ces mots montrent que la nullité n'est pas absolue : ains qu'elle est causative, si le premier seigneur censier s'en plaint. Doncques le seigneur censier fera oster le second cens, lequel, comme est dit, subsistera en qualité de rente foncière : car le détenteur censier peut bailler à rente, *infra,* article 13. » G. Coq.

13. Désormais bordelage ni autre redevance portant directe ne pourra être mis sur cens d'autrui.

Désormais.] Ce mot a été inséré dans l'article parce que auparavant la question était *controversée.* — Mais il y avait toute raison de la résoudre comme le fait cet article. « Car si le surcens est défendu (*supra,* art. 12), qui est de beaucoup moindre que le bourdelage, parce que les profits en sont plus légers, à plus forte raison le bourdelage sur cens d'autruy devoit être défendu. » G. Coq.

14. Le détenteur de la chose censuelle, ni de rente sur icelle ne peut se dire saisi à l'encontre du seigneur censuel quant à ses droits censuels, jusques à ce qu'il soit revêtu par ledit seigneur, ou qu'il lui ait fait ses offres; et demeure jusques alors le seigneur censier saisi de la chose censuelle, pour en lever les fruits jusques à la concurrence de ses droits, et pour intenter cas et remèdes possessoires. Et sont lesdites offres réputées duement faites, quand ledit acquéreur a présenté audit seigneur censier son acquisition, baillé le *vidimus* d'icelle collationné, requis être revêtu et offert à découvert les lods et ventes, arrérages, défauts, si aucuns sont dus.

Le détenteur.] Ce mot, *le détenteur,* s'entend du nouvel acquéreur à titre singulier, qui commence d'être propriétaire du domaine utile, et est, pour le seigneur, un homme nouveau; et non de l'héritier qui est la continuation du défunt, et n'a pas d'offres à faire.

Saisi.] « L'investiture a été autrefois de si grand effet, que le nouvel acquéreur ne se pouvoit dire possesseur, même quant à un tiers, s'il n'estoit investi par le seigneur. » G. Coquille. — L'investiture ou ensaisinement étaient publics, et cette publicité avait bien ses avantages pour constater les transmissions de propriété. Voyez Loisel, numéro 462 à la note.

Remèdes possessoires.] « Que si la coustume donne la saisine au seigneur avec les remèdes possessoires, pour exercer et conserver les droicts seigneuriaux, à plus forte raison doit estre permis au seigneur de faire saisir soubs la main de justice pour les lods et ventes, *infra*, article 16. » G. Coq.

15. Ledit détenteur, pour acquérir ladite saisine, est tenu de faire lesdites exhibitions, offres et présentations audit seigneur censier, à sa personne, s'il est à trois lieues de la chose censuelle; sinon à ses receveurs ou entremetteurs; et à faute d'iceux, pardevant le juge du lieu où la chose est assise, expédiant ses plaids.

16. Le seigneur censier peut par justice faire saisir et empêcher la chose censuelle pour son cens, défaut, ou lods et ventes non payés; ou en premier lieu peut, si bon lui semble, de son autorité, sans réquisition de justice, en maisons abattre l'huis, pour la premiere fois; et s'il est redressé le peut derechef abattre et faire enlever : en prés, terres labourables, vignes et autres héritages, il peut prendre les dards, faucilles, socs, aireaux, instrumens de labeur, paniers, couteaux, hottes, harnois et autres semblables gages; faire vendre par autorité de justice pour recouvrer payement de sesdits cens, lods, ventes ou défauts susdits.

Faire saisir et empêcher.] Rien de plus juste, c'est une voie de droit.

Abattre l'huis.] Ceci est plus grave : c'est une voie de fait, et semble un peu barbare. Quoi qu'il en soit, voici comment G. Coquille l'explique : « Ce droict de seigneur censier est une espèce de justice domaniale, quand le seigneur censier qui n'a droict de justice exécute de soy-mesme pour ses droicts. C'est la marque et tesmoignage que le seigneur censier a esté autrefois seigneur de la pleine propriété, et qu'en faisant le bail, il s'est retenu ce droict, qui est comme *d'injection de main* dont est parlé *in lege Titius ff. De servis export.* Ce droict ne procède pas de simple convenance, comme est ce qui est dit, *in l. creditores C. de pignor.* Où l'auctorité du juge est requise. Mais icy le droict d'injection de main a son origine de la con-

cession, bail et tradition de la chose, en faisant laquelle il est loisible à chacun se réserver le droict qu'il veut en la mesme chose. »

Dards, faucilles.] Guy Coquille : « Cela se doit entendre s'ils appartiennent au propriétaire seigneur util : car s'ils appartenoient aux mercenaires, il n'y auroit raison de les saisir, puisque la faute n'est d'iceux mercenaires. Et par le droict romain conforme au droict des gens, et selon le sens commun, il n'est licite de saisir-gager, et exécuter une personne pour l'autre. » — Et même en saisissant sur son débiteur, il est plus humain de lui laisser ses outils de travail qui sont son *gagne-pain*. Code de procédure, article 522, § 7. Ce qui, du reste, avait déjà été établi par les ordonnances anciennes; notamment par celle de 1667, titre 38, article 14.

17. Et s'il y a main enfrainte, ou résistance à l'encontre desdits exploits, l'enfraignant ou résistant est condamné en soixante sols tournois d'amende envers le seigneur justicier; et envers le seigneur censier à payer ledit cens, et les frais desdits exploits, avec dépens, dommages et intérêts.

S'il y a main enfrainte.] « Non-seulement en ce cas l'amende y eschet de soixante sols, selon cest article, et le 18 article, *supra, Des droicts de justice :* mais aussi faut rétablir et endurer que la main de justice soit garnie réalement et de fait. Mais si, après l'opposition, le détenteur se maintient, il n'est pas réputé avoir enfraint la main de justice; car, selon la reigle commune de practique, son opposition le conserve.

» Toutefois le seigneur, ou le sergent, sans exercer violence, pourra déclarer et faire que la main soit garnie selon l'article qui dit *l'Exploict tenant*. Et sans venir aux voies de fait, qui toujours sont périlleuses, et en France sont blasmées, *etiam* en défendant sa chose, sera donnée assignation par devant le juge, pour voir dire que la main de justice sera garnie, et l'exploict tiendra avant que cest opposant soit reçu à dire les causes d'opposition : et à faute de garnir, qu'il soit débouté de son opposition : *ad instar* de ce qui est dit *infra,* tiltre des criées, article 3, vers la fin. Laquelle garnison et tenue d'exploict ne sera ordonnée par le juge, sinon que le seigneur face apparoir de son droict de censive, ou par preuve particulière, ou comme fondé *in jure universi,* et promptement. » G. Coq.

18. Si lesdits exploits faits, il y a opposition formée par le détenteur, il y doit être reçu, l'exploit tenant; et ne doit le seigneur plaider désaisi; toutefois lesdits gages seront rendus à l'opposant en baillant caution. Et si ledit exploit est tortionnaire, ledit seigneur sera condamné envers le détenteur ès dommages et intérêts tels que de raison.

Tels que de raison.] C'est-à-dire les dépens d'abord, *pœna temerè litigantium;* et l'indemnité pour le tort éprouvé.

19. Le censier est tenu entretenir et maintenir la chose censuelle bien et suffisamment, ou en l'état convenu; et s'il fait le contraire, il est tenu aux dommages et intérêts du seigneur censier.

En l'état convenu.] De manière que le revenu puisse suffire à l'acquit des redevances et prestations. C'est le sens que Dumoulin donne à cette obligation : *Censuarius potest faciem rei ad libitum commutare, dummodò census perceptio non lædatur.* Molin. *ad consuet.* Paris, § 52, glos. 1, quæst. 5, n° 45; glos. 2, n° 2.

Dommages et intérêts.] « Ils sont malaisés à liquider en deniers qui doivent entrer en la bourse du seigneur censier, car son interest gist en parties casquelles et événements incertains. Mais l'indemnité du seigneur pourra estre faicte en ceste sorte, que le seigneur face condamner le détenteur de réparer et rebastir dans certain temps, et à défaut de ce faire soit dit qu'expers seront nommés et convenus pour estimer à quelle somme pourront revenir les réparations à faire. Et après leur rapport ouï, soit le détenteur contraint par saisie et vente de ses biens, mesme de l'héritage censuel s'il y eschet, pour le payement de la somme arbitrée qui sera employée en ladite réparation. » G. Coq.

20. Le détenteur peut, quand bon lui semble, laisser et renoncer la chose censuelle, en payant les arrérages, défauts, lods, ventes, si aucuns en sont dus; et aussi en délaissant la chose en bon et suffisant état, ou comme il aura été convenu par le bail; autrement n'est tenu le seigneur censier le recevoir à ce. Et ne se peut faire ledit délaissement ou renonciation qu'à la personne du seigneur, son receveur ou procureur en jugement, ledit procureur présent ou appelé; et sera, en ce faisant, tenu ledit détenteur délivrer et bailler ses lettres au seigneur censier, en lui en baillant décharge.

Laisser et renoncer.] C'est le *délaissement* qui, en général, est autorisé en faveur de ceux qui, n'étant pas obligés *personnellement*, sont seulement tenus d'une dette par action *réelle*, comme *biens tenans;* c'est-à-dire, en tant qu'ils possèdent l'héritage qui est chargé de la dette, par rente foncière, hypothèque ou cens comme ici, ils peuvent s'en affranchir en le délaissant.

En bon et suffisant état.] Selon l'usage et droit commun, si le titre primitif de concession ne contient rien de particulier à cet égard.

Arrérages, lods et ventes.] G. Coq. : « S'entend de ce qui est eschu de son temps; et depuis la date de son acquisition, comme sont les lods et ventes de son acquisition : car il est tenu personnellement des arrérages eschus depuis son acquisition, et des lods et ventes d'icelle.

Quant aux lots et ventes des aliénations précédentes et arrérages eschus avant son acquisition, pour ce qu'il n'en est tenu personnellement, et *c'est la chose qui les doit*, il en est quite en abandonnant l'héritage. Ainsi qu'il se dit de l'action hypothécaire. »

Dans son *Institution au droit français*, page 147, édit. in-12 de 1642, Coquille explique cette faculté de délaissement, en s'appuyant sur Dumoulin, qu'il cite en ces termes : « Le sieur Dumoulin, *bon autheur*, dict que nos majeurs ont introduit cette faculté de quitter, pour le *respect de la liberté humaine*, selon laquelle nul ne peut s'obliger *à perpétuité*, qu'il n'ait quelque moyen de se libérer. » Notre auteur dans son *Commentaire sur l'article de la Coutume*, donne pour exemple de cette disposition du droit que les associés ou héritiers ne peuvent pas convenir de ne faire jamais aucun partage : « parce que, dit-il, telles pactions et conditions *affaiblissent la liberté des personnes*. Sur cette raison est fondée l'opinion des docteurs, que nul ne peut s'obliger pour louer ses journées *à perpétuité*. » — Le Code Napoléon, article 1780, pose également en principe que : « on ne peut engager ses services qu'*à temps*. »

Bailler des lettres.] « C'est une espèce de tradition quand on baille les lettres et titres de la chose qu'on vend ou donne, Loi 1, *C. de donat*. Ainsi en rendant les lettres est remarqué un acte d'abdication, ou comme dessaisissement et retradition de la chose. Aucunes coustumes adjoustent que le preneur qui quite doit bailler à ses despens l'acte du déguerpissement qu'on appelle *gulpine*. Bourbonn., article 399. Auvergne, chapitre 21, art. 16. Ce qui semble estre raisonnable pour estre observé en général, puisque c'est la descharge du détenteur, et chacun est tenu aux frais de ce qui se fait pour son utilité. » G. Coq.

21. Le seigneur censier n'est tenu de revêtir le nouveau acquéreur de la chose censuelle, s'il ne lui paye ses arrérages, défauts, lods, ventes qui lui sont dus.

« Quant aux lods et ventes de son acquisition, arrérages et défaux eschus de son temps, il est sans doute pour ce que l'acquéreur en est tenu personnellement. Et quant aux précédens, pource qu'il n'en est tenu personnellement, il me semble que le seigneur ne peut et ne doit refuser de l'investir, ores qu'il ne les paye ni offre, mais bien pourra le seigneur protester que par l'investiture il n'entend déroger à hypothèque, et au droict qu'il a sur l'héritage pour estre payé des arrérages et droicts précédens. Laquelle hypothèque audit cas il pourra exercer sur l'héritage, nonobstant l'investiture : et par le moyen d'icelle contraindre l'acquereur à déguerpir par hypothèque ou à payer. En laquelle action hypothécaire, qui est réelle, le détenteur aura garend formel. » G. Coq.

22. Cens, lods, ventes, et autres droits appartenans au seigneur censier, sont prescriptibles par prescription coutu-

miere, qui est de trente ans; sauf quant aux églises contre lesquelles il faut que ladite prescription soit de quarante ans.

Sont prescriptibles.] La coutume de Nivernais a ici sa disposition particulière qui semble contraire au droit commun, suivant lequel le cens en soi est imprescriptible. *Règles de Loisel,* n° 735.

Du reste G. Coquille essaye de s'y rattacher par l'interprétation suivante : « Le mot *cens* mis en cest article, dit-il, a fait croire à plusieurs gens de praticque, non assez scavans, que la seigneurie directe censuelle peut se prescrire par la cessation de payer durant trente ans. Qui me semble estre opinion erronée, pource que le mot *cens* en cet article s'entend des *arrérages* du cens. »

Il cite l'opinion de Martin, lequel soutient aussi que « par la cessation de payement, on prescrit seulement l'arrérage, et non la redevance en soy ».

Suivant d'autres auteurs, le cens en soi ne se prescrit pas, mais *sa quotité* peut se prescrire : si par exemple, au lieu de vingt sous de cens, on n'en a payé que dix pendant le temps requis pour la prescription des arrérages. — Dans ce cas, le droit du seigneur quant à sa *directe* est toujours sauf, car la directe est aussi bien reconnue par une faible redevance que par une plus forte.

Mais il ne faut pas perdre de vue que le droit observé dans les pays coutumiers où la maxime *nulle terre sans seigneur* était reçue, n'était pas le même dans les coutumes *allodiales*, où la présomption de franchise était le droit commun. Or la coutume de Nivernais était *allodiale* (voyez ci-après, chapitre 7, article 1). Il était donc naturel qu'elle admît la prescription qui ramène à franchise. Voyez ci-après le commentaire sur la rubrique du chapitre 7, et en cet endroit la note de Ch. André Dupin, sur la consultation de M. Henrion de Pansey. Ajoutez ce que dit Prévost de la Jannès, *Pr. de la Jurisp. fr.*, t. Ier, n° 263, que « l'on doit sans difficulté regarder comme allodiales les coutumes dans lesquelles (*ut hic*) le cens est prescriptible ».

23. Quand rente est vendue sur héritages tenus en censive, le seigneur censier prendra lods et ventes, ou retenue à son choix. Mais pour bail à rente d'héritage tenu à cens, n'y a lods et ventes, ni retenue, s'il n'y a bourse déliée; auquel cas, y a lods et ventes seulement des deniers baillés, ou chose équipollente.

Bourse déliée.] C'est ainsi qu'aujourd'hui encore, en matière de partage d'héritage, la règle est de ne prendre de droits de mutation que sur *la soulte* en deniers, car il n'y a réellement vente et transport de propriété que dans la proportion et jusqu'à concurrence de cette soulte.

24. En tous contrats de ventes, échange ou permutation,

et autres aliénations ou dispositions d'héritages, et choses immeubles, les notaires doivent insérer et faire mention èsdits contrats, des fiefs, cens, rentes, et autres charges dues à cause desdites choses immeubles, et à qui ils sont dus; et pour ce faire, interroger les parties; et si lesdites parties, sur ce interrogées, disent et affirment n'en savoir aucune chose, lesdits notaires, de leurs affirmations et interrogatoires, sont tenus de faire mention èsdits contrats, sur peine d'amende arbitraire.

Les notaires... faire mention.] Ces déclarations avaient leur utilité : 1° pour mieux établir la propriété ; 2° pour conserver les droits des absents; 3° pour constituer le déclarant *stellionnataire*, s'il mentait ou usait de réticence.

25. Aussi tous contractans sont tenus de déclarer les fiefs, cens, rentes, charges, et hypothèques spéciales, et assignations sur lesdits héritages et choses immeubles qu'ils aliénent à titre onéreux, sur telle peine que dessus.

CHAPITRE VI.

DES BORDELAGES.

1. Toutes manieres d'héritages se peuvent bailler à bordelage, soient maisons, granges, cours, ouches, jardins, vignes, terres, prés, eaux, étangs, bois, buissons, et autres, de quelque espece qu'ils soient, pour tel prix et charge qu'il est convenu entre les parties contractantes.

G. Coquille : « Es provinces de Nivernois et Bourbonnois, sont aucunes redevances dites *bordelages*, ou tailles *réelles*, sujetes à plusieurs rigueurs qui participent de l'emphytéose et de la main morte servile. » *Institution au droit français*, page 154. — Sur l'article 1er du présent chapitre, Coquille : « *Borde*, en ancien langage françois, est un domaine aux champs destiné pour le ménage, labourage et culture. *Bord* en aleman signifie une terre ou domaine chargé de revenu de fruits.... Quand un seigneur ou citoyen de ville bailloit son domaine ou héritage qu'il avoit aux champs à un villageois pour le labourer sous la charge de prestation annuelle, la redevance s'est appelée *bordelage;* comme étant *le revenu de la borde*. Ainsi se voit en l'article 3, que les redevances *bordelières* sont ordinairement en argent, grains et volaille, qui est le ménage des champs. Dont résulte que c'est contre l'établissement et nature ancienne de bordelage que les

maisons de ville... soient baillées à bordelage. » Voyez ci-après l'article 30.

Toutes manières d'héritages.] Pour les *maisons* de ville, voyez la fin de la note précédente.

Bailler.] « Dont résulte que bordelage ne peut estre créé, sinon par *bail d'héritage* en le transférant d'une main à autre : pourquoy quand il n'apparoist point du bail, et qu'il n'y a point de présomption commune pour le seigneur, comme d'estre seigneur justicier du lieu, ou ayant territoire; je croy qu'une seule recognoissance n'est pas titre suffisant pour prouver que ce soit vray bordelage : et y conviendroit avoir autres aides, comme de recognoissance faite à diverses fois, ou laps de temps suffisant à prescription. »

Ouches.] *Hosches*, dit Coquille, vient de l'ancien mot gaulois *olca*, dont parle Columelle au livre du ménage rustique (*De re rusticâ*), et signifie *une terre proche de la maison*, qui n'est pas de grande contenue, et sert aux commodités de la maison. »

Hosches, qui maintenant se dit *Ouches*, est une expression usitée dans la partie du Nivernais appelée *Morvan*. — Les bonnes terres y sont rares, et fort peu sont propres à produire du froment. Ces terres d'*élite* se nomment *Ouches*. Elles sont ordinairement proches des maisons, et c'est pour cela qu'étant mieux fournies d'engrais, elles acquièrent le nom d'*Ouches*. Une bonne ouche ne se repose jamais : elle produit du froment, du chanvre, des choux-raves, du jardinage, tout ce qu'on veut. Ces *oasis* au milieu des champs de balais et des terres à seigle sont extrêmement recherchées ; leur prix est très-élevé ; c'est le genre de propriété que le Morvandiau envie le plus, qu'il soigne le mieux, qu'il ne vend qu'à la dernière extrémité. *Ah! la bonne ouche!* c'est le cri de l'agriculteur amoureux de sa terre.

Granges.] « Sont dictes du mot latin *granaria*, pour ce qu'on y serre et loge les grains en gerbe. » G. Coq.

Jardin.] « Vient du mot tudesque ou aleman *Garten*, comme plusieurs autres dictions usitées en France. » G. Coq. Voyez l'ouvrage de M. Littré, de l'Institut, et son Dictionnaire.

Quelques espèces qu'ils soient.] De même que pour les maisons des villes (voyez *suprà*), G. Coquille soutient aussi que « c'est contre l'establissement et nature ancienne du bordelage, que les vignes et héritages *particuliers* soient baillés à bordelage, *attendu* que par l'*étymologie* (*suprà*) et par les accessoires appert que le premier establissement de ce genre fut de *domaines entiers*. Mais l'avarice d'aucuns, à cause des grands avantages de ceste sorte de redevance, a fait entrer les bordelages dans les villes, et y a asservi tous héritages. »

2. Bordelage emporte directe seigneurie : et à cause d'icelle seigneurie, tiers denier, retenue, et retour ès cas échéans et dessous déclarés.

Directe seigneurie.] « C'est proprement en cette sorte de redevance

que le seigneur direct doit estre dit le vray seigneur : car le détenteur seigneur util n'est que *superficiaire*. En telle comparaison quand les loix parlent simplement du *seigneur*, elles entendent le seigneur *direct* et non le *superficiaire*. » G. Coq.

Retour.] « C'est réversion de bordelage en plusieurs cas, à faute d'hoir commun, par cessation de payement, à faute de réunir ce qui a esté démembré. » G. Coq. — Comme pour les fiefs, quand il y avait « faute d'homme et devoirs ».

3. Pour bordelage est due une redevance annuelle qui est constituée en trois choses : c'est à savoir, en argent, bled et plume ; ou des trois les deux. Et où lesdites trois espèces y sont, ou les deux d'icelles, le contrat est réputé bordelier : et s'ils n'y sont, il n'est tel réputé, s'il n'y a convenance au contraire.

Argent, bled et plume.] « La présomption de droit contenue en cet article fait cognoistre que les vrais bordelages sont ceux qui sont dus sur *les tenemens des champs*. Aussi ordinairement les bordelages sont gros, et ont quelque correspondance avec *les fruits*, et n'est pas comme de cens, dont la prestation est petite, et plutost se paye pour recognoissance de *superiorité* que pour la proportion des fruits, ny pour entretenir le seigneur. — La question est si le détenteur bordelier débiteur de bled doit bailler du meilleur bled, du médiocre ou du moindre? Aucuns personnages de conseil, estant seigneurs bordeliers, ont fait courir l'opinion vulgaire qu'il faut payer du *meilleur*. Mais je ne suis pas de cet advis : ains me semble qu'il se doit dire, que si le bordelage est dû sur un héritage qui ne rapporte point de bled, comme maison, vigne ou pré, que le debteur se peut acquitter en baillant du bled médiocre, qui est le *bled commun*, selon la reigle vulgaire quand le degré de bonté n'est pas désigné qu'il suffit de bailler ce qui est de la médiocre bonté.... Et si le bordelage est dû sur terre propre à porter bled, il sera quite en payant le bled *tel qu'il sera cru en ladite terre*, pourvu qu'il n'y ait rien de déchet en la bonté venu de la faute dudit détenteur bordelier, c'est-à-dire que le bled soit bien vanné et nettoyé, et ne soit vitié ny gasté; et à la charge, s'il y avoit plusieurs terres, qu'il ne choisira le moindre bled de toutes les terres. Car les bordelages qui ordinairement sont gros, et ayans correspondance avec les fruits, doivent estre payez des mesmes fruits : et dit la loy que la redevance foncière est la mesme charge des fruits, et à parler proprement *ce sont les fruits qui doivent la redevance*;... et icy le bled a correspondance avec les fruits tels que le détenteur peut et doit percevoir, c'est-à-dire qu'un moyen mesnager pourroit percevoir. » G. Coq.

4. Le détenteur bordelier, premier preneur ou revêtu du bordelage, qui cesse de payer la redevance bordeliere par

trois ans continuels et consécutifs, pour ladite cessation commet la chose bordeliere au profit du seigneur bordelier.

Premier preneur.] « Ces expressions de *premier preneur* qui a payé deux ans sont pour démonstrer que le détenteur contre lequel on veut exercer la commise, ne peut estre ignorant de la charge ny à qui elle est due, ny de quelle somme et quantité elle est : car, pour commettre, il faut que la demeure de payer soit avec mauvaise foy et vraye contumace. Donques si le maistre de communauté a cessé de payer la redevance que luy et ses parsonniers doivent, j'estime que les parts desdits parsonniers ne seront commises, pource qu'il n'y a demeure ny contumace d'eux : et le maître qui n'a puissance d'aliéner directement, ne peut obliquement par sa faute aliéner les parts que ses parsonniers ont en l'héritage. » G. Coq.

5. De même l'héritier ou successeur médiat ou immédiat qui a commencé de payer par deux ans : depuis lesquels, s'il cesse par trois ans à payer, il commet ledit héritage bordelier.

6. Et en chacun desdits cas ledit seigneur bordelier peut se dire saisi et possesseur, tout ainsi que s'il avoit possession actuelle de la chose : et pour ledit droit à lui échu par ladite commise, peut intenter exploits, interdits et actions possessoires au cas pertinentes à l'encontre du détenteur de ladite chose bordeliere.

Saisi et possesseur.] « Par les lois de ce royaume, la saisine et possession sans appréhension de fait, a esté introduite en plusieurs cas, mesme par ceste Coustume, contre ce qui est dit au droict romain, *l. cum hæredes. D. de acq. poss.*, et à bonne raison nos ancestres ont bien fait d'éviter les circuits et formalitez, et mettre toutes choses en expédient de promptitude, mesme quand le droict est apparent. Les cas, pour la plupart sont, en hérédité, en commise bordelière, en eschoite bordelière, en main-morte de servitude, à faute de mettre en main habile héritage de servile condition, en cas de manumission et franchise, droict de communauté entre mariez; assignaux de la femme faits en particulier, en don mutuel entre mariez, toutes donations en contract de mariage en faveur de mariez, en douaire, pour l'exécuteur testamentaire. » G. Coq.

7. Et s'il entre en la possession réelle et actuelle de ladite chose à lui commise, la possession dessus déclarée sera par ce confirmée : toutefois ne pourra de fait expulser ledit détenteur sans connoissance de cause, ou ordonnance de justice; si autrement n'étoit convenu entre les parties.

Convenu.] En ce cas, il faudrait se conformer aux conventions des parties. « Mais encore en ce cas, si le détenteur bordelier faisoit résistance par voye de fait, il ne faudroit exercer contre luy autre voye de fait sans permission du juge, et par le ministère d'officiers de justice, de peur de tomber ès mesmes inconvénients qui ont été rejettez par nos loix de France. » G. Coq. — Cela est plus régulier, plus juste et plus humain que le mode brutal de procéder autorisé à l'encontre des censitaires par l'article 16 au chapitre *Des cens*.

8. Si ledit détenteur, avant que son seigneur bordelier ait fait ses diligences, à savoir, par ajournement sur ladite commise, ou par prise de possession actuelle de ladite chose bordeliere, ou autrement, vient offrir et présenter payement à découvert desdites trois années échues, sa demeure ou négligence, quant à ce, sera tenue pour duement purgée.

Vient offrir.] Des offres réelles et intégrales ont pour effet de purger la demeure.

9. Le détenteur qui a commis l'héritage bordelier par ladite cession triennale, nonobstant ladite commise, paye les arrérages du temps échu avant ladite commise : et s'il est mis en contradiction, doit rétablir audit sieur bordelier, les fruits de ladite chose depuis la diligence commencée par ledit seigneur, à la fin et conservation de ladite commise.

Paye les arrérages.] « En quoy il n'est pas endommagé; car il a perçeu les fruits qui, par destination expresse ou essentielle, sont chargez des payemens de la redevance foncière. » G. Coq.

10. La redevance bordelière due à certain jour, s'il n'y a lieu convenu, doit être portée en l'hôtel du seigneur bordelier; pourvu que la chose bordeliere ne soit distante de l'hôtel dudit seigneur bordelier plus de quatre lieues : et s'il distoit outre, le détenteur n'est tenu de la porter au dit hôtel, s'il n'étoit autrement convenu.

A certain jour.] « Si le jour du payement n'est apposé en la lettre de bail, il le faut prendre suivant l'usance plus commune du lieu. — Le terme le plus commun est la feste Sainct-Martin, qui est après tous fruits recueillis et serrés. » G. Coq.

Nota. Au Morvan, le terme le plus usité de l'échéance des baux est au 1er mai : parce que le bénéfice du fermier est sur les bestiaux plus que sur les grains; et il a tout l'hiver pour soigner son bétail, et lui faire consommer les fourrages.

En l'hostel du seigneur.] « C'est-à-dire l'hostel qui estoit lors du bail à bordelage. Et si le seigneur bordelier ou son héritier changent de domicile, ou il aliénast la seigneurie directe à autre personne, j'estime que le détenteur ne seroit tenu porter plus loin qu'à ce premier domicile. Car le lieu du payement et le port de la redevance font partie des charges du bail, et ne peut le seigneur par son fait surcharger son ténementier outre son gré. Si la redevance est dépendante d'une seigneurie ou d'un fief, semble estre raisonnable que le bordelier porte et paye sa redevance au lieu seigneurial, s'il y a *manoir.* » G. Coq.

» ... En aucunes provinces, les redevances sont (non pas *portables,* mais) requérables; et sont tenus les seigneurs les envoyer quérir chez ceux qui les doivent. » *Ibid.*

11. Le détenteur bordelier ne peut partir, diviser ou démembrer la chose ou choses bordelières contenues en un même bail; posé qu'elles consistent en plusieurs pieces, s'il n'y a exprès consentement du seigneur bordelier : et s'il y a partage, division ou démembration faite et attentée au contraire, elle est nulle, *eo ipso.*

Ne peut... démembrer.] « Desmembrer et partir s'entend icy aliéner une pièce ou deux faisant portion d'un tenement composé de plusieurs pièces (ou corps de biens) : — ou diviser une pièce en deux ou trois portions, et en aliéner une... — Ce partage ou desmembrement en pièces séparées est défendu, pource qu'il engendre confusion et desreglement en la prestation de la redevance » ; G. Coq. (chacun des possesseurs pouvant prétendre qu'il n'en doit qu'une fraction proportionnée à la partie qu'il détient).

Du reste, « cet article s'entend de partage ou desmembrement perpétuel (emportant translation de propriété); car les détenteurs qui ne sont communs parsonniers, pour plus facilement mesnager leur labourage, peuvent en faire des séparations et divisions à tems; et nostre Coustume ne juge estre aliénation ce qui est temporaire, au dessous de trente ans. » G. Coq.

12. Et peut le seigneur bordelier enjoindre, s'il a justice : ou s'il n'en a, par la justice du lieu, faire commandement audit détenteur, qu'il remette la chose ou choses en leur premier état dedans l'an et jour.

Par la justice du lieu.] Ainsi, dans tous les cas, l'expulsion du détenteur ne peut avoir lieu par voie de fait, mais avec les formes judiciaires.

13. Et ledit temps passé, à compter de la notification d'icelle injonction, lesdites chose ou choses bordelieres sont

acquises audit seigneur bordelier : et s'en peut dire saisi sans appréhension de fait, pour intenter exploits et actions possessoires, et comme en cas pareil est ci-devant déclaré.

Sont acquises.] « S'entend par droict de commise ; et tout le tenement n'est pas acquis et commis ; ains seulement la pièce ou les pièces desmembrées. — Si le détenteur qui a desmembré remet et restablit ce qui a été desmembré, ne sera deu profit au seigneur bordelier, ny de la première aliénation qui est le desmembrement, ny de la réunion ; pource que le seigneur n'a pas approuvé le desmembrement ; ou, en le réprouvant, il se forclot du profit qui seroit deu pour l'approbation. » G. Coq.

14. Si les détenteurs bordeliers tiennent plusieurs choses bordelieres, d'un ou plusieurs seigneurs, et par divers contrats, ils peuvent partir entre eux : en manière qu'à l'un adviendroit par le partage les choses contenues en un d'iceux, ou plusieurs baux ; et à l'autre en cas pareil.

En un d'iceux.] « En ce cas, le seigneur bordelier n'a aucun interest, car chacun tenement à sa considération distincte et séparée, et ne faut inférer de la commodité de l'un à l'autre, car ce sont héritages distants de par soy, et par destination du père de famille n'ont aucune attente l'un à l'autre. » G. Coq.

15. Le détenteur bordelier peut amender, et ne peut empirer ou détériorer la chose bordeliere : mais la doit tenir, entretenir, et délaisser en bon et suffisant état : en maniere qu'il ne peut transporter les édifices hors dudit bordelage, arracher ou abattre arbres fruitiers ; convertir l'héritage en autre nature de pire et moindre valeur : supposé qu'il ait bâti lesdits édifices, planté les arbres, et fait les méliorations de son temps. Et s'il fait le contraire, le seigneur bordelier peut vendiquer les choses transportées hors de son héritage ; et encore peut avoir recours à l'encontre dudit détenteur bordelier pour ses dommages et intérêts.

Amender, non empirer.] Guy Coquille : « Cest article, selon mon avis, doit etre entendu avec tempérament : autrement ceste nature de redevance bordelière seroit réputée une *misérable et tyrannique servitude*. Doncques est à considérer, que ce bordelage a beaucoup de propriétez tirées de *l'emphyteuse* des Romains. Emphyteuse est un mot grec, signifiant l'amandement d'un héritage par plantation d'arbres ; et se disait proprement quand un seigneur baillait son héritage

désert et inculte, à la charge de l'amander pour utilité perpétuelle, et l'entretenir, et à ceste occasion est vray-semblable que les seigneurs bailleurs faisoient meilleur marché, et prenoient la redevance annuelle moindre pour considération des journées et frais que le preneur devoit employer; et estant le bail ainsi faict, ou par paction expresse, ou par paction tacite, résultant de ce qui estoit accoustumé de faire, à bonne raison se disoit que le preneur emphyteute ne pourroit oster ny démolir ce qu'il avoit planté et édifié; comme ayant fait ce à quoi il estoit obligé par contrat onéreux. Quand l'héritage inculte et en friche est ainsi baillé par un bénéficier, ores que ce soit le patrimoine de son Eglise, pourvu que ce ne soit pas sa principale et originale manse et dotation de son Eglise, n'y est requis décret du supérieur. *Cap. ad aures*, Extra, *de reb. Ecclesiæ non alien.* Ny par conséquent le mineur ne seroit pas relevé de tel bail : car l'Eglise et le mineur sont comparez, *cap. I, extra, de in integ. restit.* Ainsi diroy-je au bordelage, que les arbres, les bastiments et autres méliorations que le bordelier aura faictes selon que vray-semblablement et par advis de gens de bien expers, cognoissant le tenement, peut désirer pour sa commodité dudit tenement et estat d'iceluy : que le bordelier n'en puisse rien oster : comme ayant esté le détenteur obligé expressément ou tacitement à ceste mélioration.

» Mais s'il a fait des amandements et méliorations de sa volonté, sans y estre tenu, et outre son devoir, je croy qu'il en peut disposer librement : pourvu que ce ne soit par forme de mauvais mesnage, ny en fraude; ains pour sa commodité particulière, et en remettant par le bordelier l'héritage auquel il feroit la démolition en son premier et bon estat. Ainsi se dit du locataire de maison qui a adjousté, uny et incorporé quelque chose à ladite maison : combien que par le moyen de l'incorporation cette chose adjoustée face portion de la maison : toutesfois il le peut oster sans endommager le corps. *L. sed addes.* § *si inquilinus ostium. D. locati.* Comme s'il avoit dressé un vergier pour planter des sauvageons, et puis les enter pour les vendre, et en fist trafic ordinaire (pepinière); ce seroit mesnagement qui ne devroit estre blamé.

» La question a été ajoutée quand l'héritage bordelier retourne au seigneur, si le détenteur ou son héritier recouvre les méliorations qu'il a faictes (ce que j'entens des méliorations faictes outre ce que le détenteur estoit tenu expressément ou tacitement comme dessus). La commune distinction des docteurs est si l'héritage retourne au seigneur par la coulpe du détenteur qu'il perd ses méliorations : si par défaillance de ligne, que l'héritier les doit recouvrer. » G. Coq.

Transporter les édifices.] « Ores (encore que) qu'ils fûssent sur le seul (sol), et ne tinssent à la terre et au fons par maçonnerie ou autre matière; car jaçait que nostre Coustume les répute meubles, *infra* « quelles choses sont meubles » article 12 (ce que toutesfois il faut entendre avec tempérament, comme sera dit), toutesfois quand tels édifices sont bastis pour l'utilité perpétuelle de l'héritage, lors ils font portion du fons à cause de la destination. »

Arracher ou abattre arbres fruitiers.] « Soient de fruits domestiques servants à l'usage de la personne, comme poiriers, pommiers; soient pour la paisson des bestes, comme chesnes, faux. Mais cela doit estre entendu avec tempérament, *verbi gratia*, si dans une vigne tenue à bordelage y a un noyer qui naturellement endommage la vigne, tant par son ombre spatieuse, espaisse et froide, que par la dilatation de ses racines, il pourra abattre ledit noyer, car le seul de la vigne n'est pas destiné pour tels arbres. S'il veut abattre de vieux arbres, et il en veuille édifier de jeunes pour substituer au lieu des autres, faire le pourra, car l'usufruitier le peut faire. Si c'est un bois de haute fustaye, qui estant couppé et gardé puisse devenir bois taillis et de couppe, il pourra coupper et faire ce mesnagement en délaissant huit ou dix balliveaux pour arpent, suyvant l'ordonnance : car *ordinairement il vient plus de profit de bois taillis que du bois de haute fustaye.* Si c'est un pastureau pour les bœufs, auquel de long temps soient survenus des chesnes ou faux grands, ores qu'ils soient en haute fustaye, il les pourra coupper : car c'est bon mesnage par double raison. L'une parce que *l'herbe du pasturage sera meilleure, plus savoureuse et plus nourrissante pour le bestail, n'ayant pas tant d'ombre.* L'autre parce que la nature de l'héritage n'est pas pour arbres, ains pour herbe. Celuy n'est pas censé mal user qui mesnage l'héritage selon son ancienne destination. Aussi si le bois de haute fustaye est trop épais, il pourra coupper quelques arbres par cy et par là pour l'esclaircir et bailler air : qui est amandement. Il pourra aussi s'il a besoin de bastir coupper de gros arbres, pourvu que le bastiment soit ès appartenances du mesme tenement, car l'usufruitier peut ainsi faire. Pour le général sera considéré que l'article met pour reigle, qu'il ne peut convertir l'héritage *en autre nature de prix et moindre valeur.* Dont résulte que toute mutation de la forme et espèce de l'héritage ne luy est pas interdite. » G. Coq.

Peut vendiquer.] « Il ne s'entend pas vendiquer par le seigneur pour appliquer à son profit les matières transportées, mais pour les faire restablir au tenement, si c'est chose qui se puisse restablir, comme pierre de maçonnerie, bois de charpenterie et couverture. Si c'est chose non subjecte à rétablissement, comme gros chesnes, ou autres arbres couppez, le seigneur pourra les faire saisir et vendre par auctorité de justice pour estre les deniers employez à satisfaction des dommages et interets du seigneur, après qu'ils seront liquidez, et cependant les deniers estre mis en dépost : car l'arbre couppé ne pouvant aucunement estre replanté, il faut par nécessité venir à la satisfaction de dommages et interests..... Si le bastiment a esté démoly par force majeure des gens de guerre, ou par cas fortuit d'incendie, ou par vétusté, le détenteur ne sera tenu de réparer. » G. Coq.

16. La chose bordelière peut être délaissée par le détenteur bordelier, quand il lui plaît, en payant les arrérages, tiers denier et remuemens, si aucuns sont dus : et en laissant

ladite chose en l'état convenu, ou en autre bon et suffisant; autrement n'est reçu ledit détenteur à délaisser simplement ladite chose bordeliere.

Peut être délaissée.] Il en est ici pour la chose bordelière comme du délaissement de l'héritage tenu à cens. Voyez la note sur l'article 20 du chapitre *Du cens*.

17. Délaissement et renonciation simple de bordelage se doit faire à la personne du seigneur bordelier : ou en jugement, appellé le Procureur dudit seigneur, à ce qu'il serve et vaille au délaissant : et rendant les lettres, si aucunes en a, dont il se purgera par serment.

A la personne du seigneur.] Le délaissement ne consiste pas à quitter l'héritage et le laisser à l'abandon. Mais il consiste dans la remise qui est régulièrement faite de la chose ès mains du seigneur ou de son mandataire duement autorisé.

18. Pour succéder en bordelage sont requises deux qualités à la personne de celui qui veut y succéder. La première, qu'il soit héritier du défunt bordelier : la seconde, qu'il ait été au temps de son décès commun avec lui. Et s'entend commun par communauté coutumiere ou convenue ; et en sera le seigneur saisi, lesdites qualités défaillans.

Pour succéder.] Guy Coquille : « *Héritier* doit être icy entendu, non pas le plus prochain de la chair du défunct; mais le lignager qui, avec les qualitez propres pour succéder en bordelage, est le plus prochain : ad instar, qu'on dit que, pour succéder aux héritages propres d'une ligne, le plus prochain qui est de la ligne succède, combien qu'il ne soit pas le plus proche de la chair : ad instar aussi d'une distinction que font les docteurs ultramontains des héritiers communs et des héritiers féodaux, appellans les héritiers communs ceux qui sont plus proches à succéder à toutes sortes de biens, quand il n'y a aucun privilége ni particularité; et les héritiers féodaux, ceux qui ont une qualité particulière adjacente, qui les rend capables pour succéder en fief, sans laquelle qualité ils ne seroient capables, comme d'être descendu du premier preneur, à qui la concession du fief a esté faicte, jaçoit qu'il ne soit pas plus prochain pour succéder à autres biens. Ainsi en cest article devons-nous dire l'héritier bordelier estre celui qui, avec la qualité de commun parsonnier du défunct, se trouve le plus prochain lignager : jaçoit qu'il ne soit le plus prochain de la chair, ny habile à succéder aux autres biens du défunct. »

Coquille marque ensuite la différence qui existait entre le droit romain et notre ancien droit coutumier. En droit romain, l'hérédité de droit

commun était une, et tous les biens allaient au même héritier : « En France est autrement, car d'une seule personne peuvent estre diverses sortes d'héritiers, et divers patrimoines, l'un pour les meubles, l'autre pour les héritages paternels, l'autre pour les maternels, un héritier féodal, un héritier bordelier, chacun avec sa qualité. » G. Coq.

« Aussi nous définirons l'héritier estre celuy qui est le plus proche habile à succéder; et ne se dit pas simplement le plus prochain, mais se dit *le plus prochain habile*. Si donc le détenteur bordelier décède sans enfans, ayant son frère qui soit séparé, et demeure en autre communauté, et ayant son cousin germain qui soit son commun, ledit cousin sera héritier du bordelage parce qu'il est le plus prochain *habile à succéder en bordelage*. »

Guy Coquille insiste sur cette condition, en bourdelage, d'être non-seulement le plus proche lignager, mais d'avoir été *en communauté* avec le défunt au jour de son décès. Il lui avait d'abord semblé dur d'exclure le parent *non commun*. « Toutesfois, dit-il, méditant depuis à part moy, m'a semblé plus raisonnable dire que le non commun soit tenu pour exclus précisément. Car ceste loy rigoureuse semble estre faicte *en faveur de la famille* pour la conserver *en union*, mesme en ce païs où les mesnages des villages ne peuvent estre exercez, sinon avec grand nombre de personnes vivants en commun; et l'expérience montre que *les partages sont les ruynes des maisons de village*, et puis que la loy parle simplement et que la présomption de son intention est, que ce soit pour conserver les familles afin qu'elles ne se séparent, semble qu'il faut suivre la loi telle comme elle est, et dire que le seul parent commun succède. »

Communauté coutumière.] Sous ces mots viennent se ranger toute la théorie des communautés coutumières du Nivernais : communautés qui n'ont pas besoin d'être écrites, et que pour cela on appelle aussi communautés *taisibles*. Communauté, vie de famille, s'établissant entre parents vivant ensemble *au même pain et sel*, pendant *an et jour*, « temps exigé, dit Coquille, pour connoître la persévérance et certitude de propos (volonté, résolution). » Laquelle communauté résultant de la collaboration commune, pour les meubles et acquêts seulement, persévérant malgré les décès, continuant avec les vieux et avec les jeunes, à la manière des colléges, corps et communautés, où les changements survenus dans le personnel des individus n'empêchent pas le corps de subsister et de se perpétuer.

Coquille, sur cet article et dans plusieurs autres endroits de ses ouvrages, entre à cet égard dans des développements intéressants. — On peut voir aussi ce que j'ai écrit au sujet de ces familles de *communs parsonniers*, dans une lettre à mon confrère M. Etienne, de l'Académie française, sur la *Communauté du Sault*. Volume intitulé : *Le Morvan*, p. 82, et aussi dans les *Travaux académiques*, p. 346.

19. L'article précédent n'a lieu quant aux descendants en ligne directe, étans au premier degré, qui pourront désormais succéder, posé qu'ils ne soient communs.

Au premier degré.] « L'ancienne Coustume excluoit les enfants au premier degré s'ils estoient séparés de leur père lors de son décès, ad instar de la main morte ès servitudes, — et telle est encores la Coustume de Bourbonnois ès tailles réelles et bordelages. Ceste nouvelle a tempéré et adoucy la rigueur pour les enfans au premier degré : les neveux en ligne directe sont demeurez subjects à la rigueur de l'ancienne Coustume, si leur père ou leur mère, ou eux estoient séparés d'avec leur ayeul, jaçoit que selon droict ils représentent. » G. Coq.

20. Si la chose bordelière est baillée avec cette clause, parti et non parti, l'héritier non commun pourra succéder audit bordelage.

Parti et non parti.] « C'est-à-dire, quand par le bail ou recognoissance, il est accordé que toute sorte d'héritiers communs ou non communs, partis ou non partis, y puissent successivement succéder, qui est la dispense de la rigueur du 18 article. » G. Coq.

Cette clause, en assurant davantage l'hérédité des tenures au bourdelage, devait aussi déterminer les tenanciers à donner une plus forte redevance.

21. La chose bordeliere avenant au seigneur bordelier par faute d'hoir habile, ou par autre voie procédant par voie et puissance de sa directe bordeliere, lui échet avec les fruits en l'état qu'elle est trouvée en l'instant de l'échoite.

Avec les fruits.] G. Coquille, dans son commentaire sur cet article y apporte un tempérament d'équité qui honore son caractère autant qu'il révèle la justesse de son esprit. La manière dont il stipule l'intérêt des laboureurs, les détails dans lesquels il entre à ce sujet, conservent toute leur utilité pour les causes du même genre qui pourraient offrir des difficultés semblables entre les propriétaires et les fermiers, et les détenteurs quelconques qui, forcés de quitter la possession d'un héritage, ont toutefois à réclamer soit les fruits ou portion d'iceux, soit les impenses et les travaux consacrés à leur production. — Laissons maintenant parler notre Jurisconsulte :

« Ce qui se dit ici des fruits se doit entendre de telle portion et droict des fruits que le bordelier *eust pris s'il n'y eust eu réversion;* car si un métayer avoit labouré à moitié, ou un laboureur eust labouré la terre cessante à la charge du champart, le seigneur ne devroit pas prendre *la part et le droict du laboureur*. La reigle du droict romain, est que les fruits font portion du fond, et ailleurs elle dit que tous fruits sont parçus et appartiennent à cause du fond, et non à cause de la semence; *l. qui scit. ff. de usur.* Laquelle loy a considéré tout purement le droict naturel, parce que les fruits sont produits immédiatement par la terre. Mais nos Coustumes ont *conjointe l'opération*

de nature avec ce qui est du labeur, artifice et industrie de l'homme, et les ont mis en proportion pour attribuer à *chacune* opération *son droict,* qui est la *vraye justice*. Suyvant ce, est observé par ceste Coustume que si aucun laboure terre d'autruy; vague, non labourée, sans avoir convenu avec le seigneur propriétaire quelle portion du bled et fruits il luy donnera, néantmoins ce laboureur a droict de prendre et retenir par ses mains, ou les deux tiers, ou les trois quarts, ou autre portion des gerbes du bled, *selon qu'est la Coustume du lieu,* et est quite en baillant au propriétaire, ou le quart, ou le tiers, ou autre quote-portion des gerbes, qui est le *champart*. Ce *droict du laboureur* c'est sa récompense de son labeur, du labeur de ses chevaux ou bœufs, et de sa semence. Ceste portion qu'il prend ne se demande pas par droict d'action, comme chose à luy due, ou par droict d'hypothèque, auquel cas l'hypothèque seroit indubitable. Ains se prend par luy en droict de propriété, comme se dit *infrà* des champars, article premier, où se dit que le laboureur est quite en payant le champart, dont résulte que le propriétaire prend par les mains du laboureur. Ce qui a esté introduit par nos majeurs en la faveur du public pour inviter les bons ménagers de labourer et advertir les propriétaires nonchalans de leur devoir. Ceste mesme faveur du bien public, et cette juste proportion du fruit de la terre et du fruit du labeur de l'homme, et de son bestail, et de son grain, fait que le seigneur direct, qui par la réversion se prétend propriétaire des fruits, ne se puisse dire propriétaire, sinon de la portion qui devoit revenir au propriétaire seigneur util de la terre, sans qu'il ait aucun droict de propriété sur la part du laboureur, parce que la part du laboureur n'est pas seulement à luy düe *jure actionis, sed jure proprietatis et possessionis*. Ceste conjonction des causes immédiates et médiates qui produisent les fruits, est la raison de ce qui est dit *infra*, titre de *Partage de gens communs,* articles 2 et 3; qu'après les labourages faits les fruits se partagent comme meubles entre les communs parsonniers laboureurs, et non selon les portions que chacun a eu la propriété des terres, pource qu'on estime que le labeur de l'homme et de ses bœufs et de sa semence en juste estimation font plus que le seul naturel de la terre. Pourquoy me semble que le seigneur en cas de reversion doit endurer que le laboureur à champart, ou le métayer, ou l'acenseur prenne et retienne le droict, part et portion qu'il a ès fruits, et que le seigneur ne doit prendre que le droict, part et portion, que la terre a pu produire selon l'analogie susdite, et selon que le bordelier l'eust prise.... Donques quand l'article dit que les fruits viennent au seigneur bordelier, elle entend de ce qui reste pour le droict du détenteur bordelier, *après la déduction du droict de celuy qui a aidé à les faire venir.* »

22. L'héritage bordelier échéant audit seigneur par ladite voie, le seigneur bordelier peut avoir son recours contre le détenteur précédent, ou ses héritiers, pour ses intérêts, quand

la chose n'est en estat suffisant : et s'il n'y a héritiers, il se pourra adresser contre les biens tenans.

En estat suffisant.] « Cest article s'entend quand la détérioration est advenue par la faute du dernier détenteur qui n'a fait ce à quoy il estait tenu, comme si, par faute de faire les menues réparations en temps dû, la grosse ruyne est advenüe, ou s'il n'a fait les bastiments qu'il a promis faire. » G. Coq.

23. Si un bordelier vend l'héritage qu'il tient à bordelage, le seigneur bordelier en a la retenue, en payant le sort principal de la vente, avec les loyaux coûts et frais raisonnables, ou le tiers denier du prix de ladite vente ; c'est à savoir, de dix livres tournois, cent sols ; pour ce que le tiers denier se prend outre le prix, et en montant : et de plus, plus ; et de moins, moins.

Le tiers denier.] « Le détenteur emphytéote ne pouvoit aliéner sans le congé du seigneur direct, ou sans réquisition pour rendre le seigneur direct, ou sans réquisition pour rendre le seigneur le premier refusant à peine de commise.... Nos ancestres, par composition générale, ont arbitré le prix selon lequel le seigneur devoit vendre son consentement ; qui en effet est la moitié de ce que le bordelier reçoit en vendant, que l'on appelle tiers en montant. Car les deniers que le vendeur reçoit, et la part que le seigneur prend, tout cela assemblé, c'est le vray prix de l'hommage, et le seigneur en prend le tiers : ce qui est bien rude, mais la loy est telle. » G. Coq. — *Dura lex, sed lex.*

24. Le seigneur bordelier usant de retenue doit rembourser l'acquéreur du sort principal et loyaux coûts.

« C'est la répétition de ce qui est dit en l'article précédent, et au titre *Des cens*, article 6, et se rapporte *infra* à l'article prochain. » G. Coq.

25. Ès cas èsquels en matiere féodale et censuelle, quints deniers, lods et ventes, et retenue respectivement ont lieu ; pareillement ont lieu en matiere bordeliere, tiers denier et retenue respectivement, et *è contra* : sauf quant à l'Église, laquelle en matiere censuelle n'a retenue ; et l'a en fief et bordelage.

Pareillement.] De cette assimilation « on peut excepter que le détenteur bordelier ne peut outre le gré du seigneur vendre rente sur son tenement, ny le bailler à rente. Tandis que le détenteur censier le peut faire : — Et aussi, que le lignager est préféré au sei-

gneur féodal ou censier, usant de retenue; tandis que, en bordelage, le lignager pour le retraict n'y a que voir. » G. Coq.

26. Quand aucun a tenu par trente ans la seigneurie utile d'un héritage à quelque titre que ce soit, le seigneur direct, ou celui à qui la redevance appartient, ne le peut contraindre de montrer son titre, ou à faute de ce lui ôter ledit héritage, ou l'inquiéter en icelui; mais bien le peut contraindre de passer nouveau titre et reconnoissance.

Par trente ans.] « La raison de cest article est que par trente ans les parties casuelles des profits seigneuriaux sont prescrits. Voyez ci-dessus, *Des fiefs*, article 16, et *Des cens*, article 12. » G. Coq.

... « Ce qui s'entend ès cas que le seigneur soit reconnu seigneur, ou qu'il ait moyen d'en vérifier promptement : car, cessant cela, il seroit sans privilège, et seroit ès termes du droit commun, selon lequel nul défendeur n'est tenu de montrer ses titres à un demandeur. » *Ibid.* — C'est ce qu'exprime l'adage : *nemo tenetur edere contrà se.*

« Sera aussi noté, quand le seigneur reçoit sa redevance, qu'il peut contraindre celuy qui paye de passer quittance double, pour servir à luy seigneur de recognoissance et au détenteur de quittance.

» ... Dont est tirée la doctrine de Bald et Salicet, in. l. *acceptam. C. de usur.* Que le seigneur peut refuser le payement qui luy est offert par un tiers au nom du détenteur, pource que le tiers peut bien payer en simple effect de libération; *L. solvendo, D. de nego. gest.*; mais non pas payer à effect de valoir recognoissance. » G. Coq.

27. Si durant la communauté de plusieurs communs ou parsonniers, l'un d'iceux prend un héritage à bordelage, les autres communs et parsonniers y ont part, et la peuvent prétendre à l'encontre du preneur; mais non à l'encontre du seigneur, qui n'est tenu d'y consentir, si bon ne lui semble. Et en cas de dissentement dudit seigneur, ledit preneur est tenu de récompenser sesdits autres communs et parsonniers.

Y ont part.] « *Ipso jure*, et sans autre déclaration, cession ou translation, non-seulement pour la propriété (utile acquise à titre de berdelage), mais aussi pour la possession, afin que les parsonniers puissent se dire saisis » — par le seul fait de l'acquisition faite par l'un des communs qui est présumé avoir acquis dans l'intérêt et pour compte non-seulement de lui, mais de ses communs.

Parsonniers.] « Les escrivains qui ont transcrit se sont abusez, estimans que le mot vienne de *personne;* car le mot vient d'une ancienne diction française, *Parson*, qui est diminutif de part comme *garson* de gars, *enfançon* d'enfant : ainsi *parsonnier* se dit celuy qui

a part en la communauté. Ou bien est dérivé du latin *portio* qui signifie part, comme qui diroit *portionnaire, portionnier.* » G. Coq.

28. Bordelage, tiers denier, retenue et autres droits appartenans au seigneur direct, sont prescriptibles, comme ci-dessus a été dit en censive.

Voyez le chapitre *Des cens*, article 22.

29. En héritage tenu à bordelage, la veuve, soit franche ou serve, ne peut prétendre douaire au préjudice du seigneur.

Douaire.] « La raison est que le seigneur utile ne peut obliger ny affecter la seigneurie utile subjecte à réversion, sinon pour autant de temps qu'elle doit durer. Donques si le détenteur décède sans héritiers habiles à succéder en bordelage, la veuve est frustrée de son doüaire. Mais si de plusieurs enfans l'un se dit héritier, *statim* le doüaire sera acquis à la veuve, avec toute efficace : et si l'enfant vient après à décéder; ou, par restitution en entier, soit reçu à répudier l'hérédité, le doüaire ayant une fois été acquis à la veuve luy demeurera. » G. Coq.

30. Désormais bordelage ne pourra de nouvel être créé, chargé, ni constitué sur maisons et autres héritages assis en la ville et cité de Nevers; ni pareillement ès autres villes du pays de Nivernois, à ce que les détenteurs desdits héritages soient plus enclins à bâtir héritages; et que les ruines, démolitions et fautes d'édifices, avenues au moyen de la grande charge desdits bordelages, soient amendées et réformées par réparations et édifices nouveaux. Toutefois si les bordelages déjà créés échéent aux seigneurs bordeliers par faute d'hoirs ou autrement, ils les pourront bailler à ladite charge, et remettre en l'état qu'ils étoient, si bon leur semble.

Désormais.] Ce mot indique le changement de législation opéré au regard des maisons. « La raison de cest article, dit G. Coquille, fait assez connoître que les bordelages sur maisons de ville sont pernicieux au public, en tant que la charge et rigueur d'iceux est cause que les villes sont mal basties. Les Romains ont fait plusieurs loix pour destourner les propriétaires de difformer les édifices, et pour les contraindre à bastir et réparer les ruines (*ne Urbs ruinis deformetur*). *L. citra D. de legat.* I. *L.* 2. *C. de edif. privat. L. ad curatores. D. de damno infecto. L. præses,* 5. *D. de offic. præsid.* — Mais pource que cest article n'apportoit remède que superficiairement, et par apparence, attendu que la ville de Nevers lors de ceste Coustume étoit jà *toute oppressée et foulée de bordelages,* M. Ludo-

vico de Gonzague, Duc de Nivernois, continuant *l'excellente et vraye paternelle amour qu'il a toujours portée envers ses sujets*, et désir qu'il a eu *d'embellir cette ville de Nevers*, a obtenu trois arrests au Privé Conseil du Roy, pour l'extinction de cette redevance bordelière sur les maisons et places de ceste ville de Nevers, et commutation d'icelle en censive et rente foncière... remboursable au denier vingt. » G. Coq.

CHAPITRE VII.

DES RENTES ET HYPOTHÈQUES.

1. Tous héritages sont censés et présumés francs et allodiaux, qui ne montre du contraire.

Sont censés et présumés francs.] Voilà le plus bel article de la Coutume de Nivernais! — A la différence de la plupart des autres Coutumes qui proclamaient la maxime servile : *Nulle terre sans seigneur*, la Coutume de Nivernais proclame la maxime libérale : *Nul seigneur sans titre*. Dans les Coutumes de la première classe, la servitude est *le droict commun*, la franchise ne peut être qu'*une exception*. En Nivernais et dans les autres Coutumes dites *allodiales*, la franchise du sol, la liberté de la terre et de son possesseur est *la règle générale, la présomption légale* qui opère et agit toute seule et par elle-même au profit des personnes et des choses *jusqu'à preuve contraire*.

Cet article n'était pas dans la rédaction de 1490. Mais il était dans le cahier rédigé par Saint-Pierre le Moustier, et il a été reproduit dans la rédaction de 1534, comme le droit ancien et coutumier du pays.

La contradiction même qu'il a subie de la part des *Ordres privilégiés* ne rend que plus saillant le triomphe du droit. Voici ce qu'on lit au procès-verbal : « Au premier article, *les officiers* de Madame la » Comtesse de Nevers requérant que ledit article *demeure à la dis-* » *position du droit commun*, — l'Estat de l'Eglise a dit qu'il *accorde* » *qu'il soit rayé*, parce qu'il est *conforme* au droit commun; — » l'Estat de la Noblesse a requis qu'il soit *rayé simplement;* — et le » Tiers Estat[1] requiert qu'il demeure comme *coustume ancienne et* » *utilité*. — Sur quoy, ouyes les parties sur ledit débat et requeste, » sont *renvoyées et remises à la Cour* pour *en ordonner*. »

Or la Cour n'a point ordonné la radiation demandée. Loin de là, elle a ordonné le dépôt au greffe de la minute qui contenait cet article; et il est demeuré dans toutes les éditions de la Coutume.

Et il n'en pouvait pas être autrement. En effet, le contredit des officiers de la Comtesse ne portait pas sur *le fond de l'article :* puisqu'ils demandaient *le renvoi au droit commun*, et que l'Etat de l'Eglise convenait que ce droit commun était *conforme à l'article*, ou, en

[1] Remarquez le rapprochement de ces trois expressions : l'État de l'Église, — l'État de la Noblesse, — le Tiers État.

d'autres termes, que l'article était *conforme au droit commun de la Province*. On n'en demandait donc pas la radiation comme d'une chose fausse ou mal dite, mais comme d'une chose *superflue*. Mais le Tiers-Etat avait raison de persister à demander que l'article demeurât comme *utilité*, parce qu'il attestait la *Coutume ancienne*, c'est-à-dire la franchise du pays[1].

La tendance d'ailleurs à cette époque était de donner de plus en plus de l'extension à la maxime vexatoire et spoliatrice : *Nulle terre sans seigneur*. Car on était en 1534, et ce fut vers la fin de ce siècle, auquel le règne aristocratique de François Ier avait donné l'impulsion, que cette dernière maxime, accréditée par le Chancelier Duprat, qui introduisit aussi la vénalité des charges de judicature, devint à peu près générale dans tous les pays qui ne s'en étaient pas soigneusement garantis.

Allodiaux.] La seigneurie implique la maîtrise, la vassalité, la dépendance, la main-morte, le servage : l'*alleu* seul comporte la franchise et la liberté de la terre et de son possesseur. « Tenir en franc alleu, si est tenir terre de Dieu tant seulement. Et ne doivent cens, ne rentes, ne dettes, ne servage, relief, n'autre nulle quelconque redevance à vie n'a mort; mais le tiennent *franchement* de Dieu. » — C'est ainsi que l'on disait : pour exprimer la souveraine indépendance de la Couronne de France : « le Roi de France ne relève que de Dieu et de son épée. » — Aussi Dumoulin ne croit pas pouvoir donner une idée plus nette de l'indépendance absolue du domaine de nos Rois, qu'en disant que c'est un *alleu*. — *Autonomastice alaudium est terra Salica, seu sacrum dominium nostri Francorum regis suæque Coronæ patrimonium : quod est vere, simplicissime alaudium, nativa sua naturalis juris libertate, originaliter et perpetuo gaudens ; nullius unquàm hominis servituti aut recognitioni subditum.*

L'alleu, par sa nature, était exempt de toute juridiction seigneuriale ; mais il relevait de la justice du Roi, parce que le Roi est le principe de toute juridiction temporelle dans ses Etats : et c'est sous ce point de vue seulement qu'il eût été juste et vrai de dire : *nulle terre sans seigneur*, c'est-à-dire sans le Roi qui a par devers lui le dernier ressort et la véritable souveraineté.

Voyez Galland, *Traité du franc alleu*. — Guérard, *Polyptyque d'Irminon*, chapitre VII, *De la condition des terres*, page 276 et suivantes. — Edouard Laboulaye, *Histoire de la propriété foncière en Occident*, pag. 274 et 371.

Sur l'exemplaire de la Coutume du Nivernais qui a appartenu à mon père, se trouve une annotation de sa main très-développée, concernant l'*allodialité* de cette Coutume. La voici :

[1] « Tous les héritages de leur première nature sont réputés allodiaux. — *Et* » *non præsumuntur feudales, nisi probetur. Liber sol præsumitur.* » Cette note, accompagnée de citations à l'appui, est extraite d'un commentaire moitié latin, moitié français, sur la Coutume de Nivernais, qui se trouve à la Bibliothèque nationale, parmi les manuscrits de Colbert, 1226, coté au dos 9850, 33 (in-folio). Je l'ai copiée moi-même sur ce manuscrit.

« M. Henrion, dans le *Répertoire de Jurisprudence*, semble ranger la Coutume de Nivernais dans la classe des *allodiales;* et néanmoins il paraîtrait en *douter* dans une consultation pour plusieurs seigneurs de Nivernais, imprimée en 1785. Cependant ce n'est pas là le point qu'il examine; il ne le met pas même en question, il ne prononce rien à cet égard; il dit seulement en passant : « Nous avons cru » nécessaire... afin qu'on ne cherche pas à se prévaloir de la *pré-* » *tendue* allodialité de la Coutume de Nivernois. »

L'objet de la consultation est de savoir si, dans le Nivernais, par la simple cessation de payement du cens et du bordelage pendant trente années, le tenancier prescrit la libération de ces droits, affranchit son héritage de la Directe seigneuriale, et le transforme en alleu.

» M. Henrion établit la négative, qui l'avait été précédemment par une consultation de plusieurs avocats de Saint-Pierre le M. du 29 avril 1774, et par un acte de notoriété du bailliage de Saint-Pierre du 30 du même mois.

» Ce célèbre avocat fait cependant une distinction bien importante entre le preneur et ses représentants à titre universel et le tiers acquéreur. Voici comme il s'exprime :

« Il faut bien, dira-t-on, que l'allodialité opère quelque chose : la directe ne doit-elle pas s'éteindre plus facilement dans un pays où elle ne peut subsister que par convention, que dans les Provinces où elle est de Droit public? »

» Cette réflexion est juste, mais en conclure que dans tous les cas la Directe se prescrit par la cessation de payement du cens pendant l'espace de trente années, c'est en porter les conséquences beaucoup trop loin.

» Le preneur à cens, ses héritiers, ses représentants à titre universel, sont dans l'impuissance de prescrire la libération de la Directe dans les coutumes allodiales comme dans les coutumes censuelles; parce qu'à leur égard l'imprescriptibilité du cens dérive de la loi des conventions, absolument indépendante de la règle : *nulle terre sans seigneur*.

» Mais on pourrait soutenir qu'il n'en est pas de même du tiers acquéreur; qu'il peut prescrire l'affranchissement du domaine direct, lorsque son contrat porte que l'héritage qu'il acquiert est *franc et allodial*, et ce *serait là le point de division* entre les *Coutumes censuelles* et les *Coutumes allodiales*.

» Dans les premières, l'imprescriptibilité du cens repose sur une double base, la loi conventionnelle et la loi publique, et *cette dernière rejette toute espèce de prescription*.

» Au contraire, dans les Coutumes allodiales, la Directe ne doit son existence qu'à la convention; le titre qui l'établit peut donc seul mettre obstacle à la prescription. Mais ce titre ne lie que le preneur à cens, ses héritiers et représentants à titre universel; à l'égard du tiers acquéreur, sa possession n'a rien de commun avec celle de ses auteurs, avec le bail primitif; son contrat d'acquisition forme son

titre, et sa possession commence en sa personne; elle n'est pas une continuation de celle de son vendeur, elle ne peut par conséquent en avoir ni les qualités, ni les vices : ainsi on pourrait dire que les raisons qui empêchent le preneur à cens de prescrire cessent à l'égard du tiers acquéreur. En effet la cause de la possession est changée par son titre, et celle du seigneur est intervertie par la nouvelle acquisition : *re alteri venditâ et traditâ, intervertitur possessio.* Le plein domaine est vendu, le tiers a intention de le posséder et il le possède en effet, puisqu'il ne le reconnaît pas dans un autre : il peut par conséquent le prescrire.

» Tel est, *pour le répéter encore, la ligne qui sépare les deux genres de coutumes.* Dans celles où règne la maxime : *nulle terre sans seigneur,* aucune espèce de prescription, parce que la loi publique la rejette dans le seul cas où la loi conventionnelle pourrait la permettre. Dans les autres, le tiers-acquéreur, lorsque l'héritage lui est vendu *comme allodial,* peut prescrire, parce que la convention entre le seigneur et le preneur à cens est sans autorité contre lui.

» Nous avons cru nécessaire de développer cette distinction, dit M. Henrion, afin que l'on ne cherche pas à se prévaloir de la *prétendue allodialité de la Coutume de Nevers. Sans doute il faut que cette allodialité influe sur la prescriptibilité du cens;* aussi voit-on qu'elle n'est pas à beaucoup près sans influence, puisqu'elle *autorise le tiers-acquéreur à prescrire.* Mais voilà le seul, l'unique effet que l'on puisse raisonnablement lui attribuer : *à l'égard du preneur à cens et de ses héritiers, point de distinction entre les coutumes censuelles et les coutumes allodiales.* »

2. S'il y a plusieurs rentes, ou autres redevances constituées sur aucun héritage, le premier rentier ou seigneur est à préférer aux autres.

Rentes constituées.] « Ce mot *constituées* est en général pour toute sorte de nouvelle création ou establissement de rente; tant par bail d'héritage, par legs testamentaire, comme par donation, fondation ou numération de deniers. Mais quand la source et origine de la redevance n'apparoist pas, la présumption sera que le cens est plus ancien que le bordelage : la redevance deüe au seigneur du territoire sera présumée la plus ancienne. » G. Coq.

3. Le créancier à son choix peut pour sa rente ou autre redevance et arrérages agir hypothécairement, ou faire procéder par empêchement sur la chose chargée et hypothéquée, fruits d'icelle, et autres meubles y étans et trouvés; ou agir et faire procéder par exécution à l'encontre des personnellement obligés.

Agir hypothécairement.] « L'hypothécaire est simple action réelle qui

s'intente contre le détenteur à ce qu'il soit condamné à déguerpir et quiter l'héritage hypothéqué pour estre vendu par décret : si mieux le détenteur n'aime payer la debte. Nos practiciens faillent souvent en intervertissant l'ordre, et concluant à ce que le détenteur soit condamné à payer, si mieux il n'aime déguerpir. Car l'action réelle est droictement, afin de quiter la chose, et non afin de payer quand le détenteur n'est pas obligé personnellement. Quand la rente n'est foncière, ny spécialement assignée, il faut discuter le personnellement obligé avant que s'addresser au tiers détenteur selon la reigle commune des actions hypothécaires. » G. Coq.

4. Toutefois si ledit obligé personnellement nomme le détenteur nouveau, exhibe le contrat de l'aliénation, ledit obligé sera déchargé de ladite rente et arrérages pour l'avenir; et quant aux arrérages du passé, réparations, si aucunes en étoient dues, l'obligation personnelle demeure toujours en sa force et vertu.

Le détenteur nouveau.] « Soit icy notée une reigle qui, je croy, se peut dire générale pour les autres provinces : que l'ancien détenteur personnellement obligé, ne se descharge pas par seule aliénation s'il ne la signifie au seigneur direct ou rentier. » G. Coq.

Arrérages, réparations.] « C'est *ad instar* de celuy qui quitte et délaisse l'héritage ès mains du seigneur; et sera noté ce que la Coustume dit de l'obligation personnelle, par laquelle est tenu celuy qui possède un héritage subjet à redevance. Et s'entend des arrérages *eschus au temps de sa détention;* et réparations, dont la ruyne aussi est *advenuë de son temps,* comme a esté dit cy-dessus *Des cens,* article 20. » G. Coq.

5. Le rentier peut contraindre par justice le détenteur de la chose tenue à rente, de l'entretenir en bon et suffisant état, à ce qu'il puisse sur icelle percevoir sa rente.

Bon et suffisant estat.] « Si c'est rente foncière procédant de faic d'héritage, ce n'est assez d'entretenir l'héritage en tel estat que la rente puisse estre perçuë ; mais doit entretenir en l'estat que l'héritage luy a esté *baillé,* ou en l'estat *convenu.* Car le seigneur rentier y a interest à cause de la réversion en cas de quitement, ou d'abandonnement. » G. Coq.

6. Ledit détenteur peut, quand bon lui semble, laisser et renoncer audit rentier la chose sujette à ladite rente, en payant les arrérages, et en délaissant la chose en bon et suffisant état, ou en la maniere qu'il a été convenu; autrement n'est tenu le seigneur rentier recevoir ledit détenteur à

ladite renonciation et délaissement; lequel se doit faire à la personne dudit seigneur, s'il est au lieu; et s'il n'y est, à son receveur, s'il a receveur; sinon, pardevant le juge ordinaire, dont ledit détenteur prendra acte, qu'il sera tenu après exhiber audit seigneur, ou à sondit receveur.

Peut... laisser.] « C'est *ad instar* des délaissemens dont est parlé au chapitre *Des cens*, article 20, et *Des bordelages*, article 16. » G. Coq. — Ce délaissement de la chose pour se décharger de la dette est généralement admis en faveur de ceux qui ne sont pas obligés *personnellement*, mais seulement comme détenteurs de la chose affectée à la dette. Conformément à ce principe, le Code Napoléon, art. 2172, dit : « Quant au délaissement par hypothèque, il peut être fait *par* » *tous les tiers* détenteurs qui ne sont pas personnellement obligés à » la dette et qui ont la capacité d'aliéner. »

On doit y joindre ce que dit l'article 2175 : « Les détériorations » qui procèdent du fait ou de la négligence du tiers détenteur, au » préjudice des créanciers hypothécaires ou privilégiés, donnent lieu » contre lui à une action en *indemnité;* mais il ne peut répéter ses » impenses et améliorations que jusqu'à concurrence de la *plus-value* » résultant de l'amélioration. »

7. Pour l'aliénation de chose tenue à rente simple, n'est dû aucun profit au seigneur rentier, s'il n'est convenu au contraire.

Aucun profit.] La raison qu'en donne G. Coquille est qu'une telle aliénation n'est considérée que « comme une accense perpétuelle des » fruits; » — Un bail.

8. Le seigneur rentier, censier ou bordelier, ou d'autre redevance, peut contraindre le nouveau acquéreur et détenteur de la chose chargée de rente envers lui, de lui passer reconnoissance et nouveau titre.

Recognoissance.] « La recognoissance est pour conserver au seigneur la preuve de sa redevance : et est improprement appellé titre nouveau, car ce n'est pas le titre : ains le document et preuve du titre et de la cause pour laquelle aucun prétend la chose luy appartenir. » G. Coq.

9. Rentes constituées à prix d'argent sur maisons et héritages assis ès villes, sont rachetables à toujours, en payant le sort principal, frais raisonnables et arrérages.

Rachetables à toujours.] « Ceste Coustume a esté arrestée et accor- » dée au temps que l'on ne se tenoit encores asseuré que toutes rentes

» constituées à prix d'argent fussent rachetables à tousiours, *etiam* » après trente ans. Ceste Coutume a prévenu un Edict qui fut fait peu » de temps après icelle, au mois d'octobre 1539, par lequel est dit » que toutes rentes constituées à prix d'argent sur maisons et places » de villes sont rachetables à tousiours pour le prix de la constitution » si elle appert, sinon au denier quinze. »

Cette faculté de constituer des rentes à prix d'argent est devenue ensuite générale; et Guy Coquille révèle la véritable cause de ce droit nouveau, en disant :

« ... Telles rentes ont esté introduites pour faciliter et accommoder » les commerces et entretenir la société des hommes. Car les Cano- » nistes par leurs loix trop rigoureuses sur le fait des usures et pro- » fits illicites avoient quasi aboly le trafic et l'aide qu'un homme peut » espérer de l'autre en son affaire : et telles rentes ont esté tolérées » comme un expédient de faire profiter deniers, en sorte toutesfois » que le créancier ne puisse répéter le sort principal : ains il soit » aliéné perpétuellement. »

... Quant aux maisons (qui est le cas fixé par la Coutume), « y a raison spéciale, de la décoration des villes par bastiment, qui est le bien public. » G. Coq. — La formule édilitienne : *Ne Urbs ruinis deformetur,* était une grande règle de la voirie romaine.

Quant au rachat des rentes, non-seulement de celles constituées à prix d'argent, moyennant un capital fourni qu'on appelait *le sort principal;* mais même pour les rentes foncières créées pour prix de vente d'héritage, le principe du rachat est devenu général. Il a été proclamé par l'article 6 de la loi du 4 août 1789 en ces termes : « Toutes les rentes foncières, soit en nature, soit en argent, de quel- » que espèce qu'elles soient, quelle que soit leur origine, à quelques » personnes qu'elles soient dues, gens de mainmorte, domaine, apa- » nagistes, ordre de Malte, seront rachetables; les champarts de toute » espèce, et sous toute dénomination, le seront pareillement au taux » qui sera fixé par l'assemblée nationale. Défenses sont faites de plus » à l'avenir créer aucune rente non remboursable. »

Le Code Napoléon en a fait un principe permanent, en disant, article 530 : « Toute rente établie à perpétuité pour le prix de la » vente d'un immeuble, ou comme condition de la cession à titre » onéreux ou gratuit d'un fonds immobilier, est essentiellement » rachetable.

» Il est néanmoins permis au créancier de régler les clauses et con- » ditions du rachat.

» Il lui est aussi permis de stipuler que la rente ne pourra lui être » remboursée qu'après un certain terme, lequel ne peut jamais excé- » der trente ans : toute stipulation contraire est nulle. »

10. Rentes, redevances et hypothèques sont indivisibles; et peut être poursuivi pour le tout le détenteur des choses chargées ou hypothéquées; son recours toutefois contre les

autres. Et sera tenu le créancier, en lui faisant payement, céder ses actions contre les autres détenteurs.

Indivisibles.] Celui qui a hypothèque sur un immeuble a droit *in toto et in qualibet parte :* et le tiers qui en détient une parcelle est tenu à toute la dette comme s'il possédait l'immeuble entier, si mieux il n'aime délaisser ce qu'il en détient.

Sauf son recours.] Si celui qui était tenu d'une dette avec d'autres codébiteurs, a payé la dette entière, il a son recours contre ceux-ci pour la part dont chacun d'eux est tenu. *Code Napoléon,* art. 1214. « Et si l'un d'eux se trouve insolvable, la perte qu'occasionne son insolvabilité se répartit, par contribution, entre tous les autres codébiteurs solvables et celui qui a fait le payement. » *Ibid.*

Céder ses actions.] « *Etiam* sans cession, celuy qui a payé le tout de la redevance peut agir contre ceux qui doivent les autres portions.» G. Coq. C'est, dit-il, une affaire d'équité. *Ibid.* — Le Code Napoléon en a fait un droit précis, en établissant, pour ce cas, une subrogation *légale.* « Cette subrogation, porte l'article 1251, § 3, a lieu *de plein droit,* au profit de celui qui étant tenu avec d'autres ou pour d'autres, au paiement de sa dette, avait intérêt de l'acquitter. » — A plus forte raison s'il y a été contraint.

CHAPITRE VIII.

DES SERVITUDES PERSONNELLES, TAILLES, POURSUITES, MAINMORTES ET AUTRES DROITS D'ICELLES.

C'est là *la partie honteuse du droit coutumier.....* On y trouve les derniers vestiges de cette dégradation où l'esclavage romain et les brutalités de la conquête avaient plongé une grande partie de l'espèce humaine.

Au commencement de ce chapitre, Guy Coquille trace l'historique du *Servage,* en ces termes : « Nous ne practiquons pas, en France, ny guères ès autrés pays de chrestienté, les servitudes comme elles estoient practiquées par les Romains : si ce n'est ès pays maritimes qui sont subjets aux courses des infidèles Mahumétains. Au temps des Romains, ceux qui estoient pris en la guerre devenoient serfs des vainqueurs, et les *seigneurs* (singulière expression appliquée à ce temps-là) avoient jouissance sur eux de mort et de vie : et en faisoit on trafic comme d'autre marchandise pour les vendre, hypothéquer, eschanger. — Tels serfs n'avoient rien propre à eux, et tout ce qu'ils acquéroient étoit propre à leurs seigneurs : — ils en destinoient aucuns pour le service de la maison de ville, qui étoient nommés *atriensES* ou *médiastins ;* les autres étoient envoyés aux champs pour le mesnage rustique, et étoient appelés *villiques ;* et pource que l'infidélité des serfs croissoit, et le controlle de leur labeur et gaings étoit malaisé à faire, l'usance vint qu'ès domaines des champs estoient

establies certaines familles de serfs qui mesnageoient selon leurs volontés, et étoient quites en payant par chacun an certaines prestations en bled et autres fruits, telles qu'elles estoient convenües. — Pour le profit public, afin que les labourages fussent entretenus, et les terres ne demeurassent désertes et sans culture, la loy fut faicte que tels serfs ainsi destinés au *mesnage des champs* ne pourroient estre vendus ny trafiqués *sinon en vendant par mesme moyen le domaine auquel ils étoient attachés;* et tels serfs estoient réputés *de la nature de l'immeuble*, et comme faisans *portion du fonds*, à cause de sa destination.... — Selon mon advis, c'est l'origine des serfs de ce pays, qui autrefois a obey aux Romains avant la conqvête des Gaules par les François. »

Guy Coquille remarque ensuite une différence entre les serfs du *Nivernois* et ceux de Bourgogne.

« En Nivernois, ne sont aucuns serfs, *sinon par naissance*. Mais » cette servitude adhère à la personne, et quoyque le serf quitte tout » au seigneur, il demeure serf et de poursuite.

» Mais en Bourgogne, *l'homme franc peut devenir serf*, ou au » moins sujet à mainmorte, qui est espèce de servitude, quand il » tient par an et jour, feu et lieu en terre mainmortable ; et de » même condition sont ceux qui y naissent. » (Il y a donc deux manières de devenir serf en Bourgogne; et sous ce point de vue la coutume de Bourgogne est moins libérale que celle de Nivernois, qui ne permet pas que l'homme franc puisse devenir serf; mais voici la compensation) : « Audit pays de Bourgogne *ne sont aucuns hommes serfs de corps*..... Et si le serf quitte tout au seigneur (c'est-à-dire tout ce qu'il tient de lui en mainmorte) meubles et immeubles, il est délivré de la mainmorte. » — (De sorte que si en Bourgogne on devenait plus aisément *serf*, on y devenait aussi plus aisément *libre*.)

Ce mot de *mainmorte* reviendra souvent dans ce chapitre, et il est bon de le définir et de connaître ses différentes acceptions. Laurière, dans ses annotations sur le numéro 89 des règles de Loysel, s'en explique ainsi :

« Les mainmortes ne sont point ici les gens d'Eglise, de mortemain, ou qui possèdent des fonds dont les redevances sont éteintes ou amorties, mais des serfs taillables à leur mort, d'où ils sont appelés mainmortables et mortaillables. Voyez Bailly dans son *Traité des mainmortes*, chap. 7, p. 18; (Adde Laboulaye, *Condition des femmes*, p. 317 et suivantes.)

» Suivant cette règle, il y a des *mainmortes de corps*, de *meubles* et d'*héritages*.

» Les *mainmortes de corps* sont ceux dont les personnes sont serves, et sur le corps desquels la taille s'impose (indépendamment de tous biens comme en) Nivernais.

» Les *mainmortes de meubles* sont ceux dont les meubles seulement appartiennent aux seigneurs dans le cas de mortaille ou *echûte*.

» Et les *mainmortes d'héritages* sont ceux dont les héritages appar-

tiennent aux seigneurs, dans le cas de mainmorte; c'est-à-dire quand ils décèdent sans parents communs, et qu'ainsi leur main ou leur possession est morte ou finie. »

Ajoutons la définition qu'en donne Davot : « Le mot de *mainmorte* dont il s'agit ici se prend en trois sens différents : ou pour le droit qu'a le seigneur sur ses hommes mainmortables, ou pour les biens qui lui échéent, ou pour les personnes sujettes à la mainmorte. Nous le distinguons en appelant *mainmorte* le droit du seigneur, *mainmortable* la personne, et *echûte* les biens qui arrivent au seigneur. » — Loisel ni Laurière n'ont fait cette judicieuse distinction, et ils ont employé indifféremment le mot mainmorte dans les trois sens.

En 1789, il n'existait plus de serfs que dans quelques cantons du Jura et du Nivernais. Si l'on veut se faire une exacte et triste idée de leur condition à cette époque, si avancée d'ailleurs, de notre civilisation, il faut lire le petit Mémoire de M. Parmentier, l'un des historiens du Nivernais, rédigé en 178., pour constater, dans l'intérêt du seigneur de Marcy, les droits qu'il exerçait encore à ce titre sur ses malheureux paysans.

En 1779, Louis XVI avait affranchi, par un édit spécial, les derniers serfs de ses domaines. Mais il ne s'était pas cru le pouvoir d'affranchir les serfs des seigneurs particuliers. La noblesse reconnaissait bien au Roi le pouvoir de guérir les malades des écrouelles; mais elle lui eût contesté le droit de rendre à ses sujets leur liberté.

En Nivernais, le dernier Duc, Mancini, avait suivi l'exemple du Roi, et affranchi aussi tous les serfs attachés à la glèbe de ses terres. Mais il n'avait pu aller au delà.

Non-seulement les hobereaux, mais le clergé, les chapitres, les couvents pour leurs abbés, résistaient aux changements. Ils alléguaient dévotement qu'ils n'étaient qu'*usufruitiers*, et qu'en cette qualité ils ne pouvaient pas laisser affaiblir et déprécier dans leurs mains le temporel de leurs dotations. Chacun, pour sa défense, alléguait son petit *non possumus*.

Nous en avons un exemple au titre des *bourdelages* dans la résistance du chapitre de Nevers à l'arrêt du Conseil qu'avait provoqué et obtenu le duc de Nevers, pour l'abolition de la servitude des bordelages et accompagnée cependant d'une conversion en redevance pécuniaire.

Nous trouvons en ce qui touche les *serfs*, un autre exemple d'une semblable résistance dans l'intéressante histoire des *Assemblées provinciales* de M. de Lavergne. En parlant de l'assemblée de la Franche-Comté, il raconte ce qui suit :

« Cette province était (presque) la seule en France où il restât encore des serfs sur un point isolé du mont Jura. Voltaire avait attaqué avec énergie les droits du chapitre de Saint-Claude.... Ce chapitre résistait toujours. En 1789, les serfs du mont Jura remplirent la France entière de leurs protestations. « C'est l'attribut de la royauté, » disaient-ils dans une requête au roi, d'effacer les traces de l'escla- » vage et de restituer à des hommes qui naissent libres le droit qu'ils

» tiennent de la nature. » Quand des serfs parlent ainsi, ils sont bien près de devenir libres. L'évêque de Saint-Claude, M. de Rohan-Chabot, se déclara publiquement pour eux. « La mainmorte, dit-il » à une assemblée du bailliage d'aval, est au nombre des abus qui » affligent le plus les habitants des campagnes; les terres de mon évê- » ché, encore indivises avec mon chapitre, sont affligées de ce fléau. » J'ai souvent regretté *de ne pouvoir le détruire;* et j'unis de bon » cœur mes supplications à celles que mes vassaux adressent à Sa » Majesté pour qu'il lui plaise affranchir gratuitement leurs personnes » et leurs biens. »

C'est ce que fit l'Assemblée constituante.

Pour les lecteurs qui seraient curieux de connaître d'une manière plus complète ce qui concerne les mainmortes et les mainmortables en général, et particulièrement pour les tenures possédées par les couvents, nous les renverrons aux savantes dissertations dont le docte M. Guérard a enrichi ses commentaires sur le *Polyptyque de l'abbé Irminon*, contenant le dénombrement des menses, des serfs et des revenus de l'abbaye de Saint-Germain-des-Prés, sous le règne de Charlemagne, 2 volumes in-4, faisant partie des *Documents* sur l'Histoire de France. On y trouve expliqué ce qui regarde : 1° l'état des personnes dans la société; — libres, — colons, — lides, — serfs; 2° l'état des personnes dans la famille; — mariages des non-libres, — condition des enfants; 3° l'état des personnes dans la seigneurie;... les divers *offices;* 4° la condition des terres, — alleux, — terres saliques, bénéfices; 5° les différentes natures de biens, — les manses, — les colonages; 6° les redevances, — réelles, — personnelles; 7° les services et les corvées.

On verra aussi un *spécimen* de ce qu'étaient encore les serfs mainmortables du Nivernais, aux approches de la Révolution de 1789, dans le *Mémoire de Parmentier* sur les droits afférents à la *seigneurie de Marcy*, s'il me reste assez d'espace pour le donner par forme d'*appendice*.

1. Hommes et femmes de condition servile sont taillables par le seigneur à volonté raisonnable une fois l'an, pour payer la taille à eux imposée au terme Saint-Barthelemy.

Taillables.] « En aucunes provinces de France, le seigneur haut-justicier prend la taille sur ses subjects, ès quatre cas, jaçoit que (quoique) les subjects ne soient serfs. » (A plus forte raison quand ils l'étaient.)

« Ces cas sont : 1° quand il marie sa fille pour la première fois; 2° quand il est prisonnier de guerre; 3° quand par dévotion, il va outre mer visiter la terre sainte; 4° quand il est fait chevalier. » G. Coq. *préambule du chapitre.*

Sous l'article 2, il ajoute : « D'ancienneté en France les rois n'avaient droict de lever tailles sinon sur les subjects de leur domaine ès quatre cas susdits, et le cas de chevalerie était quand le Roi fai-

sait son fils aisné chevalier. J'ai lu autrefois ès registres du Parlement un arrest donné audit cas contre les habitants d'Annet, Auneau et Montchauvet du pays Chartrain. En ceste ancienneté les tailles étaient de bon revenu aux seigneurs qui étaient seuls à prendre : mais de présent que les tailles du Roy sont en ordinaire et excessivement crûes, les roys, prennent tant qu'il n'y a rien de reste pour les seigneurs ».

Ces pauvres seigneurs étaient sans doute *bien à plaindre*, puisque le Roi ne leur laissait *rien à prendre !* — Mais ce qu'il fallait plaindre surtout, c'est le pauvre paysan auquel « on prenait tant *qu'il n'avait rien de reste.* »

Au surplus, rien n'exprime mieux la rigueur avec laquelle on percevait les taxes que ce vieux brocard : « *où il n'y a rien* le Roy perd ses droits : » voilà pour le collecteur. — Et cet autre : « on ne peut pas peigner un diable qui n'a pas de cheveux : » voilà pour le contribuable. — « Plumer l'oie, sans la faire crier, » voilà pour le mode.

A volonté raisonnable.] G. Coquille : « Quand il ne seroit dit, il se devroit entendre que la volonté doit être réglée par l'arbitrage d'un homme de bien. » — Ainsi parle la raison ; mais d'autres Coutumes moins raisonnables disaient que les serfs étaient taillables « à merci et miséricorde ».

La Sainct-Barthélemi.] Le 24 août. « Ce terme, dit Coquille, est la marque des redevances serviles selon l'ancienne origine. » — Ce jour de Saint-Barthélemi est aussi devenu un jour *d'échéance* pour le massacre qui en a conservé le nom. C'était l'impôt du sang versé par le fanatisme, à côté de la *taille* prélevée sur les bourses.

2. Et pour imposer la taille susdite, le seigneur ou ses commis doivent appeler deux ou trois prudhommes, tels que bon leur semblera, de la paroisse ou village où sont demeurans lesdits hommes et femmes, pour entendre d'eux, et soi informer sommairement, et sans forme judicielle, des facultés desdits hommes et femmes ; pour selon ce qui se trouvera, croître ou diminuer raisonnablement la taille desdits taillables.

Deux ou trois prudhommes.] C'est ce qu'on appelle procéder *arbitrio boni viri.* G. Coquille : « Pour fonder l'arbitrage de ces prudhommes, on demande quel pourra être le pied ? — Surquoy me semble qu'il faut enquérir quelle espargne le serf peut faire par chacun an, et sur ceste espargne poroportionner la taille pour certaine quotité. Cette quotité peut être comme *un dixiesme,* qui est l'ancienne proportion dont les Romains ont usé *sur leurs sujets conquis par droit de guerre,* comme témoigne Cicéron, *in Verrem.* » — Ainsi en l'année 1610, année de la mort de Henri IV, tel était encore le sort d'un grand nombre de colons français, d'être traités par leurs

seigneurs comme les vaincus du peuple romain, comme les Siciliens sous Verrès.

3. Ladite taille s'impose sur les corps desdits taillables, et sur leurs mex et tenemens mouvans de la servitude; et s'ils n'en ont, pourtant n'est moins loisible au seigneur de les imposer sur leursdits corps seulement.

Sur les corps.] G. Coquille : « C'est-à-dire sur l'espargne qu'ils peuvent faire par le labeur et industrie de leurs personnes. Et semblerait de première apparence que les serfs ne dussent estre imposés à la taille à cause du revenu qu'ils cueillent des héritages qui ne sont mouvans du tenement servil; mais je croy le contraire, car la taille sur le corps emporte toute l'espargne qu'ils peuvent faire à l'usage de leurs personnes; ce qui comprend tous leurs biens : et à cest égard la taille est personnelle, et n'y sont affectés réalement les héritages qui ne sont du tenement servil; mais les héritages du tenement servil sont affectés à la taille qui à cet égard est réelle. »

Mex.] Mex, Meixe, *mansus*, tenure vilaine, héritage mainmortable, closerie, métairie. — *Aliàs*, mas, matz, mezoc.

4. Les seigneurs qui, par convenance ou prescription suffisante, ont plus ample droit de taille qu'une fois l'an, sur les hommes et femmes serfs; de tailler deux ou trois fois l'an, et de quêter leurs gens de trois en trois ans, ou autre semblable temps, et d'avoir sur eux corvées, en useront ainsi qu'il est convenu, ou qu'ils ont accoutumé d'ancienneté.

Par convenance.] « Convenances vainquent loi. » Et là où elles existent, elles l'emportent sur le texte de la Coutume qui dispose en général sans préjudice des cas particuliers réglés par convention.

Ou par prescription.] « Car le laps de temps et le mode de jouissance font présumer la convenance. » G. Coq.

Corvées.] G. Coquille : « C'est ce que les Latins disent *operas*, l'œuvre d'un homme un jour durant pour le mesnagement du seigneur aux champs, soit de la personne seule, soit avec bœufs et charrette, comme à faucher, moissonner, charroyer. Celuy qui doit la corvée doit se nourrir et ses bœufs, en faisant icelle, s'il n'y a coustume au contraire, ou convention. *L. suo victu. D. de oper. libert.* Et ne faut pas icy dire comme des vrais serfs qui étaient de ce temps, qui n'avoient rien à eux, desquels se disoit que qui les employait à journées les devait nourrir. *L. in rebus, § possunt. D. commod.* Car les serfs de ce pays ont leur bien, dont ils ont la libre disposition et maniement sauf en quelques articles. Ces corvées doivent être prises avec tempérament, et en sorte que celuy qui les fait ait du temps suffisant pour traicter sa personne et ses bestes. *L. cum patronus. in fine. D. de oper. libert.*, et ès provinces èsquelles

n'y a Coustume particulière, semble qu'il est bon s'ayder de la reigle que porte la Coustume d'Auvergne : « que si les corvées sont dües à la vollonté du seigneur, qu'elles ne puissent être demandées que douze par an, à distribuer en sorte que le seigneur ne puisse demander que trois pour un mois, et selon la nécessité, et à diverses semaines, et que la journée soit du soleil levant à soleil couchant. Et que lesdites corvées ne tombent en arrérages, c'est-à-dire si elles ont été obmises à demander en une année, qu'elles soient tenues pour quitées et remises. » — En ladicte Coustume, chapitre 25, article 18, ces corvées qui consistent en œuvre manuelle peuvent être cédées par le seigneur à un tiers pour s'en servir en la mesme sorte que feroit le seigneur.

« En aucunes seigneuries appartenans à laïcs ou ecclésiastiques, sont aucunes pièces de terres grandes, et spatieuses, qu'on appelle vulgairement *corvées*, qui sont ou étoient du domaine des seigneurs, et souloient être labourées à leur profit par leurs serfs qui y étoient employés par *corvées*. C'est l'origine du mot de *corvées* ès grandes pièces de terres labourables. »

Queste.] Est une espèce de taille quand le seigneur demande quelque aide à ses serfs, en deniers ou autres denrées.

5. De même les gens de condition abômés à certaine taille par composition, convenance, ou prescription suffisante, en useront selon leursdites compositions, convenances et prescriptions.

Abosmez.] « Le mot vient du vulgaire langage de Nivernois, selon lequel *bosme* signifie une *borne*, ou limite d'un héritage; ainsi *devoirs abosmez* sont ceux qui ont une limitation certaine de somme de deniers ou d'espèce, qui ne sont subjects à estre arbitrés, modérés ou haussés. » G. Coq.

« En passant, sera noté que toutes pierres qui se trouvent plantées ès confins d'héritages ou justices en territoires ne sont pas réputées vraies bornes pour servir de tesmoignage certain de limites, s'il n'y a quelques circonstances et marques, dont la principale est quand aux pieds d'icelles en dedans terre sont trouvées les garends ou tesmoins. *Garens* sont deux ou trois pierres plates ou tuilleaux qui font partie d'une seule pièce qui fortuitement a été cassée en deux ou trois pièces, lesquelles pièces sont mises en deux ou trois coings de la grosse pierre en dedans terre, et en les confrontant l'une à l'autre, il est connu que ç'a esté autrefois une seule pierre ou tuille qui, à escient, a été cassée pour servir à cet effet. Les autres marques de borne sont quand toutes les pierres servant de limite sont de même grain et nature l'une comme l'autre, et quand elles sont posées de telle façon que l'une a son aspect et adresse à l'autre. » G. Coq.

6. Les hommes et femmes de condition servile sont de poursuite; c'est-à-dire qu'ils peuvent être poursuivis pour

leur taille imposée, comme dessus est dit, ou abômée, quelque part qu'ils aillent demeurer.

Sont de poursuite.] G. Coquille : « Cet article montre que la servitude étant de naissance tient et *adhère à la chair et aux os*[1] : en sorte que le serf demeure serf en quelque part qu'il voise, ores qu'il quite tous ses biens, meubles et immeubles. Mesme la dignité épiscopale ne le délivre de servitude : ce qui semble contraire à *l'auth. Episcopalis C. de Episcop. et Cler.* — La distinction et tempérament peut être que l'évesque, voire le simple prestre, ne peut être contraint aux corvées et autres devoirs personnels, mais que le seigneur de la servitude pourra exercer le droict de mainmorte après sa mort. J'ai vu en la Chambre des Comptes à Nevers, la manumission de Messire Germain Clerc Evesque de Chaalon, par le seigneur de la Perrière, duquel il étoit serf de naissance, ladicte manumission approuvée par le Comte de Nevers seigneur féodal de la Verrière, pource que le serf étant tenu pour immeuble fait portion du fief auquel il est serf. — Mais si le serf étant allé au loing s'étoit marié à femme franche, d'honneste lieu, et eust des enfants, je croy par le temps de vingt ans, ou au plus trente ans, que luy et ses enfants auroient demeuré en quasi possession de liberté, la servitude seroit extinte par prescription. La loy romaine se contente de vingt ans, pourvu qu'il y ait bonne foy. *L. 2. C. de longi temp. præscrip. quæ pro libert.* Ores (encore bien) qu'il semble que la bonne foy ne peut être au père qui s'est marié celant sa servitude qu'il sçavoit bien, toutes fois il se peut dire qu'il ait erré en droict, en tant qu'il auroit estimé qu'en quitant tous ses biens du lieu serf et fut quite de la servitude, et l'erreur et l'ignorance du poinct de droit excuse de dol. Pourquoi il y auroit apparence en la prescription, ores qu'il y eust mauvaise foi de la part du père, puisque la bonne foi seroit de la part de la mère, et que nul ne peut être libre et serf par moitié, il faudroit inférer que les enfants fussent libres ou francs pour le tout : *quia in dubiis pro libertate respondendum est.* — Aussi puisque la Coutume donne au seigneur le droict de poursuite, il se peut dire que le seigneur ait abandonné son homme en le négligeant tant de temps : car c'est l'un des effets de la prescription. Vray est que Bourgogne, article 81, et Vitry, article 146, ôtent la prescription de franchise quand le serf se retire de la province. Vitry l'appelle en ce cas *serf fugitif.* Bourbonnois, article 25, dit que l'homme de mainmorte ne prescrit liberté pour tant de temps qu'il demeure hors du lieu de la servitude. Mais quant aux enfants procréés d'un homme serf qui se seroit marié au lieu où l'on ne sçavoit qu'il fût serf, je crois qu'ils se pourraient dire francs et avoir prescrit la liberté par vingt ans, à compter du jour de leur naissance, ayans esté nourris et élevés comme francs : car sans difficulté ils sont de bonne foy. Aussi me semble raisonnable en faveur de la liberté d'admettre la

[1] Est-il rien de plus humiliant, de plus dégradant pour l'humanité, de plus propre en même temps à faire haïr le maître par le serf?

loy romaine qui défend de mouvoir la question de servitude, et de l'état de la personne après cinq ans, à compter du jour de son décès. Loi *quod est*, et *per totum titulum. C. ne de statu defunctorum post quinquennium quæratur.* »

7. Lesdits hommes et femmes serfs taillables à volonté, abômés, quêtables ou corvéables, sont mainmortables; et au moyen du droit de mainmorte, s'ils décèdent sans hoirs communs, leur succession entierement de meubles et immeubles, et autres especes de biens, quelque part qu'ils soient, soit en terre mainmortable ou autre, compete et appartient à leur seigneur, qui s'en peut dire vêtu et saisi; sinon par privilége, convention ou prescription suffisante ils soient exemptés de ladite main-morte.

Serfs taillables.] G. Coquille : « Ce mot *serfs*, mis au commencement de l'article, détermine tous les autres séquens, car tous corvéables, questables et taillables ne sont pas serfs, ny par conséquant mainmortables : de tant que les tenements peuvent être affectés à corvées ou tailles réelles; doncques pour faire qu'il y ait mainmorte, est besoin que la servitude y soit, ou servitude corvéable, ou servitude taillable, ou d'autre condition, laquelle servitude soit adhérente à la personne. »

Sont mainmortables.] G. Coquille : « *Mainmorte*, en langue françoise, se prend en deux sortes : car mainmorte se dit quelquefois à respect des droits des seigneurs directs, féodaux, censiers ou justiciers, qui ne sont tenus admettre et recevoir nouveaux acquéreurs qui ne soient de qualité d'hommes vivants et mourants; — mais les communautés ecclésiastiques ou autres, comme Eglises, corps de villes, hospitaux, sont perpétuelles, et par subrogation de personnes sont censées estre toujours les mêmes corps et communautés; — et vulgairement, on les appelle gens de *mainmorte*, et on appelle *amortissement* la permission que le Roy ou le seigneur justicier ou seigneur direct leur fait, d'acquérir et retenir biens immeubles : et en ce cas se peut dire *mainmorte*, pour ce que le droit de propriété qu'ils ont ne produit aucun droit seigneurial ni profit, non plus qu'une chose morte.

» L'autre sorte de mainmorte est de la servitude dont est parlé en cet article, et le mot pour estre tiré de ce que les Romains tenoient les serfs comme morts, quant aux fonctions publiques et civiles. *L. servitutem, D. de regul. jur.* Ou bien parce que le seigneur met en sa main les biens du serf décédé sans hoir commun. Le seigneur donc en la mainmorte est comme l'héritier quant aux biens qui ne sont pas mouvants de la servitude, à l'esgard desquels il est tenu de payer les debtes faits par contrats entre-vifs sans fraude, comme auprès des Romains, les serfs par permission de leurs maistres avoient

la libre administration de leur pécule, et sur icelui contractoient, *etiam* par aliénation.....

» Mais les immeubles qui sont du tenement servil retournent et échéent au seigneur en cas de mainmorte sans estre subjets aux debtes et hypothèques, parce qu'ils retournent en vertu de la première concession. »

Sans hoirs communs.] G. Coquille : « Aucuns, trop rigoureux observateurs, ont voulu prendre le mot *hoir*, pour ce que communément quand on dit aucun estre décédé sans hoirs, on entend sans enfants. Mais *hoir* est le mot françois qui proprement représente le mot latin *hæres* dont est dit *hoirie*, et en ce mesme titre, art. 24, l'ascendant héritier de serf est dit *hoir*. Donc me semble que tous parens du défunt qui sont de la mesme servitude et qui lors de son décès sont demeurant en communion de biens avec lui, et en mesme famille, doivent succéder au serf selon le degré de proximité.

» Cet article a été introduit pour inviter les parsonniers des familles de village, de demeurer ensemble, pour qu'en ce pays le mesnage des champs ne peut estre exercé que par plusieurs personnes; et encore pour éviter les confusions qui adviennent des redevances des seigneurs quand les tenemens sont départis par pièces et lopins, qui est un inconvénient. D'ancienneté, on contraignoit les serfs précisément à demeurer en leurs tenemens et y étoient retrus quand ils les abandonnoient. »

Prescription suffisante.] « En ce cas ne faut prendre pour prescription le seul laps de temps que le seigneur n'aura prise aucune mainmorte : car il se peut faire qu'en trente, quarante, voire cent ans ne soit eschu aucun cas de mainmorte, et en tel cas la prescription ne court pource qu'il n'y a eu aucune négligence du seigneur.

» Pour prescrire la servitude est nécessaire qu'il y ait eu contradiction et interversion du droit du seigneur, par celui qui a voulu entrer en possession de liberté, et prescrire : ou bien quelque acte signalé, remarquable et manifeste, par lequel apparaisse que le serf est entré en possession de liberté, et y ait persisté : et après ce, soient passés trente ans. »

8. Si l'homme ou femme de condition servile tenoit aucun héritage en terre mainmortable chargée envers autres de cens, rente, ou autre charge, sauf bordelage, son seigneur lui succède en la maniere devant dite; et est tenu dedans l'an et jour après le trépas de sondit homme ou femme, vendre ledit héritage, ou le mettre hors ses mains, et en main habile. Autrement le seigneur de cens, rente, ou autre charge, le pourra, sans autre solemnité, mettre en ses mains, pour en faire son profit.

Terre mainmortable.] G. Coquille : « Ce mot semble avoir esté

tiré de la Coustume de Bourgogne, selon laquelle la seule demeurance et habitation de domicile en un territoire et seigneurie, qui d'ancienneté est habitée par serfs, fait estre mainmortable celui qui y tient feu et lieu : en sorte que les servitudes sont plus à cause du tenement que de la naissance de la personne. »

Vendre ou mettre hors de sa main.] G. Coquille : « Je croy qu'elle doit mettre hors de ses mains à tel titre qu'il en soit dû profit au seigneur direct à cause de la mutation d'homme qui désire investiture, et par conséquent profit de bourse : donc il ne satisferoit pas en donnant tel héritage à son enfant, pource que telle donation n'emporte profit, par les raisons déduites ci-dessus, au dit titre de *Confiscation,* article 6. »

Main habile.] « Ici ne s'entend pas d'homme qui soit de condition servile, si ce n'estoit que le tenement fût servil, comme ci-dessous, article 19. Mais s'entend que ce soit homme de pareille condition, état et qualité qu'étoit le défunt. J'entends qualité comme d'homme de village ou de ville. Car s'il subrogeoit un homme qui fût de plus haute ou pareille qualité que le seigneur de la mainmorte, ou le seigneur direct, il ne satisferoit pas à cette loi. » G. Coq.

9. Entre gens de condition, un parti, tout est parti; c'est-à-dire que s'il y a plusieurs gens de condition en une communauté, et l'un se part d'icelle par partage ou division de biens, tout le surplus quant au seigneur est réputé pour parti; en telle maniere que si après ce l'un d'eux décéde sans hoirs communs, le seigneur succéde, comme dit est ci-dessus; nonobstant que le surplus desdits communs, par paction expresse, ait contracté communauté; si ce n'a été fait du consentement dudit seigneur.

Guy Coquille : « Cest article est fort rude, s'il est entendu selon sa première apparence : en tant que la faute de l'un nuirait à tous les autres qui ont failli : pourquoi me semble qu'avec raison on y peut appliquer deux tempéraments résultants et pris des autres articles de cette Coustume, en y joignant ce qui est du droit écrit. — L'un que le partage ne préjudicie à l'effet de la succession, sinon à ceux qui sont d'une même branche, et en pareil degré ou en pareille considération de lignage.

» L'autre tempérament est, que si celui qui se départ est homme malgisant et fâcheux, ou qui par mauvais mesnage sans avoir reçu mauvais traitement de ses parsonniers, se retiroit et absentoit de la communauté, en sorte qu'on fût contraint de lui donner sa part, en ce cas la faute ne dût être imputée aux parsonniers qui lui auroient baillé sa part, en sorte que ceux qui seroient demeurés de bon accord ensemble ne fussent pas tenus pour partis entre eux. Suivant ce, cet article dut êstre entendu quand *tous* les parsonniers de commun consente-

ment se départent, ou quand les autres font si mauvais traitement à l'un de leurs parsonniers qu'il soit contraint de se départir, car en ce cas étant cause du partage seroit tout autant que si eux-mêmes demandoient partage.....

» Donc en effet ledit article rigoureux présuppose, ou le consentement, ou la faute et coulpe de tous parsonniers, ou de ceux qui demeurent ensemble.....

» Pourra estre considéré que la Coustume de Bourgogne, proche voisine de ce pays, en semblable cas, entend que la rigueur de non succéder a lieu, quand tous de commun consentement se séparent en l'article 90. »

10. L'article précédent n'a lieu, quand celui qui se départ est d'autre servitude ou de divers lits; comme si une femme étant de la servitude d'autre seigneur, après le décès de son mari, se départ de la communauté; de même s'il y a des enfans de plusieurs lits en une communauté, s'il en départ quelques uns de l'un des lits, le seigneur ne prendra son droit de main-morte; sinon sur ceux du même lit, et non sur ceux de l'autre et divers lits.

Après le décès de son mari.] En ce cas, « cette retraite est censée faite par juste occasion, comme ne pouvant prendre parti au lignage de feu son mari ». G. Coq.

Enfans de plusieurs lits.] Ce second exemple confirme la règle « que le partage ne préjudicie, sinon à la branche de lignage, où sont plusieurs de mesme degré et qualité ». G. Coq.

11. Pareillement si la fille ayant droit acquis est mariée femme serve par ses parsonniers meubles portant; audit cas elle ne départ point ses parsonniers desquels elle départ.

Pareillement.] « Cet article sert encore d'argument pour dire que la rigueur du partage n'a lieu sinon quand on fait partage du tenement servil et de la communauté par mauvais ménage, et non si par juste occasion on fait partage ou composition, comme en constituant dot à une fille en la mariant, moyennant laquelle dot elle renonce et quitte sa part de l'héritage. » G. Coq.

12. Aussi quand l'homme et la femme serfs, constant leur mariage, séparent l'un ou aucuns de leurs enfans en le mariant, ou autrement, et en demeurent d'autres avec eux, les séparés et départis ne succèdent en ladite communauté; mais seulement ceux qui y sont demeurés. Et audit cas, pour

ledit département, le seigneur ne peut prétendre toute la communauté être départie.

Qui y sont demeurés.] Ceux-là seulement ont continué à collaborer, et doivent continuer à prendre part dans la communauté.

Ne peut prétendre tout.] La communauté est diminuée quant au nombre de ses membres, par le départ de quelques-uns, mais elle n'est pas dissoute, elle persiste avec ceux qui continuent de demeurer ensemble.

13. Gens de condition sont réputés pour partis à l'effet dessus déclaré, quand ils tiennent par an et jour feu et lieu à part, séparément et divisément les uns des autres, et qu'ils ont départi pain et sel; posé qu'ils demeurent en et sous un même toit ou maison, et qu'ils n'aient fait autre partage de biens entre eux; et lesdits an et jour passés, ne peuvent demander partage les uns aux autres.

Réputés pour partis.] « Cet article parle pour la dissolution de communauté que la loi *présume* (ainsi que l'indique le mot *réputés*) être faite par les actes extérieurs, ores qu'il n'apparoisse de consentement exprès. Le laps de temps d'an et jour fait croire la persévérance. Cet *an* et *jour* est remarqué en plusieurs articles de la Coutume pour induire une présomption de consentement tacite, même en fait de communauté. Ci-dessous, titre *Des communautés,* articles 2 et 4; *Des droits des gens mariés,* articles 21 et 22, et en ce titre, article 16, vers la fin.....

» Et pource que quelque fois interviennent quelques courroux et fascheries qui font la séparation, la loi n'a pas voulu présumer le partage sinon d'après an et jour : qui seroit pour faire connoître la persévérance. » G. Coq.

Feu et lieu.] « Le feu est la marque d'un mesnage et famille ès villages; car en chacune famille et communauté, ores qu'ils soient plusieurs mariés, tous n'ont qu'un foyer où s'appreste à manger pour tous, auprès duquel tous disnent et soupent, auprès duquel les femmes accouchent de leurs enfants, et n'y a cheminée ès chambres particulières de chacun marié. De là vient qu'anciennement on appelloit les tailles *fuaiges,* pource qu'elles sont imposées par feux et mesnages, et sont encore ainsi nommées au Duché de Bourgogne. Ainsi la vulgaire usance en ce pays est quand quelqu'un veut changer de domicile, il esteint son feu en présence de personnes publiques au lieu qu'il délaisse, et va l'allumer en son nouveau domicile, où il va *planter la crémaillère.* » G. Coq.

Lieu.] C'est le domicile. Ainsi, tenir feu et lieu, et tenir maison et famille, c'est tout un.

Départis pain et sel.] « Qui sont deux choses plus communément

nécessaires à la vie de l'homme[1] : ici sera remarquée la frugalité ancienne[2] des gens de village, en tant qu'il n'est parlé que des commodités précisément nécessaires à la vie de l'homme, car nul ne peut vivre sans pain, et le sel sert pour assaisonner les potages d'herbes et de lait, et n'est ici parlé de pitance ni de vin[3]. » G. Coq.

Ne pouvant demander partage.] « Il faut ici suppléer ce qui est en l'ancien cahier de l'an 1490 qui dit que quand ils se sont ainsi séparés qu'ils ne peuvent demander partage pour avoir part ès meubles et conquets faits après cette séparation. Car sans doute s'il n'y en a eu partage, ils peuvent demander part ès meubles et conquets qui estoient communs lors de la séparation, et qui n'ont esté partagés. » G. Coq.

14. Si l'enfant de ladite condition va demeurer hors la maison de ses pere et mere, et tient feu et lieu hors la compagnie d'iceux, par an et jour, il perd le droit de la succession de sesdits pere et mere. Autre chose est, s'il étoit demeurant autre part par service ou semblable occasion.

Va demeurer hors.] G. Coquille : « Par cest article est démontré que non-seulement le partage des biens, mais aussi la séparation et distraction de la personne fait le partage et dissolution; car l'enfant qui a père et mère n'a aucun bien. Aussi les personnes ne sont pas moins nécessaires au mesnage rustique que pour le labeur et industrie que sont les biens. »

Tient feu et lieu.] « Ces mots, dit G. Coquille, seront remarqués pour faire cognoistre que toute sorte de demeurance hors la maison ne suffit pas. Mais s'il advient qu'une famille des champs ait deux domaines, ou bien un domaine avec un moulin; et une partie de la famille voise demeurer en l'autre domaine, ou au moulin, néanmoins tous les gaings se rapportent en un lieu. Je dirai que pour tenir mesnage et feu à part, il n'y a point de séparation, pource que la commodité de la jouissance de leurs héritages les contraint d'ainsi faire. »

Par service ou autre occasion.] « Comme si un des parsonniers est absent pour le fait de l'estude, ou un homme d'Eglise va desservir les bénéfices comme vicaire ; jaçoit qu'il tienne feu et lieu à part par plus d'un an et jour, il ne le faut tenir pour séparé et inhabile à succéder. » G. Coq.

15. Communauté de gens de ladite condition une fois départie par les moyens devant dits, ne peut par eux être

[1] Les Romains interdisaient *l'eau et le feu* aux condamnés qu'ils voulaient forcer de s'exiler, parce qu'on ne peut vivre sans ces deux éléments.

[2] Cette frugalité est encore la même aujourd'hui parmi les laboureurs.

[3] On réserve cela pour les foires, les apports et les mariages.

réassemblée pour succéder les uns aux autres, sans le consentement exprès du seigneur.

Sans le consentement du seigneur.] « Cest article semble rude, pource que les sociétés et communautés sont libres, et dépendent de la pure volonté. Mais *les gens de condition servile n'ont pas leurs volontés libres et franches.* Aussi se peut dire que dèslors qu'ils se sont partis, le droit est *acquis* au seigneur pour les tenir inhabiles à succéder l'un à l'autre : lequel droit ne peut être osté au seigneur sans son consentement. Et est cet article comme une bride pour tenir les parsonniers à ce qu'ils ne soient faciles à se mouvoir pour faire partage. Et afin que ce ne leur soit occasion de faire et defaire leurs communautés, en fraude du seigneur ; si on vient ci-après à la révision de la Coutume, seroit assez expédient de tempérer la rigueur de cet article, et autres. » G. Coq.

Ce vœu n'a plus besoin d'être exaucé ; mais il prouve que le jurisconsulte Niverniste était aussi capable de faire la loi que de la bien expliquer.

16. Gens de condition peuvent marier leurs filles franchement, pere et mere vivans, ou l'un d'eux, meubles portans hors la communauté sans retour; en telle maniere que ladite fille ainsi mariée et conjointe par mariage avec un homme franc, elle demeure à toujours franche; et si elle est mariée à un homme de condition, elle demeure serve au seigneur de son mari perpétuellement, avec sa postérité et lignée. Sauf et réservé ès lieux èsquels les seigneurs ne perdent, ne gagnent; c'est-à-dire que lesdites filles ne se marient point franches, et aussi n'acquiérent point lesdites filles ainsi mariées que dit est: qui en useront ainsi qu'ils ont accoutumé le temps passé. Et pourra ladite femme se retirer, si elle veut, l'an après le trépas de son mari; auquel cas elle demeurera franche.

Guy Coquille : « Cest article a pris son origine du privilége octroyé par la comtesse Mathilde ou Mahault, qui est du mois d'avril en l'an 1235 ès registres de la Chambre des comptes de Nevers. Et y en a autre Chartre de l'an 1332, et portant que les pucelles serves peuvent se marier par meubles franchement. Les mots *meubles portans* signifient qu'elle n'ait en dot ou bien-fait que des meubles. L'ancienne Coustume de l'an 1490 désiroit qu'elle fût mariée par père et mère, cette nouvelle se contente de l'un d'eux. »

Sans retour.] « C'est-à-dire que ladite fille soit escluse de venir par après prendre part aux immeubles, et autres meubles de la maison : jaçoit qu'aucune succession lui fût escheue avant son mariage. »

A toujours franche.] « Car la liberté lui estant une fois acquise, elle ne peut par accident survenant retomber en servitude, quand bien elle épouseroit par après un homme d'une condition servile : car en cette Coustume *nul n'est serf que par naissance,* qui fait que *nul ne peut perdre la liberté déjà par lui acquise.* »

Et si elle est mariée] « Aucuns ont voulu tirer argument que si une fille franche est mariée avec un homme serf qu'elle devient serve ; ce qui n'est pas. Car ce pronom *elle* se rapporte à la première clause de l'article qui parle d'une fille qui est serve : comme si cette seconde clause vouloit dire, la fille serve qui est mariée avec homme serf par meubles, change de servitude, et devient serve du seigneur de son mari ; car, comme dit est, nul n'est serf en ce païs sinon par naissance. »

Franche (à la fin de l'article).] « C'est-à-dire, en ce dernier cas quand la femme serve d'un seigneur épouse un homme serf d'un autre seigneur, et estant veuve elle se retire dedans l'an, elle demeure franche, quite et libre de la servitude du seigneur de feu son mari où elle était entrée, et retourne en la servitude du seigneur duquel paravant elle étoit serve par naissance. »

On lit au procès-verbal de la Coutume : « Cet article, partie nouvel et partie ancien, est accordé par les *Etats de l'Eglise et Tiers Etat.* — Et quant à l'Estat de *noblesse,* ils ont formé opposition, sans préjudice de laquelle, *attendu le consentement desdits deux Estats,* a esté ordonné que ledit article *tiendra.* — Depuis, ledit Estat de noblesse s'est départi de la ditte opposition. » G. Coq.

17. Gens de condition ne peuvent faire leurs enfans clercs, sans l'exprès consentement de leurs seigneurs. Et s'ils le font, lesdits clercs demeurent serfs ; sauf quant aux corvées. Et a le seigneur son recours pour son intérêt à l'encontre desdits gens de condition, clercs ou prêtres, et autres qu'il appartiendra.

Sans l'exprès consentement.] Voyez ce qui est dit de cela sous l'article 6. — « Anciennement même le clerc ainsi promu aux ordres sacrés sans le consentement de son seigneur, était déposé et rendu à son seigneur. » G. Coq. — Dans l'histoire de la ville de Decize par Girerd, aux pièces, page ..., on trouve une charte d'affranchissement donnée par le seigneur de Druy, qui contient *la permission expresse* à l'affranchi d'entrer dans les ordres. — Ce droit était si certain, que cet article 17 n'a été l'objet d'aucune réclamation ni critique de la part du clergé, au procès-verbal de la Coutume.

La loi civile peut fort bien aussi régler les conditions nécessaires pour entrer en cléricature ; fixer le nombre des clercs pour empêcher qu'il ne devienne excessif ; et en déclarant ceux qui entrent sérieusement dans les ordres, exempts de la conscription, y rappeler ceux qui ne s'en sont fait qu'un prétexte et qui ont voulu faire fraude à la loi.

18. Par ladite Coutume le franc acquiert et peut acquérir du serf, et le serf du franc.

Que le serf acquière, le seigneur, loin d'y perdre, y gagne en solvabilité, et plus tard en héritage. — Que le serf vende, le seigneur ne peut s'y opposer, s'il vend des choses non sujettes à la servitude, car elles ne lui sont pas engagées.

Il en est autrement, « lorsque le serf vend ou allienne son *mex*[1] tenement serf à personne franche ou homme d'autre servitude ». L'article 19 définit les droits du seigneur en ce cas.

19. Si le serf vend ou aliéne son mex et tenement serf à personne franche ou homme d'autre servitude, le seigneur de la servitude peut lui faire faire commandement de le remettre hors de ses mains, et le remettre en main habile. Et si l'acquéreur ne le fait dedans l'an et jour, les choses vendues sont acquises au seigneur *ipso facto;* et en est saisi le seigneur; tellement qu'il peut appréhender la possession sans autorité de justice; et pour les arrérages de la taille, ledit seigneur pourra avoir recours par action personnelle contre l'acquéreur, ou par action hypothécaire sur ladite chose.

Acquise au seigneur.] Il se passait ici quelque chose d'analogue à ce que nous avons vu ci-dessus être pratiqué pour les fiefs en cas de *commise*.

20. La veuve d'un homme serf, franche ou serve, demeure douée par douaire coutumier de la moitié des héritages de servitude de feu son mari, et en est saisie *etiam* contre le seigneur, en payant la taille par ferve dudit héritage qu'elle tient en douaire si elle en est requise par ledit seigneur. Et si elle ne le fait dedans l'an, à compter du jour de ladite requisition, le seigneur pourra prendre et mettre en sa main ledit douaire, pour en faire les fruits siens, jusques à ce que ladite douairiere ait baillé ladite déclaration et reconnoissance.

Franche ou serve.] G. Coquille : « Le commencement de cest article est pour notre opinion ci-dessus, que la femme du serf qui

[1] *Mex* est *mansum*, vel *mansus:* « c'est le tenement et héritage mainmortable des personnes de servile condition et mainmortable. » Laurière. *Glossaire*, v° *Le meix* ou *mex*.

est franche de naissance ne devient pas serve : car la veuve est nommée *franche*. — En cest article se voit que les tenements serfs à cet égard sont de meilleure condition que les bordelages : car la veuve n'a son douaire sur le bordelage au préjudice du seigneur (*suprà, Des bordelages*, article 29). C'est à croire que les seigneurs des servitudes ont voulu entretenir les familles de leurs serfs afin qu'ils trouvassent plus facilement parti en mariage. »

La taille par ferve.] Par ferve, c'est-à-dire par portion. — « S'ensuit que la taille n'est pas individüe, et se paye *pro rata* de la détention, et non pas solidairement comme les autres redevances. »

Pour en faire les fruits siens.] « C'est la peine de la contumace : laquelle contumace quelquefois produit un simple sequestre comme en fief à faute de dénombrement baillé : afin que le contumax estant ennuyé et attiédé s'advise de faire raison.... Les Romains pour la contumace transféroient la possession de la main du contumax ès mains de son adversaire. » G. Coq.

21. Gens de ladite condition sont reçus en témoignage pour et contre le seigneur; sauf en matiere criminelle contre leurdit seigneur; et aussi contre leurdit seigneur en matiere de franchise prétendue par aucuns des hommes que ledit seigneur querelle être ses serfs.

Sauf en matière criminelle.] G. Coquille dit que « c'est à cause de l'honneur et respect qu'ils doivent à leur seigneur ». — Dites plutôt que c'est à cause du mépris que l'on faisait des serfs qu'on repoussait leur témoignage, comme dans le droit romain on repoussait celui des esclaves : disposition ignominieuse qu'on a eu grand soin de reproduire dans le *Code noir* pour les esclaves des colonies. Partout où règne l'esclavage, on suppose très-naturellement que l'*esclave* porte quelque haine à son *maître*.

« On exceptoit cependant le crime de lèze-majesté ! » G. Coq. — Pourquoi ? c'est que si l'intérêt du seigneur l'emporte sur l'esclave; l'intérêt de César l'emporte à la fois sur le serf et sur le seigneur.

En matière de franchise.] « C'est afin qu'ils ne soient enclins à s'aider l'un l'autre de témoignage pour la pareille;.... mais bien sont-ils reçûs à déposer pour le seigneur qui prétend un serf. » G. Coq.

22. Si l'homme et femme sont conjoints par mariage dont l'un est de condition servile, et l'autre franc, soit l'homme ou la femme, les enfans qui naîtront dudit mariage sont et demeurent de la pire condition; c'est à savoir, servile envers le seigneur duquel meut ladite servitude. Et est ce la Coutume dudit pays; par laquelle on dit que le mauvais emporte le bon.

De la pire condition.] Le Tiers État s'est opposé audit article (procès-verbal). Et le Tiers État a eu raison; car cet article est injuste. Le dicton qui termine l'article en est plutôt la condamnation que l'éloge : il eût mieux valu que *le bon emportât le mauvais*, et que l'on eût suivi la disposition des lois romaines qui font profiter les enfants de la franchise même accidentelle de leur père au temps de la conception (L. *Paulus*, ff. De statu hom.), ou de celle de leur mère pendant le cours de la grossesse (Instit., § 1, *De ingenuis*).

23. Et si lesdits mariés sont tous deux serfs de diverses seigneuries, les enfans procréés dudit mariage seront serfs desdits seigneurs *pro rata;* c'est à savoir, si le pere est serf d'un seigneur, et la mere d'un autre, l'enfant sera serf de chacun desdits seigneurs *pro mediâ;* et si le pere est serf de deux seigneurs, et la mere d'un autre, ledit enfant sera serf aux seigneurs de son pere, chacun pour un quart; et au seigneur de sa mere pour une moitié.

Pro rata.] Peut-on voir rien de plus insultant pour l'espèce humaine que de partager ainsi les enfants nés d'un mariage chrétien, comme les veaux nés d'une vache dans un cheptel de bestiaux? Et s'il n'y a pas assez d'enfants pour faire un lot à chaque seigneur, on aura recours au *pro rata*, au marc le franc.

24. Si l'un des conjoints par mariage serf va de vie à trépas, délaissant l'autre son conjoint et ses enfans communs; et après, lesdits enfans vont de vie à trépas, communs avec le survivant desdits pere et mere délaissé seul sans autres communs, les meubles competent audit survivant hoir commun; et l'héritage de servitude appartiendra au seigneur dont il est mouvant; ou s'il y a divers héritages mouvans de divers seigneurs, l'héritage mouvant de chacun desdits seigneurs lui appartiendra en son regard.

G. Coquille. « La question est : Le survivant père ou mère se trouve franc, et l'enfant qui est décédé se trouve serf, pource que le défunt père ou mère estant serf, si le survivant franc succédera au serf? Et sembleroit que non, par l'article 2, *infrà, Des successions,* qui dit que « le franc ne succède au serf ». Toutefois, puisque cet article parle indistinctement, et que telle succession de meubles n'est pas proprement hérédité; ains plustôt consolation de la perte des enfants, semble assez raisonnable que le survivant de quelque condition qu'il soit succède aux meubles de son enfant. Sera noté en cet article le mot *hoir commun,* qui est vérifié de l'ascendant, dont résulte

qu'*hoir* représente le mot latin *hæres*, et s'entend non-seulement de l'enfant, mais de toutes sortes d'héritiers. Jaçoit qu'aucun rigoureux interpréte en fait de servitude ait attribué la main-morte quand aucun décède sans enfants, ores qu'il ait d'autres parents communs. »

25. Par le décès de l'homme ou femme de ladite condition décédé sans hoir commun, ses meubles appartiennent à ses seigneurs, pour telle part que chacun avoit audit défunt. Quant aux héritages serfs, ils appartiennent au seigneur de la servitude dont ils meuvent; et semblablement les conquêts mouvans de la servitude. Mais tous autres héritages et conquêts non étans de la servitude, se partent entre lesdits seigneurs, pour telle part et portion que chacun avoit au décédé.

« Les meubles, selon la commume opinion tenüe en pratique, suivent sa personne, pourquoi cet article attribue les meubles aux seigneurs, selon le droit et portion qu'ils ont en la personne serve. » G. Coq.

26. Si l'homme ou femme de condition deviennent francs par privilége, manumission, ou autrement, leurs héritages mouvans de la servitude, *ipso facto* aviennent à leur seigneur, et en est saisi; sinon qu'autrement fût convenu entre le seigneur et son homme.

Par privilége.] « Comme s'il est fait évesque, *authent., Episcopalis. C. de episcop. et clerc.* Toutefois a esté autrement observé, comme il est dit ci-dessus, article 6. Ou si le prince souverain, pour quelque service signalé, lui donne sa franchise.

» Si le vassal affranchit son serf, selon la pratique observée d'ancienneté, le droit est dévolu au seigneur féodal pour reprendre à lui le serf, comme ayant été abandonné par le vassal, car tels serfs sont *réputés immeubles*.

» La retrusion en servitude a été réprouvée par le droit, *etiam* qu'il y eût nullité en la manumission, et l'on s'est contenté de dire que le prix du serf fut payé au seigneur du serf quand le serf a été manumis indûment. *L. cum ex falsis D. de manu. test. L.* 4, § *si is qui D. de fideicom. libert.* De mesme voudrois-je dire si un seigneur mineur de vingt-cinq ans, qui toutefois eût l'administration de ses biens, avoit manumis son homme serf; ou si la manumission avoit été faite en faveur du mariage, et le mariage eut été accompli; parce qu'à cause de la lignée l'inconvénient seroit irréparable. » G. Coq.

27. Si l'homme ou femme de condition vont demeurer hors du lieu de leur servitude, le seigneur peut de son autorité prendre et mettre en sa main leurs héritages de ladite

servitude, et appliquer les fruits à son profit. Et s'ils demeurent trente ans dehors sans retourner, lesdits héritages sont acquis incommutablement audit seigneur; et néanmoins demeurent eux et leur postérité à toujours poursuivables pour les tailles et autres droits; ensemble pour la main-morte, quelque part qu'ils s'absentent, comme il a été dit ci-dessus.

Hors du lieu.] « Le seigneur a intérest que son tenement ne soit desert, mesme pour les bastimens : pourquoi ce ne lui est assez que sa redevance lui soit payée si son homme ne demeure au lieu. »

Appliquer les fruits à son profit.] « Pour les prendre en pure perte de l'homme serf, sauf toutefois que si le serf retourne, le seigneur qui aura pris les fruits ne demandera pas les arrérages de sa redevance, sinon en tant que les fruits n'auroient pu y satisfaire, car les fruits doivent payer la redevance comme estant charge inhérente à iceux. »

Héritages sont acquis.] « Pour ce que cette absence de si longtemps fait croire que le serf a tenu son héritage pour abandonné.

» De cet article est tiré l'argument que le serf ne prescrit pas sa liberté pour avoir demeuré trente ans hors du lieu de servitude, et pour avoir cessé de faire les fonctions appartenant à la servitude, s'il n'y a eu quelque acte apparent vallant interversion et contradiction. » G. Coq.

28. Mais si lesdits homme et femme retournent dedans lesdits trente ans pour demeurer en leurdit héritage, ils le recouvreront en payant les frais et réparations nécessaires, et arrérages de leurs tailles, si payées ne les ont; leur déduisant toutefois ce qui aura été levé de leur héritage, les impenses défalquées.

Impenses défalquées.] « Les fruits sont entendus toujours pour comprendre seulement ce qui reste après la défalcation des frais qu'il convient faire pour les acquérir, cueillir et conserver. » G. Coq.

29. Si deux ou plusieurs seigneurs ont plusieurs hommes de condition communs entre eux, chacun d'eux peut poursuivre et provoquer l'autre, ou les autres, à partage et division; et aura le choix celui qui aura la plus grande part audit homme et ses héritages; sinon qu'à un seul appartînt la servitude sur la personne; auquel cas le seigneur de ladite personne sera préféré quant audit choix; et s'ils sont par égales portions, ledit partage se fera par sort.

Aura le choix.] « Le choix se doit entendre après que les lods auront esté dressés, esgalés et proportionnés de commun accord, ou par personnes ordonnées ou choisies. »

Par sort.] « Le sort a accoustumé d'estre appliqué quand d'une part et d'autre y a parité de raison, et que l'un n'a pas plus d'avantage que l'autre : et sert pour éviter que le juge ou autre personne médiatrice n'encoure aucune suspition de grâce ou ambition. » G. Coq.

30. Ledit partage fait, l'homme ou femme serfs ne tiendront plus l'héritage de servitude mouvant du seigneur dont ils demeurent serfs; sinon que ce fût du consentement du seigneur qui leur est avenu par ledit partage.

G. Coquille : « L'article 30 se doit réformer selon l'article de l'ancien cayer, qui porte : que l'homme serf ne tiendra plus son héritage qu'il tenoit avant le partage mouvant de l'estoc du seigneur, *dont il n'est plus homme*. Car en la sorte que l'article est en ce nouveau cahier, semble qu'il n'y a raison ni consonance. »

31. Gens de ladite condition peuvent marier leurs enfans par échange; et s'ils sont de même servitude, les enfans ainsi mariés ont droit et succédent au lieu de celui contre qui ils sont échangés. Et s'ils sont de diverses servitudes, ils ne pourront acquérir droit ès héritages qui sont d'autre servitude que celle dont ils partent, quelque chose qui soit convenu; si ce n'est de l'exprès consentement du seigneur dont est mouvant ledit héritage. Mais bien succédent en tous meubles indifféremment, et ès conquêts qui ne sont de servitude par tête, ou pour telle portion qu'il est convenu entre les parties.

« Cet article doit recevoir interprétation par un semblable entre gens francs, qui est au titre *Des droits de gens mariés*, article 25 : à savoir, que les enfants échangés viennent aux droits jà eschus, et à l'espérance des droits à escheoir par succession d'ascendants, et non ès successions collatérales à escheoir. Aussi est-il dit : « quand les pères et mères marient leurs enfants; » car ils disposent de leur succession à escheoir, et chacun a la loi de faire du sien comme il veut, et si cela estoit tiré à succession collatérale, ce seroit faire un héritier à celui qui peut-estre ne le veut pas avoir. Faire des héritiers par convenance en faveur de mariage est de l'ancienne loi Salique, ainsi qu'il est récité, *in cap. unico, in fine, De filiis natis ex matrimonio ad morgan. contracto, in usibus feud.* Car selon le droit romain telles convenances ne valent. *L. ex eo instrumento; C. de inutil. Stip. L. pactum dotali. C. de pactis.* Ces permutations d'espérances de

successions à escheoir ne sont pas facilement subjettes à rescision à cause de l'évènement incertain. *L. de fidei commissa. C. de transact.* Celui qui est appelé à succession comme enfant doit faire tout bon devoir d'enfants envers celui qui l'a comme adopté. » G. Coq.

On trouve dans cet article des *mariages par échange* un curieux exemple des vieilles mœurs du Nivernais. Ces sortes de pactes de famille ont été trouvés si avantageux pour éviter le morcellement des héritages, que, malgré l'abrogation de la Coutume, ils se pratiquent encore aujourd'hui dans quelques parties du Nivernais. J'en ai parlé dans le petit volume intitulé *Le Morvan*, page 99. Et je n'ai jamais ouï dire qu'aucun des contractants ait excipé du droit nouveau pour revenir sur ces sortes d'arrangements. C'est une affaire d'honneur entre les deux familles.

32. Par ordonnance de derniere volonté, gens de ladite condition ne peuvent disposer de leurs biens que de la somme de soixante sols tournois.

Dernière volonté.] « Cest article s'entend quand les biens doivent advenir au seigneur par droit de main-morte; car quand le serf a des hoirs communs, qui lui doivent succéder à l'exclusion du seigneur, il peut disposer par testament comme une autre personne franche. » G. Coq. — En ce cas, il ne fait tort qu'à ses héritiers.

CHAPITRE IX.

COUTUME LOCALE DU VAL DE LURCY, EN LA CHATELLENIE DE MONTENOISON, EN MATIERE DE SERVITUDE.

1. Si d'un mariage d'entre deux mariés dont l'un est franc de quelque maniere de franchise, et l'autre serf, soit du Comté ou d'autre seigneurie, sont procréés plusieurs enfans, le premier desdits enfans peut élire la franchise ou la servitude; le second demeure serf. Le tiers peut élire comme le premier; le quart demeure serf. Et conséquemment selon l'ordre susdit, tant qu'il y aura enfans, sinon que le nombre ne fût égal ou pareil; auquel cas le dernier aura semblable élection que dessus.

Coutume locale.] J'ai d'abord hésité si je n'omettrais pas en cet endroit et autres semblables les coutumes *locales*, pour ne donner que la coutume *générale*. — Et ensuite j'ai cru qu'il valait mieux tout donner : 1° afin que ceux qui auront cette édition-ci ne soient pas tentés de la considérer comme incomplète; 2° parce que mon dessein en publiant à nouveau cette coutume étant de conserver en elle

tout ce qui se trouve des *mœurs de l'ancien Nivernois*, je n'ai pas voulu qu'une partie du territoire fût privée du droit d'y voir reproduire ses usages particuliers, qui ont bien aussi leur originalité.

Eslire franchise ou servitude.] « On estimeroit être sans difficulté d'eslire sa franchise comme étant plus à désirer que la servitude; mais pour ce qu'en élisant sa franchise on perd les héritages de la servitude, et les meubles, il est quelquefois *plus utile* d'eslire la servitude. » G. Coq.

2. Par ladite Coutume locale, s'il n'y a qu'un enfant dudit mariage, il pourra élire celle des deux conditions que bon lui semblera; et doit être faite ladite élection en justice, appelé le seigneur ou le procureur.

3. Lesdits enfans ès cas susdits ne sont par icelle Coutume tenus faire ladite élection jusques l'an révolu après le décès de leurs pere et mere.

4. Et si lesdits enfans sont pupilles à l'heure du décès susdit, ils ne seront tenus d'élire; sinon les mâles à quinze ans parfaits, et les filles ou femelles à quatorze parfaits comme dit est.

A quinze ou quatorze ans.] « Combien qu'ils soient mineurs, ils ne pourront être relevez, puisque la Coutume les fait majeurs à cest âge » pour le fait dont il s'agit.

5. Ladite élection ne sert auxdits enfans, sinon en renonçant à tous les héritages mouvans de la servitude de leursdits pere et mere, et aussi à leurs biens meubles; et délaissant effectuellement à leurs seigneurs lesdits meubles et héritages, desquels ils seront tenus faire faire inventaire par justice incontinent après le décès de leursdits pere et mere; et lesdites élection et renonciation faites, s'il n'y a qu'un seul enfant, et qu'il choisisse la franchise, lesdits biens appartiendront audit seigneur. Et s'ils sont plusieurs, lesdits biens appartiendront à l'enfant ou enfans qui demeureront de la servitude.

A leurs biens meubles.] « S'entend des biens meubles des père et mère, et non des biens meubles qui sont propres aux enfants non procédans de leurs père ou mère. »

Appartiendront à l'enfant qui demeure en servitude.] « Par droict d'accroissement, comme par défaillance des portions de ceux qui ont

élu la franchise, car la franchise les rend incapables de succéder. Cet accroissement se fait *etiam* outre le gré de ceux qui demeurent en la servitude : car la portion du défaillant accroist et se joint à la portion recognüe, et non à la personne.

» Vrai, est, pource que ne pensant être héritier que pour un quart ou un sixième, ou autre portion selon le nombre d'enfants, il se peut trouver héritier pour sa moitié, ou pour le tiers après ce choix, et outre son gré : qu'il a le remède par la loi, quand il y a des charges héréditaires, d'abandonner cette portion qui lui est accrue, et la délaisser aux créanciers du défunt pour n'estre tenu envers eux que pour la première portion héréditaire. *L. cum hæreditate. D. de acquir. hæred.* »

6. Par ladite Coutume lesdits enfant ou enfans qui élisent la franchise demeurent bourgeois de monsieur le Comte; et sont tenus de payer à mondit seigneur le Comte ou son châtelain de Montenoison, à la Saint-Remy par chacun an, douze deniers tournois de bourgeoisie, et ne peuvent avouer autre seigneur.

7. Les hommes serfs par ladite Coutume locale peuvent, à l'effet dessusdit, tenir leurs femmes franches, en les avouant bourgeoises de mondit seigneur le Comte. Et se doit ledit aveu faire en justice, le seigneur de la servitude ou son procureur appelé.

Advouant bourgeoise.] Sur cet article et le précédent, G. Coquille fait remarquer que « ces aveux de bourgeoisie étoient d'ancienneté fort pratiqués en autres cas que celui-ci, mêsme quand aucun pour s'exempter de la jurisdiction de son seigneur naturel s'advoüait bourgeois du Roy; en quoi estoient observées aucunes cérémonies, mêsme pour la résidence en ville royale et payement de redevance au Roy. L'occasion de la fréquence de ces adveux estoit qu'en cette grande ancienneté les seigneurs avoient droit de faire guerre les uns aux autres, et de lever subsides sur leurs subjets, et en ce mesme temps les tailles, aydes et gabelles ne se levoient par les Roys : et les subjets recevant plusieurs oppressions par leurs seigneurs, et se plaignans que justice ne leur estoit bien administrée, se faisoient bourgeois du Roy, et à cause de cette bourgeoisie n'estoient tenus plaider en actions personnelles et criminelles pardevant autre juge que le Royal, pourvu que le cas fût advenu trois mois après l'adveu. Le roy Philippe le Bel, par son ordonnance faite ès Estats, l'an 1302, promet aux seigneurs et subjets que dès lors en avant il ne retiendra nouveaux adveux en leurs terres. » G. Coq.

8. Et s'étend ladite Coutume en neuf paroisses seulement,

à savoir : Lurcy-le-Bourg, Lurcy-le-Châtel, Nolay, Prunevaux, Saint-Benin des Bois, Giverdy, Saint-Martin de la Bretonniere, Sainte-Marie de Flageolles, et Saint-Franchy en Archieres.

CHAPITRE X.

DES MAISONS, MURS, RUES, ÉCHENÉS, ÉGOUTS, HÉRITAGES AUX CHAMPS, ET SERVITUDES RÉELLES.

1. En maisons chacun est tenu de recevoir et soutenir sur le sien son eau par échenés ou autres instruments propres; sinon qu'il y eût mur commun, et édifice prochain et contigu; auquel cas chacun se pourra aider de la moitié dudit mur, pour y mettre son échené propre; ou les deux communs pourront sur icelui faire échené commun, pour porter et recevoir leurs eaux.

Ce chapitre correspond au titre du Code civil sur *les servitudes et services fonciers*. Il n'a aucun intérêt historique, si ce n'est qu'il atteste, par sa conformité avec la plupart des dispositions de notre droit actuel, que, dès la fin du quinzième siècle et tout au commencement du seizième siècle, la police urbaine et rurale dans le Nivernais avait pour point d'appui quelques bonnes règles.

La *Coutume* est d'autant moins à négliger sur ce point, que le *Code civil,* dans plusieurs de ses articles au titre précité, renvoie *aux réglemens et usages locaux;* par exemple, dans les articles 645, 663, 671, 674.

En maison.] « Tous habitans de villes et bourgs, où plusieurs maisons sont proches et voisines les unes des autres, sont tenus d'user de leurs héritages, en telle sorte qu'ils ne facent incommodité à leurs voisins.

» Toutefois, par la reigle des citez et assemblées de plusieurs personnes en un lieu, chacun habitant doit, par courtoisie et honneste volonté, ne faire rien au sien qui puisse nuire à son voisin : ce qui n'est pas droict de servitude, mais le droict de cité en laquelle chacun doit vivre en amitié et union. » G. Coq.

Son eschené propre.] « Or combien que l'eau et la pluie chée naturellement du ciel, toutesfois par le moyen de la couverture de maison, elle tombe en plus grande abondance au bord de la couverture : pourquoi est fait cet article. C'est donc autrement, quand l'eau chéant tout à plomb et directement du ciel en un héritage, après s'être amassée, se dérive par son esgout naturel en l'héritage voisin : auquel cas pource qu'il n'y a rien du fait de l'homme, chacun doit prendre en patience l'incommodité naturelle. *L.* 1, § *ult.*,

D. aquæ. pluv. arcendæ. (Adde Code Napol., art. 640 et suivants, sur les servitudes qui dérivent de la situation des lieux.)— « Encores par main d'homme il est permis ès champs et terres labourables de tirer de petites fosses, conduits et rigoles pour faire escouler l'eau qui nuit au labourage, iaçoit que telle eauë nuise au voisin, pourvu que ce ne soit en intention de nuire, et que celui qui a fait l'œuvre ne puisse bonnement par autre façon faire esgouter l'eauë de sa terre. *L.* 1, § *de eo*, § *Labeo. D. aquæ. pluv. arc.* Or cet article parle au fait de maisons, et non pas ès champs.—Auxerre, art. 108, et Sens, article 105, dient semblablement. Sens ajoute un tempérament assez civil : que si l'égout chet en terre vaine, c'est-à-dire qui n'est destinée à aucun usage particulier, le voisin doit endurer, sinon qu'il en receust dommage notable; mais quand il voudra bastir, le voisin devra retenir ses eaues. » G. Coq.

Voyez ci-après l'article 21 de la Coutume.

2. En place vuide de ville ou de champs, aucun n'acquiert droit ou possession de servitude réelle, d'égout, évier, vue, passage, ou autres semblables, par quelque laps de temps que ce soit, s'il n'en a titre, ou possession après contradiction, en laquelle il soit demeuré par trente ans paisiblement.

En place vide.] « Seront notez les mots, *place vide :* pour monstrer qu'autrement seroit si c'étoit une place *close,* ou servant ordinairement à quelque usage spécial; car ce qui se fait ès places vides ne servans à usage particulier est souvent négligé par le propriétaire, ou enduré par familiarité, et en nul de ces cas n'y a possession ni prescription. » G. Coq.

« ... Celui qui s'aide d'une-place vide vraisemblablement n'a pas intention d'usurper le droit du propriétaire, en tant qu'il a occasion de croire que le propriétaire en la négligeant ne se donne pas peine de prendre garde si aucun entreprend... »

« Quant aux chevrons ou autres pièces de bois d'un bastiment voisin qui passent outre la muraille de celui à qui est le bastiment, et pendent sur l'héritage vide du voisin (comme il se voit dans les couvertures qui sont en forme de *chalet*), il se doit dire que la tolérance n'apporte aucune possession, saisine ni droit à celui à qui sont les chevrons ou pièces de bois, par quelque temps que ce soit, *etiam* de cent ans, et quand celui à qui appartient la place vide qui est sous lesdits chevrons passans voudra bastir, le voisin doit retrancher ou retirer les chevrons, ou autre bois qui passe. »

Servitude réelle.] « Servitude réelle ne peut estre entendue sinon pour estre due par un héritage à un autre héritage, et pour estre l'usage de ladite servitude déterminé et certain. (Code Nap., art. 637.) Car les servitudes qui sont déclarées en cet article ne peuvent estre dues par l'héritage à la personne. *L. ergo. D. De servit. rust. præd. l.* 1, *D. communia præd.* Et si quelque droit ayant correspondance

a servitude, auroit esté concédé à aucune personne sur un héritage, et ne fût dit que ce fût pour la commodité d'autre héritage, déclaré spécialement et en particulier, ce ne seroit pas servitude réelle, mais concession personnelle. *L. pecoris*, et *L. Lucius. D. De servit. rust. præd.* » G. Coq.

Esgoust.] « C'est ce que les Latins dient *stillicidium*, qui signifie avoir droit de faire égouter l'eau de son batiment en l'héritage d'autrui, sur quoi semble qu'il faudroit excepter si celui qui fait esgouter ses eaux auroit fait quelque structure destinée expressement pour les faire ainsi fluer, laquelle structure fût incorporée en l'héritage du voisin ou reposast et portât sur iceluy, car en tels cas n'y a pas simple souffrance, mais y a œuvre destinée pour entreprendre sur autrui : qui est acte de vraie possession et saisine. » *Idem.*

Esvier.] « Est comme un aqueduct pour conduire en la rue les eaux jectices ou tombantes du ciel. » *Idem.*

Vue.] « Servitude de *veuë* et servitude de *clarté* ou *lumière*, sont choses diverses, comme en latin *jus luminum* et *jus prospectus* sont deux choses. Le droit de vue est droit d'avoir ouverture sur l'héritage d'autrui pour y regarder, laquelle ouverture commence à hauteur de l'accoudoir. Le droit de clarté est droit d'avoir ouverture sur l'héritage voisin seulement pour recevoir la lumière sans regarder, et cette ouverture doit commencer à six pieds par dessus le solier où l'on marche et doit estre close avec barreaux, et verre dormant, afin qu'on ne puisse regarder en l'héritage voisin. » (Voyez Code Napoléon, articles 675 à 680, *Des vues sur la propriété de son voisin.*)

Passage] « *Etiam* que la place ne soit vide, le seul acte d'avoir passé n'acquiert pas possession, comme pour avoir passé au temps que le chemin public estoit empêché ou incommodé.

» Si aucun a son héritage enfermé entre héritages appartenans à autrui, et n'y peut aller ni mener bestes pour la besogne sans passer sur l'héritage d'autrui, il pourra contraindre un de ses voisins à lui donner passage. » G. Coq. (Adde Code Napoléon, article 682 et suivants, *Du droit de passage.*)

« Si l'un ou l'autre héritage a appartenu autrefois à une même famille qui autrefois s'est partagée, la présomption sera qu'en partage faisant le droit de passage a été retenu, si tant est que par quelques années on en ait usé. » G. Coq. — C'est ce qu'on appelle *la destination du père de famille.* (Code Napol., art. 692, 693, 694.)

Après contradiction.] « Notre Coutume requiert qu'avec la science il y ait contradiction de celui contre lequel on veut prescrire, afin qu'il soit cogneu que l'usage n'a pas été par droit de familiarité ou précaire. » G. Coq. (Voyez Code Napol., articles 690 et 691, sur les servitudes qui s'acquièrent par prescription.)

3. Si une maison commune est tellement divisée, que le bas soit à l'un, et le haut à l'autre, celui à qui est le bas est tenu de maintenir ledit bas et le solier d'icelui; et celui

à qui est le haut est tenu de maintenir et soutenir ledit haut, et la couverture d'icelle maison.

Maison commune.] Le Code Napoléon contient le règlement suivant dans son article 664, lequel est ainsi conçu : « Lorsque les différents étages d'une maison appartiennent à divers propriétaires, si les titres de propriété ne règlent pas le mode de réparations et reconstructions, elles doivent être faites ainsi qu'il suit. Les gros murs et le toit sont à la charge de tous les propriétaires, chacun en proportion de la valeur de l'étage qui lui appartient. — Le propriétaire de chaque étage fait le plancher sur lequel il marche. — Le propriétaire du premier étage fait l'escalier qui y conduit; le propriétaire du second étage fait, à partir du premier, l'escalier qui conduit chez lui, et ainsi de suite. »

4. Si le mur commun chet, tombe, ou est en danger de ruine, les seigneurs dudit mur commun seront tenus le refaire à frais communs; sinon que ladite chûte ou danger de ruine procédât de la faute ou coulpe de l'un; auquel cas celui qui a fait la faute, ou qui est en coulpe, le doit refaire à ses dépens.

Chet, ou tombe.] Code Napoléon, article 655 : « La réparation et la reconstruction du mur mitoyen sont à la charge de tous ceux qui y ont droit, et proportionnellement au droit de chacun. »

5. Et audit cas et semblables, où de la chose commune réparée et refaite ne se peut prendre aucun fruit et profit, le conseigneur qui requiert ledit mur ou chose commune être refaite et réparée, peut sommer judiciairement l'autre pour contribuer à la réparation de ladite chose commune : et après icelle, au refus ou délai dudit autre, faire ladite réfection et réparation; et si un an après icelle faite et parfaite, notification de ce, certification des frais de l'ouvrage et sommation de payer, ledit autre seigneur ne rembourse à son parsonnier sa part desdits frais, le mur ou autre chose dessusdite entierement appartiendront audit parsonnier qui aura fait lesdites réparations, et s'en pourra dire saisi et vêtu.

Peut sommer judiciairement.] Code Napoléon, article 663 : « Chacun peut contraindre son voisin, dans les villes et faubourgs, à contribuer aux constructions et réparations de la clôture faisant séparation de leurs maisons, cours et jardins assis esdites villes et faubourgs; la hauteur de la clôture sera fixée suivant les règlements particuliers

ou les usages constants et reconnus; et, à défaut d'usages et de règlements, tout mur de séparation entre voisins, qui sera construit ou rétabli à l'avenir, doit avoir au moins trente-deux décimètres (dix pieds) de hauteur, compris le chaperon, dans les villes de cinquante mille âmes et au-dessus, et vingt-six décimètres (huit pieds) dans les autres. » — Sur l'abandon de la mitoyenneté, voyez l'art. 656.

6. Et quant aux héritages communs desquels se peut prendre fruit et profit, comme moulins, étangs, et autres semblables, celui des parsonniers qui requerra lesdites choses communes être mises en nature et réparées, pourra sommer judiciairement son parsonnier d'y entendre et contribuer de sa part. Et s'il est refusant ou délayant, pourra faire les réparations, empoissonnemens et réfections nécessaires; et deux mois après icelles parfaites, faire les fruits siens, et s'en dire saisi jusques à ce que son parsonnier l'ait remboursé; lesdits fruits auparavant le remboursement perçus pour rien comptés.

Être mises en nature et réparées.] En choses communes, quand l'un des coïntéressés n'a pas été chargé d'administrer, chacun a droit de faire des actes conservatoires, veiller aux réparations, à la mise en culture, et d'y contraindre les autres. Et s'il agit de son chef, il devient alors, par le fait, le *negotiorum gestor* de la communauté, et peut répéter des autres, pour leur part, le remboursement de ce qu'il a fait utilement dans l'intérêt commun. Voyez l'article suivant.

7. Si le parsonnier fait lesdites réparations, réfections et empoissonnemens, sans faire les sommations et diligence dessus déclarées ès deux articles prochains, l'autre parsonnier purgera sa demeure *toties quoties*, en payant actuellement sa part desdites réparations et empoissonnemens : et recouvrera sa portion des fruits, s'il y en a, sans diminution d'iceux.

Cet article se lie au précédent. Voyez la note sur cet article.

8. Le parsonnier ne peut faire au mur commun fenêtre ou autre ouverture sur son voisin. Et s'il le fait, il peut être contredit par l'autre commun et parsonnier de la boucher à ses dépens.

Ouverture sur son voisin.] Le Code Napoléon, article 662, dit également : « L'un des voisins ne peut pratiquer dans le corps d'un mur mitoyen aucun enfoncement, ni y appliquer ou appuyer aucun

ouvrage sans le consentement de l'autre, ou sans avoir, à son refus, fait régler par experts les moyens nécessaires pour que le nouvel ouvrage ne soit pas nuisible aux droits de l'autre. »

L'article 675 ajoute : « L'un des voisins ne peut, sans le consentement de l'autre, pratiquer dans le mur mitoyen aucune fenêtre ou ouverture, en quelque manière que ce soit, même à verre dormant. »

9. Si en mur propre et non commun est faite vue, ouverture ou fenêtre au préjudice du voisin, icelui voisin y peut pourvoir par bâtiment fait au contraire, et par autres voies de droit; sinon qu'il y eût titre au contraire, ou possession après contradicion, en laquelle le contredisant fût demeuré paisiblement par trente ans.

En mur non commun.] G. Coquille : « La Coustume nouvelle de Paris, au titre *Des servitudes*, article 200, est plus civile et politique quand elle ordonne que, *etiam* au mur propre, on ne puisse faire ouverture sinon pour recevoir lumière et clarté, et que cette ouverture soit à sept ou neuf pieds de haut du solier sur lequel on marche, et qu'il y ait verre dormant, qui est afin que simplement on reçoive la clarté sans avoir moyen de regarder en l'héritage de son voisin.... L'article de notre Coustume est moins courtois et civil, car par icelui le voisin est invité bien souvent de faire ce qui nuit au voisin et ne profite de rien à celui qui le fait, qui est un mur ou autre bâtiment au contraire. »

Le Code Napoléon a préféré la disposition de la Coutume de Paris qui est reproduite dans l'article 676, lequel est ainsi conçu : « Le propriétaire d'un mur non mitoyen, joignant immédiatement l'héritage d'autrui, peut pratiquer dans ce mur des jours ou fenêtres à fer maillé et verre dormant. — Ces fenêtres doivent être garnies d'un treillis de fer, dont les mailles auront un décimètre (environ trois pouces huit lignes) d'ouverture au plus, et d'un châssis à verre dormant. » Les articles suivants achèvent de régler les conditions de la clôture.

10. En mur commun chacune des parties peut percer outre le mur, pour mettre et asseoir les poutres, solives, et autres bois, en refermant les pertuis de bonne maçonnerie suffisante pour soutenir ladite piece de bois; sauf à l'endroit des cheminées et fours, où l'on ne peut mettre aucun bois pour le danger du feu; mais en mur propre à autrui n'est loisible de faire ce que dit est.

Percer outre le mur.] Il faut rapprocher de cet article de la Coutume les articles 657 et 662 du Code Napoléon, ainsi conçus : —

Article 657 : « Tout copropriétaire peut faire bâtir contre un mur mitoyen, et y faire placer des poutres ou solives dans toute l'épaisseur du mur, à cinquante-quatre millimètres (deux pouces) près, sans préjudice du droit qu'a le voisin de faire réduire à l'ébauchoir la poutre jusqu'à la moitié du mur, dans le cas où il voudrait lui-même asseoir des poutres dans le même lieu, ou y adosser une cheminée. » — Article 662 : « L'un des voisins ne peut pratiquer dans le corps d'un mur mitoyen aucun enfoncement, ni y appliquer ou appuyer aucun ouvrage sans le consentement de l'autre, ou sans avoir, à son refus, fait régler par experts les moyens nécessaires pour que le nouvel ouvrage ne soit pas nuisible aux droits de l'autre. »

11. Entre un four et le mur commun, ou d'autrui, doit avoir demi-pied d'espace vuide pour éviter le danger du feu ou chaleur.

Espace vuide.] « C'est mieux dict *d'espace vuide* que de *contre-mur*. Car l'espace vuide fait évaporer la chaleur. Mais le contre-mur par le moyen de la contiguité et assiduité de feu, communique et transmet la chaleur, ores qu'il y ait épaisseur. » G. Coq.

Le Code Napoléon a une section particulière intitulée *De la distance et des ouvrages intermédiaires requis pour certaines constructions.* L'article 674, placé sous cette section, porte ce qui suit : « Celui qui fait creuser un puits ou une fosse d'aisances près d'un mur mitoyen ou non; — celui qui veut y construire cheminée ou âtre, forge, four ou fourneau; — y adosser une étable, — ou établir contre ce mur un magasin de sel ou amas de matières corrosives; — est obligé à laisser la distance prescrite par les règlements et usages particuliers sur ces objets, ou à faire les ouvrages prescrits par les mêmes règlements et usages, pour éviter de nuire au voisin. »

12. Si l'un des parsonniers du mur commun a de son côté la terre plus haute que l'autre, il est tenu de faire contre-mur commun de son côté de la hauteur desdites terres.

Hauteur de la dite terre.] G. Coq. « Se doit entendre de terre jectice et amassée par main d'homme, et non pas de la terre qui par son assiette naturelle est plus haute d'un côté que de l'autre. Car nul n'est tenu de l'incommodité que le voisin souffre par la constitution naturelle du lieu. » (*L. fluminum*, § *vitium. D. de damn. infec. L.* 1, § *ult. D. de aqua pluv. arc.* Voyez Code Napoléon, *Des servitudes qui dérivent de la situation des lieux.*)

13. On ne peut faire retrait ou latrine contre mur d'autrui ou contre mur commun, sans y faire contre-mur de chaux et sable d'un pied d'épais.

Contre mur.] Voyez la note sur l'article 11.

14. Un mur est réputé mitoyen et commun, posé qu'il n'y

ait convenance, contrat ou jouissance de ce, quand il y a audit mur corbeaux à droit ou fenêtres. Et s'il y a corbeaux renversés, c'est signe que ledit mur est commun, et que la partie du côté de laquelle ils sont renversés n'a payé sa part de la construction dudit mur : pourquoi, avant qu'il s'en puisse aider, il doit payer à son parsonnier la moitié des frais raisonnables dudit mur.

Réputé mitoyen.] Le Code Napoléon dispose en termes analogues par les articles 653 et 654, qui sont ainsi conçus : — Article 653 : « Dans les villes et les campagnes, tout mur servant de séparation entre bâtiments jusqu'à l'héberge ou entre cours et jardins, et même entre enclos dans les champs, est présumé mitoyen, s'il n'y a titre ou marque du contraire. »

Article 654 : « Il y a marque de non-mitoyenneté lorsque la sommité du mur est droite et à plomb de son parement d'un côté, et présente de l'autre un plan incliné; — lors encore qu'il n'y a que d'un côté ou un chaperon ou des filets et corbeaux de pierre qui y auraient été mis en bâtissant le mur. — Dans ces cas, le mur est censé appartenir exclusivement au propriétaire du côté duquel sont l'égout ou les corbeaux et filets de pierre. »

15. Tous manans et habitans ayans maisons en villes, sont tenus d'y faire construire et entretenir latrines, si commodément faire se peut; et à ce seront contraints par la justice du lieu par prise, vente et exploitation de leurs biens meubles et immeubles, arrêts de rentes, devoirs, louages et pensions desdites maisons et appartenances, et autres manieres dues et raisonnables.

Cet article contient une excellente mesure de police, qui aurait dû être une règle de droit commun généralement observée. Et cependant de très-grandes villes, surtout dans le Midi, Marseille par exemple, n'étaient pas assujetties à cette disposition. On a même remarqué que dans plusieurs châteaux royaux, Versailles, les Tuileries, on avait totalement négligé cette sorte de précaution. Il n'y avait que des garde-robes portatives, qui n'étaient pas *inodores* comme celles qu'on fait aujourd'hui.

G. Coquille justifie parfaitement cet article en disant : « En ce qui concerne l'utilité publique pour la salubrité de l'air en une ville, chacun peut estre contraint faire en son héritage ce que le magistrat lui commande. *L. Singularum. C. De ædif. priv.*—*Imo,* selon le droit des gens, nul ne peut dire estre sien sinon ce qui reste après les utilités publiques *prises*; car *le droit public est plus ancien que le privé.* »

16. Si aucun fait ou jette immondices ou ordures devant

la maison d'autrui, portes des villes, places, rues ou lieux vuides desdites villes, pour la premiere fois il est amendable de trois sols tournois; pour la seconde et autres fois, *arbitrio judicis*.

G. Coquille : « Non-seulement, si devant la maison d'autruy, mais aussi si devant sa propre maison; car les rues sont publiques et doivent être tenues nettes. »

C'est encore une excellente mesure de police.

17. A rapport de jurés ou connoissans et experts en un art, fait par autorité de justice, parties présentes ou appellées, de ce qui gît en leurdit art et industrie, foi est ajoutée. Toutefois la partie contredisante est reçue à en requerir l'amendement.

« Quand aucun débat se présente, qui gist en la cognoissance des ouvriers d'art mécanique, ou d'autres personnes expertes en quelque science, le juge les y doit employer. » G. Coq. — Voyez cependant Code de procédure, art. 323.

18. Dedans les murs de la ville et cité de Nevers l'on ne peut nourrir pourceaux, truies, boucs, chevres, cochons, chevreaux, et autres semblables bêtes, sur peine d'amende; et aussi ès villes de Clamecy et Decize.

G. Coquille. « Cest article concerne l'utilité publique à cause de la salubrité de l'air, car estans les bastiments des villes serrez, l'air y est facilement infecté et corrompu par le repaire et séjour de telles bestes qui de soy sont sales. »

Villes.] « Selon l'usage commun de ce Royaume, sont nommées *villes* les places esquelles sont plusieurs maisons, lesquelles places sont closes de murailles et portes, et qui ont droict de corps et communauté, ont eschevins et deniers communs. *Citez*, selon ledit usage commun de chrestienté, sont appelées seulement les villes closes, qui ont église cathédrale et évesque. Cela procède de l'établissement qui étoit au temps de l'empire romain, selon lequel établissement la police de l'Église quant aux archeveschez et évescheez a été établie. Car chacune province avoit son gouverneur, nommé en latin *præses;* la ville capitale de la province étoit dite par un nom grec *metropolis*, qui est à dire mère ville : les autres villes de la mesme province qui avoient les premiers rangs d'honneur étoient dites *cités*. Cette distinction se connoît par un livre qui contient la *Notice des provinces de l'empire romain*. Les archevesques ont été établis ès mères villes de chacune *province*, et les évesques ès *cités*. Ce qui se reconnoît audit livre quant aux Gaules. »

G. Coquille profite de ce que les trois villes de Nevers, Clamecy et Decize sont nommées dans l'article 18, pour rappeler quelques traits

de leur histoire. Il insiste surtout en faveur de Decize, *sa ville natale*, bonne petite ville, gracieuse d'aspect et de situation, mais qui ne peut rivaliser avec Clamecy, qui est incontestablement la seconde ville du Nivernois, et chef-lieu d'arrondissement, tandis que Decize n'est qu'un chef-lieu de canton.

Nevers.] G. Coquille : « Nevers est cité pource qu'il y a *Évesque* : du tems de Jules Cæsar, elle estoit dicte *Noviodunum* ou bien *Niredunum*, dont ledit Cæsar parle au 7e livre de ses Commentaires. Ce qui se cognoist par ses marques (frontières) : Il dit que *Noviodunum* est sur la rivière de Loire, et est assis au territoire des Autunois, *Ædui*. — Au tems du paganisme le quartier de Nivernois estoit sous la domination et territoire des Autunois; comme se void en la légende de saint Severian qui souffrit passion sous l'empereur Aurelian, et se dit qu'il souffrit martyre en l'Autunois; le lieu de son martyre où de présent repose et est vénéré son corps, est au fond de Nivernois. *Dunum*, en ancien langage gaulois, signifie un fort relevé de terre fait de main d'homme, comme on peut recueillir du poëme de Mexicus, moine qui a écrit la vie de saint Germain d'Auxerre en vers héroïques latins : Se void aujourd'hui que les anciennes murailles de la cité de Nevers sont toutes terrassées en dedans, jusques à la hauteur d'icelles murailles. Les textes vulgaires desdits Commentaires de Cæsar l'appellent *Noviodunum*. Aimonius, moine, l'appelle *Niredunum*, comme s'il étoit dit à cause de la rivière de Nyevre, qui, au pied de la ville, se met de dans Loire, et du dit fort en terrasse. »

Clamecy et Decize.] « Ces deux villes ont longtems contendu du second rang après Nevers, ès assemblées du païs. Nevers sans difficulté a le premier rang. Le débat des deux villes Clamecy et Decize a été quelquefois déterminé par sort, comme fut ès éxeques solennelles de madame la princesse de Condé Marie de Cleves. — Autrefois comme ès baptesmes des enfans de la maison de Nevers, les deux villes marchèrent en mesme rang, l'une à dextre, l'autre à senestre, l'une à l'aller, l'autre au retour. Clamecy de vrai pour le présent est *meilleure ville que Decize*, il y a siége d'election et recepte des tailles establie depuis vingt ans : ladite ville a la commodité de la rivière d'Yonne qui porte voitures jusques à Paris. Mais cette ville est plus recentement adjoustée au corps du Nivernois. Aussi elle est au diocèse d'Auxerre : par les plus anciens tiltres elle est nommée *Clementiarum*. Decize est de toute ancienneté du Nivernois : et est le titre du second archidiaconat en l'Église de Nevers. La ville est en une isle en rocher environnée de la rivière de Loire, ce qui advient peu souvent ès isles sur rivières qui ordinairement sont toutes plates. Il est à croire que du tems des Romains qui commandoient ès Gaules, elle ait esté dicte du nom latin *Decisa*, comme ayant esté tranchée du continent par main d'homme : dont se voit quelque apparence entre l'endroit de la ville qui se nomme le bourg de la Magdeleine et la Baulme vers le fauxbourg Saint-Priné. D'icelle ville est fait mention au livre intitulé *Itinerarium Antonini*, à l'endroit de l'adresse du chemin de Bourdeaux à Autun, où elle est nommée Décide, et le nombre des milles

et l'adresse se rapportent. C'est *le lieu de la naissance de moi G. Coquille,* auteur de ces adnotations, comme estoit de mes père et ayeuls, au premier, second tiers et quart degré. Auparavant, le domicile de mes predecesseurs du même nom estoit à Nevers, en la parroisse de Saint-Martin, sont environ deux cens cinquante ans. »

19. Ès grandes rues de ladite cité de Nevers et autres villes dudit pays, l'on ne peut tenir fumiers et ordures plus haut d'un jour, sur peine d'amende.

Cet article de la Coutume n'est encore qu'une ordonnance de police, excellente en soi, mais qu'il n'est pas toujours facile de faire observer. Je me rappelle en 1830, au renouvellement des corps municipaux, d'avoir entendu dire à quelques vignerons et maraîchers, dans une commune rurale où j'avais alors une campagne près de Paris : « Si » nous nommons ces *cochons* de bourgeois, ils nous empêcheront de » mettre nos fumiers devant nos maisons. » En effet, ils ne nommèrent alors que des paysans comme eux. Et, en véritables c..... qu'ils étaient, les fumiers abondaient dans les rues du village. Depuis, un nouveau maire a été nommé (un ancien militaire), et la commune a été *assainie.*

20. Toutefois si aucun bâtit èsdites grandes rues, les voisins seront tenus lui prêter patience de tenir en icelles rues ses immondices procédans de sondit bâtiment, durant le temps convenable, qui s'arbitrera par le juge ordinaire, si débat y échet; et après ledit temps, sera contraint de faire place nette et envoyer lesdites immondices hors la ville, ès lieux ou lieu accoutumés et non nuisibles; et en cas de délai ou refus, il est amendable d'amende arbitraire.

21. Aussi ès petites rues et étroites chacun peut tenir son fumier par l'espace de huit jours; et ledit temps passé, s'il est sommé et après refusant ou délayant comme dessus, il est amendable d'amende arbitraire; et quant aux autres ordures, aucun ne les peut mettre ou laisser en rue que ce soit, èsdites cité et villes, sur peine d'amende arbitraire.

Guy Coquille : « Les rues, comme dict a esté cy-dessus, sont de droit public et peut chacun s'en aider, en sorte toutesfois que nul autre particulier n'en soit incommodé, et telle est la reigle générale des lieux publics. *L. fluminum. D. De damno infecto;* et en peut agir, non-seulement le procureur d'office pour l'intérêt public; mais aussi le particulier en tant qu'il est incommodé, ou reçoit dommage. *L. licet. D. de procurat.* Ce qui est dit des ordures et immondices se doit étendre à toutes sortes de décombres qui empêchent et incommodent l'usage du peuple, ores qu'elles ne soient sales et immondes. »

22. Désormais l'on ne pourra faire avances de bâtimens sur les rues desdites cités et villes, ni éviers, tuyaux de cuisine répondans sur les rues par le haut, mais seulement par le bas; mais sera tenu un chacun recevoir ses eaux et immondices chez lui, ou les faire porter hors et en lieu non nuisible; le tout sous peine de l'amende comme dit est.

Par le bas.] A l'aide de chenaux qui reçoivent les eaux de la couverture, en les dégorgeant par le bas sur la voie publique. L'article 681 du Code Napoléon règle ainsi cette matière : « Tout propriétaire doit établir des toits de manière que les eaux pluviales s'écoulent sur son terrain ou sur la voie publique; il ne peut les faire verser sur le fonds de son voisin. »—Voyez ci-après l'article 23 de la Coutume.

23. Aussi désormais ne se pourront faire entrées de caves ou dégrés aboutissans sur lesdites rues, sur telles peines que dessus.

Entrées de caves.] Rien de plus périlleux pour les piétons, surtout la nuit dans les petites villes où il n'y a pas d'éclairage public. Et cependant rien de plus commun que ce mode vicieux de construction d'entrées de caves en saillie sur la voie publique, surtout dans les pays vignobles, où la généralité de l'abus n'a pas encore permis de le faire entièrement disparaître.

24. Et quant aux avancemens de bâtimens, éviers et tuyaux de cuisine, entrées de caves ou dégrés aboutissans sur les rues desdites villes faits par ci-devant et d'ancienneté, ils ne pourront être refaits ni réparés; et quand ils décheront du tout, ils seront mis en l'état dessus déclaré.

Faits par cy-devant.] « Le 22e article ci-dessus ne distingue pas assez bien. Car ores que les esviers ou tuyaux soient par le bas, il n'est permis à aucun de faire fluer ou sortir par iceux en la rue aucunes eaux croupies et infectes ni autres choses puantes, et c'est ce que veut dire le second chef du dit 22e article. Les dits trois articles défendent pour l'advenir, et semblent tolerer les œuvres ja faits. Mais par l'édit d'Orléans fait ès Etats généraux, 1560, article 95, est ordonné que « toutes saillies ou avances de bastimens faites sur les ruës ès villes closes soient demolies dedans deux ans. » Ceste loi qui est postérieure, faite par le Roy tenant ses *Etats généraux*, déroge à la Coustume accordée par le consentement des *Etats particuliers* de cette province; et doit être ledit édit observé comme concernant l'utilité publique. Vrai est qu'à Rome estoient permises les avances qui s'appelloient *suggrundia*, *Mœniana*, dont est parlé *in l. Mœniana. C. de ædif. privat.* Encores aujourd'hui, en plusieurs belles villes d'Italie, comme Padoue et Bologne, la pluspart des maisons sont avan-

cées sur les ruës par le haut, et dessous sont portiques, par lesquels en tout temps on chemine à pied sec et à couvert. Pour la démolition de telles avances, non seulement personne publique, qui est le procureur d'office, mais aussi le particulier ayant intérêt peut agir pour la démolition comme a esté dit ci-dessus. » G. Coq.

25. Il est permis à un chacun d'embellir et réparer lesdites rues par bâtimens et édifices; mais non de les empirer par ruines, démolitions, ou autrement.

« Les Romains ont eu en grande recommandation l'embellissement des villes; mesmes il y a une loi qui dit que les maisons des villes sont ornées, plus pour la décoration publique que pour les profits que les propriétaires en retirent. *L. 2. C. De prædiis et omnib. reb. navicul., lib. II*, et etoit défendu très étroitement de ne tirer aucunes pièces, statue, estoffe ou matière d'un bastiment pour les vendre, leguer ou donner, ni en faire aucun commerce. *L. Senatus. D. de contrah. empt. L. cætera, D. de legat. I, l. 2 et l. memini, C. de ædific. privat.* Et par autres lois estoit commandé aux magistrats ayans charge de villes, comme estoient les Ediles, de contraindre les propriétaires à tenir leurs maisons en seureté devers la ruë et de refaire et réparer les ruines et déformitez. (Grande raison d'édilité souvent allégnée : *Ne Urbs ruinis deformetur*). *L. ædiles. D. de via publ. l. ad curatores. D. de damno infecto. l. præses Provinciæ inspectis. D. de off. præsid. l. singularum. C. de ædific. privat.* Dont la raison est générale, que nul n'est si avant et entierement propriétaire de son héritage, mesme ès villes qu'il ne soit sujet à l'utilité publique; et se peut dire que *nul en particulier n'est seigneur propriétaire, si non de ce qui reste après le public fourni.* Aussi, s'il advient incendie en une maison de ville et le lieu soit dangereux pour le feu, il est loisible avec autorité du magistrat d'abatre la maison où le feu est pris; *imo etiam* d'abatre la maison voisine où le feu n'est pas encores, pour arrester le cours du feu. (C'est à cela que le poëte fait allusion, en disant : *Proximus paries ardet, tua res agitur.*) — Et, en cas d'urgente nécessité, il est loisible à un particulier voisin, sans autorité du magistrat, d'ainsi faire quand on cognoist que le feu ne peut autrement estre arresté. *L. si alius, § est et alia. D. quod vi aut clam. l. 3. §. quod ait. D. de incend. ruina. naufra. l. si quis fumo. § I. D. ad leg. Aquil.* — Paul Castro, *consil.* 220, dit qu'en tel cas les maisons plus lointaines sauvées du feu doivent contribuer à la récompense de celui duquel on a abatu la maison *ad instar* de la loi Rhodia *de jactu.* Ce que je crois être raisonnable, pour le regard de ceux en la maison desquels l'incendie n'a pas commencé; car si le feu se prend en une maison par la négligence des habitants d'icelle, ils doivent satisfaire à leurs voisins du dommage qui leur est advenu par action civile. *L. capitalium. § incendiarii. D. de pœnis.* »

Sur la responsabilité de ceux qui habitent une maison en cas d'incendie, voyez Code Napoléon, articles 1733, 1734. — Voyez

aussi, en ce qui touche le crime d'incendie, le Code pénal, articles 95, 434 et 458.

26. Pour aller, venir et mener pâturer ses bêtes en l'héritage d'autrui pour le temps qu'il n'est de garde et de défense, aucun n'acquiert et ne peut acquérir droit ou possession, que le seigneur ne le puisse labourer, cultiver et mettre en garde et défense, quand bon lui semble; s'il n'y a titre ou possession suffisante, avec payement de redevance au profit dudit seigneur propriétaire; ou s'il n'y a possession immémoriale sans titre, ou payement de redevance laquelle équipolle à titre.

Mesner pasturer.] Guy Coquille : « Ce pascage de bestes en héritage d'autruy pour le temps qu'il n'est de deffense, qui est la vaine pasture dont est parlé ci-dessus, au titre de *Blairie*, article 5, n'est pas servitude, usage ou autre droit : mais est une simple faculté introduite par nos ancêtres pour l'utilité publique ou la nourriture du bestail : qui est la principale dotation de ce païs. C'est ce que les Latins dient : *fas quidem est, jus non est.* En ces actes, qui sont de pure faculté, il n'y a point de prescription, pource qu'il n'y a point de possession valant saisine : car celuy qui exerce tels actes de pascage en vaine pasture n'est pas réputé ce faire, comme *pro suo et opinione domini*, comme propriétaire, ni pour intervertir le droit d'autruy. »

Aucun n'acquiert.] On peut rapprocher de cet article de la Coutume ce qui est dit en l'article 2232 du Code Napoléon, ainsi conçu : « Les actes de pure faculté et ceux de simple tolérance ne peuvent » fonder ni possession ni prescription. »

CHAPITRE XI.

DES CHAMPARTS, ET PARTIES.

1. Chacun peut labourer terres ou vignes d'autrui, non labourées par le propriétaire, sans autre requisition, en payant les droits de champart, ou partie, selon la Coutume et usance du lieu où est l'héritage assis, jusques à ce que par le propriétaire lui soit défendu.

Chacun peut labourer.] Guy Coquille : « Ceste coustume a esté introduite pour le bien public, à ce que la cueillette des bleds abondast plus, et pour suppléer la négligence ou impuissance des propriétaires des terres : pourquoi ladite coustume doit estre favorisée par

gracieuse interprétation, et ne faut pas y raisonner selon les subtilités et rigueurs de droit comme il est dit, *in l. ita vulneratus. D. ad leg. Aquil.* Doncques celui qui s'entremet à labourer l'héritage d'autrui sans congé ne doit pas être censé avoir fait trouble pour estre appellé en complainte possessoire, sinon et jusques à ce qu'en la moisson, il defaille d'appeller le propriétaire pour champart : car lors proprement est l'acte de jouissance et entreprise de possession... Aussi le tempérament de cet article est de permettre de labourer la terre non labourée, c'est-à-dire quand selon la saison on cognoist que le propriétaire néglige de labourer. »

Nota.] Cela était bon alors; et il ne fallait rien moins qu'un texte formel pour autoriser cette sorte de *prise à bail* par voie de fait, sous la seule obligation de payer une portion des fruits au propriétaire à titre de champart.

Aujourd'hui, une telle entreprise serait jugée *délit*, ou du moins donnerait lieu à une action en complainte, parce que le Code civil, article 544, ne comporte pas une semblable exception. — Mais, je le répète, pour le temps où il a été fait, l'article avait un grand but d'utilité publique. — Bien entendu qu'un tel fait ne pouvait jamais engendrer de prescription. Article 3 de la Coutume, et 2232 du Code Napoléon.

2. Celui qui laboure terre à champart est tenu de mener et conduire à ses dépens le champart en la grange ou maison du seigneur; pourvu que la distance n'excéde demi-lieue, à la prendre de la situation dudit labourage; et pour champartir, sera tenu appeler le seigneur. Et qui laboure vignes à partie, il n'est tenu que de laisser la partie du seigneur en la vigne, en signifiant audit seigneur la dépouille; et est le seigneur propriétaire tenu d'aller ou envoyer quérir ladite partie sur le lieu à ses dépens.

Demi-lieue.] G. Coquille : « Faut prendre la lieue selon le païs. Près Paris, la lieue contient de deux à trois mille pas. Icy, en Nivernois, la lieue fait bien quatre mille pas, à compter trois pieds pour pas. » — C'est juste quatre kilomètres, c'est-à-dire la lieue d'aujourd'hui.

3. Pour labourer terres à champart et vignes à partie, l'on ne peut acquérir possession ne droit de propriété par prescription, par quelque laps de temps que ce soit.

Voyez la note sur l'article 1er du chapitre XI ci-dessus.

CHAPITRE XII.

DES DIXMES.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES.

Guy Coquille fait précéder ce chapitre des réflexions suivantes qui ne manquent pas d'une certaine indépendance.

« Les dixmes en l'Eglise chrétienne ne sont pas *ad instar* des dismes attribuées à la lignée de Lévi en l'Ancien Testament : pource que l'Eglise possède plusieurs biens temporels, et autres droicts : ce qui n'étoit permis aux Lévites. Saint Thomas d'Aquin et autres docteurs théologiens scholastiques ont tenu cette opinion, laquelle toutesfois *n'a pas pleu à tous les Papes ni aux prélats,* qui ont grande partie de leur revenu en dismes. Par les Decretales antiques d'Alexandre III, *in cap. parrochianos,* et d'Innocent III, *in cap. tua,* 2, Extra *de decim.*, les dixmes de l'Eglise chrestienne sont comparées ausdites dixmes de l'Ancien Testament, et est dit qu'elles sont, non seulement de bienséance, mais aussi de nécessaire obligation, comme retenües de Dieu en signe de supériorité. — *Alexand. consil.* 60, *vol.* 4, dit qu'Innocent IV adressa une Decretale aux frères Prescheurs et frères Mineurs, par laquelle il leur commande de prescher fermement que les dismes sont deües à l'Eglise. »

Il y a plus : pour rendre la chose plus poignante et intimider les consciences, on alla jusqu'à prétendre ouvertement que les dixmes étaient *de droit divin;* et vers la fin du sixième siècle, le concile de Mâcon ne se contenta pas de prescrire le payement de la dixme; mais il osa prononcer la peine *d'excommunication* contre ceux qui ne la payeraient pas. Ainsi on faisait servir une peine qui, par sa nature, est purement *spirituelle,* à protéger des intérêts purement temporels, en assurant par ce moyen l'exaction d'un impôt odieux!

Les dixmes étaient ordinairement du *dixième* des produits agricoles et industriels au profit du clergé régulier et séculier et des seigneurs.

Les dixmes se distinguaient en *dixmes ecclésiastiques,* qui se percevaient par les ecclésiastiques, à cause de leur ministère spirituel, et sans aucune charge de fief : et en dixmes *profanes, temporelles* ou *inféodées,* qui étaient possédées par des laïques à titre de fief. — Elles étaient annuelles comme les objets auxquels elles s'appliquaient.

Les dixmes ordinaires se divisaient en dixmes *réelles* qui se percevaient sur les fruits de la terre ; dixmes *personnelles,* qui se percevaient sur le travail et l'industrie des personnes; et dixmes *mixtes* qui provenaient à la fois des produits de la nature et de ceux de l'industrie, comme les dixmes de *charnage,* perçues sur la chair des bestiaux. Les dixmes réelles se subdivisaient en dixmes *grosses,* perçues sur les objets de grande culture, le blé, le vin, l'huile, etc.; et dixmes *menues* ou *vertes,* perçues sur les produits des potagers. — On appelait encore dixmes *de suite* ou *sequelle* celles qu'un curé percevait sur le terrain d'une

autre paroisse, lorsqu'il était cultivé avec les bœufs d'un de ses paroissiens.

Les dixmes, par la multiplicité des objets auxquels elles s'appliquaient (car on les étendait à tout), et surtout par les vexations dont leur perception était accompagnée de la part des agents chargés de leur recouvrement, étaient devenues depuis longtemps, mais surtout au moment de la Révolution de 1789, un des impôts les plus onéreux à l'agriculture, et des plus odieux aux paysans.

Aussi leur abolition fut accueillie avec enthousiasme lorsque parut la célèbre loi du 4 août 1789 dont l'article 5 portait : « Les dixmes de toute nature... possédées par les Corps séculiers et réguliers, par les bénéficiers, les fabriques et tous gens de mainmorte, même par l'Ordre de Malte et autres Ordres religieux ou militaires, même celles qui auraient été abandonnées à des laïques, en remplacement et pour option de portions congrues, SONT ABOLIES ! »

Cette abolition de toutes les dixmes ecclésiastiques, et l'abolition simultanée de toutes les servitudes personnelles et de tous les droits féodaux, en assurant du même coup la franchise du territoire et de ceux qui l'habitent, sont devenues le plus grand fait de la Révolution; et la crainte de leur rétablissement, la principale garantie contre toutes les tentatives de contre-révolution de la part des anciens privilégiés et des hommes de leur parti.

1. Au seigneur d'une dîmerie, lai ou ecclésiastique, appartient la suite de ses laboureurs, quand ils vont labourer hors de sa dîmerie en lieu sujet à dîme, ou exempt d'icelui; et à cause de ladite suite, il prend demi-dîme; c'est-à-dire la moitié de ce qu'il prendroit pour son dîme, si sondit laboureur avoit labouré chez lui; et l'autre moitié du dîme appartient au seigneur foncier; s'il n'y a procours ou droit d'aller labourer l'un sur l'autre, qui s'acquiert par titre ou prescription suffisante.

2. Et pour avoir et obtenir ledit droit de suite, est requis que les bœufs ou bêtes dont le labourage a été fait, aient été hivernés l'hiver devant précédent la récollection du dîme, en la dîmerie dudit seigneur dîmeur. Et suffit que lesdits bœufs ou bêtes aient été hivernés en ladite dîmerie, posé que le laboureur ait fait sa demeurance hors d'icelle; en maniere que celui où lesdits bœufs ou bêtes ont été hivernés aura le droit de suite, et non celui où ledit laboureur aura demeuré.

Labourer hors.] « Pource que les bleds viennent tant par le labeur de l'homme que par le labeur du bœuf ou cheval qui laboure, et que

coutumièrement le laboureur hyverne ses bestes labourantes au lieu de son vrai domicile, et le plus proche de soi qu'il peut, car l'œil du maistre repaist le cheval ou le bœuf : on a estimé que le disme du profit qui vient du labeur de l'homme et de ses bêtes doit venir au curé du domicile ou du lieu où les bestes sont hyvernées, et le dixme du profit qui vient de la terre doit venir au seigneur dismeur du territoire où la terre est située. » G. Coq.

3. Et sont réputés lesdits bœufs ou bêtes avoir été hivernés en une dimerie, quand ils y ont logé et ont été levans et couchans durant l'hiver; posé qu'ils aient pris leur pâture autre part.

Hyverner.] Guy Coquille, qui était très au courant des opérations agricoles et des usages ruraux du Nivernois, explique sous cet article ce qu'on doit entendre par *l'hyvernage des bœufs.* « En ce pays, dit-il, communément les bœufs aratoires (autrement dit bœufs de charrue), sont tenus aux pastureaux d'herbes vives, depuis que les herbes nouvelles commencent à estre fortes jusques après la première herbe des prés levée. Et, après ladite première herbe des prés levée, aucuns les mettent aux revivres ou regains des prés qui est la seconde herbe, ou bien les laissent ès dits pastureaux jusques à la feste Saint-Martin, 11 novembre. Et depuis ladite feste on les tient en l'estable à la crèche et au foin jusques aux herbes nouvelles.

» Ainsi le vrai domicile des bœufs et le temps de leur aise, c'est le temps qu'ils sont en l'estable, qui est ce que la Coustume appéle *hyvernage;* car en autre tems ils sont comme pérégrins prenant leur pasture çà et là. Et à dire proprement le bœuf est le laboureur, et ainsi faut entendre le premier article ci-dessus, *la suite de ses laboureurs.* Quand il est dit des bœufs levans et couchans, posé qu'ils aient pris leur pasture autre part, la loi parle de ce qui communément advient; car les bons mesnagers les nourrissent en l'estable durant l'hyver, et c'est mauvais mesnage, quand le bœuf laboureur prend en hyver sa pasture hors l'estable. » — Parce qu'on perd les fumiers; aussi, dans les comices, on accorde communément un prix pour ceux qui nourrissent leurs bœufs *à l'étable.*

4. Suite de dîme n'a point de lieu, si le laboureur laboure pour autrui à prix d'argent.

A prix d'argent.] « La raison est pource que le fruit et profit du labourage, qui est le bled, ne vient pas au laboureur; mais le laboureur loue seulement ses journées et ses bœufs. » G. Coq.

5. Les dîmes de rompeis appartiennent aux curés des paroisses ès fins desquelles sont situés lesdits rompeis; posé qu'ils ne soient dîmeurs des lieux circonvoisins desdits rompeis. Et quant aux dîmes de routeis, ils n'appartiennent auxdits curés, sinon pour les trois premieres années, si lesdits

curés ne sont dîmeurs des lieux contigus auxdits routeis; s'il n'y a titre ou privilége au contraire.

Appartient aux curés.] « Par préférence aux chapitres, communautés et monastères, lesquels, dit G. Coquille, au temps qu'on commença à faire *scrupule de conscience* de tenir dixmes par gens laiz (c'était péché pour ceux-ci), furent plus *habiles à intimider les consciences* des détenteurs, et prendre à leur profit les dixmes que les laiz quittaient, que ne furent les curez. »

Trois premières années.] C'est au contraire celles-là qui auraient dû être exemptes de la dixme, à cause du surcroît de travail que cause au laboureur la *rupture* d'une terre restée longtemps inculte. N'importe, dès que le fruit paraissait, on dîmait; et, comme le laboureur de la première églogue dépouillé par le soldat, le laboureur chrétien, aussi dismé[1] par le prêtre, pouvait s'écrier douloureusement:

Presbyter has segetes! hæc tam *novalia* culta!

6. Rompeis sont terres nouvellement cultivées, èsquelles n'y a apparence ou mémoire de culture faite autrefois. Routeis sont terres qui de long-temps n'ont été labourées, et èsquelles y a apparence ou mémoire de culture ancienne.

Rompeis et routeis.] « Ces mots sont déduits d'une ancienne façon de parler, qui étoit au temps que l'Église commença à avoir le dessus pour s'attribuer et recouvrer tous les dismes comme j'ay vu par aucunes chartes datées de ce temps-là, esquelles ces mots sont: *de terris ruptis et rumpendis. Rumpere* dont est le mot françois *rompre*, et se rapporte au latin *proscindere*, c'est labourer une terre pour la première fois, et entendoient lors des terres qui étoient rompües depuis quelque temps, et de celles qui seroient par après rompües. » — « Aucuns font venir le mot *roturier* du mot *ruptuarii*, lequel vient de *rumpere*. »

On appelait aussi ces terres nouvellement rompues et mises en culture des *novales*. Voyez ce mot dans le *Dictionnaire du droit canonique* de Durand de Maillane.

7. Gens lais ne d'Église en leurs patrimoines et seigneuries propres ne peuvent posséder sans titre canonique d'inféodation, ni prescrire droit de dîme. Mais s'ils ont possédé ledit droit par temps immémorial, ladite inféodation est présumée; et en montrant d'icelle possession immémoriale, et alléguant icelle inféodation, ils obtiennent possessoirement et pétitoirement ledit droit, tout ainsi que s'ils montroient d'icelle inféodation.

[1] La première épreuve portait *déismé;* la faute est piquante.

Titre canonique.] « Cest article et le séquent, dit Coquille, ont esté accordés selon l'opinion des canonistes en partie; mais lesdits canonistes disent que l'inféodation doit être *mouvante de l'Eglise :* toutes fois en France grande partie de dismes tenus en fief par personnes laies, sont tenus (en fief) d'autres seigneurs laiz, et par degrés *meuvent de la couronne;* » — qui est le sommet de tous les fiefs.

8. Dimes appartenans à gens lais ou d'Église, à cause de leurs patrimoines et seigneuries propres, comme dit est, peuvent être vendus et aliénés, tout ainsi que les autres choses profanes; et de tels dimes la connoissance en appartient au seigneur haut justicier du lieu où ils sont assis.

Choses profanes.] Sans que l'Église ait droit de s'y entremêler.

Au seigneur.] « La seule allegation que c'est dismes laïcal inféodé rend le juge d'Église incompétent. » G. Coq. — « Quant au possessoire des dismes ecclésiastiques, le seul juge royal en connoît comme du possessoire des bénéfices, privativement à tous autres juges. » *Id.*

Si on eût laissé faire les ecclésiastiques, non-seulement ils eussent pris les *dixmes*, mais ils se seraient rendus maîtres des *contrats*, et constitués *juges* de tout le contentieux des affaires civiles.

A la fin de son commentaire sur cet article, G. Coquille a consigné le fait suivant : « En aucunes seigneuries de ce pays sont droits de dismes qui sont purs laïcaux, ayans esté accordés aux seigneurs par les subjects pour l'extinction et composition d'aucuns droits, comme est le disme de Clamecy envers les Ducs de Nivernois, et le disme de la poste de Suly en Donziois, qui est de la douziesme gerbe par chartre, du mois de décembre l'an mil trois cens trente. Mais esdits lieux si le disme ecclésiastique est deu, il se prend le premier; et sur ce qui reste, le seigneur prend son droit : dont est traité *in cap. Pastoralis*, EXTRA, *de deci.* » — Ainsi le pauvre laboureur était dixmé deux fois.

CHAPITRE XIII.

DES VIGNES.

1. L'on ne peut vendanger vignes étans en bannie, avant l'ouverture du ban, sur peine de sept sols six deniers tournois d'amende, et de confiscation de la vendange coupée, au profit du seigneur du ban, s'il n'y a privilége au contraire.

Des vignes.] Dans ce chapitre et les huit suivants se vérifie ce qu'a dit précédemment G. Coquille, qu'il n'y a pas de Coutume qui se soit autant que celle des Nivernais occupée de ce qu'il appelle « mesnage des champs ».

Bannie.] « Ce mot vient du mot ancien *Ban* qui signifie proclamation publique, dont sont dits bans de mariage ; en guerre, sonner un ban ; banissement, pource qu'on propose en public le nom de celui qui est exilé, que les Latins appellent proscription ; dont aussi est l'arrière-ban qui proprement doit être nommé hereban selon qu'il se trouve ès capitulaires de Charlemagne : qui est quand le Roy, à cry public et en général, mande tous ses vassaux pour lui venir faire service en la guerre. Ce droit de bannie ès vignes est de double utilité. L'une afin que les voisins ne facent tort les uns aux autres quand aucuns vendangent avant que les autres soient advertis. L'autre afin que le vin du vignoble ne soit descrié si aucuns à leurs volontez vendangeaient avant la maturité. » G. Coq.

2. Vergers et jardins clos et fermés étans hors vignobles, peuvent être vendangés quand il plaît au seigneur d'iceux ; et aussi les vergers et jardins étans aux vignobles prochains, et joignans des maisons, avant l'ouverture du ban, sans danger d'amende et confiscation.

Clos et fermez.] Lorsqu'une vigne est isolée des autres par une clôture, le danger signalé dans la note précédente n'existe plus.

3. Le seigneur bannier a privilége de vendanger ses vignes la veille de l'ouverture du ban.

A privilége.] Guy Coquille : « C'est le privilége du seigneur afin que plus aisément il puisse recouvrer des ouvriers. En disant *la veille,* est signifié qu'il n'a qu'un jour de privilége, et non pas deux jours, comme aucuns se l'attribuent. »

Aujourd'hui, un tel privilége n'existe plus au profit de personne en raison de sa qualité.

4. Le seigneur du ban doit faire appeler par cri public à certain jour, pardevant lui et ses officiers et commis, les sujets audit ban ; par l'avis des comparans desquels ou la plus grande partie d'iceux, il doit faire l'ouverture du ban ; et s'il ne le fait, et de ce est requis, chacun peut vendanger sans danger, s'il n'y a privilége au contraire.

Le seigneur du ban.] Le ban de vendange considéré comme droit seigneurial est aboli dans toute la France.

Cependant (porte la loi du 28 septembre—6 octobre 1791, sur la police rurale, titre 1, sect. 5, article 2) : « Dans les pays où le ban de vendange est en usage, il pourra être fait, à cet égard, un règlement chaque année, par le Conseil général de la commune (aujourd'hui par le Maire), mais seulement pour les vignes non closes : les réclamations qui pourraient être faites contre le règlement seront por-

tées au Directoire du département (aujourd'hui au Préfet), qui y statuera sur l'avis du Directoire du district » (aujourd'hui du Sous-Préfet).

L'article 476, n° 1, du Code pénal de 1810, punit d'une amende de 6 à 10 francs ceux qui auront contrevenu aux bans de vendange ou autres bans autorisés par les règlements.

Sous le Code du 3 brumaire, an 4, les contraventions aux bans de vendange devaient être punies ou d'une amende de la valeur de trois journées de travail, ou d'un emprisonnement de trois jours.

Les tribunaux de police, à qui appartient la connaissance de ces contraventions, ne peuvent, en y statuant, critiquer ni se dispenser d'exécuter les arrêtés des maires ou des préfets qui établissent les bans.

L'usage actuel est que le maire, assisté de quelques conseillers municipaux et avec le concours des principaux propriétaires et vignerons, fixe le jour des vendanges.

5. Celui qui prend à faire vignes à partie ou autrement est tenu à les tailler et adresser en saison due, et outre ce les faire fouir devant le premier jour de may; biner devant la Madelaine, et rebiner devant vendanges, si les saisons sont à ce convenables; et s'il n'a rebiné pour la cause susdite avant vendanges, il doit recurer incontinent après vendanges. Et si faute y a en chacune desdites façons, le preneur sera tenu aux intérêts du seigneur d'icelle vigne.

Et si faute y a.] Cela se réduit à dire que celui qui loue une vigne pour son compte moyennant loyer ou pour en jouir à moitié fruits, doit la cultiver en bon père de famille, avec les façons convenables données en temps opportun, à peine de dommages intérêts. Il doit aussi, à moins qu'il n'en ait été convenu autrement, faire chaque année un certain nombre de provins et renouveler en partie les échalas; car, faute de ces deux conditions, une vigne a bientôt dépéri.

CHAPITRE XIV.

DES PRÉS ET REVIVRES.

1. Pré en prairie réguliérement est abandonné pour pâturer toutes bêtes, réservé pourceaux, depuis que le foin est entiérement dehors dudit pré jusques à la Notre-Dame de mars; sinon que le pré porte revivre; auquel cas il peut être gardé jusques à la Saint-Martin d'hiver inclusivement. Et

ledit jour passé, est abandonné jusques à ladite fête de Notre-Dame de mars.

Guy Coquille, sur les trois premiers articles de ce chapitre, émet quelques idées générales, qui sembleraient un peu *socialistes*, si on les isolait des autres doctrines de cet auteur, qui sont essentiellement *conservatrices*.

« Ces trois articles, dit-il, sont introduits en faveur du public pour la nourriture du bestial, qui est le principal emploi et commodité de ce pays : aussi est à ramentevoir que la propriété des héritages n'appartient aux particuliers, sinon *en tant qu'il reste après l'utilité publique fournie*. Car avant que les propriétés des choses fussent distinctes, tout estoit public et commun. Et fait croire que les premiers auteurs des lois qui ont réglé les peuples pour les faire vivre en paix estans assemblés, *ont réservé au public pour demeurer en sa première nature, ce qui estoit nécessaire pour tous ensemble :* qui estoit un des principaux moyens d'entretenir la société des hommes; comme sont, partout, les grands chemins, et particulièrement en ce pays, et est de cette condition la commodité de la nourriture du bestail. Suivant ce, se peut dire que le seigneur d'un pré en prairie n'est pas seigneur de la pleine propriété, ains seulement pour s'en servir selon que la coustume lui en a donné puissance et permission.»

Pré en prairie.] Assujettie à un pacage en commun.

N.-D. de Mars.] Correspondant à la date du 25 mars. Si on permettait le pacage après cette date, les bestiaux brouteraient la nouvelle herbe, et compromettraient la récolte du foin qui se fait en juin, vers la Saint-Jean.

Pourceaux.] « Ce qui est dit des porcs est pource que leur naturel est de fouger et remuer la terre avec le groing. Ce qui renverse les racines des herbes, et rend le seuil du pré inégal et malaisé à faucher. » G. Coq.

2. Et quant aux autres prés non étans en prairie, ils sont de garde et défense tant qu'il y a foin ou revivre; et après lesdits foin et revivre levés, qui bouche il garde; c'est-à-dire si le seigneur dudit pré le bouche, son pré est de garde et de défense; autrement non.

De garde et défense.] « C'est-à-dire la Coustume les fait être de garde et deffense, ores qu'ils ne soient clos ny bouchez; et si les bestes y sont prises faisans dommage, l'amende y est avec réparation de dommage. » G. Coq.

Qui bouche garde.] « Cela est général à l'égard de tous héritages pour le temps qu'ils ne sont de garde et deffense par la Coustume : hormis des prez en prairie que l'on ne peut bouscher après la première herbe levée. » Voyez article 1 ci-dessus.

3. En prairie l'on ne peut de nouveau mettre pré en revi-

vre, sinon que le seigneur fasse une maison audit pré, et qu'il y tienne feu et lieu continuellement; et s'il se départ de la demeurance de ladite maison, le pré retourne à son premier état.

Fasse une maison.] « Cette condition emporte tant de difficulté que vraysemblablement peu de personnes seront invitées de mettre un pré à revivre à ceste charge, mesme parce qu'ordinairement les prez ne sont pas en assiette propre pour bastir et y demeurer. » G. Coq.

Le droit actuel est plus simple. Voici ce que portent à ce sujet les articles 647 et 648 du Code Napoléon. — Article 647 : « Tout propriétaire peut clore son héritage, sauf l'exception portée en l'article 682, » (qui est relatif au droit de passage pour les héritages *enclavés.*) — Article 648 : « Le propriétaire qui veut se clore perd son droit au parcours et vaine pâture, en proportion du terrain qu'il y soustrait. »

Le droit de clore ses héritages pour les soustraire à la vaine pâture a été réglementé de la manière suivante, par la loi du 6 octobre 1791 sur la *Police rurale,* titre I, section IV, articles 4, 5, 6 et 7, lesquels sont ainsi conçus :

« Article 4. Le droit de clore et de déclore ses héritages résulte essentiellement de celui de propriété, et ne peut être contesté à aucun propriétaire. L'Assemblée nationale abroge toutes les lois et coutumes qui peuvent contrarier ce droit.

» Article 5. Le droit de parcours et le droit simple de vaine pâture ne pourront, en aucun cas, empêcher les propriétaires de clore leurs héritages; et tout le temps qu'un héritage sera clos de la manière qui sera déterminée par l'article suivant, il ne pourra être assujetti ni à l'un ni à l'autre droit ci-dessus.

» Article 6. L'héritage sera réputé clos, lorsqu'il sera entouré d'un mur de quatre pieds de hauteur avec barrière ou porte, ou lorsqu'il sera exactement fermé et entouré de palissades ou de treillages, ou d'une haie vive ou d'une haie sèche, faite avec des pieux ou cordelée avec des branches, ou de toute autre manière de faire les haies en usage dans chaque localité, ou enfin d'un fossé de quatre pieds de large au moins à l'ouverture et de deux pieds de profondeur.

» Article 7. La clôture affranchira de même du droit de vaine pâture réciproque ou non réciproque entre particuliers, si ce droit n'est pas fondé sur un titre. Toutes lois et tous usages contraires sont abolis. »

4. On ne peut charroyer par prés en saison que ce soit, sinon pour en lever le foin. Et qui fait le contraire durant le temps de la garde d'iceux, il est amendable envers justice de soixante sols tournois, et en autre temps de vingt deniers

tournois; excepté en la prévôté de Nevers, où il y a trois sols tournois; et avec ce en tous les deux cas, on est tenu aux dommages et intérêts de partie; et s'entend ce que dit est, pourvu qu'èsdits prés n'y ait point de grand chemin d'ancienneté.

Sinon pour lever le foin.] Ou pour passer. Car, ainsi que le dit G. Coquille : « Faut adjouster une autre exception, si le grand chemin voisin étoit si fort enfondré et difficile que l'on ne pût y charoyer. Cicéron, en l'oraison *Pro Cecina*, récite la loi des douze Tables, par laquelle quand le grand chemin est en mauvais état, il est loisible à chacun de mener son charroy ou cheval par tel lieu qu'il veut. Ce qui se doit entendre civilement par l'endroit le moins dommageable. » G. Coq.

La législation française moderne renferme une disposition semblable. C'est celle de l'article 41, du titre 2, de la loi du 6 novembre 1791, lequel est ainsi conçu : « Tout voyageur qui déclora un champ pour se faire un passage dans sa route payera le dommage fait au propriétaire, et de plus une amende de la valeur de trois journées de travail, à moins que le juge de paix du canton ne décide que le chemin public était impraticable, et alors les dommages et les frais de clôture seront à la charge de la communauté. »

CHAPITRE XV.

DE PRISES DE BÊTES.

1. Qui veut tenir en garde et défense héritages accoutumés d'être gardés, il les doit tenir clos et bouchés; autrement si bêtes y sont prises, il n'en doit recouvrer aucun dommage; sinon qu'il y ait culture ou labourage. Et quant aux prés, sera gardé ce qui est dit ci-dessus en leur chapitre.

Tenir en garde.] G. Coquille : « L'ancien Cahier de la Coustume met un article bien raisonnable : « Que nul ne doit envoyer ses bestes pasturer sans garde; mais que les héritages assez près et à l'entrée des villes doivent être bouchez. — De vray si on gardoit bien le bestail, les gens des champs n'employeroient pas tant de temps à bouscher leurs héritages et feroient autre besongne. Ce premier article en effet emporte que chacun doit faire garder son bestial, parce que l'héritage selon la saison est de soi-mesme en garde et défense : la culture ou le temps de l'année en fait la démonstration. »

Clos et bouchez.] « Ou par haye vive ou morte, ou fossé (voir article 6 de la loi de 1791 cité *suprà*). Et quand il y a fossé entre deux héritages, le fossé est réputé propre à celuy du costé duquel la

terre tirée du fossé a été jettée ; qui est ce qu'on dit le ject du fossé. » G. Coq. — *Ita, Code Napoléon*, article 667.

2. Le preneur des bêtes en faisant dommage, ou celui qui les poursuit promptement et rencontre après ledit dommage, est cru par serment de la prise et fuite, en montrant de sa diligence. Et celui à qui sont les bêtes est cru du dommage; sinon que le demandeur voulût faire preuve; auquel cas il sera reçu avant le serment.

Est cru par serment.] Voyez la note sur l'article suivant.

3. Et aussi le sergent est cru par serment de la prise des bêtes qu'il dit avoir trouvées au dommage d'autrui, dedans les fins et limites de la justice de laquelle il est sergent, en déclarant par lui la quantité et qualité des bêtes qu'il dit avoir prises, l'heure et le lieu de la prise, ensemble la façon et maniere du dommage; autrement à son rapport ne doit être ajoutée foi. Et encore en ce faisant comme dit est, la partie sera reçue à montrer du contraire, en déclarant par elle promptement les moyens; et aussi tel rapport ne peut servir contre celui à qui appartiennent lesdites bêtes, qui avoit avant la prise d'icelles pouvoir du seigneur de l'héritage auquel elles ont été trouvées, de les mener ou envoyer audit héritage. Et aura ledit sergent pour son salaire de ladite prise six deniers tournois seulement, que sera tenu payer le maître desdites bêtes.

Le sergent est cru.] Aujourd'hui la constatation des délits ruraux est confiée aux gardes champêtres, institués par la loi du 6 octobre 1791, titre 2, section 7. « Ils seront assermentés devant le juge de paix; » article 5. Suivant l'article 6, « ils feront, affirmeront et déposeront leurs rapports devant le juge de paix de leur canton, ou l'un de ses assesseurs, ou feront devant l'un ou l'autre leurs déclarations. Leurs rapports ainsi que leurs déclarations, lorsqu'ils ne donneront lieu qu'à des réclamations pécuniaires, feront foi en justice pour tous les délits mentionnés dans la police rurale, sauf la preuve contraire. »

Il est permis à celui qui trouve des bêtes en délit sans gardien qui aide à en reconnaître le propriétaire, de les prendre et faire prisonnières et de les conduire chez lui pour 24 heures (comme il est dit en l'article suivant) : « ou au toit de justice, laquelle prise et prison sert au témoignage. » (G. Coquille.) — C'est ce qu'on appelle

tenir *en fourrière*.—Si le propriétaire vient les réclamer en payant les frais de nourriture, et le dommage causé par l'animal, on le lui rend. Sinon, il est vendu aux enchères, pour satisfaire à ces deux chefs de réclamation, le surplus du prix demeurant à la disposition du propriétaire.

4. Il est permis à un chacun prendre en son dommage toutes maniere de bêtes, et icelles garder vingt-quatre heures, et les peut rendre à partie sans péril d'amende. Mais s'il les garde plus de vingt-quatre heures, il est amendable envers justice de soixante sols tournois.

Permis à un chacun.] Coquille remarque avec raison que l'article « permet ainsi jusqu'à certain point de se faire justice à soi-même ». — Et en cela, il est bon que celui qui prend ainsi les bêtes lui-même se fasse assister de témoins, s'il en trouve à sa portée. — Il faut aussi, comme le dit notre auteur, que « celuy qui prend les bêtes d'autruy en son dommage se garde de les outrager; mais il doit les traiter comme siennes propres ».

Sur ce même article, G. Coquille cite plusieurs Coutumes qui, trouvant en dommage « une beste fuyarde et malfaisante », permettent de la tuer sur place. Ainsi, dit-il, « la Coutume de Blois, article 222, et Tours, article 207, permettent de tuer une ou deux oyes de la troupe, quand elle fait dommage ès prez et ès bleds; mais il les faut laisser sur le lieu et ne les emporter. — La loy permet de faire dommage à autruy quand autrement on ne peut sauver son bien, pour ce que l'intention de celuy qui fait ce dommage n'est pas de nuire à autruy; mais de se garder soi-même de dommage. »

La loi du 6 octobre 1791, titre 2, article 12, confirme ce qui est ci-dessus en disant : « Le propriétaire qui éprouvera les dommages aura le droit de saisir les bestiaux, sous l'obligation de les faire conduire, dans les vingt-quatre heures, au lieu qui sera désigné à cet effet par la municipalité. Il sera satisfait aux dégâts par la vente des bestiaux, s'ils ne sont pas réclamés, ou si le dommage n'a point été payé dans la huitaine du jour du délit.

» Si ce sont des volailles, de quelque espèce que ce soit, qui causent le dommage, le propriétaire, le détenteur ou le fermier qui l'éprouvera, pourra les tuer, mais seulement sur le lieu, au moment du dégât, et il devra les laisser sur place. »

5. Quant aux prises de bêtes en garennes, bois revenans et autres bois de garde et défense, sera gardé ce que ci-après est déclaré au chapitre des bois et forêts, buissons et garennes, en plusieurs articles de ce faisant mention.

Au chapitre des bois.] On trouvera aussi sous ce chapitre l'indication des lois nouvelles qui punissent les *délits forestiers*.

6. Si pourceaux sont trouvés fougeans en étangs vuides, et sont pris à bandon, il y a clameur pour le seigneur justicier, et cinq sols pour l'intérêt de partie sur chacun ayant pourceaux. Et s'il y a garde faite, il y a cinq sols tournois d'amende pour le seigneur justicier, et quinze sols tournois pour l'intérêt du propriétaire de l'étang, sur chacun ayant pourceaux.

Pour l'intérest du propriétaire.] Coquille observe judicieusement que « l'amende du fisque pour le public peut bien être taxée à somme certaine, mais l'intérest de la partie endommagée est subject à estre arbitré selon la qualité du dommage ».

En étangs vuides.] « Le porc fougeant la terre en estang vuide mange le fray et œufs du poisson qui se garde sous et avec le limon. »

7. Si le seigneur de l'héritage et le maître des bêtes prises sont d'accord dedans vingt-quatre heures, et lesdites bêtes n'aient été rendues à justice, il n'y a point de clameur pour le seigneur justicier; hormis de bêtes prises ès vignes depuis la fête Saint-Laurent jusques à ce qu'elles soient vendangées; auquel cas le preneur sera tenu incontinent les rendre à justice pour être gardées, savoir si elles grumeront, pour en faire selon qu'il est après déclaré.

Grumeront.] « Les bêtes *grument* lorsqu'il paraît par leur fiente qu'elles ont mangé du raisin dans les vignes. » *Glossaire* de Laurière, voyez ci-après l'article 10. — C'est le moyen auquel eut recours Esope, accusé d'avoir mangé des figues, en demandant qu'on le fît vomir ainsi que celui qui en avait réellement mangé. Ce dernier en vomissant (*en grumant*) les figues non encore digérées fut convaincu, et Esope reconnu innocent.

8. Aucun ne peut mener pourceaux en pré, en quelque saison que ce soit, en maniere qu'ils fougent. Et s'ils sont pris et trouvés à bandon, sans garde et par échappée en fougeant, l'amende est pour chacun ayant porcs de trois sols tournois. Et s'ils sont pris à garde faite, fougeans au temps de défense, il y a soixante sols tournois d'amende; et en autre temps, y a sept sols six deniers pour le seigneur justicier, sans l'intérêt de la partie qui est dû en tous les cas dessusdits.

Au tems de défense.] Guy Coquille : « Cest article mériteroit d'estre corrigé à révision : car par l'article premier au tiltre *Des prés*

ci-dessus, les prés sont de défense pour les porcs en tout temps.

» La raison y est bien, car le plus grand dommage que le porc fait au pré est de fouger, renverser la terre, manger la racine des herbes et rendre le sol inesgal : et ce dommage est pareil en temps que les prés ne sont de garde pour le pascage comme quand ils sont de garde. »

A bandon, sans garde et par eschappée.] « Semble que mal à propos on a mis les trois pour chose pareille. Eschapper se dit quand le bétail est gardé, et par inadvertance du pasteur, ou piqué des mouches, ou par autre occasion, il se retire hors de la troupe. Mais à bandon et sans garde, est quand le maistre des bestes les laisse vaguer et ne leur donne point de garde, auquel cas par raison il doit estre tenu comme de garde faite ou approchant. La garde faite implique dol et furt comme sera dit ci-après. Tenir son bestail sans garde est coulpe grossière, que les Latins disent *lata culpa* qui est toute prochaine du dol : car le bestail sans garde par son mouvement naturel ira en dommage, pour ce qu'il y a toujours meilleur pascage ès héritages, lorsqu'ils sont de défense.

» La coustume de Meaux, article 179, punit pareillement le bandon et la garde faite, et faut dire pareil, si on ne donne point de garde, et si la garde est évidamment foible et insuffisante, comme d'une fort jeune personne; par quoi sembleroit raisonnable de constituer pareille peine au cas de bandon et sans garde comme au cas de garde faite, ou tout au moins faire l'amende de la moitié de la garde faite. » G. Coq.

9. Qui garde autres bêtes en prés et bleds durant le temps qu'ils sont de garde par nuit, il est amendable arbitrairement; si c'est par jour, il y a soixante sols tournois d'amende. Et si c'est d'échappée, ou à bandon, il y a vingt deniers tournois d'amende. Et en tous lesdits cas est dû l'intérêt de partie. Sauf ès prévôtés de Nevers, Marzy et les Amognes, où il y a trois sols tournois.

Garde par nuit.] « Le furt ou autre délit commis par nuit est plus grief. De fait les lois anciennes romaines permettoient de tuer le larron de nuit en le tesmoignant avec clameur; et estoit aussi permis de tuer le larron de jour s'il se deffendoit avec armes. » G. Coq.

Les Amognes.] Guy Coquille parle historiquement de cette contrée. « C'est, dit-il, un territoire de sept ou huit parroisses, dont les moines de Cluny sont ou se dient estre curés primitifs, ou patrons et grands dismeurs, comme Montigny et Orouer, de Saint-Sauveur de Nevers, Saint-Sulpice de la Charité, Saint-Père à Ville du prioré de Lurcy. Et sera noté qu'en tout l'Ordre de Cluny n'y a qu'un abbé qui se dit abbé du monastère et Ordre; et, de quelque monastère que soit le religieux, il se dit moine de Cluny, et nul au dit ordre ne reçoit des professions sinon l'abbé ou celui qui est commis par lui.

Les anciens villageois de ce pays appelloient les moines *Mognes;* et les parroisses des Moines, des *Mognes*, dont est venu le mot *Amognes*. »

10. Si aucunes bêtes sont prises ès vignes depuis la Notre-Dame de mars jusques à la Saint-Laurent, et rendues à justice; chacun ayant bêtes prises sera amendable de vingt sols tournois au seigneur justicier, et payera les intérêts de partie. Et si lesdites bêtes sont prises depuis la Saint-Laurent jusques en vendanges inclusivement, l'on les doit garder séparement et distinctement l'une de l'autre par vingt-quatre heures. Et si elles grument dedans ledit temps, c'est-à-dire qu'il apparoisse par la fiente qu'elles aient mangé raisins, lesdites bêtes sont confisquées à la justice; et celui à qui sont les bêtes paye le dommage de partie. Et sur ladite confiscation, le prévôt prendra son amende de soixante sols tournois.

Es vignes.] Guy Coquille : « Les vignes sont deffensables en tout tems. » — Pourquoi? « Parce que les bêtes peuvent faire dommage en tout temps aux vignes, soit en rompant les ceps de vigne ou les paisseaux, ou en broutant le plant mesme de la vigne blanche qui est plus tendre. »

11. Et où lesdites bêtes ne grument, celui à qui elles appartiennent est amendable envers justice de trente sols tournois, et tenu au dommage de la partie.

12. Si depuis vendanges jusques à la Notre-Dame de mars, bêtes sont prises ès vignes, les maîtres d'icelles pour chacune prise sont amendables envers justice de trois sols tournois, et tenus au dommage de partie comme dessus.

13. La justice peut prendre ou faire prendre bêtes en dommage d'autrui; et pour la prise est dû un clain à la justice, qui est de vingt deniers. Sinon en la prévôté de Nevers, Marzy et les Amognes, où il y a trois sols tournois.

« C'est intérêt public que les fruits servants à la vie de l'homme soient conservez, et que nul n'use mal de son bien. » G. Coq. — Ce principe trouve sa sanction dans le Code pénal, article 479 : « Seront punis d'une amende de onze à quinze francs inclusivement.... 10e : ceux qui mèneront sur le terrain d'autrui des bestiaux, de quelque nature qu'ils soient, et notamment dans les vignes,

oseraies, dans les plants de câpriers, dans ceux d'oliviers, de mûriers, de grenadiers, d'orangers, et d'arbres du même genre, dans tous les plants ou pépinières d'arbres fruitiers ou autres, faits de main d'homme. »

CHAPITRE XVI.

DES EAUX, RIVIÈRES ET ÉTANGS.

1. On ne peut tenir riviere en garenne et défense, s'il n'y en a titre ou prescription suffisante.

Garenne.] « Garenne en ancien langage françois s'appelle tout héritage qui de soy est de garde et deffense en tout temps, soit rivière comme en cet article, soit bois de haute fustaye, soit brossailles avec clapiers à connils : comme au titre *Des bois* cy après. » G. Coq.

Tous les droits exclusifs de chasse et de garenne ouvertes ont été abolis d'une manière générale par l'article 3 de la loi du 4 août 1789.

Rivière en garenne.] Pour ce qui est des rivières, la loi du 6 octobre 1791, titre 1, section 1, article 4, a posé en principe que « nul ne peut se prétendre propriétaire exclusif des eaux d'un fleuve ou d'une rivière navigable ou flottable : en conséquence tout propriétaire riverain peut, en vertu du droit commun, y faire des prises d'eau, sans néanmoins en détourner ni embarrasser le cours d'une manière nuisible au bien général de la navigation. »

L'article 538 du Code civil déclare dépendantes du domaine public les rivières navigables et flottables, et l'article 644 défend d'y faire aucune prise d'eau.

Mais cette défense admet des tempéraments. — Ainsi lorsque l'eau est assez abondante pour qu'on puisse en distraire une partie sans nuire aux besoins du flottage et de la navigation, l'administration supérieure peut permettre des prises d'eau, après information préalable, avec un règlement d'eau, et sous la condition inhérente à ces sortes de concessions qu'elles sont toujours susceptibles de révocation ou de modification, si l'intérêt public l'exige.

Quant à la propriété des petits cours d'eau non navigables ni flottables, elle était réputée publique par le droit romain, l. I, § *fluminibus.* — En France, les seigneurs s'en étaient emparés « et les tenoient pour la plupart en propriété domaniale ». G. Coq. *hic.* — Aujourd'hui ils doivent, du moins quant à leur plein et entier usage, appartenir aux propriétaires des héritages riverains. Code Napoléon, article 644. — D'après l'article 645, « s'il s'élève une contestation entre les propriétaires auxquels ces eaux peuvent être utiles, les tribunaux, en prononçant, doivent concilier l'intérêt de l'agriculture avec le respect dû à la propriété; et, dans tous les cas, les règlements particuliers et locaux sur le cours et l'usage des eaux doivent être observés.

Sur cette matière nous recommandons au lecteur un excellent ouvrage

de M. Championnière intitulé *De la propriété des eaux courantes, du droit des riverains, et de la valeur actuelle des concessions féodales*, 1 vol. in-8°, 1846.—Daviel, de Rouen, ancien bâtonnier des avocats et en dernier lieu procureur général et sénateur, a aussi publié un important *Traité de la législation et de la pratique des cours d'eau*, 3e édit., 1845, 3 vol. in-8°.

2. L'on ne peut avoir usage en riviere bannale d'autrui, ne droit pétitoire ou possessoire, par quelque laps de temps qu'on en ait joui, sans avoir titre ou payé redevance.

Usage.... ne droit.] « Parce que l'exercice de telles possessions et usurpations a accoustumé d'être clandestin, » — furtif, et discontinu. — « Or les servitudes dont l'exercice n'est pas continuel [et apparent] ne peuvent être prescrites. » G. Coq.—*Adde* Code Napoléon, article 691.

3. Si aucun pêche en eaux ou rivieres bannaux, sans le congé du seigneur, ou de son fermier, il y a amende arbitraire avec restitution du poisson pour chacune fois; et outre s'il est trouvé ou pris en présent méfait avec ses filets et harnois, il y a confiscation de nasselles, filets et harnois, outre ladite amende. Et s'il y est trouvé outre la troisiéme fois, il est puni comme de furt; et en tous cas, sera condamné aux dommages et intérêts de partie. Et s'il est trouvé pêchant de nuit au feu, ou en étangs, fossés, fosses, crots en héritages d'autrui défendus, s'il n'y a convention au contraire, il sera puni comme de furt. Et quant à ceux qui mettent chaux et autres appâts, ils seront punis selon droit, les ordonnances du Roi, et ainsi qu'il appartiendra.

Chaux et autres appasts.] Cet article a pour objet la conservation de la pêche, et la punition de ceux qui pêchent sans droit dans les eaux d'autrui, principalement contre ceux qui jettent de *la chaux* dans lesdites eaux; invention détestable qui détruit cent fois plus de poisson qu'on n'en prend et qui, plus que tout autre moyen, ruine les petits cours d'eau, surtout dans le Morvan.

Voyez la loi du 15 avril 1829 sur *la pêche fluviale*, l'ordonnance modificative du 15 novembre 1830, la loi plus complète du 6 juin 1841, et les ordonnances des 28 octobre 1840 et 28 février 1842.

4. Le haut justicier peut édifier de nouvel un étang en sa justice, et dilater son eau sur les héritages assis en sadite justice, pourvu que la chaussée soit en son fonds, et en sadite

justice. Et en récompensant préalablement, et avant que poser la bonde, ceux à qui appartiennent les héritages qui seroient inondés, d'autres héritages à l'équipollent, de semblable qualité et valeur, au dit de trois prud'hommes, dont les parties conviendront.

Edifier nouvel étang.] Ce droit d'expropriation des voisins pour l'utilité privée du haut justicier a disparu comme tous les autres priviléges féodaux. — Guy Coquille essayait de le justifier en disant : « Que cet article étoit en faveur de l'utilité publique, pource que plus du tiers de l'an est de jours maigres qu'on ne mange point de chair, et sur trois cens soixante et cinq jours, y a cent quarante et six jours maigres. » — C'était trop assurément, aussi on les a considérablement réduits; mais de toute manière une telle raison ne pouvait pas légitimer l'expropriation autorisée par la coutume.

5. Il est loisible à un chacun faire étang en son héritage et y asseoir bonde ou pilon; pourvu qu'il n'entreprenne sur le chemin et sur le droit d'autrui.

Loisible à un chacun.] Ici la coutume rentre dans le droit commun.

CHAPITRE XVII.

DES BOIS ET FORÊTS.

Préambule.] Les rédacteurs de la Coutume de Nivernais avaient un grand motif pour s'occuper des bois : car le pays à cette époque était grandement couvert de bois. Une grande partie de ces bois a poussé dans des lieux autrefois habités avec tout le luxe de la civilisation. On y rencontre fréquemment des vestiges de voies romaines, des ruines de châteaux, parmi lesquelles on trouve des fragments de marbre, de statues, des mosaïques entières. — En beaucoup de lieux il a fallu ensuite arracher le bois qui surabondait pour refaire des prés et des terres labourables pour la subsistance des habitants. Mais, malgré ces défrichemeuts et déboisances opérés, surtout depuis trois siècles, le département de la Nièvre, quoiqu'un des plus faibles en population et en étendue territoriale, possède plus de bois que tout autre département. En effet, sa population est à peine de 300,000 habitants; sa superficie n'est que de 682,830 hectares; et il y a dans la Nièvre 182,466 hectares de bois, dont 15,770 appartiennent à l'Etat; 23,888 aux communes ou à des établissements publics, et 142,808 hectares à des particuliers.

Sur sept à huit cent mille voies de bois de moule que consomme annuellement Paris, la Nièvre en fournit plus des trois cinquièmes, plus les merrains et les bois de charpente. Les menus bois sont con-

sommés par les forges qui s'y trouvent encore en plus grand nombre qu'en aucune autre contrée de la France.

A la vérité, cette vaste exploitation des bois de la Nièvre pour l'approvisionnement de la capitale ne date guère que de 1549, époque officielle de l'invention du flottage en trains par Jean Rouvet, à qui cette invention a valu l'érection d'un monument sur le pont d'Yonne à Clamecy[1];—et celle du flottage à bûches perdues sur les ruisseaux du Morvan, où on les jette pêle-mêle sur la foi d'une marque apposée aux deux bouts avec le marteau, dûment enregistré, de chaque propriétaire ou marchand; — ce qui permet, à leur arrivée sur les ports flottables en trains, de reconnaître la part de chacun par l'opération du *triage* qui a pour objet de trier les marques et de les empiler séparément[2].

Les bois ainsi exploités ont acquis une valeur bien supérieure à celle qu'ils avaient dans des temps beaucoup plus anciens. A ces époques primitives, les seigneurs féodaux grands propriétaires de bois dont ils ne tiraient aucun parti, si ce n'est pour le pacage désordonné des porcs et des bestiaux, firent aux habitants bien pauvres de ces misérables contrées des concessions de droits d'usage,— soit de bois à bâtir pour les exciter à construire des maisons et des bâtiments d'exploitation,— soit des droits de pacage, panage et glandées pour leurs animaux de diverses natures, moyennant des redevances et des charges réglées par des conventions ou consacrées par la possession.

A ce moyen les villages se sont peuplés, le nombre des serfs s'est accru; et si le peuple y a gagné quelque chose, les seigneurs y ont gagné bien davantage par l'amélioration des terres tenues d'eux à différents titres, et l'augmentation du nombre des contribuables sur lesquels ils percevaient la taille, les corvées et les autres prestations féodales. — Mais ces nobles seigneurs ont prétendu davantage; et à diverses époques ils ont essayé de ressaisir une partie des droits concédés, à l'aide des opérations connues sous le nom de *cantonnement* et de *triage,* par lesquelles ils reprenaient le plus qu'ils pouvaient en pleine propriété, et restreignaient au contraire les parts laissées aux usagers.

D'un autre côté aussi il faut reconnaître que dans les premiers temps la manière dont les habitants jouissaient de leurs usages était mal réglée. Ce n'est qu'à la longue et successivement que des ordonnances royales ont été rendues pour réprimer les abus, fixer les droits de chacun, et réglementer la matière forestière.

C'est dans cet état d'imperfection de la législation forestière que furent rédigés les articles de la Coutume du Nivernais et qu'ils reçurent leur dernière forme en 1534.

[1] Voyez l'historique de ce monument dans l'introduction à mon commentaire sur le Code forestier. Paris, 2e édition, 1834; 1 vol. in-18.

[2] Voyez le recueil de lois et règlements sur le commerce de bois que j'ai publié à la demande de la Compagnie des marchands de bois, sous le titre de *Code du commerce des bois et charbons pour l'approvisionnement de Paris.* 1837, 2 vol. in-8°, avec la carte de tous les cours d'eau flottables affluents sur Paris.

Depuis, et plus de soixante ans après la mort de Guy Coquille, fut portée la grande ordonnance de 1669 sur les eaux et forêts due au génie de Colbert : ce fut un véritable Code qui, malgré quelques dispositions excessives, contribua puissamment à l'amélioration et à la conservation du sol forestier dans le triple intérêt : de l'Etat, des Communautés et des simples particuliers.

Plus d'un siècle et demi, et dans ce laps de temps toute l'époque révolutionnaire, s'était écoulé lorsqu'en juillet 1827, on publia le *Code forestier* en 225 articles, aujourd'hui en vigueur.

On peut affirmer que le nouveau Code forestier est préférable à l'ancienne ordonnance de 1669; d'abord parce qu'on a conservé de celle-ci tout ce qu'une longue expérience avait fait juger bon; ensuite parce qu'on a supprimé ou modifié tout ce que le cours des temps avait démontré ne devoir plus subsister.

Ainsi les *pénalités* de l'ordonnance, souvent cruelles et disproportionnées au délit; *arbitraires* comme le comportait la législation de ce temps, et presque toujours accompagnées de confiscations devenues incompatibles sur le régime actuel; tout cela, dis-je, a été réformé par le nouveau Code, et remplacé par des peines plus douces et plus appropriées à l'époque où nous vivons, et aux délits qu'il s'agissait de réprimer.

Le régime des bois des communes a aussi éprouvé des améliorations sensibles. L'administration forestière les surveille et les inspecte, mais elle ne peut pas s'ériger en maîtresse absolue : l'autorité municipale, sans être organisée encore comme il est à désirer qu'elle le soit, conserve une bonne partie de l'influence immédiate qui doit appartenir à toute communauté sur les biens dont elle est propriétaire.

Les servitudes imposées aux bois des particuliers pour quelques services publics, notamment pour celui de la marine, ont été allégées, et leur exercice mieux réglé que par le passé.

Le rachat des droits d'usage, soit par forme de cantonnement, soit par voie d'indemnité, a reçu une plus grande latitude qui doit tourner à l'affranchissement des forêts, et par conséquent à leur amélioration.

Il y a eu aussi d'heureuses corrections de détail; par exemple la suppression des *doublemens*, *tiercemens* et *demi-tiercemens* à la suite des adjudications; l'obligation aux enchérisseurs pour compte d'autrui de nommer de suite leurs commands; une bonne définition des *questions préjudicielles* qui préviendra, à l'avenir, l'abus qu'on en faisait depuis longtemps, etc.

En présence de cette législation, les articles de la Coutume, fort utiles pour le temps où ils furent promulgués, n'offrent plus que des dispositions décousues et très-incomplètes. Guy Coquille n'y a presque rien ajouté dans son commentaire qui puisse offrir quelque intérêt, et je me suis en général borné, sur chacun d'eux, à les conférer avec les dispositions du Code actuel auquel je renvoie.

Ce code, dans la distribution logique des matières, offre les divi-

sions suivantes que je rappelle pour qu'on y ait plus aisément recours :

Titre 1er. Du régime forestier (en général).

Titre 2. De l'administration forestière.

Titre 3. Des bois et forêts qui font partie du domaine de l'Etat; — Délimitation et bornage; — Aménagements; — Adjudication des coupes; — Exploitations; — Réarpentages et récolements; — Adjudications de glandée, panage et paisson; — Des affectations à titre particulier dans les bois de l'Etat (de leur extinction et de leur rachat); — Des droits d'usage dans les bois de l'Etat (manière d'user, cantonnements).

Titre 4. Des bois qui font partie du domaine de la couronne.

Titre 5. Des bois possédés à titre d'apanage ou de majorats reversibles à l'Etat.

Titre 6. Des bois des communes et des établissements publics (régime, garde, mode de vente des coupes, exercice des droits d'usage).

Titre 7. Des bois et forêts indivis avec l'Etat, soumis au régime forestier.

Titre 8. Des bois des particuliers. (L'article 120 indique les dispositions qui leur sont communes avec les bois de l'Etat, notamment celles qui sont relatives à l'exercice des droits d'usage).

Titre 9. Affectation spéciale des bois à des services publics; — Marine; — Ponts et chaussées.

Titre 10. Police et conservation des bois et forêts; — Des bois et forêts en général; — Des bois soumis au régime forestier.

Titre 11. Des poursuites en réparation de délits et contraventions; — Des poursuites au nom de l'administration forestière; — Des poursuites au nom et dans l'intérêt des particuliers.

Titre 12. Des peines et condamnations pour les délits commis dans tous les bois en général.

Titre 13. De l'exécution des jugements.

Titre 14. Abrogation des lois antérieures (sauf les droits acquis).

Titre 15. Disposition transitoire (relative aux défrichements).

Une ordonnance royale en 197 articles, donnée *pour l'exécution du Code forestier* parut le 1er août 1827.

Revenons maintenant aux articles de la Coutume.

1. Bois sont réputés et présumés garennes, quand ils ont clapiers, fossés d'ancienneté, ou ancienne dénomination de garenne.

Présumés garennes.] Voyez ce qui concerne les garennes dans le chapitre précédent.

2. Bois, buissons et chaume de garenne sont de garde et défense en toutes saisons de l'an; et n'est permis à aucun d'y mener ou envoyer pâcager, ou autrement en user à jour de

l'an que ce soit, sans l'exprès consentement du seigneur; et qui fait le contraire à garde faite, soit de jour ou de nuit, il est amendable de soixante sols tournois envers le seigneur justicier, et envers le seigneur foncier en deux sols tournois pour chacune bête. Et si lesdites bêtes sont prises à abandon en ladite garenne sans garde faite, chacun ayant bêtes doit au seigneur justicier vingt deniers pour la clameur, et au seigneur foncier son dommage, tel qu'il sera estimé; sauf en la prévôté de Nevers, où il y a trois sols pour le seigneur justicier.

Et n'est permis à aucun.] Le Code forestier, au titre 2 *de la police et conservation des bois et forêts,* contient des dispositions *applicables à tous les bois et forêts en général,* sur ce qu'il est défendu sous peine d'amendes d'y prendre et enlever. Article 144.

D'y mener.] Même Code, article 147 : « Ceux dont les voitures, bestiaux, animaux de charge ou de monture, seront trouvés dans les forêts hors des routes et chemins ordinaires, seront condamnés, etc. »

Ou envoyer pacager.] Pour les délits de pacage voyez les articles 199 et suivants.

Ou autrement en user.] Par des coupes, enlèvements et vols de bois, qui sont punis de peines plus ou moins fortes selon la rotondité, l'âge et l'essence des bois volés. Articles 192 et suivants.

3. Audit pays sont autres bois appelés de garde, qui ne sont clos ni fossoyés, et portent paisson, et ont accoutumé être vendus par le seigneur.

Vendus par le seigneur.] Voyez Code forestier, articles 53 et suivant, « des adjudications de glandée, panage et paisson ». Voyez ci-après article 8 de la Coutume.

4. Èsdits bois de garde, ceux de la justice où lesdits bois sont assis, et autres qui ont droit de pâturage et pâcage, peuvent envoyer pâturer leurs bêtes de toutes manieres en toutes saisons de l'an, sans péril d'amende; sinon depuis la clôture desdits bois jusques à l'ouverture d'iceux; auquel temps lesdits bois sont de garde et défense.

Bois de garde.] On peut rapporter ici les articles 66 et 67 du Code forestier, ainsi conçus :

Article 66. « La durée de la glandée et du panage ne pourra excéder trois mois. L'époque de l'ouverture en sera fixée chaque année par l'administration forestière. »

Article 67. « Quels que soient l'âge ou l'essence des bois, les

usagers ne pourront exercer leurs droits de pâturage et de panage que dans les cantons qui auront été déclarés défensables par l'administration forestière, sauf le recours au conseil de préfecture, et ce, nonobstant toutes possessions contraires. »

Voyez aussi l'article 120 du même Code et les articles 118 et 119 de l'ordonnance d'exécution.

5. Le temps de la clôture commence le jour et fête de Saint-Michel, et dure jusques à la Purification de Notre-Dame; sauf en aucuns lieux où l'ouverture et clôture desdits bois a accoutumé d'être plus avancée ou retardée.

Saint-Michel.] Le 29 septembre; et la Purification, le 2 février.

6. Si aucunes bêtes sont prises èsdits bois pendant le temps de paisson, garde et défense, par jour ou nuit, et à garde faite, les maîtres desdites bêtes sont amendables envers le seigneur justicier de soixante sols tournois, et envers partie de douze deniers tournois pour chacune bête; et si lesdites bêtes y sont prises par échappée ou à bandon, chacun maître desdites bêtes sera amendable envers le seigneur justicier de vingt deniers tournois pour chacune prise, et pour tect; et en la prévôté de Nevers, de trois sols tournois; au cas qu'elles seront rendues à justice, et non autrement; et le seigneur foncier aura pour chacune bête six deniers tournois pour son intérêt et dommage.

Amendables.] Les amendes sont fixées par l'article 199 selon l'espèce et le nombre des animaux pris en délit.

Envers le seigneur.] Aujourd'hui, envers l'Etat. Code forestier, article 204.

Envers partie.] « Les restitutions et dommages-intérêts appartiennent au propriétaire. » Même article 204. — Article 202 : « Dans tous les cas où il y aura lieu à adjuger des dommages-intérêts, ils ne pourront être inférieurs à l'amende simple prononcée par le jugement. »

Garde faicte.] « La garde faicte de nuict deust être punie à plus grande rigueur, car le délit est plus grand, et semble être furt sans excuse. En ce cas, faut prendre pour garde faicte si le pasteur approche ses bestes du bois, et les bestes par leur mouvement naturel vont au bois : comme se dit de celuy qui a commandement sur une personne, s'il sçait, que la personne subjette fasse dommage et il ne l'empesche, il est réputé l'avoir voulu et l'avoir commandé. — Ce qui se dit de douze deniers et six deniers pour le dommage s'entend

si la partie veut s'en contenter, car s'il veut prouver le dommage être plus grand, il sera reçu. » G. Coq.

La nuit.] C'est une autre circonstance aggravante. L'article 201 dit que « les peines seront *doublées* lorsque les délits ou contraventions auront été commis *la nuit* ».

Pour tect.] Pour chaque maison, toit, *tectum*.

7. En bois de coupe et de vendue aucun ne peut mener ou envoyer ses bêtes broutans pâturer ne pâcager, quelque usage qu'il ait, jusques à quatre ans après la coupe. Et s'il fait le contraire, chacun ayant bêtes prises à garde faite, soit par jour ou nuit, est amendable envers le seigneur justicier de soixante sols tournois; et pour échappée ou bandon, de sept sols six deniers tournois; sauf en la prévôté de Nevers, où il n'y a que trois sols tournois; et envers le seigneur foncier, chacun desdits maîtres en ses intérêts et dommages.

Quelque usage qu'il ait.] Ici la défense de la loi est plus forte que l'usage; parce que sa disposition est d'ordre public pour la conservation des forêts. Voyez l'article 66 du Code forestier ci-dessus rapporté.

8. Si le seigneur propriétaire d'un bois coupé le veut tenir en sa garde et défense pour l'exploiter, vendre le gland et paisson d'icelui, il le pourra faire après vingt ans passés, à compter du temps de la coupe d'icelui, en le notifiant et faisant à savoir par cri public et affiches aux lieux accoutumés de la justice où lesdits bois sont assis, à tous ceux qui ont accoutumé d'y avoir vaine pâture, à ce qu'ils se gardent de plus mener ou envoyer leurs bêtes pâturer en la saison de paisson, garde et défense.

Vendre le gland et paisson.] Voyez ci-devant l'article 3 du présent chapitre.

9. Pour venir ou aller, mener ou envoyer bêtes, couper, prendre bois, ni autrement exploiter en bois et buissons d'autrui, aucun n'acquiert èsdites choses droit pétitoire ou possessoire de servitude ou usage, s'il n'y a titre ou possession, avec payement de redevance au profit du seigneur propriétaire; laquelle possession, avec ledit payement, servira au possessoire; mais quant au pétitoire, avec ledit payement, est requise prescription suffisante.

S'il n'y a titre.] Autrement de tels actes soufferts par le propriétaire sont réputés actes de *pure tolérance* qui ne peuvent fonder ni possession civile ni prescription. Code Napoléon, article 2332.

Ici peuvent se présenter certaines difficultés sur ce qui se passe de la part des propriétaires voisins des bois et forêts pour la clôture et la délimitation des héritages; à ce sujet je transporterai sous cet article ce que j'ai inséré dans mon commentaire sur l'article 150 du Code forestier :

« Là où il existe une haie ou un fossé, nulle difficulté; car le Code civil l'a résolue (articles 666-670) en déclarant à quels signes se reconnaîtra la propriété de la haie ou du fossé, mitoyens ou non mitoyens.

» Mais quand il n'y a pas de fossé ou de haie plantée de main d'homme, le riverain aborde hardiment la forêt; il se fait une clôture avec le bois même, à l'aide de ce qu'on nomme une *plessée*, c'est-à-dire en pliant et couchant quelques brins de taillis pour s'en faire un rempart, ayant bien soin, d'année en année, de plesser toujours des brins plus éloignés, et les passant derrière ceux qui sont plus proches de manière à se donner ceux-ci. A ce moyen, et au bout d'un certain temps, quoique le bois ait fourni seul la matière de la clôture, les riverains qui ont fabriqué cette clôture, comme je viens de le dire, prétendent d'abord à la mitoyenneté de la ligne, puis, vont même jusqu'à réclamer une lisière, appelant ainsi tout ce qu'ils se sont attribué à eux-mêmes en plessant.

» Vainement, dira-t-on, défendez-vous! — La partie n'est pas égale : le propriétaire d'un champ est sans cesse sur sa terre pour cultiver, semer, récolter; au contraire, le propriétaire du bois n'y va que de loin en loin; souvent même il n'est pas sur les lieux : enfin (allons jusque-là) il peut voir avec indifférence employer le bois à la défense du bois, sans calculer que plus tard on abusera contre lui de ce mode de clôture pour lui disputer une portion de sa propriété.

» En pareil cas, voici comment je déciderais la question : je n'appellerais pas possession un fait qui évidemment n'est pas attributif de propriété, celui d'avoir plessé quelques brins de bois en vue de se clore et de défendre le bois autant que le champ; c'est un fait négatif, un fait de tolérance, qui ne change pas la nature du droit des parties. Je dirais donc : « A l'un le champ qui tient au bois; à l'autre le bois qui tient au champ. » Et de même que celui qui a le bois ne peut rien prétendre sur le champ, à moins que son titre ou des bornes ne lui en attribuent une portion; de même, je ne voudrais pas que le propriétaire du champ pût rien prétendre sur le bois, à moins que son titre ne lui donnât une lisière, ou qu'il ne résultat d'un arpentage régulier que le bois a anticipé sur le champ. Mais je n'admettrais jamais qu'une clôture faite avec le bois même et à ses dépens pût cesser d'appartenir au bois, et qu'elle pût être réputée mitoyenne; ni, à plus forte raison, que la seule tolérance entre voisins dont l'un fait des plessées avec le bois de l'autre pût attribuer au propriétaire du champ aucun droit de ligne, de lisière ou autre semblable.

» Ceci est d'un grand intérêt, je le répète; autrement, tous les reins des forêts (et c'est au pourtour que croissent les plus beaux bois) seront un éternel sujet de convoitise et d'usurpation de la part des riverains. »

10. Toutefois jouissance dudit droit de servitude, ou usage par temps immémorial, *etiam* sans titre ou payement de redevance, équipolle à titre, et vaut en pétitoire et possessoire.

Par temps immémorial.] « Pour prouver la possession immémoriale à effet de prescription, il ne suffit pas d'articuler un exercice de possession tout nu, mais est besoin d'articuler quelques actes apparents pour faire cognoistre que le possesseur ait joui *pro suo et opinione domini :* c'est-à-dire par telle manière de jouissance, qu'il ait donné occasion de croire qu'il jouissoit comme seigneur propriétaire. » G. Coq.

Si les droits d'usage peuvent d'après la Coutume s'acquérir par temps immémorial, ils peuvent aussi se perdre par *non-usage* pendant le temps requis pour la prescription libératoire.— A quels signes peut-on reconnaître qu'il y a réellement eu non-usage? J'ai traité cette question dans une affaire intéressante de onze communes de l'Alsace, à qui l'administration forestière opposait une prescription de cette nature sous prétexte d'irrégularité dans les faits de jouissance des communes. — L'arrêt qui, conformément à mes conclusions, a rejeté la prescription est du 23 mars 1842, et se trouve au tome V de mes *Réquisitoires*, page 510.

11. Usage de bois réguliérement est tel que l'usager peut prendre bois mort et mort-bois en son espece de bois, pour se chauffer, et pour ses autres nécessités, si ledit usage n'est amplié ou limité par titre ou prescription suffisante au contraire.

Usage de bois.] « De cet article et de celui qui le suit, résulte que le droict d'usage pris et dit simplement ne s'estend ni à bastir ni à paisson pour les porcs : mais seulement pour prendre bois mort et mort-bois, et n'est pas seulement pour chauffer, ains est adjouté pour ses autres nécessités, comme pour boucher les héritages. » G. Coq.

« Et si l'usage est concédé à une communauté d'habitants, les mesnagers de nouvel survenus ne doivent changer l'usage. Si l'usager devient beaucoup plus grand seigneur (propriétaire), ou qu'il bastisse une maison plus ample, son usage sera restraint à l'état premier de sa maison; et si un mesnage se part en deux, chacun mesnage aura son droict, sans toutesfois augmenter, et sans charger davantage le bois. » *Id.*

12. Mort-bois est tenu et réputé bois non portant fruit;

et bois mort est bois chu, abattu, ou sec debout, qui ne peut servir qu'à bruler.

Mort-bois.] G. Coquille : « Par Edict du Roi François, du 4 octobre 1533, est ordonné que la chartre aux Normans sera observée au Parlement de Paris, qui définit que *mort-bois* est saule, marsaulle, espine, puyne, faux, aulne, genest, genièvre, et non autre. »

Bois mort.] « Sera noté la modification que met l'article en ces mots, *Qui ne peut servir qu'à brusler*. Car si aucuns chesnes ou faux sont cheuz par l'impétuosité des vents, l'usagier ne prendra les troncs, ains seulement les cimeaux et petites branches. Car les troncs et ce qui est près est bon à faire ouvrage; même l'usufruitier n'y auroit rien qui a son droit plus ample que l'usagier. Aussi ladite chartre Normande définit le *bois mort* être le *bois sec*, en estant ou gisant. L'ordonnance de l'an 1536, article 61, excepte si l'arbre étoit mort et devenu sec pour avoir été féru par le pied ou autrement par le fait des usagiers, auquel cas l'arbre mort appartient au seigneur foncier et non à l'usagier, pource qu'il est advenu sec par main d'homme, et non de soi-mesme. »

Les derniers mots de ce Commentaire expliquent la défense portée en l'article 80 du Code forestier en ces termes : « Ceux qui n'ont d'autre droit que celui de prendre le bois *mort, sec et gisant*, ne pourront, pour l'exercice de ce droit, se servir de crochets ou ferrements d'aucune espèce, sous peine de trois francs d'amende. »

C'est ce qui me faisait dire dans mon *Commentaire* sur cet article 80 : « Les usagers s'entendent merveilleusement à convertir le bois vert en bois sec ; ils le coupent ou le brisent en tirant à eux les branches avec des crochets, et à quelques jours de là ils n'ont plus qu'à le récolter comme bois mort. Voilà pourquoi on défend ici aux usagers de se servir de crochets ou ferrements, et pourquoi aussi l'article 146 met au rang des délits le seul fait d'être rencontré dans les bois avec des serpes ou cognées. »

A cette observation il faut joindre celle que j'ai placée dans le même *Commentaire*, sous l'article 197 du même Code, relatif aux *chablis*. — « On nomme ainsi les bois de haute futaie abattus, renversés, brisés ou arrachés par le vent, ou tombés de vieillesse ou de pourriture. — Les chablis, dans les bois soumis au régime forestier, doivent être vendus, par adjudication, à la requête de l'administration forestière. Mais il se pratique, à ce sujet, un abus que j'ai déjà signalé dans mon *Recueil des lois forestières, Appendice*, n° 242. Il arrive souvent, en effet, que ceux qui ont envie d'une pièce de bois qu'on ne leur vendrait pas (soit parce qu'elle est d'une belle venue et qu'il convient mieux de la laisser vieillir, soit parce que le bois où elle se trouve n'est pas en âge d'être coupé, et que la chute de cette pièce occasionnerait du dégât), ceux-là, dis-je, commencent par faire couper furtivement la pièce; et comme, une fois qu'elle est abattue, il faut bien la vendre pour débarrasser le taillis, ils se présentent pour l'acheter, ce qu'ils font ordinairement

à vil prix. Pour déjouer les calculs de ces demi-voleurs, il faudrait établir que tous les *chablis* de cette espèce ne pourront pas être vendus en pièce, mais qu'ils devront être préalablement sciés et débités en bois à brûler. Lors même que cette vente se ferait à un prix inférieur, elle aurait toujours cet avantage, qu'elle empêcherait pour l'avenir un genre de fraude dont on ne pourrait plus espérer le résultat qu'on s'en promet ordinairement. »

13. Usagers ayans droit de prendre bois pour bâtir, ne le peuvent prendre sans soy adresser au seigneur foncier, son forestier ou commis, pour venir marquer et délivrer au lieu moins dommageable dudit bois usager que faire se pourra. Et si lesdits usagers prennent bois à bâtir autrement, ils sont amendables envers le seigneur foncier, posé qu'il n'ait justice, pour la premiere fois de trente sols tournois; pour la seconde fois, arbitrairement; et pour la tierce, perdront leurs usages.

Bois pour bastir.] G. Coquille : « Celui qui veut bastir doit déclarer au seigneur propriétaire du bois quel bâtiment il veut faire, afin que le seigneur connoisse si ce bâtiment est nécessaire ou fort util, et s'il est selon la qualité de l'usagier; car autrement le seigneur peut lui refuser. Le seigneur (propriétaire) a interet de connoître quel bâtiment, car s'il vouloit faire bâtiment non nécessaire, ou de plus grande étoffe que la qualité de l'usagier ne porte, le seigneur lui pourroit refuser : aussi pour savoir quelle sorte de bois, et en quelle quantité l'usagier en aura besoin ».

Sans soy adresser.] C'est ce qu'on exprime en disant « que tous usages en bois sont *sujets à délivrance* ».

Ce principe est consigné dans l'article 79 du Code forestier, ainsi conçu : « Les usagers qui ont droit à des livraisons de bois, de quelque nature que ce soit, ne pourront prendre ces bois qu'après que la délivrance leur en aura été faite par les agents forestiers, sous les peines portées par le titre XII pour les bois coupés en délit. »

Cet article relatif aux bois de l'État est rendu commun aux bois des communes et des établissements publics par l'article 112, et aux bois des particuliers par l'article 120.

14. Et si lesdits usagers requierent la marque et délivrance audit seigneur, ou son forestier, ou son commis, et il en est refusant ou délayant, ils le pourront sommer en justice ou pardevant notaires; et ce fait, huit jours après pourront user de leurs usages franchement sans péril d'amende.

Sommer en justice.] Mettre en demeure, et invoquer la règle de

droit : *in omnibus causis, pro facto accipitur, id in quo per alium mora fit, quominus fiat.* L. 39, *ff. de reg. juris.*

15. Usagers, de quelque qualité qu'ils soient, ne peuvent vendre bois, herbe, ou autre chose quelconque croissant ou étant en l'héritage duquel ils sont usagers; ne prendre ne mener bêtes d'autrui avec les leurs pour user de semblable droit qu'ils ont; n'autrement abuser de leurs usages. Mais leur est seulement permis de prendre lesdites choses pour leurs usages, et en user comme bons peres de famille. Et s'ils font le contraire, ils seront punis arbitrairement selon l'exigence des cas.

Ne peuvent vendre bois.] G. Coquille : « Il ne faut mesurer ces usages selon le droit Romain, au titre *De usu et habit.*, qui est servitude personnelle, et est pour la seule commodité de la *personne*. Car ces usages de notre coutume sont *réels et perpétuels;* ils appartiennent aux usagers à cause des héritages desquels ils sont détenteurs; et est à croire qu'ils ont autrefois été concédez par les seigneurs, afin d'attirer des laboureurs et autres personnes pour peupler leurs seigneuries et avoir nombre de sujets : pourquoi mon avis est que ce droit d'usage ne doit pas être pris si fort à l'étroit, et à ce moyen l'usager qui a droit de paisson pour tous ses porcs de l'auge de mars, pourra engresser des porcs, non-seulement ce qui lui est besoin pour la nourriture de sa famille, mais aussi pour vendre, pourvu que ce soient porcs de sa nourriture, et non porcs par lui achetez. Car tel ménagement n'est pas vraye marchandise : ains est exercice du mesnager rustique qui pour la plus part en ce pays consiste en nourriture de bestail. »

Mener bestes d'autruy.] « Cela comprend les porcs que les usagers tiennent d'autruy à moitié ou à titre de chaptel : c'est-à-dire que pour sa part du chaptelier ne sera rien dû au seigneur sinon sa redevance, mais pour la part de celui qui a baillé le bestail sera payée indemnité au seigneur du bois. Quant aux autres pascages qui plustôt sont de vaine pasture que pour engresser les bestes, il se peut dire que l'usager n'en doit indemnité particulière, car il entretient seulement son mesnage rustique, et non pas directement pour tirer profit du pascage, par forme de marchandise. » G. Coq.

Il ajoute : « Le droict et propriété de l'usage ne peut être vendu et transféré *seul*, mais bien *avec le tenement* pour raison duquel il a été concédé, car le droict de l'usage suit le tenement, et adhère à icelui; et si un mesnage se part en deux, les deux ne devront avoir plus de droict qu'avoit le mesnage étant tout uni. Ce que je voudrois entendre si les mesnages se multiplioient par survenance de personnes étrangères, autres que gendre et bruz. Car si les mesmes anciens détenteurs par la bénédiction de Dieu ayant grande lignée et facent

des colonies, je crois que c'est toujours la mesme famille : combien que ce soient divers feux. Ou bien si la concession de l'usage étoit faite indéfiniment aux habitants d'un village sans nommer les particuliers; car les nouveaux survenus se trouveroient compris en la concession. »

Le Code forestier actuel contient sur ces questions deux articles qu'il faut transcrire ici.

Article 83. « Il est interdit aux usagers de vendre ou d'échanger les bois qui leur sont délivrés, ou de les employer à aucune autre destination que celle pour laquelle le droit d'usage a été accordé. »

Article 70. « Les usagers ne pourront jouir de leurs droits de pâturage et de pacage que pour les bestiaux à leur propre usage, et non pour ceux dont ils font commerce, à peine d'une amende double de celle qui est prononcée par l'article 199. »

16. Ceux qui sont trouvés chassans en garennes ou conninieres sont punissables comme larrons.

Comme larrons.] On trouve même des lois de l'ancien règne qui punissent des *galères* pour avoir tué un lièvre ou un cerf sans droit. Aujourd'hui de tels faits constituent de simples délits de chasse punis correctionnellement conformément à la loi très-anodine du 3 mai 1844, *Sur la police de la chasse.*

17. En bois appartenant à autrui en pleine propriété, il n'est loisible à aucun de cueillir, abattre, prendre ou amasser gland, faine, pommes, ou autres fruits, sans le congé ou consentement exprès du seigneur foncier; sur peine, la premiere fois, de vingt sols tournois d'amende, qui se partiront entre le seigneur de la justice, et ledit seigneur foncier; pour la seconde fois, sur peine de soixante sols tournois, qui se partiront comme dessus; et pour la tierce, sur peine d'être puni comme larron; avec dommages et intérêts dudit seigneur foncier, s'il n'y a privilége au contraire.

Il n'est loisible à aucun.] A cet article de la Coutume correspond l'article 144 du Code forestier, ainsi conçu :

« Toute extraction ou enlèvement non autorisé de pierres, sable, minerai, terre ou gazon, tourbes, bruyères, genets, herbages, feuilles vertes ou mortes, engrais existant sur le sol des forêts, glands, faines et autres fruits ou semences des bois et forêts, donnera lieu à des amendes qui seront fixées ainsi qu'il suit : par charretée ou tombereau, de dix à trente francs, pour chaque bête attelée; par chaque charge de bête de somme, de cinq à quinze francs; par chaque charge d'homme, de deux à six francs. »

18. En bois usagers est observée semblable peine et puni-

tion que dessus; et outre ce est réservé aux usagers action et poursuite pour leurs intérêts et dommages, s'il n'y a privilége comme dessus.

En bois usagers.] Les usagers ont pour la conservation des bois soumis à leurs *usages* les mêmes droits que le propriétaire pour la conservation du *fonds*.

19. Quand les usagers ont droit de mettre leurs pourceaux pâcager en temps de paisson et de garde, ils ne peuvent mettre autres pourceaux que de leur nourriture, et de l'auge de mars, qui est à dire, ceux qui étoient à eux à la Notre-Dame de mars précédant la paisson, et qui depuis sont procréés d'iceux; et s'ils font le contraire, ils sont amendables envers le seigneur justicier de soixante sols tournois, et tenus aux dommages et intérêts du seigneur foncier ou propriétaire dudit bois pour chacune fois, s'il n'y a convenance au contraire.

Mettre autres pourceaux.] Le Code forestier dit également, article 70 : « Les usagers ne pourront jouir de leurs droits de pâturage et de panage que pour les bestiaux à leur propre usage, et non pour ceux dont ils font commerce, à peine d'une amende double de celle qui est prononcée par l'article 199. »

Par ces mots *dont ils font commerce*, il faut entendre les animaux achetés en foire pour les revendre; mais on ne peut appeler ainsi ceux destinés au travail ou à la consommation de la maison ou de la ferme, ni ceux qui y sont nés, ou qui sont pris à cheptel.

20. Le seigneur propriétaire et foncier peut enquerir ou faire enquerir par autorité de justice environ le temps de l'ouverture de son bois quel nombre de pourceaux de la condition sus-déclarée a chacun usager ayant tel droit que dessus, à ce que lesdits usagers n'excedent en nombre, ou autrement à son préjudice.

Quel nombre.] Voici ce que portent à cet égard, pour la manière de procéder dans les lois de l'Etat, les articles 68 et 69 du Code forestier :

Article 68. L'administration forestière fixera, d'après les droits des usagers, le nombre des porcs qui pourront être mis en fermage, et des bestiaux qui pourront être admis au pâturage. »

Article 69. « Chaque année, avant le mars pour le pâturage, et un mois avant l'époque fixée par l'administration forestière pour l'ouverture de la glandée et du panage, les agents forestiers feront

connaître aux communes et aux particuliers jouissant des droits d'usage les cantons déclarés défensables, et le nombre des bestiaux qui seront admis au pâturage et au panage. Les maires seront tenus d'en faire la publication dans les communes usagères.

» Quant aux bois des particuliers, en cas de contestation, il faut recourir aux tribunaux. »

21. Le seigneur propriétaire peut vendre la paisson de son bois usager en la maniere susdite; à la charge dudit usage.

Vendre la paisson.] Voyez ci-devant article 3.

A la charge dudit usage.] Et de manière que l'exercice dudit usage ne soit pas compromis ni diminué.

CHAPITRE XVIII.

DES FOURS, MOULINS ET BANS D'ICEUX.

1. Pour acquérir bannie de four ou moulin, est besoin d'avoir titre; ou après prohibition et contradiction, paisible possession de trente ans contre les lais, et de quarante ans contre les Eglises. Et pour aller cuire ou moudre par aisance, voisinage, ou pure et libre faculté, ne s'acquiert aucun droit de bannie sur celui qui est allé par la maniere devant dite, *etiam* par temps centenaire et immémorial.

Les banalités étaient un droit en vertu duquel le propriétaire d'un moulin ou d'un four pouvait contraindre les habitants de la seigneurie à venir faire moudre leur grain et cuire leur pain à son moulin et à son four, sans pouvoir aller *ailleurs,* ni même moudre ou cuire *chez eux,* à peine de confiscation des grain et pain et d'amende envers le seigneur.

Les banalités avaient leur bon et leur mauvais côté. Elles étaient légitimes si, dans un pays qui n'avait ni fours ni moulins, le seigneur avait construit ces usines à ses frais, sous la condition consentie par les habitants de venir moudre au moulin et cuire au four *construit sur la foi de cette convention :* c'étaient les banalités conventionnelles.

Les autres, pures seigneuriales, avaient lieu quand, par le fait et la possession, le seigneur avait assujetti les habitants de sa terre à venir à son ban, *alors même qu'ils auraient four et moulin à eux.*

Les lois abolitives de la féodalité ont admis cette distinction. — Toutes les banalités qui portaient l'empreinte *féodale* ont été abolies sans indemnité par les décrets du 4 août 1789. — Mais les banalités qui avaient le caractère *conventionnel* régulièrement établi ont été

exceptées nominativement de cette suppression par le § I de l'art. 24 du décret du 15 mars 1790.

Un avis du Conseil d'Etat du 11 brumaire, an 14, a interdit aux communes : 1° la faculté d'établir des banalités nouvelles ; 2° il déclare également que les communs ne peuvent par aucune stipulation nouvelle convertir en banalités conventionnelles des banalités supprimées comme féodales.

Mais cet avis n'a pas empêché que les banalités qui auraient bien réellement le caractère conventionnel pussent être rétablies ou maintenues par transaction ou par jugement des tribunaux. (Avis du Conseil d'Etat du 3 juillet 1818, qui vise et interprète le précédent.)

La jurisprudence des tribunaux est conforme à ces distinctions. Et c'est en ce sens qu'en avril 1863, au rapport de M. Stourm, le Sénat a passé à l'ordre du jour sur une pétition des habitants d'Hières, qui réclamaient contre l'existence prolongée d'une banalité de moulin imposée à leur commune.

Il n'en est pas moins à désirer que tout ce qui subsiste de ces anciennes banalités soit, le plus tôt possible, racheté ou éteint, afin qu'il n'en reste plus de vestige. — Car si ce n'est plus une *servitude*, dans le sens même du mot, ce n'en est pas moins une gêne intolérable imposée à la liberté individuelle.

C'est bien ainsi que G. Coquille, même de son temps, considérait les *banalités*, lorsqu'il disait sur l'article 1 de ce chapitre : « Parce que ce droit de bannie est *contre la loi commune*, et que le droit commun lui résiste, il ne faut en faire extension. » — Et, en effet, il faut bien dire, en l'honneur de notre Coutume, que la plupart des articles dont se compose ce chapitre, tout en assurant le droit du seigneur bannier, ont pour objet de le régler, de l'adoucir et de le restreindre.

2. Les sujets de la bannie ne se peuvent exempter d'aller cuire ou moudre au moulin ou four bannaux, par possession d'avoir moulu et cuit autre part, si ladite possession n'étoit continuée et paisible par trente ans après contradiction contre gens lais, et quarante ans contre l'Église.

Après contradiction.] « Faute au seigneur ou à ses officiers en telle façon que vray-semblablement le seigneur l'ait pû scavoir : car la négligence ou collusion d'un fermier ne nuyroit au seigneur. » G. Coq.

3. Sujets à bannie de four sont sujets de venir cuire tout leur pain ; et sujets à bannie de moulin sont tenus d'y venir moudre tout leur bled destiné à manger. Et s'ils vont autre part cuire ou moudre, leurs pains et farines sont confisqués *ipso facto* au seigneur bannier ; et les peut ledit seigneur faire prendre de son autorité où il les trouvera ; et avec ce

sont amendables envers ledit seigneur bannier de sept sols six deniers tournois pour chacune fois.

Confisqués ipso facto.] La rigueur des peines correspond à la rigueur de la servitude. Elle était d'autant plus oppressive qu'elle était inévitable. Dans ces temps reculés, il n'y avait pas de moulins à vent; les peuples étaient fatigués des moulins à bras; et les particuliers ne pouvaient pas établir de moulins à eau, parce que les seigneurs s'étaient attribué la propriété de tous les petits cours d'eau qui traversaient leurs seigneuries. D'ailleurs les pauvres habitants n'avaient point de bois pour construire soit les moulins, soit les pressoirs, ou pour chauffer les fours. Il leur avait fallu subir la loi du temps.

4. Et s'entend ce que dit est, quant au pain et bled, que le sujet à la bannie mange ou veut manger ès fins de ladite bannie. Car ledit sujet peut faire emporter de son bled hors desdites limites pour sa dépense en d'autres lieux, ou pour vendre autre part, soit en pain, farine ou en bled.

Hors desdites limites.] « Doncques le pain qui est cuit pour estre porté vendre autrepart n'est compris sous la loy de ceste bannie, non plus que le pain qui est destiné pour estre mangé autrepart. » G. Coq.

5. Ès fins et metes de la bannie du four ou moulin, aucun ne peut faire ou construire four ou moulin sans le consentement du seigneur bannier; lequel, où il n'y aura consenti, peut faire abattre de son autorité lesdits four ou moulin; hormis que on pourra avoir un four jusques à un boisseau, mesure de Nevers, auquel on ne pourra cuire pain, sinon goîres, pâtés et autres fricauderies.

G. Coquille, sur cet article 5, donne des explications sur la mesure connue sous le nom de boisseau à Nevers, Decize et quelques autres villes. Et il fait la remarque suivante : « Les mesures sont diverses » en ce pays; autrefois a été fait édit par le Roi Henri II pour *égaler* » *les mesures.* Le vray moyen de les proportionner, dit-il, *est par* » *le poids.* » — Du reste, le poids varie selon la nature des grains, et même pour la même espèce de grains. Ainsi Coquille remarque « que le blé qui croît près de Paris n'est si pesant que le nôtre ». Et même en Nivernais on a remarqué que le froment du *Morvan* pèse plus que celui dit du *bon pays.* — Mais il est toujours à noter que le judicieux Coquille aurait voulu aussi, dès ce temps-là, que les mesures fussent *uniformes,* et que les grains fussent vendus au *poids* plutôt qu'à la *mesure.*

6. Droit de moulage est tel que quand on baille au meunier un boisseau rez de bled, il en doit rendre un comble de farine bien et convenablement moulue, outre le droit de mouture.

Droits de moulage.] Les meuniers avaient dès lors fort mauvaise réputation. Ils excitaient de justes défiances. L'article indique la précaution que la Coutume avait voulu prendre contre eux. Et à ce sujet G. Coquille, qui ne s'en contente pas, fait la remarque suivante : « Cette façon de payer le meunier est plus grossière qu'en autres lieux où l'on baille le bled au poids, et reçoit-on la farine au poids, et le meunier est payé en argent : ainsi se fait en Italie. Es Estats d'Orléans qui furent généraux eu 1560, le Tiers Estat fit grande instance qu'il fust ordonné pour reigle générale que les meuniers prinssent et rendissent au poids, et fussent payés en argent. Mais quelque mauvaise âme pour faire esvanouir cest article, en dressant le cayer du Tiers Estat, mit la réquisition en trois mots à la queue d'un autre article, au lieu qu'elle devoit faire un article séparé, et raisonné au long pour estre mieux apperceuë : aussi elle disparut et n'en fut rien ordonné. Vray est qu'il *est mal aisé de se sauver de l'improbité des meuniers;* car si on les pressoit par le poids ils mesteroient du son, ou feroient autre piperie. L'on tient que le vrai salaire du mounier est la seizième partie du bled en ce païs, et ils ont une escuelle qu'ils prennent pliene pour chacun boisseau qu'ils appellent *la raison,* et se dit raison *à rasione,* qui vient de *rado,* et non pas *à ratione;* ceste escuelle fait la seizième partie du boisseau, et le mounier la prend rase. »

7. Les meuniers peuvent faire mesurer en leur présence les bleds qui leur sont portés à moudre; ou autrement ils seront tenus de rendre tel nombre de bled, selon ce qui est dit ci-dessus, que ceux qui l'auront porté affirmeront, s'ils sont gens de bonne renommée : et à ce seront contraints lesdits meuniers par détention de leurs bêtes et autres leurs biens.

8. Le meunier du moulin bannier est tenu de rendre la farine moulue bien et convenablement devant vingt-quatre heures; autrement le sujet pourra prendre son bled et le mener moudre ailleurs sans péril d'amende.

9. Le seigneur bannier est tenu de tenir son moulin en point, rond, et bien clos, sur peine d'amende arbitraire.

10. Et quant au four bannier, le fournier est tenu de cuire si souvent que les sujets au ban puissent cuire leurs pains et pâtes : et s'il ne le fait, il est tenu aux intérêts desdits sujets,

dont ils seront crus, et feront comme ci-dessous sera dit en cas semblable.

11. Et si les moulin ou four banniers sont rompus, ou n'étoient en état de moudre, ou cuire par quelque moyen que ce soit, par quoi fût notoire que le bled ne pourroit être moulu, ne le pain cuit dedans le temps susdit, le sujet peut porter son pain cuire, ou prendre son bled et le faire moudre où bon lui semblera, sans péril d'amende.

12. Lesdits four ou moulin mis en état dû, le seigneur bannier est tenu de le faire dénoncer au prône de la messe paroissiale, ou à cri public au lieu où les proclamations de la justice ont accoutumées d'être faites : après laquelle dénonciation les sujets au ban sont tenus de venir moudre ou cuire èsdits moulin et four, sur peine comme dessus.

13. Le moulant ou cuisant en four ou moulin est cru par son serment à l'encontre du meunier, fourniers, ou fermiers de fours et moulins, de son dommage jusques à cinq sols tournois, s'il est de bonne renommée; pourvu qu'il vienne dedans le jour après ledit dommage fait. Et s'il vouloit prouver plus ample dommage, il y sera reçu : et le meunier et fermier à prouver le contraire.

14. Si le moulin bannal n'est propre à faire farine à pain blanc (déclaration préalablement faite par la justice du lieu), le boulanger public pourra aller moudre ailleurs : car le bien public, qui est préféré au particulier, l'excuse.

Le bien public.] Quoique l'office de la loi soit d'ordonner et non de discuter (*Lex jubeat, non disputet.* Bacon), on aime à trouver une aussi belle maxime jetée comme au hasard, mais non sans fruit, dans une pareille matière, où elle a fini par prévaloir et prendre le dessus. — Notez bien qu'ici le *bien public* est précisément le *pain public.*

15. Qui achète bled hors des limites du moulin ou four bannal, et le porte dedans icelles limites pour manger ou faire manger, il est tenu de moudre et cuire èsdits four ou moulin, s'il n'y a titre ou prescription au contraire.

CHAPITRE XIX.

DES COLOMBIERS.

1. L'on ne peut faire ne édifier colombier en pied et en fonds de terre de nouvel en justice d'autrui, sans licence du seigneur justicier. Mais l'on peut faire colombier sur solier sans congé de justice.

Colombier en pied.] C'est-à-dire dont les fondements sont pris en terre; à la différence des simples *fuies*, ou *volières* établies au sommet du bâtiment. Il semblait que le colombier *en pied* eût quelque chose de féodal. Aussi tous les seigneurs se donnaient la permission à eux; et de plus, en certains lieux, *ut hic*, les autres devaient leur demander la permission, qu'ils refusaient quand ils voulaient, en gardant pour eux le monopole exclusif.

Cette ingérence de la part des seigneurs haut justiciers leur a été enlevée par l'article 2 de la loi du 4 août 1789, lequel porte : « Le droit exclusif des fuies et colombiers est aboli. » Voilà le principe, chacun pourra par conséquent établir chez soi des colombiers. — Reste la loi de police, et le reste de l'article y pourvoit en disant : « Les pigeons seront enfermés aux époques fixées par les communautés; et, durant ce temps, ils seront regardés comme gibier, et chacun aura droit de les tuer *sur son terrain*. »

D'anciens règlements avaient défendu, pour cause de salubrité, d'élever des pigeons dans les villes. — Voir pour Paris, lettres patentes de Charles V, du 29 août 1368, rappelées dans l'ordonnance du Prévôt de Paris du 4 avril 1502.

Dans les campagnes, quelques coutumes exigeaient que pour élever un colombier aux champs on eût cent arpents de terre pour nourrir les pigeons. « Et seroit à propos, dit Coquille, que ce règlement fût suivy partout : car les volées de pigeons, au tems qu'on sème et au tems de la maturité des bleds, peuvent faire grand dommage. »

Mais cela ne résolvait qu'une partie de la difficulté; car ces cent arpents n'empêchaient pas les pigeons de celui qui les possédait d'aller picorer ailleurs. Le vrai moyen était d'obliger le maître du colombier à renfermer ses pigeons aux époques où leur sortie aurait pu causer du dommage aux voisins.

Le Code civil contient sur les pigeons une disposition ainsi conçue :

Article 564. « Les pigeons, lapins, poissons qui passent dans un autre colombier, garenne ou étang, appartiennent au propriétaire de ces objets, pourvu qu'ils n'y aient point été attirés par fraude et artifice. »

CHAPITRE XX.

DES BAUX ET ACCENSES.

1. Les metteurs et enchérisseurs de fermes et accenses, auxquels elles ont été étroussées et délivrées, sont tenus de bailler caution suffisante pour le payement de leurs dites fermes dedans quatre jours après l'étrousse à eux faite : et sont tenus lesdits preneurs et pleiges au payement desdites fermes, chacun d'eux seul et pour le tout, par prise de corps et de biens, sans y observer ordre de discussion ne bénéfice de division, posé qu'il ne soit convenu : et lesdits quatre jours passés, sont contraints lesdits principaux preneurs à fournir leurs dits pleiges par prise et détention de leurs personnes.

Il ne faut pas croire que sous ce chapitre on trouvera les règles générales du contrat de bail à loyer, soit des maisons de ville, soit des terres et fermes, comme sous le titre du Code civil, intitulé *Du contrat de louage*. Les huit articles du chapitre de la Coutume n'ont pour objet que de régler la procédure des baux qui se pratiquent par autorité de justice aux enchères. — « Quant aux accenses que les personnes privées font de leurs héritages, dit Coquille, je crois qu'il n'y faut entendre que ce qui est convenu, et comme l'on a coutume de faire en tous autres contrats. » (Voyez ci-après, l'article 8 de ce chapitre).

Je ferai seulement une remarque sur les articles 6 et 7. — Ces articles offrent cela de particulier que le dernier enchérisseur a *deux heures* pour se dégager en payant sa dernière mise; et que l'adjudicataire est renvoyé à l'enchérisseur précédent, qui, s'il ne veut pas prendre, peut aussi se dégager en payant sa propre enchère, et ainsi de suite en remontant.

Il en résulte : 1° que toute enchère est sérieuse et oblige jusqu'au bout celui qui l'a faite, lors même qu'elle serait couverte; 2° que les folles enchères sont moins onéreuses pour les téméraires enchérisseurs, puisqu'ils en sont quittes pour perdre l'enchère qu'ils ont faite imprudemment; 3° c'était aussi un moyen de pincer ceux qui ne risquent quelquefois une enchère que pour en amener une autre après quoi ils se tiendraient pour dégagés, s'ils n'étaient retenus par la crainte d'un retour sur eux.

Sous le régime de l'ordonnance des eaux et forêts de 1669, on connaissait aussi ce qu'on appelait les *renvois* d'un enchérisseur à l'autre.

Le nouveau Code forestier, articles 17 et suivants, n'admet pas ce mode d'adjudication.

2. Et néanmoins audit cas peut le seigneur de la chose affermée faire recrier la ferme, et la bailler au plus offrant et dernier enchérisseur, aux périls et fortunes dudit preneur, qui n'auroit baillé pleige en la maniere devant dite.

3. Ladite étrousse faite, il n'y a que trois jours de tiercement, et autres trois jours après pour le doublement : chacun desquels trois jours passés, l'on n'est pas reçu à tiercer et doubler *respectivè*.

4. Et se mettent lesdits tiercement et doublement sur la premiere mise : c'est-à-dire, que si la premiere mise est de dix livres, le tiercement sera de cent sols, et le doublement de dix livres : et de plus, plus ; et de moins, moins.

5. Et après lesdits six jours pour tiercement et doublement passés, ceux qui ont fait mises, et non autres, sont reçus dedans vingt-quatre heures après enchérir lesdites fermes d'un sol pour livre, qui se prend sur toute la somme, tant des premieres mises que des tiers et doubles, si plusieurs y en a sur la premiere mise. Et est tenue ladite ferme pour étroussée au dernier metteur, s'il n'y a aucun enchérisseur d'un sol pour livre, ou s'il y en a, et que ladite mise et enchere cesse.

6. Tous metteurs et enchérisseurs se peuvent départir de leurs mises et encheres, tiercemens et doublemens, et du sol pour livre, et y renoncer ès mains de celui qui reçoit les encheres dedans deux heures après la mise par eux faite, en payant comptant leur derniere mise que l'on appelle folle enchere, et faisant par eux savoir au dernier précédent metteur, parlant à sa personne, ou domicile. En quoi faisant et non autrement, lesdits metteurs et enchérisseurs demeurent quittes ; et demeure chargé et obligé ledit dernier précédent metteur de sa mise en la forme et maniere, et par semblable contrainte que celui qui s'est départi.

Voyez les remarques placées sous l'article 1er.

7. Et est loisible audit dernier précédent metteur dedans semblable temps de deux heures après ladite notification à

lui faite, faire le semblable, et selon la forme que dessus : et aussi aux autres précédens metteurs par ordre. Et se tienne prêt chacun des metteurs, si bon lui semble, pour aller voir au greffe si son subséquent aura renoncé. Car ladite renonciation faite audit greffe, le précédent est obligé à ladite ferme, comme est dit ci-dessus du dernier enchérisseur.

Voyez les annotations sous l'article 1er.

8. Ce qui est dit ci-dessus s'entend si les seigneurs et preneurs ne convenoient autrement. Car permis leur est de faire èsdits baux à ferme telles convenances, et y apposer telles conditions que bon leur semblera.

Observation sur les anciens baux et accenses en Nivernois.

En consultant les baux les plus anciens, et en remontant aussi haut que je l'ai pu pour connaître quelles étaient les conditions les plus ordinaires imposées aux colons, fermiers et laboureurs, en corps de domaine, ou en héritages isolés ; on ne trouve que très-peu de baux avec payement du loyer en argent. Ce mode d'affermage, qui est certainement le meilleur, n'était guère employé que pour les grandes terres et les propriétés les plus importantes. Mais, pour la moyenne propriété, constituée en petits corps de biens appelés *domaines*, l'usage était le *métayage*, c'est-à-dire l'affermage à condition d'un *partage de fruits*. Cela s'explique par la coïncidence de deux causes principales : 1° la rareté du numéraire ; 2° la pauvreté des laboureurs, qui n'avaient absolument aucune avance, aucun capital, qu'ils pussent employer à leurs exploitations.

Dans cette situation, le propriétaire confiait sa terre avec un cheptel de bestiaux à un laboureur, qui se chargeait à la fois de la culture des terres et du soin du bétail.

Cet affermage se faisait à condition de partager par moitié : 1° les fruits obtenus par la culture ; 2° le croît des bestiaux.

Ce partage s'exerçait sur tous les produits de la terre :

1° Les céréales, blé, orge, avoine ;

2° Les légumes secs, haricots, lentilles ;

3° Les produits des chenevières, en chanvre et chènevis ;

4° Le produit des arbres fruitiers, dont on faisait la cueillette et le partage à jour fixe ; jour de joie pour les enfants du propriétaire et ceux du fermier !

5° Le produit des noyers, qui sont très-nombreux dans plusieurs cantons de la Nièvre, tels que Clamecy, Varzy, Tannai, Brinon, Corbigny, où les noix donnent de l'huile vierge excellente pour la cuisine, et une seconde huile pour l'éclairage.

A cette condition principale du partage des fruits, se joignaient :

1° Le partage du prix des animaux menés en foire, en gardant les jeunes pour remplacer les plus vieux, ou même en rachetant tel chef de bétail nécessaire pour appareiller avec ceux que l'on conservait;

2° Le partage de la laine provenant de la tonte des brebis.

Les menus suffrages étaient une stipulation accessoire dans tous les baux :

1° Tant de pièces de volaille qu'on devait livrer aux bons jours de régal; par exemple à Noël et au carnaval;

2° Tant de livres de beurre;

3° Et presque toujours un cochon gras de cent à cent vingt livres, qui procurait au bailleur du lard, deux jambons et du salé pour son hiver.

Les bestiaux devaient être consacrés exclusivement à la culture, et c'était un grand sujet de querelle entre le propriétaire et le colon quand celui-ci s'avisait de faire, en cachette de son maître, quelques journées de labour pour ses voisins, ou quelques charrois dont il mettait l'argent dans sa poche, se souciant peu de fatiguer et d'amaigrir ses bœufs de travail; parce que, pour lui, le produit qu'il touchait seul valait mieux que la moitié de la plus-value que ces animaux auraient eue si on ne les eût pas surchargés de travail.

Le propriétaire avait soin aussi de stipuler un certain nombre de charrois à son profit et sans indemnité, pour divers objets tels que :

1° L'apport de sa portion de grains et de fruits à son domicile;

2° La conduite de l'affouage (appelé *canton*) auquel il avait droit annuellement dans les bois communaux;

3° Les charrois nécessaires à l'époque des vendanges, soit pour amener les feuillettes de la vigne au pressoir, soit pour conduire le vin dans la cave du bailleur.

Ce mode d'affermage en nature était moins avantageux pour la culture; car dans ces baux, d'ailleurs à courts termes, le cultivateur ne pouvait pas ou ne voulait pas se livrer à des améliorations dont il n'aurait pas profité seul. Mais d'un autre côté, un paysan, père de famille, qui n'avait que ses bras et ses enfants pour toute fortune, y trouvait l'avantage de les utiliser immédiatement : la famille trouvait un gîte dans la ferme; elle s'y logeait, y vivait de son travail, et c'est tout ce qu'elle demandait : — misère, et nulle émulation.

Quant au propriétaire, ce mode de jouissance multiple était sans doute plus embarrassant que de recevoir une somme fixe en deux termes, à la Saint-Jean et à Noël; mais cette somme eût été très-faible, et avec elle il n'aurait pas pu se procurer la même quantité de denrées et de produits variés pour la consommation de sa maison.

Jusqu'aux temps qui ont immédiatement précédé la révolution de 1789, on était regardé comme *bourgeois* dans les petites villes, lorsqu'on vivait des profits d'une profession libérale; et aussi lorsqu'on possédait dans sa ville une maison d'habitation *avec pignon sur rue*, et un petit domaine du prix moyen de vingt à trente mille francs, et rapportant à son maître tout ce que nous venons d'énumérer, et dont le

total peut être évalué à mille ou douze cents francs. Dans ces temps reculés, avec un revenu de quatre à six mille francs, on était *un gros bourgeois*.

On était plus modeste alors; et la dignité de la vie privée, séparée de toute occupation mécanique ou mercantile, était plus considérée que des existences dans lesquelles la fortune et les gains grossiers étaient plus élevés.

Du reste, propriétaires et métayers étaient si peu éclairés, qu'une des clauses les plus habituelles dans les baux, était d'imposer au laboureur la condition de *laisser en jachère le tiers de ses terres;* au lieu de lui imposer l'obligation de varier ses assolements, et de tenir la terre dans une perpétuelle activité, en la soutenant avec des engrais. On ne connaissait pas alors les *prairies artificielles*, ou du moins on en faisait extrêmement peu; et le peuple agricole n'était pas encore en possession *de la pomme de terre!*

Les accenses de lopins de prés et terres en détail se faisaient à raison d'une redevance en argent pour les prés, et de quelques mesures de grains appelées *moison* pour les terres, par exemple : deux boisseaux de blé par journal, pour la première année; deux ou trois d'orge, pour la deuxième; et rien pour la troisième, consacrée au repos de la terre, comme le septième jour après la création.

CHAPITRE XXI.

DES CROITS ET CHAPTELS DE BÊTES.

1. Toutes manieres de bêtes se peuvent bailler à croît et chaptel; ledit chaptel estimé par le bail pour tel prix qu'il sera convenu entre les parties.

Toutes manières de bêtes.] Code Napoléon, article 1802 : « On peut donner à cheptel toute espèce d'animaux susceptibles de croît ou de profit pour l'agriculture ou le commerce. »

Chaptel.] « Le mot *chaptel* vient du latin vulgaire *capitale*, que l'on usurpe pour sort principal, qui est la première estimation que le bailleur et le preneur font du bestail, et demeure le bestail propre au bailleur jusques à concurrence de ceste estimation ; et le preneur n'a part sinon au croist et profit, auquel il a moitié; pourquoi se peut dire que le contract de bail à chaptel n'est pas pur de société, ains tient de contract non nommé, approchant de location. » G. Coq.

Ainsi, il tient des deux : 1° de société, puisqu'on partage le profit par moitié; 2° et de location, puisque cette moitié dans les profits forme le salaire du preneur pour les soins qu'il donne au bétail.

« ... Et l'estimation du bestail lors du bail se fait à deux fins : l'une pour recognoistre de quelle somme le preneur sera tenu s'il fait faute au traitement du bestail; l'autre, pour cognoistre à quelle

somme montera le croist et profit, afin qu'après le chaptel payé le profit soit party par moitié....

» Ce qui se dit de croist s'entend en deux sortes : l'une, pour la multiplication des chefs qui se faict naturellement par génération; l'autre, pour l'augmentation de la valeur qui advient tant par l'aage, comme d'une thore ou génisse devenue vache, que de l'amendement que faict le preneur en faisant engresser les bœufs et vaches quand ils sont vieux. » G. Coq.

En Nivernais, on a de tout temps élevé beaucoup de bestiaux; et le contrat de cheptel a été aussi de tout temps fort usité, soit pour les cheptels attachés aux fermes et métairies, soit pour les cheptels composés seulement d'animaux confiés à un laboureur pour s'en servir, les élever et les faire produire.

Ce contrat était fort général. — Car, suivant l'article 1er, « toutes manières de bêtes se peuvent bailler à croît et chaptel, ledit chaptel estimé par le bail pour tel prix qu'il sera convenu entre les parties. »

« *Chaptel* vient du latin vulgaire *capitale*. » G. Coq. — Peut-être aussi vient-il de cette façon de parler, *chef* pour *tête de bétail*.

Les articles 2 et suivants jusqu'au 14 règlent les conditions légales ou coutumières du cheptel lorsqu'il n'y a pas eu de conventions écrites.

Sans doute il est permis d'y déroger et de les modifier équitablement; mais l'article 15 veut toutefois que de telles pactions il ne puisse résulter *inégalité de profit et dommage* au préjudice des preneurs; sinon il répute telles clauses illicites et usuraires.

2. Le contrat de chaptel est de telle nature, que le bailleur baille et fournit le bétail, et le preneur le prend en garde et en sa charge, pour le nourrir, traiter, garder et gouverner à ses dépens, comme il fait ou devroit faire le sien propre.

Le contrat de chaptel.] Le Code Napoléon, article 1800, le définit en ces termes : « Le bail à cheptel est un contrat par lequel l'une des parties donne à l'autre un fonds de bétail pour le garder, le nourrir et le soigner, sous les conditions convenues entre elles. »

Faict ou devroit faire.] « Si c'estoit simple société, le preneur ne seroit tenu sinon de telle diligence et de tel soin qu'il a accoustumé d'employer à ses propres affaires.... Mais la coustume, par ces mots, *devroit faire*, semble désirer une diligence exacte : dont la raison est pour ce que le preneur prend profit et salaire pour la garde et pour le soin. » G. Coq.

3. Et doit le preneur telle garde audit bétail, que s'il se meurt, perd ou dépérit par ses dol, faute ou coulpe, le dommage se prend sur lui : mais si c'étoit par fortune ou inconvénient non prévus, ou qui ne se pourroient prévoir, il n'en sera tenu; mais est le péril ou perte commun.

Par fortune ou inconvénient.] Guy Coquille note cette exception : « Ores (quoique) la perte soit advenue par cas fortuit ou violence, si la coulpe du preneur a esté précédente au cas fortuit, il sera tenu du cas fortuit ; comme si le bestail s'étant esgaré, il n'a esté soigneux de le rechercher, et le loup l'ait mangé. » — Cette décision de notre auteur a reçu la sanction du Code Napoléon, qui, dans l'art. 1807, dit également : « Le preneur n'est tenu du cas fortuit que lorsqu'il a été précédé de quelque faute de sa part, sans laquelle la perte ne serait pas arrivée. »

4. Aussi est le péril dudit bétail commun régulierement entre lesdits preneur et bailleur, tout ainsi que le croît et profit qui en procéde : sauf les graisses, labeurs, et laitages des bêtes, qui appartiennent aux preneurs : hormis en métairies, dont sera usé comme l'on a accoutumé, ou qu'il sera convenu.

Commun.] Le cheptel à moitié est une société. *Code Napoléon*, article 1818.

Croît et profit.] « Au fruict et profit de bétail sont compris les petits que les femelles font, hormis ceux qui sont retenus pour faire et entretenir le chaptel. Aussi soubz le nom de fruicts sont compris la laine, le lait, le poil, et les fumiers et gresses sont aussi comptés au rang des fruicts, lesquels fruicts, suivant cet article, appartiennent au preneur entièrement. Le labeur du bœuf est compris sous le nom de fruict et profit. » G. Coq.

Le Code Napoléon dit aussi, en cheptel simple, article 1811 : « Le preneur profite seul des laitages, du fumier et du travail des animaux donnés à cheptel. — La laine et le croît se partagent. » — Et, pour le cheptel à moitié, l'article 1819 dit avec plus de développement : « Le preneur profite seul, comme dans le cheptel simple, des laitages, du fumier et des travaux des bêtes. — Le bailleur n'a droit qu'à la moitié des laines et du croît. — Toute convention contraire est nulle, à moins que le bailleur ne soit propriétaire de la métairie dont le preneur est fermier ou colon partiaire. »

La disposition finale de cet article du Code répond à ces mots qui sont aussi dans l'article 4 de la Coutume : « *Hormis en métairie.* » — « La raison de la diversité, dit Coquille, est en ce que le bailleur de métairie fournit les terres et les prés où se recueillent les fourages et les foins. Et en simple bail à chaptel, le bailleur ne les fournit. C'est pourquoy ès baux de métairie les baillans stipulent des fourages ou du beurre. »

Pour les baux à métairie, il y a des règles spéciales (Code civil, 1821 à 1830) qu'on doit suivre quand il n'y a pas de dérogé par la convention, et à condition toutefois que les stipulations ne blesseront pas les règles de l'équité. Voyez l'article 1811.

5. En maniere que le preneur, qui peut affranchir et acquitter ledit chaptel, en payant entierement le prix auquel est estimé ledit chaptel, ayant icelui entierement payé et ledit chaptel affranchi, est commun avec ledit bailleur en perte et profit. Et se peut faire le payement dudit prix par ledit preneur à une fois, deux, ou plusieurs.

Payer le prix.] Guy Coquille : « Quand il est icy question de payer le prix du chaptel, il s'entend quand, lors de la vente d'aucuns chefs, le bailleur a pris tout l'argent de la vente, ou la pluspart à une ou plusieurs fois, et il se trouve que le dit bailleur en a receu *autant que monte l'estimation* de son chaptel, sans que le preneur ait rien pris, ou a pris bien peu. Car en ce cas, après que le bailleur a receu *tout* le prix de son chaptel, il se trouve que ce qui reste de son bestail est croît et profit : qui est commun entre le bailleur et le preneur. »

6. Et ledit chaptel par ledit preneur entierement affranchi, ou le prix d'icelui parpayé, le bétail dudit chaptel, ensemble tout le croît, sont communs entre les parties : et en conséquence sont communs les dommage et profit.

En conséquence.] Il y a corrélation entre la perte et le profit, en ce sens « que la perte n'est commune sinon pour *la même proportion* que le bailleur et le preneur sont communs en la propriété ».

Sont communs.] Celui qui a fourni le cheptel étant une fois remboursé, tout ce qui reste est commun, et doit continuer à l'être en profits et pertes.

7. Si le bailleur prend une bête dudit chaptel pour ses affaires, elle est estimée et apprétiée entre les parties; et est compté le prix à la diminution du prix du chaptel : sinon que le preneur en prît une autre de semblable prix : auquel cas pourtant ledit chaptel ne diminuera; parce qu'il se fait entre eux compensation, qui sera faite par consentement des deux parties.

Code Napoléon, article 1812 : « Le preneur ne peut disposer d'aucune bête du troupeau, soit du fonds, soit du croît, sans le consentement du bailleur, qui ne peut lui-même en disposer sans le consentement du preneur. »

Voilà la règle : mais si, par le fait, l'un des deux prend quelque chose de plus que l'autre, il doit lui en faire raison, pour maintenir l'égalité entre eux.

8. Et si ladite compensation n'est égale d'une part et

d'autre, si c'est de la part du bailleur qui aura plus pris, audit cas il comptera ledit plus sur ledit prix de chaptel, en le diminuant. Et si c'est de la part du preneur, il croîtra le prix de sondit chaptel.

Voyez la note précédente.

9. Le bailleur peut exiger, demander compte et exhibition de son bétail, et icelui priser une fois l'an, depuis le dixiéme jour devant la Nativité saint Jean-Baptiste jusques audit jour exclus, et non en autre temps. Et le preneur peut en cas pareil requerir ledit bétail être visité, et icelui priser depuis le dixiéme jour devant la Saint-Martin d'hiver jusques audit jour exclus, s'il n'y a convenance au contraire. Toutefois si ledit preneur traite mal lesdites bêtes, le bailleur les peut exiguer toutes fois qu'il y trouvera faute, sans forme de justice : sauf toutefois au preneur de répéter ses intérêts, où ledit bailleur aura exigué à tort en autre temps que le coutumier.

Devant la Saint-Martin.] G. Coquille. « L'ancien cahier de l'an 1490 met le preneur et le bailleur à party pareil de pouvoir priser vers la feste Saint-Martin d'hyver, selon qu'il est porté par cest article. En chacune des deux saisons, le bestail doit estre en bon poinct, et y a peu d'interest en la prisée; car à la feste Saint-Jehan il a mangé les herbes nouvelles, et s'est refait du mal-aise de l'hyver; à la feste Saint-Martin, il a suivi les prés fauchés, et les terres labourables despouillées. Vers la feste Saint-Jean le preneur doit avoir sombré ses terres, et avoir commencé à biner. Vers la feste Saint-Martin le laboureur bon mesnager a achevé ses semailles. Vray est que le bailleur peut recevoir incommodité quand le preneur lui rend son bestail au commencement de l'hyver.... Ce qui dépend de la reigle générale des sociétés qui déffend de dissoudre intempestivement les sociétés. »

S'il n'y a convenance au contraire.] Code Napoléon, article 1803. — G. Coquille : « C'est pour une clause que les bailleurs bien souvent, et quasi ordinairement font, mettre au contract de bail à chaptel : qui est « de priser et exiguer, toutes fois et quantes ». Et oresque la dite clause y soit, elle se doit entendre *avec temperament*, et que ce soit en *saison tempestive;* car si le bailleur exiguoit en temps qui fust du tout mal propre, côme par animosité ou mauvaise volonté au fort des moissons ou des labourages, le preneur pourroit demander et avoir son intérest, à cause de la dissolution intempestive de la société. »

Sans forme de justice.] « Il faut entendre que ce soit sans attendre une sentence deffinitive donnée comme sur procès ordinaire, parce que la longueur du temps pourroit donner occasion de tout perdre, quand il y a mauvais gouvernement. Mais pour le moins il y faut quelque cognoissance sommaire et ordonnance du juge, sur requeste à lui présentée : ainsi qu'il est de coustume en affaires requerant prompte expédition. Autrement le bailleur sembleroit estre juge en sa cause, ce qu'il ne doit. » G. Coq.

10. Après ce que le bailleur aura exigué et prisé lesdites bêtes, le preneur présent ou appellé, icelui preneur a dix jours par la Coutume pour à son choix retenir lesdites bêtes pour le prix que ledit bailleur les a prisées en exiguant : ou pour les laissér audit bailleur pour ledit prix. Et si ledit preneur se arrête par son choix à les retenir, il sera tenu de bailler pleige dudit prix, obligé comme principal débiteur, avec renonciation d'ordre de discussion et bénéfice de division, de payer ladite somme dedans lesdits jours : autrement ledit seigneur pourra prendre et emmener ledit bétail pour le prix qu'il est prisé.

G. Coquille : « Cet article 10 n'est pas bien clair, s'il y a deux fois dix jours, l'une pour choisir, l'autre pour payer. Selon qu'est le commencement de l'article, semble que les dix jours soient octroyés au preneur pour choisir ; et si ainsi estoit, ne faudroit point de pleige durant les premiers dix jours ; et, après que le preneur a choisi, il y a grande raison de dire qu'il doit avoir dix jours pour payer ; mais il doit, au jour qu'il choisira de retenir, donner pleige ou payer comptant. Ce mesme terme de dix jours pour payer est ordonné par ceste Coustume au fait *des exécutions*, *infrà*, article 4. »

11. Et quand le preneur a prisé lesdites bêtes au temps qu'il lui est permis, le bailleur a semblable temps et choix que dessus pour les retenir ou les laisser.

Voyez la note sur l'article précédent.

12. Et en chacun des cas susdits pendant ledit temps de dix jours, le preneur est tenu d'alimenter, garder et nourrir lesdites bêtes comme dessus.

G. Coquille : « De cet article peut estre recueilly que durant les dits dix jours le preneur ne doit estre dépossédé ; et que ce qui est dit à la fin de l'article 10 doit estre entendu que si le preneur ayant retenu ne paye, ou ne donne pleige après qu'il a choisi de retenir. — La question est : à la charge de qui sera le péril du bes-

tail, s'il se meurt ou se perd durant les dix jours? — Je croy que si celuy qui est en son delay de choisir et n'a pas encores déclaré son choix, la perte est à telle condition, comme elle estoit avant le prisage, et durant le temps que le bail à chaptel estoit en sa vigueur, car audit cas l'obligation n'est pas finie. Mais si la perte advient après le choix déclaré, le péril de la perte est sur celuy à qui le bestail est demeuré par le choix : car par l'option il est fait sien propre, et en ce cas se doit dire que l'estimation transfère le péril. »

13. Si par lesdits bailleur ou preneur selon que dessus, lesdites bêtes sont moins prisées que par le bail à chaptel, les parties sont tenues communément et par moitié au dommage et détérioration dudit bétail.

Sont moins prisées.] On peut rapprocher ici les articles 1805 et 1810 du Code Napoléon.

Article 1805. « L'estimation donnée au cheptel dans le bail n'en transporte pas la propriété au preneur; elle n'a d'autre objet que de fixer la perte ou le profit qui pourra se trouver à l'expiration du bail. »

Article 1810. « Si le cheptel périt en entier sans la faute du preneur, la perte en est pour le bailleur. S'il n'en périt qu'une partie, la perte est supportée en commun, d'après le prix de l'estimation originaire, et celui de l'estimation à l'expiration du cheptel. »

14. Après ce que le prix dudit chaptel est payé par le preneur, et ledit chaptel affranchi, et lesdits bailleur et preneur sont communs en tout le bétail et croît d'icelui, le preneur est tenu de nourrir, garder et entretenir lesdites bêtes; et ne peuvent icelles parties exiguer et priser, sinon comme dessus est déclaré.

C'est-à-dire qu'après ce premier compte fait, le bail à cheptel continue de compte à demi comme par le passé, avec les chances communes de gain et de perte.

15. Et s'il y a autres convenances que les dessusdites, accordées ou observées entre les parties, par lesquelles il y ait inégalité de profit et dommage, mêmement quand il y a exaction d'autre profit que les dessus déclarés, lesdites convenances sont dès-aprésent pour lors censées et réputées illicites et usuraires; et les bailleurs qui les accorderont, ou en useront, seront punis comme usuriers.

Réputées illicites.] Et considérées comme nulles. — Ainsi, d'après l'article 1811 du Code Napoléon, « on ne peut stipuler — que le

preneur supportera la perte totale du cheptel, — quoique arrivée par cas fortuit et sans sa faute; — ou qu'il supportera, dans la perte, une part plus grande que le profit; — ou que le bailleur prélèvera à la fin du bail quelque chose de plus que le cheptel qu'il a fourni. — Toute convention semblable est nulle. »

Usuraires.] A ce sujet, G. Coquille parle de ce qu'on entendait de son temps par *usure;* et il fait la réflexion suivante : « Les cano- » nistes ont traité le fait des usures avec une extrême rigueur, et avec » péril, si les cours layes suivoient leur doctrine, de gâter tous les » commerces. »

Notre Coutume était plus équitable; elle permettait un profit raisonnable, à titre de commerce, pourvu qu'il ne fût pas *usuraire,* c'est-à-dire excessif et résultant de clauses injustes en raison de l'*inégalité* qu'elles établiraient entre les contractants.

Du reste, ces doctrines si rigoureuses sur l'usure ont changé avec le temps : la loi civile, qui défendait jadis le prêt à intérêt, l'a permis depuis. On a vu même de nos jours le Pape emprunter *à intérêt,* même à des banquiers *juifs!* L'emprunt romain a été coté à la Bourse, et le *Constitutionnel* du 16 décembre 1842 contenait, à l'article *Variétés* (page 3, troisième colonne), l'extrait que voici : « On trouve dans l'*Union catholique* l'annonce suivante : « Placement *reli-* » *gieux,* rapportant 8 pour 100 garantis. »

16. Si avant le chaptel payé le preneur vend ou aliéne, ou souffre vendre ou aliéner par exécution ou autrement par justice ledit bétail sans insistance, et en avertir le bailleur ou ses ayans cause, ledit bailleur, soit avant ou après la délivrance dudit bétail ainsi vendu, pourra le suivre, et icelui faire arrêter ou empêcher pour le vendiquer; et lui sera rendu, en montrant valablement par contrat de bail, ou par témoins, qu'il lui appartient. Et en montrant promptement dudit contrat de bail en forme probante, sera et devra être ledit bétail baillé audit seigneur par provision, pendant le débat et procès, en baillant caution fidéjussoire pardevant le juge dudit débat. Et au cas que ledit seigneur bailleur obtienne, il ne sera tenu aux frais et postures dudit bétail, que depuis le temps de ladite délivrance, jusques au temps dudit arrêt ou empêchement. Le recours pour ledit bétail ou prix d'icelui, ensemble des dépens, dommages et intérêts, frais et postures dudit bétail, réservé audit acheteur contre son vendeur, soit premier, second, ou autre.

Pourra le suivre.] Droit de suite et de revendication. — Ce droit

de suite au profit du bailleur à ferme est consacré à titre de *privilége* par l'article 2102 du Code Napoléon, dont le § Ier est ainsi conçu : « Le propriétaire peut saisir les meubles qui garnissent la ferme, lorsqu'ils ont été *déplacés* sans son consentement, et il conserve sur eux son *privilége*, pourvu qu'il ait fait *sa revendication* dans le délai de quarante jours. » Voyez Code de procédure, articles 594, 819 et suivants, et 826.

CHAPITRE XXII.

DES COMMUNAUTÉS ET ASSOCIATIONS.

1. Communauté de biens ne se contracte taisiblement entre gens demeurans ensemble, par quelque temps que ce soit, s'il n'y a convention expresse.

G. Coquille : « Ce titre traite tant des communions de biens qui sont *sans société*, qu'on appelle incidentes, quand aucunes choses se trouvent *communes par indivis* entre deux ou plusieurs ; comme aussi des communions de biens *avec société*, comme entre deux frères mineurs ; — et des sociétés qui sont comme *familles*, *corps et colléges*, qui se continuent par subrogation de personnes, comme sont les *communautés des villages*. »

Loysel pose cette règle (n° 378) : « Communauté n'a lieu si elle n'est convenue par exprès, ou si la loi ou la Coutume ne l'ordonnent, quelque demeure qu'on fasse ensemble. » — Ainsi la demeurance seule ne suffit d'après cela (art. Ier ci-dessus). — Sur quoi, Guy Coquille dit : « Communauté icy s'entend de société qui selon les reigles de droit n'est acquise sinon par traité et convenance. *L. ut sit. D. pro socio.* » — Puis il ajoute : « La convenance peut estre expresse ou tacite ; car la volonté et consentement est aussi bien rapporté, et tesmoigné par faits et par paroles, et se trouvent plusieurs actes informes. Doncques si aucuns qui ne sont de la qualité de ceux entre lesquels la Coustume introduit la société tacite, par an et jour, communiquans leurs profits, gaings et moyens l'un avec l'autre uniformément et sans diversité par longue espace de temps, comme de six, huit ou dix ans ; je dirai que par convenance tacite ils sont communs : sçavoir est, en tous biens meubles et conquets, s'ils ont communiqué indistinctement tous leurs biens meubles et droits mobiliers, ou bien encore négociation, s'ils ont seulement communiqué les biens et droits d'icelles négociation.

» ... Cela est plus prompt et facile à présumer ès maisons de villages en ce pays, esquelles les sociétés sont non-seulement fréquentes, mais aussi ordinaires, voire nécessaires, selon la constitution de la région, en tant que l'exercice de mesnage rustique est non-seulement au labourage, mais aussi à la nourriture du bestail : ce qui désire

multitude de personnes : et pourtant, je croy que la société tacite, hors les quatre cas de la société coustumière, devroit être présumée en moindre temps, comme de trois ou quatre ans, car *la Coustume fait aisément présumer avoir esté fait ce qui est accoustumé d'être fait....*

» Sera considéré que ledit article premier parle de demeurance ensemble, qui est le seul fait d'habitation, et non pas de communication de biens, gaings et profits. L'ancien cayer porte ces mots : « demeurans par amitié, service ou autre semblable occasion, » dont résulte, quand il y a continuation d'actes symbolisans à société, qu'il faut juger autrement que cest article. »

2. Mais entre deux freres majeurs de vingt ans, étant hors de puissance de pere, qui ont demeuré ensemble par an et jour, tenans leurs biens par ensemble, et faisant communication de gains, il y a communauté taisible entre eux contractée.

« Ce second article requiert quatre choses conjoinctement : — que les deux frères soient majeurs de vingt ans, — hors la puissance de père, — qu'ils soient demeurans ensemble, — et qu'ils facent communication de biens, gains et profits. Il ne faut pas ainsi dire entre le frère et la sœur, ou les deux sœurs : il y a diversité de raison. L'industrie et le travail de la femelle, ordinairement, ne sont pas tels que du masle. » G. Coq.

3. En communauté de biens expresse ou taisible, les meubles faits paravant et durant icelle, les conquêts faits aussi durant icelle, sont compris et communs entre les parsonniers.

En communauté.] « Cest article se doit entendre proprement ès communautés des maisons de village, qui sont familles et comme fraternités ; et s'entend aussi ès maisons de ville, ès cas de communauté coustumière qui est ès quatre cas, à sçavoir : des gens mariés, des frères majeurs de vingt ans, des enfans après la mort de père ou mère avec le survivant, et du gendre et de la bru. La communauté dont parle cest article est la communauté *coustumière* dont est parlé au 18 article des *Bourdelages* ci-dessus : laquelle communauté coustumière ayant esté une fois establie, se continue et conserve *etiam* après la mort d'aucuns parsonniers et par subrogation de personnes, jusques à ce qu'il y ait partage ou renonciation ou dissolution de communauté, par volonté espresse ou tacite, et non par la seule mort, comme les sociétés du droit romain sont dissolues par la mort de l'un des associés. » G. Coq.

Les meubles.] « Meubles s'entendent comme université pour contenir non-seulement ce qui est meuble en espèce et par apparence ;

mais aussi droits mobiliers et charges mobilières, commodité et incommodité, profit et perte, crédits et debtes. » G. Coq.

Parsonniers.] « Ce mot est dit et tiré de l'ancien mot français *parçon*, qui est diminutif de la diction *part*, comme de *gars* on dit *garçon;* ou bien est déduit de *portion*, et n'est pas déduit du mot *personne*. » G. Coq.

4. Les enfans mâles de quatorze ans, et femelles de douze parfaits et accomplis, après le trépas de leur pere ou mere, ayans biens mêlés avec le survivant, acquierent par an et jour communauté avec le pere ou mere survivant, et leurs communs parsonniers, en meubles faits, meubles et conquêts à faire durant la communauté, s'il n'y a contradiction d'une partie ou d'autre au contraire. Et s'ils ne sont âgés de l'âge susdit, ils n'acquierent point de communauté; aussi l'on n'en acquiert point sur eux. Et pour faire ladite contradiction, doivent lesdits pere ou mere faire pourvoir à leurs enfans pupilles de tuteurs, et aux puberes, de curateurs, quant à ce seulement; avec lesquels tuteurs ou curateurs se fera inventaire et apprétiation des biens de ladite communauté, ensemble l'acte de ladite contradiction; et icelle faite, le pouvoir desdits tuteurs ou curateurs demeure éteint, sans ce qu'ils soient chargés aucunement desdits biens, qui toujours doivent demeurer pardevers lesdits pere ou mere, et en répondre.

G. Coquille : « Cet article correspond à ce qui est dit cy-desoubs au tiltre *Des droits de gens mariés*, article 22 : — et d'iceluy faut prendre et ajouster à cestuy-cy, que la communauté s'acquiert avec le survivant par les enfans, posé qu'ils ne soient demeurans ensemble. La communauté traictée en ces deux articles est anomale et hors la reigle commune des sociétés, pource qu'il n'y a convenance expresse ou tacite : ains est un droict attribué *par la loy* en haine du survivant père ou mère qui ne faict inventaire, et en faveur des mineurs, les droicts desquels sont négligés : donques de la part du mineur la communauté est volontaire pour la prendre par luy si bon luy semble, puisqu'elle est introduite en sa faveur; à ce moyen il y peut renoncer et demander raison et restitution de ses droicts escheuz. »

« Ce qui se dit de *l'an et jour* et de l'aage de *puberté* se doit entendre pour acquérir communauté par testes. Car deslors du deceds du premier mourant, tous les enfans continuent la communauté tous ensemble pour la mesme portion du défunt, etiam avant l'aage de puberté. Aussi presque toutes les Coustumes de France dient ainsi.

Et combien que nostre Coustume ne l'exprime, ains semble aucunement contraire, toutesfois, selon l'opinion de feu Maistre Guillaume Rapine, l'ancien lieutenant général de Nivernois, autheur très-suffisant et homme de grand jugement et scavoir excellent, nous ferons bien de tenir ceste opinion....

» Et ce qui est dit en l'article, qu'avant l'âge de puberté ils n'acquièrent communauté, s'entend d'acquérir par testes et chacun pour une virile portion. Ceste Coustume est presque seule de toutes qui attribue ceste communauté par testes aux enfans pubères : toutes les autres se contentent de leur faire constituer la communauté tous ensemble pour la seule portion du défunt : toutesfois avec le choix aux enfans, comme dit est, ou de demander le droit héréditaire ou la communauté. »

Quatorze ans et douze ans.] G. Coquille : — « Semble qu'il eüst été mieux à propos pour acquérir par les enfans la communauté par testes, de remettre à la pleine puberté qui est de dix-huit ans, selon le droit romain. Car avant cest âge, ni l'industrie ni le travail des jeunes personnes ne sont pas correspondans et suffisans pour acquérir communauté par testes et viriles portions. Mais nos prédécesseurs autheurs de ces Coustumes ont esté trop exacts sectateurs du droit romain....

» Sera noté que ceste communauté par teste ne s'acquiert pas incontinent que les quatorze ans ou douze ans sont accomplis, mais est besoin que l'an et jour soient passés après cest âge de quatorze et douze ans, car la coustume dit que les pubères acquierent communauté par an et jour : c'est donc à quinze et treize ans. »

Ayans biens meslés.] « Il s'entend d'université de biens, et non pas de quelques biens particuliers et certains....

» Ce profit qui vient aux enfans d'acquérir communauté avec le survivant dépend aucunement du privilége que les mineurs ont contre ceux qui administrent leur bien qui est tel, que ce qui est acquis de leurs deniers, ils peuvent prétendre leur estre propre, ores qu'il n'ait esté acquis en leur nom. »

L'acte de contradiction.] « Mais s'il y a inventaire bien et dument fait à la poursuite du survivant, qui est tuteur, toutesfois ledit survivant a obmis de faire expresse contradiction de communauté, semble que les enfans n'acquièrent communauté, et que l'on doit tenir la contradiction pour faite. Car la principale et plus nécessaire pièce pour la contradiction est l'inventaire bien et solennellement fait. L'autre raison est que la charge d'être comptable selon un inventaire est du tout contraire et incompatible avec une communauté de meubles, pourquoy semble que tel devoir d'inventaire par un tuteur a effet de contradicteur.

» ... Mais la tutele et l'inventaire font juger par certitude que l'administrateur entend faire mesnagement séparé pour soy....

» *Question :* Le père survivant n'a point fait d'inventaire, mais il a marié ses filles et leur a baillé dot comptant : ou bien a marié les fils, et leur a acheté offices, ou leur a donné autre moyen de vivre :

sçavoir si les enfants susdits auront continué la communauté? — Sur quoi j'estime que par le mariage la communauté a été suffisamment contredite : jaçoit que les enfans n'y ayent expressement renoncé.

» La raison selon mon avis est que les enfans ne peuvent et ne doivent avoir communauté universelle en deux lieux; quand en l'un des deux la personne n'y est pas et n'y fait rien et il fait mesnage et négocie autre part où le père ne prend rien. Aussi que la communauté se sépare par le seul fait, quand l'un des associés fait ses affaires à part. *L. itaque. D. pro socio.* Et encores pour ce que la dot de la fille, ou le moyen que le père a donné à son fils tient lieu et est comme sa part du droit qu'il auroit eu en la masse de la communauté.

» ... Mais ne leur est pas défendu de demander ce qu'ils pourront prouver, que leurs droits valoient mieux lors du décès du défunt que ce qu'ils ont reçu. Seulement, ils sont exclus de demander part à ce qui a esté augmenté par industrie et trafic. »

5. Le chef d'une communauté peut sans procuration de ses communs agir et être convenu pour le fait de la communauté, en actions personnelles et possessoires.

G. Coquille : « Le chef de la communauté vulgairement est appellé *le maistre :* et ès maisons de villages en ce païs est ordinaire d'en establir : bien peu se pratique ès maisons de villes....

» Celuy est dit maistre qui a la principale charge d'une affaire, auquel les autres compagnons doivent obéir, et qui doit avoir plus de soing, et emploier plus de diligence que les autres. *Magister* est dit de *magis,* comme *Minister* est dit de *minùs.* Il y a différence entre maistre et seigneur : le *maistre* est chef en l'administration, et non pas propriétaire sinon de sa portion ; le *seigneur* se dit celuy qui est propriétaire (ci-dessus au titre *Des confiscations,* article 4). Le mari est dit *maistre et seigneur* des meubles et conquets communs entre lui et sa femme....

» Ces maistres de communauté sont établis par les parsonniers et avec consentement exprès ou tacite. Le consentement tacite est en les souffrant gouverner et administrer : car en tel cas la patience vaut préposition et mandement : et, s'il est question de la révoquer et lui oster la maistrise, il faut le faire sçavoir en public, ou à la tenue des Jours, ou au prosne de la messe parrochiale, afin que chacun ait moyen de le sçavoir.

» Le pouvoir de ce *maistre* est général et se peut dire procureur de ses parsonniers *cum liberâ*, et peut obliger ses dits parsonniers, en contractant sur meubles ou pour affaires mobiliaires; avec quelque tempérament selon les considérations ci-après : assavoir, qu'il contracte en qualité de maistre ou pour chose qui vraisemblablement implique que c'est pour le faict de la communauté ; et à faute de ce, est bien à propos de dire qu'il aura obligé lui seul, et non la communauté. Sauf toutesfois au créancier de pouvoir monstrer que l'affaire pour lequel il a contracté est pour le profit de la communauté.

» L'autre considération est que tel maistre ne peut faire contract qui sonne en donation ou mauvaise administration. — Aussi que l'affaire soit négotié et traicté comme il est accoustumé de faire en ceste communauté, ou ès autres communautés des villages. Car c'est un argument de bon mesnage quand on s'accommode à l'usance; et c'est mauvais mesnage quand on entreprend avec nouveauté et autrement qu'il n'est accoustumé.

» La question est : l'un des parsonniers exerce quelque négotiation, ou prend quelque acense, ou emprunte deniers, luy n'estant pas maistre de la communauté, sçavoir si la communauté en sera tenue? — J'ai vu un arrest de la Cour sur un appel de Bourbonnois, en la maison des Generaux de Trizy, par lequel la communauté fut condamnée à payer la debte du parsonnier qui n'estoit maistre, et qui n'avoit esté advoué en ceste négotiacion qu'il avoit faicte, ni expressement ni tacitement. Je scay qu'*en ce grand abisme de parlement* beaucoup de surprises peuvent être faites pour circonvenir la religion des juges; mais je n'ai jamais pu comprendre ni croire que ce jugement fust juridique, selon la seule lecture, et peut-estre qu'au procès estoient aucunes *circonstances* (les arrêts alors n'étaient pas *motivés*), qui eussent mu la cour d'ainsi juger. Bien ai-je entendu qu'aucuns inconvénients et estranges événements ont suivi. Et de par moi je croy que le parsonnier contractant de par lui ne peut obliger que sa portion, sinon que les parsonniers luy eussent donné charge, ou eussent participé à la négociation ou que la communauté en eut esté faicte meilleure.

» Mais si l'un des associés, par la volonté du maistre, ou de la communauté, exerce quelque négotiation, et en voyageant il soit desvalisé, blessé, ou rançonné par brigans, je croy que la communauté devra porter le péril.

» Si le maistre avec bonne foy et bon mesnage, comme dessus, contracte, il oblige ses parsonniers, non-seulement jusques à la concurrence des meubles et conquests communs, mais absolument et précisément : et n'est pas comme il se dit du mary, à l'esgard de la femme : car la femme est en la puissance de son mary, et ne peut s'en deslier ni contredire à son mary, ni le controller, et peut le mary contracter sans luy en communiquer (*infrà* des *Droits de gens mariés*, article 3) : — mais les parsonniers peuvent révoquer et oster la maistrise au maistre, ou contreroller et modifier son pouvoir ; et quand ils ne l'ont pas fait, ils sont obligés comme par mandement ou ad instar de l'action utile institoire. Ce que dessus s'entend à l'esgard du créancier, quand avec bonne foy, et selon les considérations ci-dessus, il contracte avec le maistre de communauté. Mais à respect du maistre et de ses parsonniers semble que les parsonniers peuvent demander raison en gros à leur maistre de son administration, et s'il a mal mesnagé le contraindre à supporter sur sa part le mauvais mesnage, et acquiter les parsonniers envers les créanciers. Cela est général à tous qui ont administration des affaires d'autruy, qu'ils soient tenus de rendre raison de leur administration. Mesmement parce qu'eux

tous vivans d'un pain, couchans sous une couverture, et se voyans tous les jours, *le maistre est mal advisé ou trop superbe s'il ne communique et prend l'advis de ses parsonniers sur les affaires importantes.* »

Les actions personnelles.] « Les practiciens communément appellent actions *personnelles*, celles qui compétent pour choses mobiliaires, qui est une erreur qui est suivy par aucuns d'assez grande estoffe : et en cest article, il se doit entendre d'actions *mobiliaires ;* car le maistre de communauté n'a pouvoir sinon pour meubles et droits mobiliers. Plusieurs actions personnelles sont qui regardent les immeubles et la propriété d'iceux, comme une rescision de contract, une action de partage, un retraict lignager, et autres telles qui ne peuvent être vallablement exercées par le maistre seul qui n'a puissnceà d'aliéner. » G. Coq.

6. Bâtiment fait en conquêt de la communauté est commun entre les parsonniers; mais s'il est fait en l'héritage ancien de l'un desdits communs, il lui est propre comme ledit héritage, à la charge de rembourser par le seigneur dudit héritage ses parsonniers *pro rata* de la valeur dudit bâtiment, qui sera estimé lors de la dissolution de la communauté. Toutefois si ledit héritage est seulement réparé, ladite réparation appartient au parsonnier à qui il est, sans charge de remboursement. Et n'aura lieu ladite Coutume entre gens mariés, entre lesquels lesdits édifices ne sont sujets à remboursement.

Bastiment faict.] Bastiment neuf, construction nouvelle. — Guy Coquille : « Tout bastiment qui prend commencement dans terre est de mesme propriété et nature que le seul (le sol). *L. adeo.* § *cum in suo. D. de acquir. rerum domin.* Pourquoy qui est seigneur du seul et du fonds est seigneur du bastiment, car la superficie ne peut estre censée d'autre nature que le seul auquel elle est adhérante. »

Remboursé.] « Lors de la dissolution de la communauté et selon la valeur qui lors sera au bastiment : laquelle valeur ne sera pas arbitrée selon les frais qui ont esté employés à bastir, mais selon que gens de bien expers arbitreront que le bastiment peut valoir à l'heure que la communauté sera dissolue. »

Réparé.] « Semble qu'il se doit entendre des menues réparations qui concernent l'entretenement de la chose, que les Latins dient *sarta tecta,* dont est parlé infrà des *douaires,* article 4. Car les grosses réparations ne sont pas à la charge de celuy qui n'est pas propriétaire, et qui n'a d'autre droit qu'en la perception des dits fruits. Or le parsonnier n'a autre droict si non de la jouissance durant la communauté. »

Entre gens mariés.] « Pour les nouveaux bastimens ou refection de vieux qui sont en ruine ou menacent d'y cheoir, cest article est bien rude, car il semble que c'est donation entre mary et femme.

» Si le mary bastit en son héritage, et il soit homme qui par son industrie propre sans l'aide de sa femme face de grands gaings, comme un advocat, ou un procureur, ou autre homme d'excellent sçavoir en son art, il y a moins d'inconvénient et plus de raison et équité en l'observance de cest article, puisqu'il est maistre et seigneur des meubles. Son esprit seul fait les gaings, et en ce grand travail d'esprit il diminue d'autant plus sa vigueur et sa vie; et est bien raison, puisque ce travail est de luy seul que durant sa vie, il en reçoive quelque contentement. De fait, aucuns bastissent plus pour se donner plaisir que pour l'utilité : s'il avoit pris son passe-temps à jouer, et eust perdu ses deniers, on ne lui en demanderoit récompense. Tant y a que la loy est telle qu'il n'y gist remboursement, et ores qu'elle soit dure doit estre prise telle. »

Guy Coquille tire argument de ce qui arriverait si le mari avait bâti sur un héritage tenu par sa femme en bourdelage, et que ce bâtiment, à défaut d'hoirs, fît retour au seigneur bourdelier : — « En ce cas, dit-il, je croy que le seigneur seroit tenu de récompenser le mary de la moitié de la mélioration. Je ne dis pas de frais faicts à bastir, mais de l'estimation qui seroit faicte de combien l'héritage seroit *amélioré et faict de plus grand prix.* »

7. Si durant la communauté est acquis un héritage mouvant de l'estoc et branche d'un des communs, ledit héritage lui appartient, et en est saisi après remboursement par lui fait à ses comparsonniers comme dessus, qu'il est tenu faire dedans un an après la dissolution de ladite communauté, jusques auquel remboursement les fruits appartiennent à ladite communauté. Et ledit an passé, ledit commun n'est plus reçu à faire ledit remboursement; et dudit remboursement ainsi fait, n'est dû aucun profit aux seigneurs féodaux ou censiers, desquels lesdits héritages sont tenus.

Guy Coquille : « Cest article est ad instar de retraict lignager; et selon qu'il est dit cy dessoubs au titre *Des droicts de gens mariez*, article 28, auquel article sont mis à party pareil le retraict lignager et l'acquisition qui est faicte du lignager. »

Saisie après le remboursement.] « La propriété est acquise au lignager dès lors de l'acquisition : mais n'a saisine et possession ni droict de faire les fruicts siens, sinon après le remboursement. » *Id.*

Ne sera deu profit]. « Pour ce que par le remboursement, le droict n'est pas acquis au lignager, *ut supra* en ces mots, *lui appartient*. Mais luy est confirmé, et asseuré. » *Id.*

8. Bail à rente ou autre charge, fait à parent qui pourroit venir à la succession du bailleur, si le cas échéoit lors dudit bail, n'est point réputé acquêt; pourquoi les communes ne peuvent y rien prétendre. Toutefois quand il y a entrage ou deniers baillés, le preneur de ladite chose est tenu de rembourser *pro rata* sesdits communs desdits entrages ou deniers baillés.

Entrage ou deniers baillés.] Ces derniers, s'ils sont pris dans la communauté, doivent y rentrer à titre de récompense, puisque l'héritage ainsi baillé entre parents à un successible n'est réputé *acquêt;* mais lui appartient *en propre.* « Quant au bail fait sans entrage, l'article de la Coutume le répute donation ou comme avancement de succession, *ad instar* de ce qui est dit *suprà* des fiefs, article 34, et *infrà,* quelles choses sont meubles, article 14. » G. Coq.

9. Meubles qui échéent par succession à l'un des communs pendant la communauté, sont communs entre les parsonniers. Mais les héritages qui aviennent par succession appartiennent à celui à qui ils aviennent, s'il n'y a convenance au contraire.

Meubles.] « Il faut autant dire des meubles qui adviennent à l'un des communs par donation ou autre titre. Si ce n'estoit que le donateur adjoustast par exprès, la condition que les parsonniers n'y auroient part : pour ce qu'il est loisible à chacun apposer telle loy qu'il veut à ce qu'il donne : et toutefois au dit cas les fruicts et profits viendroient à la communauté comme des héritages propres. » G. Coquille.

Echeut par succession.] « Faut entendre si ainsi est que celuy qui se trouve habille à succéder vueille estre héritier; car cela dépend de sa volonté : et combien qu'il ne soit question que de meubles, esquels le maistre de la communauté a puissance, toutesfois le maistre ne le peut déclarer héritier. — La raison est que la qualité d'héritier, peut apporter des charges à l'héritier outre la valeur des meubles de l'hérédité, et que ce péril passe pouvoir de maistre de communauté. Et ne peut estre contraint celui à qui l'hérédité est déférée de se dire héritier : ains il pourra à sa liberté répudier, et ne sera censé le faire en fraude de la communauté. » G. Coq.

Héritages.] « Ores que (encore bien que) ce fûsent conquests au défunt, ils sont faicts héritages propres à l'héritier. » G. Coq.

S'il n'y a convenance.] « Comme si l'association est de tous biens meubles et immeubles présens et advenir, ou de successions à escheoir : car tel commerce général de successions à escheoir est valable. *L.* 3, § *de illo. D. pro socio.* Mais le commerce pour la

succession d'une personne certaine ne vaut. *L. quidam.* § 1, *de donat. L. ex. eo. C. de inutil. stipulationibus.* »

10. L'héritage pris à rente, ou autre charge perpétuelle, ou rachetable par l'un des communs, d'autres personnes qui ne sont de son estoc et branche, est commun entre les parsonniers.

Est commun.] « La raison est parce que tel héritage est vray conquest : la charge de la redevance annuelle, ou la charge de méliorer l'héritage est estimable en deniers : et en faut dire comme s'il y avoit entrage de deniers. » G. Coq.

11. Si l'un des parsonniers vend ou hypothéque son propre héritage, et puis le recouvre, le tout durant ladite communauté; pourtant ne sera ledit héritage racheté réputé conquêt, et n'y gît aucun remboursement.

Et puis le recouvre.] « La raison est que, si l'héritage est achepté en vertu de la paction apposée au contract originaire, il retourne au vendeur avec la mesme nature, qualitéz et conditions que l'héritage auparavant, et est héritage propre comme il estoit.

» ... Mais si c'estoit une vente valable, et il rachetast de gré à gré, et non en vertu de la paction, ny de la nature du contract, ce seroit vray conquest. » G. Coq.

12. Si acquêt fait à rachat par l'un des parsonniers, avant ou pendant la communauté, est racheté pendant icelle, les deniers procédans dudit rachat sont communs. Et de même si l'acquêt est fait à rachat, comme dit est, par l'un desdits communs pendant ladite communauté, et ledit rachat se fait après la communauté dissolue; car *etiam* audit cas les deniers sont communs entre les communs vivans, et les héritiers du décédé.

Racheté pendant icelle.] « Le rachat quand il est exercé fait disparoître l'acquest, et il ne reste que des deniers qui, de quelque part qu'ils adviennent, sont réputés meubles et entrent dans la communauté d'après l'article 9 ci-dessus. » G. Coq.

» Au second cas de l'article 12, il faut dire que l'héritage estant une fois faict conquest de communauté, le profit qui en revient doit en tous cas appartenir à la dicte communauté, et à ceux qui y auroient part; et au mesme second cas, les deniers se partiront selon les portions que chacun avoit ès meubles lors que le conquest a été faict. »

13. Autre chose est des héritages acquis par l'un des com-

muns paravant la communauté à la charge de rachat, qui sont rachetés après la communauté dissolue. Car audit cas les deniers appartiennent à l'acquéreur ou sesdits héritiers.

Autre chose est.] En effet, dans l'espèce du présent article 13, l'acquisition ayant été faite avant la communauté et le rachat après, ces deux opérations demeurent étrangères à la communauté, et ne font rien acquérir ni perdre aux parsonniers qui n'ont rien à y voir. Tout appartient à l'acquéreur ou à ses héritiers, ainsi que le dit l'article.

14. Celui des ayans aucune chose indivise ou commune, qui en use ou s'en sert, n'est tenu d'en faire profit à l'autre; sinon qu'il fût sommé de ce, ou de diviser; auquel cas après la sommation de l'un ou de l'autre il en sera tenu.

N'est tenu d'en faire profit.] Si l'usage qu'il en a eu est pur personnel, comme un droit d'habitation non cessible, ou un droit de chasse gracieusement accordé. Mais si l'usage était tel que le parsonnier pût le louer et en tirer un lucre ou loyer quelconque, il serait tenu d'en faire part à ses communs.

CHAPITRE XXIII.

DES DROITS APPARTENANS A GENS MARIÉS.

1. Femme mariée, après le contrat de mariage par parole de présent et solemnisation en face de l'Église, est, et demeure du tout en la puissance de son mari; et du tout hors de celle de son pere; et ne peut faire contrats et dispositions entre vifs de ses biens, ni par disposition de testament, ordonnance de dernière volonté, ni autrement, ni ester en jugement, sans autorité de sondit mari; sinon qu'elle fût marchande publique, ou fît autre négociation sondit mari sachant; auquel cas, pour le fait de sa marchandise seulement, elle peut contracter, soi obliger, convenir et être convenue. Et desdits contrats, quasi contrats et procédures est tenu sondit mari. Ou sinon que le mari fût refusant de lui bailler autorité; auquel cas elle aura recours à justice pour l'autoriser.

Des droits appartenans à gens mariés.] Sous l'ancien droit, la France se partageait en pays de *droit écrit*, et pays *coutumiers*.

Dans les premiers, les mariés étaient en général soumis au *régime dotal*, emprunté au droit romain.

Dans les autres, les mœurs nationales avaient adopté de préférence le régime de *la communauté*.

Le Code Napoléon, pour ménager sur ce point les mœurs et les habitudes diverses des populations, a laissé à ceux qui se marieraient le choix de l'un ou l'autre régime, à leur gré ; — mais en déclarant qu'à défaut de contrat, les époux seraient censés avoir adopté le régime de la communauté, et voulu suivre les règles établies à cet égard par le chapitre 2 du titre *Du mariage*, comme « formant *le droit commun de la France* ».

Dans une cause demeurée célèbre, et connue sous le nom de question *des reprises de la femme commune*, jugée par la Cour de cassation chambres réunies, par arrêt solennel du 13 janvier 1858, je portais la parole pour la première fois depuis ma rentrée en fonctions comme procureur général ; et voulant caractériser les deux régimes dans ce que leurs différences offraient de plus saillant, je mis en relief les motifs qui, dans l'état de nos mœurs et de notre société moderne, me faisaient donner la préférence au régime de la *communauté conjugale*.

Je m'exprimais ainsi :

Les intérêts civils du mariage se rapportent à deux systèmes : définis par la loi, fixés par les contrats. Les contrats doivent être authentiques, antérieurs au mariage ; ils n'admettent pas de contre-lettres que l'on puisse opposer aux tiers. On doit de plus déclarer à l'état civil sous quel régime les époux sont mariés, sous quel pavillon ils vont naviguer.

Le reste est défini par la loi.

Est-ce le régime dotal ? Les tiers se tiennent pour avertis que les immeubles dotaux sont inaliénables ; que la femme ne peut pas plus les hypothéquer que les vendre ; qu'elle ne peut les compromettre par des engagements personnels. Des acheteurs, des prêteurs, les solliciteraient, les obtiendraient en vain : la vente, l'hypothèque, l'engagement seraient nuls ; aucune prescription ne pourrait couvrir le vice inhérent au point de départ.

C'est un régime de sécurité fondé sur la défiance. Il est pratiqué surtout dans les familles riches, dans les hautes classes. Pour les pays de droit écrit, c'est un reste du droit romain, du droit patricien.

En effet, la femme dotale est une sorte de matrone ; elle siége, pour ainsi dire, dans une chaise curule ; elle plane, presque sans y toucher, au-dessus des affaires du ménage, et si, par aventure, elles vont mal, elle répond avec un calme stoïque aux créanciers : « Ce sont les affaires de monsieur. »

Dans la communauté de biens, c'est tout autre chose. La communauté conjugale est le régime français par excellence ; c'est celui de nos pères ; il remonte aux origines mêmes de la nation. Là les intérêts ne se divisent pas ; ils se rapprochent, ils se confondent : c'est bien

là l'*omnis vitæ consortium, individuam vitæ consuetudinem continens.*

Au sein de la communauté, point de cet égoïsme, de ce presque dédain, de cette indifférence qui trop souvent glace le régime dotal.

C'est une sollicitude de tous les jours, de tous les instants; le mari travaille; sa femme, autant qu'elle le peut, lui vient en aide; il gagne, elle économise; elle sait qu'elle peut gagner, et aussi qu'elle peut perdre (et il est bon qu'elle le sache), selon que la communauté sera bonne ou mauvaise; que le sort des enfants, que l'honneur du mariage en dépend!...

C'est là la vie la plus générale en France; celle de près de 20 millions de laboureurs, de plus de 5 millions d'industriels, d'ouvriers et d'artisans; c'est la vie de presque toutes les familles bourgeoises, des gens qui ont des états, des charges d'avoués, de notaires, des places à cautionnement; dans toutes ces ruches sanctifiées par le travail, le sentiment de la communauté est celui qui fait prospérer les bons et honnêtes ménages.

Mais dans cette communauté, le mari est le chef; il la représente; il contracte pour elle, il a seul le pouvoir de l'obliger. On sait parfaitement qu'il n'a pas le droit de vendre ou d'engager les immeubles de sa femme; mais on sait qu'avec son consentement exprès, il le peut.

On sait aussi que toutes les valeurs mobilières à lui confiées par la famille de sa femme, ou qui sont échues à celle-ci pendant la durée du mariage, sont mises à sa disposition, de la manière la plus absolue, comme tous les autres biens de la communauté; qu'il en est, disaient nos vieilles lois, le *seigneur et maître;* qu'il peut, disent les lois modernes, avec moins d'énergie dans l'expression, mais avec autant de force au fond, « qu'il peut (Code civil, 1421, 1422) les vendre, aliéner, hypothéquer sans le concours de sa femme et en disposer même à titre gratuit, si bon lui semble ». Tous ceux qui contractent avec lui savent, par conséquent, d'avance, et la loi à la main, que tous les biens, tout l'actif de cette communauté, dont il est le chef, est et sera le gage commun de leurs créanciers.

A ce point de vue, la Coutume de Nivernais, dans ce qu'elle dit de la communauté entre époux, ou pour employer ses propres expressions, « des droits appartenant à gens mariés », se trouve avoir établi, d'avance et en germe, les principes que le Code Napoléon est venu ensuite confirmer comme étant « *le droit commun de la France* ».

Les règles fondamentales des « droits respectifs des époux », et qui constituent ce *droit commun*, sont proclamées par le Code Napoléon, au titre *Du contrat de mariage*, comme des *dispositions générales* qui gouvernent la matière, et que, par ce motif, nous reproduisons ici textuellement :

1387. « La loi ne régit l'association conjugale, quant aux biens, qu'à défaut de conventions spéciales, que les époux peuvent faire comme ils le jugent à propos, pourvu qu'elles ne soient pas contraires

aux bonnes mœurs, et en outre sous les modifications qui suivent.

1388. » Les époux ne peuvent déroger ni aux droits résultant de la puissance maritale sur la personne de la femme et des enfants, ou qui appartiennent au mari comme chef, ni aux droits conférés au survivant des époux par le titre *De la puissance paternelle*, et par le titre *De la minorité, de la tutelle et de l'émancipation*, ni aux dispositions prohibitives du présent Code.

1389. » Ils ne peuvent faire aucune convention ou renonciation dont l'objet serait de changer l'ordre légal des successions, soit par rapport à eux-mêmes dans la succession de leurs enfants ou descendants, soit par rapport à leurs enfants entre eux : sans préjudice des donations entre vifs ou testamentaires qui pourront avoir lieu selon les formes et dans les cas déterminés par le présent Code.

1390. » Les époux ne peuvent plus stipuler d'une manière générale que leur association sera réglée par l'*une des coutumes, lois* ou *statuts locaux* qui régissaient ci-devant les diverses parties du territoire français et qui sont abrogées par le présent Code.

1391. « Ils peuvent cependant déclarer, d'une manière générale, qu'ils entendent se marier : ou sous le *régime de la communauté*, ou sous le *régime dotal*. — Au premier cas, et sous le régime de la communauté, les droits des époux et de leurs héritiers seront réglés par les dispositions du chapitre 2. — Au deuxième cas, et sous le régime dotal, leurs droits seront réglés par les dispositions du chapitre 3.

1393. » A défaut de stipulations spéciales qui dérogent au régime de la communauté ou le modifient, les règles établies dans la première partie du chapitre 2 *formeront le droit commun de la France*.

1394. » Toutes conventions matrimoniales seront rédigées, avant le mariage, par acte devant notaire....

1395. » Elles ne peuvent recevoir aucun changement après la célébration du mariage....

1398. » Le mineur habile à contracter mariage est habile à consentir toutes les conventions dont ce contrat est susceptible; et les conventions et donations qu'il y a faites sont valables, pourvu qu'il ait été assisté, dans le contrat, des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage. »

Revenons maintenant à l'article 1er de la Coutume.

Tous les mots de cet article sont précieux, parce qu'ils résument parfaitement tous les effets du mariage quant à la puissance maritale et au gouvernement de la maison conjugale. — Quelques notes achèveront d'en montrer la portée et l'étendue.

Paroles de présent.] C'est-à-dire, la déclaration que les contractants se prennent actuellement pour époux, font le *mariage*. — *Paroles de futur* (qu'ils se *prendront*, etc.) font les *fiançailles*.

Solemnisation.] S'entend de l'observation des formes et rites exigés pour le mariage, publication des bans, consentement requis, présence du curé, etc.

En face de l'Eglise.] « Au lieu où se dit la messe paroissiale, et

en grande, pleine et entière assemblée des chrétiens. » G. Coq. — Cela exclut les mariages clandestins, en maison ou chapelle particulière, à l'insu du public.

Aujourd'hui, le mariage doit être célébré publiquement, à la mairie, devant l'officier civil du domicile de l'une des parties. Code Napoléon, article 165. — Sauf ensuite aux époux à faire bénir leur union par un ministre de leur culte, lequel ne peut donner cette bénédiction qu'à ceux qui justifient, en bonne forme, avoir contracté mariage devant l'officier civil. (Article 54 de la loi du 18 germinal an X) — et ce, sous les peines portées par les articles 199 et 200 du Code pénal. Voyez les explications données à ce sujet dans notre *Manuel du droit public ecclésiastique français*, 5e édition, p. 466 et 467.

En la puissance de son mari.] Non la puissance tyrannique et absolue et l'*in manus* du droit romain ; mais la puissance du mari établie par les mœurs et coutumes françaises pour la protection de la personne, des biens et des droits de la femme. — Voyez le chapitre du Code civil *Des droits et des devoirs respectifs des époux*, articles 212-226.

Hors celle de son père.] En France, le mariage émancipe. — Voyez ci-après article 26.

Ne peut.] A peine de nullité : ces mots *ne peut* ôtent la puissance.

Testament.] On lit dans le procès-verbal de la Coutume :

« Le premier article ancien et accordé, après que *les trois Estats* ont dit que le dit article est coutume ancienne, que les deuxième et dernier l'ont accordé, et l'Eglise discordé : ordonné est qu'ils bailleront leurs remontrances à demain ;

» Et depuis le vingt-unième dudit mois, messire Jean de Quélis, official de Nevers, pour monseigneur l'évêque dudit Nevers illec présent, a dit qu'il s'oppose pour regard de la liberté de tester et ester par le présent article aux femmes mariées sans le pouvoir et authorité de leurs maris, et a fourny l'opposition du dit révérend par escrit qu'il a avoué; sur laquelle opposition pour en ordonner a esté le dit évesque remis à la Cour au mois; et néantmoins sans préjudice d'icelle opposition, cependant ordonné est, attendu que le dit article est ancienne coutume, qu'il tiendra. »

Et pourquoi, je vous prie, le clergé s'opposait-il à cet article, par réflexion, après l'avoir accordé, et avoir reconnu qu'il était d'ancienne coutume? — A cause de l'usage fortement pratiqué alors de faire tester les mourants *au profit de l'Eglise*. (Voyez *Libertés gallicanes*, article 24, dans les notes sur cet article.) Or les suggestions devenaient plus difficiles là où l'autorisation du mari était requise. — Du reste, notez que l'autorisation du mari n'est pas requise pour tester de telle ou telle manière (*ainsi ou ainsi*, dit Coquille), mais cela s'entend d'une autorisation générale pour tester, auquel cas elle peut tester même en faveur de son mari.

En l'état actuel de nos mœurs, on a pu sans trop d'inconvénients dispenser les femmes de cette autorisation pour tester. Code civil, 226.

Ni ester en jugement.] En matière civile. Mais, en matière pénale,

elle peut être poursuivie directement. Code Napoléon, article 216.

Marchande publique.] Si la femme fait un commerce séparé.

Ou autre négociation.] « Au vû et sçû du mary, qui, en ce cas, est censé l'avoir autorisée. » G. Coq.

Le Code de commerce renferme sur ce point les dispositions suivantes :

Article 4. « La femme ne peut être marchande publique sans le consentement de son mari. »

Article 5. « La femme, si elle est marchande publique, peut, sans l'autorisation de son mari, s'obliger pour ce qui concerne son négoce; et, au dit cas, elle oblige aussi son mari s'il y a communauté entre eux. — Elle n'est pas réputée marchande publique, si elle ne fait que détailler les marchandises du commerce de son mari; elle n'est réputée telle que lorsqu'elle fait un commerce séparé. »

Ajoutez un autre cas : — Celui où il y a séparation de biens stipulée avec réserve de la faculté pour la femme de faire certains actes; — ou lorsqu'il y a séparation régulièrement prononcée en justice avec les effets de droit. (Voyez Code Napoléon, articles 1449 et 1536. — Voyez aussi les articles 215 et 217.)

Recours à justice.] Voyez sur ce recours subsidiaire à la justice, en cas de refus du mari, le Code Napoléon, articles 219, 221, 222, 1413, 1417, 1426, 2208, et le Code de procédure, articles 861 et suivant.

2. Homme et femme conjoints par mariage sont communs sans autre convenance, incontinent après la consommation dudit mariage, en tous meubles faits, dettes et crédits : et aussi ès conquêts faits par eux ensemble, ou l'un d'eux constant leur mariage. En maniere que si l'un desdits mariés décéde, lesdits meubles, dettes, crédits et conquêts se partent par moitié entre le survivant et les héritiers du décédé : et se peut ledit survivant dire saisi de la moitié desdits meubles, crédits et conquêts, sans autre appréhension de fait, s'il n'y a paction ou convenance au contraire.

Sont communs.] Uns et communs. *Passim.*

Sans autre convenance.] Cette première partie de l'article 2 constitue la *communauté coutumière*, et définit son étendue et ses effets légaux en l'absence de toute autre stipulation. Ainsi dit aujourd'hui pour la communauté légale l'article 1393 du Code Napoléon rapporté ci-dessus.

« Ce droit de communauté de biens, dit Coquille, a pris son origine du tems des anciens Gaulois. »

Et en effet cette communauté de famille est dans les mœurs gauloises et germaines, et en tout opposée au système dotal du droit romain.

Après la consommation.] « La consommation du mariage, dit Coquille, doit estre ici entendue comme en l'article précédent : quand la cérémonie publique est intervenue. » — Le Code Napoléon, dont je me plais à marquer la conformité avec la Coutume, dit également article 1399 : « La communauté soit légale, soit conventionnelle, commence du jour du mariage contracté devant l'officier de l'état civil : on ne peut stipuler qu'elle commencera à une autre époque. »

Meubles faits et conquêts à faire.] Ità *Code Napoléon,* article 1401 ainsi conçu : « La communauté se compose activement : 1° De tout le mobilier que les époux possédaient au jour de la célébration du mariage, ensemble de tout le mobilier qui leur échoit pendant le mariage à titre de succession ou même de donation, si le donateur n'a exprimé le contraire : — 2° De tous les fruits, revenus, intérêts et arrérages de quelque nature qu'ils soient, échus ou perçus pendant le mariage, et provenant des biens qui appartenaient aux époux lors de sa célébration, ou de ceux qui leur sont échus pendant le mariage, à quelque titre que ce soit : — 3° De tous les immeubles qui sont acquis pendant le mariage. »

3. Le mari pendant le mariage peut disposer à son plaisir par contrats entre vifs sans le consentement de sa femme desdits meubles, crédits et conquêts. Mais par testament ou ordonnance ayant trait à la mort, ledit mari ne peut disposer au préjudice de sadite femme de la part d'elle èsdits meubles, crédits et conquêts, sans l'exprès consentement d'elle : et la disposition faite au contraire est nulle.

Disposer à son plaisir.] « S'entend par disposition qui, en soy et par apparence ou par vray effect, ne contienne fraude au préjudice du droict de la femme; et par aucunes coustumes nouvelles, le tempérament y est mis par ces mots, *sans fraude.* » G. Coq.

Et plus loin : « De vray la fraude doit estre esloignée du contract de mariage, et de tous négoces qui en dépendent, mesmes entre les mariés *qui doivent s'aimer d'amitié la plus excellente de toutes.* Tous contracts de bonne foy contiennent l'exception de dol et fraude. »

Quant aux *dons* entre vifs, Guy Coquille dit avec raison : « Si le mary donne sans mérite ou cause apparente, et la chose donnée fust en valeur notable, la donation ne vaudroit au préjudice de la femme; parce que, selon droict, quelque grande liberté qu'aucun ait à administrer affaires, la condition y est tacite qu'aucune chose ne se face par dol et fraude. »

On doit appliquer ici les articles 1421, 1422 et 1423 du Code Napoléon, ainsi conçus :

Article 1421. « Le mari administre seul les biens de la communauté. Il peut les vendre, aliéner et hypothéquer sans le concours de la femme. »

Article 1422. « Il ne peut disposer entre vifs à titre gratuit des immeubles de la communauté, ni de l'universalité ou d'une quotité du mobilier, si ce n'est pour l'établissement des enfants communs. Il peut néanmoins disposer des effets mobiliers à titre gratuit et particulier, au profit de toutes personnes, pourvu qu'il ne s'en réserve pas l'usufruit. » (Ce qui serait indice de fraude).

Article 1423. « La donation testamentaire faite par le mari ne peut excéder sa part dans la communauté. — S'il a donné en cette forme un effet de la communauté, le donataire ne peut le réclamer en nature, qu'autant que l'effet, par l'événement du partage, tombe au lot des héritiers du mari : si l'effet ne tombe point au lot de ces héritiers, le légataire a la récompense de la valeur totale de l'effet donné, sur la part des héritiers du mari dans la communauté et sur les biens personnels de ce dernier. »

4. De même n'est permis audit mari de disposer entre vifs, ni par disposition de derniere volonté, du douaire, assignaux, propres et héritages de sadite femme, sans son exprès consentement : et la disposition desdits propres pendant ledit mariage faite au contraire, est nulle.

Propres et héritages.] *Code Napoléon,* article 1428 : « Le mari a l'administration de tous les biens personnels de la femme. Il peut exercer seul toutes les actions mobilières et possessoires qui appartiennent à la femme. Il ne peut aliéner les immeubles personnels de sa femme sans son consentement. Il est responsable de tout dépérissement des biens personnels de sa femme, causé par défaut d'actes conservatoires. »

Pour les baux, l'article 1429 dit que : « Les baux que le mari seul a faits des biens de sa femme, pour un temps qui excède neuf ans, ne sont, en cas de dissolution de la communauté, obligatoires vis-à-vis de la femme ou de ses héritiers, que pour le temps qui reste à courir soit de la première période de neuf ans, si les parties s'y trouvent encore, soit de la seconde, et ainsi de suite; de manière que le fermier n'ait que le droit d'achever la jouissance de la période de neuf ans où il se trouve. »

Article 1430. « Les baux de neuf ans ou au-dessous, que le mari seul a passés ou renouvelés des biens de sa femme, plus de trois ans avant l'expiration du bail courant s'il s'agit de biens ruraux, et plus de deux ans avant la même époque s'il s'agit de maisons, sont sans effet, à moins que leur exécution n'ait commencé avant la dissolution de la communauté. »

Les *assignaux* dont il est parlé dans l'article 4 de la Coutume, sont les biens que le mari a déclaré affecter à la sûreté et au payement des deniers propres de sa femme, et sur lesquels elle avait une hypothèque *coutumière,* aujourd'hui nommée hypothèque *légale.*

5. Constant le mariage, le mari, sans procuration de sa

femme, peut en son nom et au nom de sa femme convenir et être convenu ès actions et remedes possessoires et personnels appartenans à et contre sadite femme : et si le mari est négligent de poursuir lesdits droits personnels et possessoires de sadite femme, elle les pourra poursuir de l'autorité de sondit mari : et au refus de l'autoriser, sera et pourra être autorisée par justice.

Convenir et être convenu.] Voyez l'article 1428 du Code Napoléon, transcrit sous l'article précédent de la Coutume.

Refus de l'autoriser.] « Il a esté dict cy-dessus en l'article 1er, que le mary refusant d'auctoriser en fait de procès, doit dire causes pertinentes de son refus; autrement, le juge peut ordonner que les jugemens seront exécutoires sur les biens de la communauté. » G. Coq.

6. Et quant aux droits réels, ladite femme les peut poursuir de l'autorité de sondit mari, sans autre négligence dudit mari procédente : et où il sera refusant de l'autoriser, par autorité de justice.

Droits réels.] « S'entendent droicts réels immobiliers : car la vendication pour meubles est action réelle, et toutefois le mary seul la peut intenter. » G. Coq. (*Vide suprà* l'article 1428 du Code Napoléon.)

7. Le survivant de deux conjoints participant ès meubles et conquêts, après le trépas de l'autre, est tenu payer sa part des dettes faites par ledit défunt, ou l'un, ou eux deux ensemble, pour la portion qu'il prend en la communauté. Et èsdites dettes ne sont compris les frais funéraux, qui se payent par l'héritier du défunt.

Ou l'un d'eux.] « S'entend, si c'est la femme, que ce soit ès cas esquels elle peut s'obliger, ou bien des debtes qu'elle devait avant le mariage. La veuve, ores qu'elle se trouve commune en biens, n'est tenuë des debtes de son mary, esquels elle n'a pas contracté expressement, sinon jusques à la concurrence de la part qu'elle prend ès meubles et conquests de la communauté. » (*Itá* Code Napoléon, article 1483, cité plus bas.)

Sa part des dettes.] Code Napoléon, article 1467 : « Après l'acceptation de la communauté par la femme ou ses héritiers, l'actif se partage, et le passif est supporté de la manière ci-après déterminée. »

Article 1482. « Les dettes de la communauté sont pour moitié à la charge de chacun des époux ou de leurs héritiers : les frais de

scellé, inventaire, vente de mobilier, liquidation, licitation et partage font partie de ces dettes. »

8. Et peuvent les créanciers agir contre les héritiers du défunt débiteur, s'il étoit obligé seul pour toute leur dette, ou contre le survivant pour la moitié, et les héritiers du défunt pour l'autre moitié, à leur choix.

Pour la moitié.] Voyez ci-dessus les articles 1467 et 1482 du Code Napoléon.

Article 1483. « La femme n'est tenue des dettes de la communauté, soit à l'égard du mari, soit à l'égard des créanciers, que jusqu'à concurrence de son émolument, pourvu qu'il y ait eu bon et fidèle inventaire, et en rendant compte tant du contenu de cet inventaire que de ce qui lui est échu par le partage. »

9. Si lesdits créanciers agissent pour le tout contre les héritiers du défunt, lesdits héritiers auront leur recours pour la moitié de la dette contre la veuve dudit défunt.

Leur recours.] Code Napoléon, article 1484 : « Le mari est tenu, pour la totalité, des dettes de la communauté par lui contractées : sauf son recours contre la femme ou ses héritiers pour la moitié desdites dettes. »

10. Si lesdits conjoints sont obligés ensemble ou à part, lesdits créanciers peuvent agir selon la forme de leur obligation.

Ensemble.] Il y a cependant ce tempérament écrit en l'article 1487, que : « La femme, même personnellement obligée pour une dette de communauté, ne peut être poursuivie que pour la moitié de cette dette, à moins que l'obligation ne soit solidaire. »

11. Et si l'un desdits conjoints est seul obligé, en cas de partage l'autre conjoint ou ses héritiers seront tenus de payer et satisfaire comptant de leur part de ladite dette, si ladite dette est pure : mais si elle est conditionnelle, ou à payer à jour non échu, ledit autre conjoint ou ses héritiers seront tenus de laisser des biens jusques à la concurrence de leur part du dû, ou de bailler caution sur le lieu, qui sera sa propre dette de ladite part, renonçant au bénéfice de division, et ordre de discussion. Et s'entend ce que dit est, quand le débiteur fait apparoir de sadite dette, pour laquelle il pourroit être seul convenu et exécuté.

Seul obligé.] Par exemple (article 1486), « La femme peut être poursuivie pour la totalité des dettes qui procèdent de son chef et étaient entrées dans la communauté, sauf son recours contre le mari ou son héritier pour la moitié desdites dettes. »

De même encore (article 1484), « Le mari est tenu, pour la totalité, des dettes de la communauté par lui contractées; sauf son recours contre la femme ou ses héritiers pour la moitié desdites dettes. »

Si elle est conditionnelle.] On peut encore faire l'hypothèse suivante, qui est celle de l'article 1489 : « Celui des deux époux qui, par l'effet de l'hypothèque exercée sur l'immeuble à lui échu en partage, se trouve poursuivi pour la totalité d'une dette de communauté, a de droit son recours pour la moitié de cette dette contre l'autre époux ou ses héritiers. »

Ajoutez la disposition de l'article 1490, par lequel il est dit que « Les dispositions précédentes (relatives au payement des dettes par moitié) ne font point obstacle à ce que, par le partage, l'un ou l'autre des copartageants soit chargé de payer une quotité des dettes autre que la moitié, même de les acquitter entièrement. — Toutes les fois que l'un des copartageants a payé des dettes de la communauté au delà de la portion dont il était tenu, il y a lieu au recours de celui qui a trop payé contre l'autre. »

12. Le mari, ses héritiers, ou ayans cause, peuvent ravoir et recouvrer quand bon leur semble dedans trente ans, les héritages sur lesquels ont été assignés les deniers de mariage de la femme, sortissans nature d'héritage, en payant le prix pour lequel ils ont été assignés, et les loyaux frais.

Assignez.] Sur cet *assignal* des biens usité autrefois pour assurer le recouvrement des deniers propres de la femme, Guy Coquille fait la remarque suivante : « Nos prédécesseurs, dit-il, se sont grandement mescontez au fait de ces assignaux, en les attribuant aux femmes *indistinctement :* car si la femme se treuve commune en biens avec son mary, elle treuve en la masse de la communauté, ses deniers dotaux sortissans nature d'héritage, ou autre chose qui en est provenuë, et prenant la moitié de ceste masse, elle prend en effect la moitié de sesdits deniers dotaux, et si outre cela elle prend entièrement l'héritage de son mary sur lequel les deniers sont assignés, elle prendroit une fois et demie.... »

« .... Pour ces causes, ajoute-t-il, si tant est qu'on veuille pratiquer les assignaux, il les faudroit prendre pour simples hypothèques, et non comme ayans force de translation de propriété, ou bien appliquer le remède pour récompenser le mary. »

13. La femme après le trépas de son mari, est saisie des assignaux à elle faits en particulier par son mari, pour les deniers

de son mariage; et après elle, en sont saisis ses héritiers. Et font lesdites femmes et héritiers, les fruits desdits assignaux leurs, sans être tenus de les compter au sort principal.

Après le trépas.] « Ces mots démonstrent, que l'assignal n'a aucun effect durant le mariage; aussi le mary peut le faire devenir à néant, en faisant l'employ des deniers dotaux. » G. Coq.

Faits en particulier.] Quand ils ont le caractère de remploi accepté par la femme.

Quant à l'assignal fait en termes généraux sur les biens du mari, Guy Coquille dit avec raison que « notre Coustume ne fait aucun compte de l'assignal fait *en général*, comme n'estant qu'un *simple hypothèque*. »

14. La veuve demeure quitte des dettes de la communauté, soient faites par les deux conjoints ou l'un d'eux, quelque hypothèque qu'il y ait, quand (elle étant au lieu où est décédé son mari) elle renonce dedans vingt-quatre heures aux biens de sondit mari, en présence du juge ordinaire du lieu ou autre compétant, et fait serment solemnel de mettre en évidence les biens délaissés par sondit feu mari, pour en faire inventaire. Et si elle n'est audit lieu, elle sera tenue à l'effet dessusdit faire ce que dit est pardevant le juge ordinaire du lieu où elle sera, dedans vingt-quatre heures après que le trépas de sondit mari sera venu à sa connoissance, et sera tenue notifier ladite renonciation aux héritiers de sondit mari.

Quand elle renonce.] Suivant une ancienne forme, la femme qui renonçait devait, pour marque de cette renonciation, jeter sur la fosse de son mari sa ceinture et ses clefs, symboles de sa participation à l'administration intérieure de la maison. L'auteur du *Grand coutumier*, livre II, chapitre 31, parle de ce *privilége* accordé à la femme commune, de pouvoir renoncer pour se décharger des dettes, et il prétend en donner l'origine :

« La raison pourquoi le privilége de renonciation fut donné, ce » fut pource que le métier des hommes nobles est d'aller ès guerres » et voyages d'outre-mer, et à ce s'obligent, et aucunes fois y meu- » rent, et leurs femmes ne peuvent être de léger acertenées de » leurs obligations faites à cause de leurs voyages, de leurs rançons » et de leurs plejeries, qui sont pour leurs compaignies et autre- » ment; et pour ce, ont le privilége de renonciation, et ont d'usage, » si comme le corps est en terre mis, de jetter leur bource sur la » fosse, et de ne retourner à l'hôtel où les meubles sont, mais vont

» gesir autre part, et ne doivent emporter que leur commun habit, » sans autre chose. Et parmi ce, elles et leurs héritiers sont quittes » à toujours des dettes; mais s'il y a fraude, tant soit petite, la » renonciation ne vaut rien. » *Adde* livre II, chapitre 19, folio 58; *Olim*, tome II, page 240; le *Glossaire du droit français*, mot *Clefs;* l'article 237 de la Coutume de Paris, avec les Commentaires; Laboulaye, *Condition des femmes*, page 289.

Je crois que la vraie raison de ce privilége accordé aux femmes, est qu'il eût été trop dur et même injuste de les assujettir irrévocablement à payer les dettes d'une administration dont le mari était le seul dispensateur, sans qu'elles eussent moyen de l'empêcher, étant en sa puissance.

Enguerrand Monstrelet rapporte un exemple de cette règle, dans sa Chronique, volume I, livre I, chapitre 18, en parlant de la mort de Philippe, duc de Bourgogne : « Et là, dit-il, la duchesse Marguerite, sa femme, renonça à ses biens meubles, pour le doute » qu'elle ne trouvât trop grandes dettes, en mettant, sur sa représentation, sa ceinture avec sa bourse, et les clefs, comme il est de » coutume, et de ce demanda instrument à un notaire public, qui là » étoit présent. »

Et au chapitre 139 du même livre, en parlant de la mort de Walleran, comte de Saint-Pol : « En l'absence de sa femme, et par » son procureur suffisamment fondé, renonça à toutes les dettes et » biens quelconques de sondit mari, excepté son douaire, en mettant, » sur la représentation de sondit seigneur et mari, sa courroie et sa » bourse, en demandant de ce aux tabellions publics, là étant présens, par ladite dame, un ou plusieurs instrumens. »

Régulièrement la femme qui voulait renoncer à la communauté, devait venir à l'enterrement du corps de son mari, et y faire sa renonciation. En l'année 1343, Jeanne de Navarre, après le décès du roi de Navarre, comte d'Evreux, dont le cœur fut enterré aux Jacobins du grand couvent de Paris, y envoya ses procureurs, qui, pour elle, renoncèrent à la communauté; et comme cette renonciation n'était pas régulière, elle obtint des lettres du roi, datées de Saint-Germain en Laye, le 11 novembre 1393, par lesquelles Sa Majesté déclara ladite renonciation valable, comme si elle avait été faite à l'enterrement du corps. Voyez le *Spicilége* de dom Luc d'Achery, tome III, in-folio, pages 721, 722.

Laurière : « Or, la raison pour laquelle la femme renonçait de la sorte à la communauté, était pour rendre sa renonciation publique.

— » Elle jetait ses clefs pour marquer qu'elle n'avait plus l'administration des biens qui avaient été communs, et qu'elle en abandonnait la part qu'elle y avait; car, comme dit Tertullien, *Officium matrisfamilias regere loculos, custodire claves;* et de là vient que, dans le divorce, les Romains ôtaient les clefs à leurs femmes quand ils les renvoyaient. Tullius : *Nolite quærere, frugi factus est, mimam illam suas res habere jussit, ex duodecim Tabulis claves ademit, foras exegit.* Sanctus Ambrosius : *Mulier offensa claves remisit, domum revertit*, etc.

» Et elle jetait sa ceinture avec sa bourse, pour marquer qu'elle ne retenait rien des biens communs; car anciennement les femmes ne portaient pas seulement leur argent dans leurs bourses, qu'elles nommaient alors des aumônières, mais aussi dans leurs ceintures : ce qui est expliqué par Pasquier, dans ses *Recherches*, livre IV, chap. 8. Voyez Loyseau, livre IV, *Du déguerpissement*, chapitre 2, n° 5; et les coutumes citées dans le *Glossaire du droit français*, sur *Ceinture* et sur *Clefs*.

» En plusieurs lieux, les femmes qui renonçaient, emportaient injustement plusieurs meubles, ce qui fut corrigé : en sorte qu'on ne leur permit plus que de prendre leur lit et leur robe : *Nec enim debet uxor abire nuda*. Voyez Beaumanoir, chapitre 13, n° 21; l'art. 101 de la coutume d'Amiens, avec les commentateurs; Gousset, sur l'article 7 de la coutume de Chaumont, page 29 de la dernière édition.

Parlant de ces usages coutumiers, Loysel avait ainsi rédigé la règle 132e :

« Femme veuve, renonçant à la communauté, jettoit jadis sa ceinture, sa bourse, et ses clefs sur la fosse de son mari. Maintenant il faut renoncer en justice, et faire inventaire. »

Cette nouvelle forme de renonciation avait été substituée à l'ancienne par l'ordonnance de 1667, titre VIII, article 5, qui accordait à la veuve trois mois pour faire inventaire et quarante jours pour délibérer si elle accepterait ou renoncerait. — Sur ce dernier délai, Laurière a fait la remarque suivante :

« *Le terme de quarante jours et quarante nuits étant de l'ordinaire des François*. Vide *Legem Salicam*, tit. XXXVII, cap. 4; tit. XLIX, cap. 1; et ibi Pithœum, tit. LII, cap. 1; Brodeau sur l'article 7 de la Coutume de Paris, nos 1, 2, 3; et le *Glossaire du droit français*, sur le mot *Nuits*. »

Le Code Napoléon a confirmé le droit et les délais établis par l'ordonnance de 1667. (Voyez articles 1456 et suivants).

15. Et s'entend ce que dit est, pourvu que ladite veuve ne s'entremette après ladite solemnité, ès biens dudit défunt, sinon pour les mettre en évidence, comme dit est, quand sommée et requise en sera, pour faire l'inventaire, ou pour en faire délivrance à qui il appartiendra. Et s'il est trouvé que lesdites veuves ayent recellé aucuns biens du défunt, audit cas elles seront tenues à payer leur part desdites dettes, nonobstant lesdites renonciations; et si seront punies du recellement et du parjure.

Ne s'entremette.] « La femme qui s'est immiscée dans les biens de la communauté ne peut y renoncer. — Les actes purement administratifs ou conservatoires n'emportent point immixtion. » (Article 1454).

Récélé aucuns biens.] « La veuve qui a diverti ou récélé quelques effets de la communauté, est déclarée commune, nonobstant sa renonciation : il en est de même à l'égard de ses héritiers. » (Article 1460).

16. Aussi s'entend ce que dit est, que nonobstant lesdites solemnités et renonciations, ladite femme sera tenue de payer les dettes qu'elle aura faites paravant le mariage contracté d'entre le défunt et elle.

Paravant le mariage.] Cette exception est de toute justice. Elle est consacrée et expliquée par l'article 1494 du Code Napoléon en ces termes : « La femme renonçante est déchargée de toute contribution aux dettes de la communauté, tant à l'égard du mari qu'à l'égard des créanciers. Elle reste néanmoins tenue envers ceux-ci, lorsqu'elle s'est obligée conjointement avec son mari, ou lorsque la dette, devenue dette de la communauté, provenait originairement de son chef; le tout sauf son recours contre le mari ou ses héritiers. »

17. Deniers de mariage sortissans nature d'héritage assignés ou promis d'assigner, sont censés immeubles et héritages pour la femme, ses héritiers ou ayans cause.

Nature d'héritage.] Toutes les valeurs autres que celles qui sont tombées dans la communauté légale ou conventionnelle, demeurent propres aux époux, et constituent pour chacun d'eux un droit de reprise en nature ou par indemnité. C'est ce qu'explique l'art. 1470, en disant : « Sur la masse des biens, chaque époux ou son héritier prélève : 1° ses biens personnels qui ne sont point entrés en communauté, s'ils existent en nature, ou ceux qui ont été acquis en remploi; 2° le prix de ses immeubles qui ont été aliénés pendant la communauté, et dont il n'a point été fait remploi; 3° les indemnités qui lui sont dues par la communauté. »

La seule différence, c'est que : 1° « les prélèvements de la femme s'exercent avant ceux du mari. » (Article 1471). — 2° « Le mari ne peut exercer ses reprises que sur les biens de la communauté. — La femme et ses héritiers, en cas d'insuffisance de la communauté, exercent leurs reprises sur les biens personnels du mari. » (Article 1472).

18. Deniers de mariage sortissans nature d'héritage, non employés ou assignés par le mari avant son décès ou de sa femme, se prennent sur les biens meubles et conquêts de la communauté avant tout partage; et s'il n'y a aucuns meubles ou conquêts en ladite communauté, ou s'ils ne sont suffisans pour le remboursement desdits deniers, ils se prennent sur l'héritage dudit mari, qui pour ce est hypothéqué par la

Coutume, et portent arrérages à huit pour cent, à compter après les sommations de ce faites, jusques à ce que ledit remboursement soit fait, si autrement n'étoit convenu.

Non employés.] Car s'il y a eu emploi agréé et accepté par la femme, elle n'est plus créancière de deniers, mais elle reprend comme propriétaire les biens achetés en son nom avec ces mêmes deniers. *Code Napoléon*, article 1435.

Sur les biens meubles.] « Ils s'exercent, pour les biens qui n'existent plus en nature, d'abord sur l'argent comptant, ensuite sur le mobilier, et subsidiairement sur les immeubles de la communauté. Dans ce dernier cas, le choix des immeubles est déféré à la femme et à ses héritiers. » *Code Napoléon,* article 1471. — Subsidiairement, « en cas d'insuffisance de la communauté, la femme et ses héritiers exercent leurs reprises sur les biens personnels du mari. » (Art. 1472).

Et portent arrérages.] Non pas à huit pour cent, qui est un intérêt exagéré ; — mais l'intérêt légal à cinq pour cent, lesquels courent de plein droit du jour de la dissolution de la communauté. *Code Napoléon,* article 1473. — Quant aux créances personnelles que les époux ont à exercer l'un contre l'autre, elles ne portent intérêt que du jour de la demande en justice. (Article 1479).

19. Autre chose est, si la femme par convenance expresse n'est commune en meubles et conquêts avec son mari; car audit cas lesdits deniers se prendront entierement sur les meubles, conquêts et héritages dudit mari par ordre.

Par ordre.] Guy Coquille : « Ceste coustume est faite auparavant l'an 1539. Auquel temps on observoit *la discussion* des meubles avant que saisir et vendre les immeubles, comme il se voit infrà *Des executions,* article 23. Or par l'ordonnance dudit an 1539, la perquisition et discussion de meubles est abolie : horsmis quant aux mineurs debteurs, pource que leurs immeubles ne peuvent estre vendus sans cognoissance de cause, qui gist à sçavoir s'il y a moyen d'ailleurs pour payer la debte. » Voyez sur ce l'art. 2206 du Code Napoléon.

20. En pareil cas, si les parens de la femme ne payent les deniers de son mariage promis à certain jour, ils portent semblables arrérages que dessus, à commencer dudit jour échu; et s'il n'y a jour, depuis les sommations de ce faites, et jusques au payement desdits deniers; si autrement n'est convenu.

Semblables arrérages.] A huit pour cent, d'après l'article précédent; aujourd'hui à cinq seulement, comme nous l'avons dit sous cet article. Ces intérêts des sommes promises en dot courent du jour

du mariage, encore qu'il y ait terme pour le payement, s'il n'y a stipulation contraire. Code Napoléon, 1440. — *Adde* article 1548.

21. Le gendre ou la femme du fils venans demeurer avec leurs beaux-pere et mere, ou l'un d'eux, après l'an et jour de leur demeurance avec eux, acquierent communauté par tête avec leursdits beaux-pere et mere, l'un d'eux, et leurs parsonniers en meubles faits, meubles et conquêts à faire, en apportant leurs droits en la communauté, s'il n'y a convenance, protestation ou contradiction au contraire.

Acquièrent communauté.] Guy Coquille : « Cette communauté est une des quatre manières de communauté tacite introduite par la Coutume. » — Les dites communautés résultant, non du simple fait de cohabitation, mais du fait de cohabitation avec échange de meubles, collaboration commune, et confusion de gains et épargnes : ce qui a lieu surtout dans les maisons de village, comme il a été remarqué ci-dessus, page 305.

22. Les enfans de deux mariés, s'ils ont droit acquis, après le décès de l'un d'iceux mariés, acquiérent communauté avec le survivant et ses parsonniers, par tête, par patience d'an et jour avec commixtion de leurs biens, posé qu'ils ne soient demeurans ensemble; pourvu que lesdits enfans soient d'âge de puberté, à savoir les mâles de quatorze ans accomplis, et les femelles de douze ans aussi accomplis; et s'ils n'ont ledit âge, ils n'acquiérent et n'acquiert-on contre eux aucune communauté.

Avec commixtion.] Voyez la note sur l'article précédent.

23. Toutefois si le survivant desdits mariés, ou autre desdits parsonniers, faisoit protestation ou contradiction au contraire avec confection d'inventaire, l'effet d'icelle communauté taisible seroit empêché et n'auroit lieu.

Protestation ou contradiction.] La communauté tacite repose sur un consentement *présumé;* mais cette présomption n'est plus admissible quand il y a protestation au contraire.

Avec inventaire.] L'inventaire est le meilleur moyen d'empêcher la confusion des biens.

24. Fille mariée et apanée ou dotée par pere et mere vivans, ou l'un d'eux, avec le consentement précédent ou

subséquent de l'autre, ne peut retourner à la succession desdits pere et mere, ne de l'un d'eux, tant qu'il y aura hoir mâle ou hoir descendant de mâle, soit mâle ou femelle, s'il n'y a convenance au contraire par le contrat de mariage. Et ne peut ladite fille impugner ladite dotation et apanage par quelque maniere que ce soit; sauf par supplément de sa légitime; eu égard à sadite dot ou apanage, et aux biens de sesdits pere et mere délaissés par leur décès.

Apanée.] Une des étymologies de l'apanage fait dériver ce mot de *panis*, comme si *apaner* signifiait donner des *alimens*, assurer de quoi *vivre*. — Voyez mon traité des *Apanages*, paragraphe II, où je cite sur ce point Ragueau, Ducange et Laurière.

Apaner et doter sont mis ici sur la même ligne, et Bretonnier sur Henrys, page 522, édition de 1738, définit ces deux mots l'un par l'autre en disant : « Appaner une fille, c'est la doter, et lui donner une dot suffisante, suivant sa condition. » — Et il ajoute : « *Appaner*, dans sa véritable signification, se prend pour *alimens*. »

Ne peut retourner à succession.] C'est-à-dire que l'acceptation de cette dot par la fille emporte, d'avance, renonciation à la succession de ceux qui l'ont dotée. Une telle renonciation était certainement contraire au principe du droit qui réprouve les conventions relatives à la succession d'une personne vivante, et à celui qui ne permet pas de renoncer à un droit non encore ouvert. Cependant, par dérogation à ce principe, on avait admis les renonciations de cette espèce dans les contrats de mariage. « Ces renonciations, dit l'auteur du *Répertoire de jurisprudence*, ont particulièrement été autorisées dans la vue de conserver les biens à la famille de celui à la succession duquel on a coutume de faire renoncer les filles *en faveur des mâles*. » — Ce motif est précisément ce qui les fera abolir au moment de la Révolution, comme nous le verrons bientôt.

Sauf par supplément de sa légitime.] L'obligation pour les filles dotées et apanées de se contenter de leur don, sans pouvoir revenir à la succession de leurs père et mère, fut pendant longtemps d'un usage général. Laboulaye, *Condition civile et politique des femmes*, livre IV, titre I, chapitre 3, page 364.

Et si minime que fût le don, ne fût-ce même qu'un *chapel de roses* [1], cette dot était considérée comme une légitime dont la pauvreté devait se contenter.

La Coutume de Nivernais, plus humaine, quand le don n'est pas convenable et proportionné à l'état de la famille, autorise la fille à demander un *supplément* de légitime. — Et, à ce sujet, on avait été jusqu'à se demander si la fille ne pouvait pas aussi renoncer à réclamer ce supplément? Et, en cas de difficulté, ce qu'il faudrait

[1] Coutume de Touraine; ancienne coutume du Berry, 25; La Thaumassière, p. 209.

décider, si une telle renonciation avait été corroborée par le *serment* de la fille?...

Guy Coquille pose et résout cette question avec une fermeté remarquable : « La question, dit-il, a esté fort agitée si la fille peut renoncer au supplément de légitime. Les docteurs d'Italie, trop adhérants aux canonistes, ont dit, quand le serment de la fille y est, que la renonciation est valable, par le chappitre *quamvis, de pactis, in* 6; les canonistes ayant receuë cette maxime, que le serment valide toutes pactions qui peuvent estre observées sans péril de la salvation de l'âme. Mais nous n'avons pas reçu en France toutes ces infrascations dépendans de la force du serment, qui de vray sont contraires à la conservation de la société humaine, et à la proportion qui doit estre en tous contracts; ains, sans y avoir esgard, nous jugeons les contracts *de par eux, et selon leur nature, sans avoir esgard aux sermens qui sont accessoires,* et doivent estre jugés *selon le principal auquel ils adhèrent.*

»' Aussi les constitutions des papes, hors le fait *pur spirituel,* n'ont aucun pouvoir de loy ès cours layes de France, cap. *novit.* Extra *de judic.*, mesme les constitutions de Boniface VIII, qui *mal à propos se déclara ennemy de ceste Couronne :* du nombre desquelles est le dit chap. *quamvis.* Et ce qui est observé en ce royaume, que les filles mariées ayans renoncé ne reviennent à successions, ne dépend pas de la force dudit chapitre *quamvis,* comme aucuns ont estimé; mais c'est *selon l'ancien établissement et usance de ce royaume, pour la conservation des maisons et familles.* »

Sur le serment attaché aux conventions, et le droit qui nous dispense quelquefois de nous y tenir pour obligés, voyez dans nos *Principia juris*, tome I, les notes sur ce texte de la loi romaine, *Grave est fidem fallere,* n° 83, § 1. On y trouvera notamment ce passage tiré des *Offices* de Cicéron, lib. 1, n° 31 : *Jam illis promissis standum non esse quis non videt, quæ coactus quis metu, quæ deceptus dolo promiserit? Quæ quidem pleraque officio judicis liberantur, nonnulla legibus.*

De telles pactions qui, même au sein de la bourgeoisie, introduisaient un *privilége* en faveur des *mâles*, ne pouvaient pas survivre au principe de l'*égalité des partages.*

Aussi la loi du 5 brunaire an II se hâta de proclamer dans son article 14 que : « Le mariage de l'un des héritiers présomptifs, soit en ligne directe, soit en ligne collatérale, ni les dispositions contractuelles faites en se mariant, ne pourront lui être opposées pour l'exclure du *partage égal,* à la charge par lui de rapporter ce qui lui aura été donné ou payé lors de son mariage. »

La loi du 17 nivôse an II en a reproduit textuellement la disposition dans son article 11.

Et le Code Napoléon a maintenu expressément cette disposition, en disant dans son article 791 : « On ne peut, même par contrat de mariage, renoncer à la succession d'un homme vivant, ni aliéner les droits éventuels qu'on peut avoir à cette succession. »

25. Si gens francs marient leurs enfans par échange, les enfans ainsi mariés ont pareil droit que ceux au lieu desquels ils sont baillés et échangés, en tous les droits qu'ils avoient en l'hôtel dont ils sont sortis, et en la succession des ascendans seulement; et en sont saisis comme les enfans légitimes qu'ils représentent, s'il n'y a convenance au contraire. Et si l'un desdits échangés décéde, sa succession appartiendra à ses propres parens, selon la disposition de la Coutume.

Si gens francs.] Voyez au chapitre 8, article 31, ce qui est dit de ces sortes de mariages dans les familles de *serfs*, et ma note *ibidem*.

Guy Coquille, sur le présent article (le 25e), fait deux remarques : 1° qu'il serait à propos, quant aux successions des ascendants, de limiter l'effet de l'article au cas où ils ont consenti au mariage; 2° il fait observer avec raison que les collatéraux n'éprouvent ni gain ni préjudice par ces sortes de mariages, parce qu'ils laissent intact le patrimoine dans chaque famille.

26. Gens mariés sont réputés pour émancipés et usans de leurs droits, quant à la puissance et autorité paternelle. Toutefois s'ils sont mineurs de vingt-cinq ans, ils ne peuvent aliéner leurs héritages et immeubles sans décret de justice et autorité de leurs curateurs, si aucuns en ont.

Pour émancipés.] *Code Napoléon*, article 476 : « Le mineur est émancipé de plein droit par le mariage. » *Adde*, article 1398.

S'ils sont mineurs.] Le Code Napoléon confirme cette restriction par les articles suivants :

Article 483. « Le mineur émancipé ne pourra faire d'emprunts, sous aucun prétexte, sans une délibération du conseil de famille homologuée par le tribunal de première instance, après avoir entendu le procureur impérial. »

Article 484. « Il ne pourra non plus vendre ni aliéner ses immeubles, ni faire aucun acte autre que ceux de pure administration, sans observer les formes prescrites au mineur non émancipé. — A l'égard des obligations qu'il aurait contractées par voie d'achats ou autrement, elles seront réductibles en cas d'excès : les tribunaux prendront, à ce sujet, en considération la fortune du mineur, la bonne ou mauvaise foi des personnes qui auront contracté avec lui, l'utilité ou l'inutilité des dépenses. »

En matière d'expropriation forcée, le Code Napoléon, art. 2208, § 3, règle ainsi la poursuite : « En cas de minorité du mari et de la femme, ou de minorité de la femme seule, si son mari majeur refuse de procéder avec elle, il est nommé par le tribunal un tuteur à la femme, contre lequel la poursuite est exercée. »

27. Gens mariés, constant leur mariage, ne peuvent contracter au profit l'un de l'autre, ne eux avantager par contrats entre vifs; sinon par don mutuel en meubles et conquêts, quand ils n'ont aucuns enfans, et sont franches personnes, sains et non malades, pareils en âge, tout au moins que l'un n'est âgé de dix ans plus que l'autre; et valent lesdits dons mutuels jusques à égalité d'iceux. Et quant aux anciens héritages, lesdits dons mutuels, faits comme dessus, valent pour l'usufruit seulement, et jusques à égalité d'iceux, et saisiront lesdites donations les donataires.

Ne peuvent contracter.] En matière de vente (contrat onéreux), le Code Napoléon, article 1595, dispose ainsi qu'il suit : « Le contrat de vente ne peut avoir lieu entre époux que dans les trois cas suivants : 1° celui où l'un des deux époux cède des biens à l'autre, séparé judiciairement d'avec lui, en payement de ses droits; 2° celui où la cession que le mari fait à sa femme, même non séparée, a une cause légitime, telle que le remploi de ses immeubles aliénés, ou de deniers à elle appartenant, si ces immeubles ou deniers ne tombent pas en communauté; 3° celui où la femme cède des biens à son mari en payement d'une somme qu'elle lui aurait promise en dot, et lorsqu'il y a exclusion de communauté.

» Sauf, dans ces trois cas, les droits des héritiers des parties contractantes, s'il y a avantage indirect. »

Don mutuel.] En matière de donations, les époux peuvent par contrat de mariage se faire réciproquement, ou l'un des deux à l'autre, tels avantages qu'ils jugeront à propos (article 1091), dans les limites de la quotité disponible, telle qu'elle est fixée par l'article 1094. — Mais d'après l'article 1097, « Les époux ne pourront, pendant le mariage, se faire, ni par acte entre vifs, ni par testament, aucune donation mutuelle et réciproque, par un seul et même acte. »

Et pour éviter les influences qui pourraient gêner la liberté des disposants, l'article 1096 a sagement réglé que : « Toutes donations faites entre époux pendant le mariage, quoique qualifiées entre vifs, sont *toujours révocables*. La révocation pourra être faite par la femme, sans y être autorisée par le mari ni par justice. »

Dans les seconds mariages, le veuf qui a des enfants d'un premier lit, ne peut donner à son nouveau conjoint qu'une part d'enfant. (Article 1098).

28. Si le mari pendant le mariage retrait par proximité de lignage un héritage ou rente ancienne vendue par aucun de ses parens, sa veuve après son trépas, sera remboursée de la moitié des deniers déboursés par ledit mari pour le retrait;

et jusques à ce que ledit remboursement soit fait, elle tiendra la moitié dudit héritage ou rente retraits, et en fera les fruits siens, sans être tenue de les compter, jusques à ce qu'elle soit remboursée comme dit est; et sera fait le semblable, si les héritages procédans du côté de la femme sont vendus et retraits constant le mariage. Aussi a lieu ce que dit est, quand l'héritage de l'estoc de l'un des mariés a été acquis par lesdits mariés, ou l'un d'eux, pendant ledit mariage.

Remboursée de la moitié.] *Code Napoléon*, article 1437 : « Toutes les fois qu'il est pris sur la communauté une somme soit pour acquitter les dettes ou charges personnelles à l'un des époux, telles que le prix ou partie du prix d'un immeuble à lui propre ou le rachat de services fonciers, soit pour le recouvrement, la conservation ou l'amélioration de ses biens personnels, et généralement toutes les fois que l'un des deux époux a tiré un profit personnel des biens de la communauté, il en doit la récompense. »

29. Si l'un des conjoints avoit vendu son héritage, ou sur icelui constitué rente à rachat paravant le mariage; et constant ledit mariage, suivant ladite faculté de rachat, ledit héritage ou rente sont rachetés ou recouvrés; l'autre conjoint ne participe point audit héritage, charge ou rente rachetée et recouvrée, ou déchargée; mais sera remboursé pour sa part; et jusques audit remboursement ledit conjoint jouira de l'héritage pour telle part qu'il a en la communauté, sans compter les fruits audit remboursement.

Remboursé pour sa part.] Code Napoléon, article 1433 : « S'il est vendu un immeuble appartenant à l'un des époux, de même que si l'on s'est rédimé en argent de services fonciers dus à des héritages propres à l'un d'eux, et que le prix en ait été versé dans la communauté, le tout sans remploi, il y a lieu au prélèvement de ce prix sur la communauté, au profit de l'époux qui était propriétaire, soit de l'immeuble vendu, soit des services rachetés. » — Voyez aussi l'article 1437, rapporté sous l'article précédent.

30. Ès cas dessusdits, èsquels remboursement doit être fait, icelui remboursement sera fait dedans l'an; et en défaut de ce faire, l'héritage demeure conquêt.

Dedans l'an.] Cette pénalité n'est pas admise par le Code Napoléon. La seule peine du retard dans les payements consiste dans les intérêts moratoires. (Article 1473).

31. L'héritage acquis constant le mariage, des deniers procédans de la vente ou aliénation de l'héritage ancien de l'un des mariés, est réputé propre à celui de qui l'héritage a été vendu et aliéné, en prouvant que ce soient les mêmes deniers, ou montrant que lors de l'aliénation lesdits mariés, ou l'un d'eux, aliénant, ont affirmé pardevant le juge ordinaire du lieu où l'aliénation a été faite, qu'icelle aliénation a été faite pour employer en autre héritage; et en montrant aussi que lors de l'acquisition l'acquérant a affirmé pardevant le juge où l'acquisition a été faite, qu'elle a été faite des deniers procédans de l'aliénation susdite; et est subrogé tel héritage acquis au lieu de celui qui a été aliéné, jusques à la concurrence des deniers procédans de ladite aliénation.

Les mesmes deniers.] L'identité des deniers ne suffirait pas dans le droit actuel pour que l'héritage acquis et payé avec ces deniers en prît la place à titre de remploi. Le remploi n'a véritablement lieu qu'autant qu'il a été accepté par l'époux dont les deniers procèdent. Le Code Napoléon établit à ce sujet des règles fort nettes, tant pour le mari que pour la femme, dans les articles 1434 et 1435, ainsi conçus :

Pour les remplois du mari, article 1434 : « Le remploi est censé fait à l'égard du mari, toutes les fois que, lors d'une acquisition, il a déclaré qu'elle était faite des deniers provenus de l'aliénation de l'immeuble qui lui était personnel, et pour lui tenir lieu de remploi. »

Pour les remplois de la femme, article 1435 : « La déclaration du mari que l'acquisition est faite des deniers provenus de l'immeuble vendu par la femme et pour lui servir de remploi, ne suffit point, si ce remploi n'a été *formellement accepté* par la femme : si elle ne l'a pas accepté, elle a simplement droit, lors de la dissolution de la communauté, à la récompense du prix de son immeuble vendu. »

Ces formes sont moins équivoques et plus certaines que les affirmations dont se contentait la Coutume.

32. L'héritage acquis par le mari pour l'assignal des deniers sortissans nature d'héritage de sa femme, appartiendra à ladite femme, en affirmant par le mari lors de l'acquisition, et par le contrat d'icelle, que l'acquisition est faite pour ledit assignal.

En affirmant.] Cela ne suffit pas dans le droit actuel; il faut, non-seulement la déclaration du mari, mais l'acceptation de la femme. Voyez l'article 1435, cité dans la note précédente.

CHAPITRE XXIV.

DU DOUAIRE.

L'origine du douaire est fort ancienne, et cette institution a subi plusieurs transformations. —Tacite, *De moribus Germanorum,* chapitre 18, dit : « Ce n'est point la femme qui offre une dot à son mari, c'est, au contraire, l'époux qui offre une dot à sa femme. Les ascendants et les proches assistent à l'entrevue et agréent les présents. Ces présents ne sont ni de ces frivolités qui plaisent aux femmes, ni de ces ornements qui parent une nouvelle mariée. Ce sont des bœufs, un cheval tout bridé, un écu avec la framée et le glaive; c'est avec ces dons qu'on achète une épouse. »

Cet usage, bien différent de celui des Romains, chez qui c'était la femme qui apportait une dot au mari, cet usage, disons-nous, se retrouve chez tous les peuples du Nord : la femme s'achète, ou, pour mieux dire, on achète aux parents le *mundium,* qui, dans leurs mains, est une valeur. Laboulaye, *Condition civile et politique des femmes,* livre II, section 2, chapitre 1.

« Les lois franques ne parlent point du *pretium nuptiale,* mais les diplômes rédigés dans les pays où ces lois furent en vigueur, le supposent perpétuellement. Toutes les formules où il est question de mariage suivant la Coutume salique, nous représentent cette union contractée *per solidum et denarium* [1]. C'est par cette forme du sou et du denier que les envoyés de Clovis fiancèrent Clotilde, la nièce du roi des Bourguignons, et Frédégaire fait observer que ces fiançailles furent faites suivant la Coutume des Francs [2]. » *Ibidem,* page 114.

C'est par une réminiscence traditionnelle de cet antique usage qu'on voit dans les bénédictions nuptiales célébrées en face de l'Eglise, figurer la monnaie, en forme de médaille appelée *pièce de mariage,* qu'on fixe au cierge tenu par les époux, comme symbole du prix payé. Cette forme d'achat n'est pas sans analogie avec le mariage romain *per cöemptionem, ære et librâ.* Hein. *Antiq.,* tit. *de nuptiis.*

Ce prix, d'abord donné aux parents de la femme, lui fut ensuite donné à elle-même. — « Ce fut, dit Laboulaye, page 115, par cette attribution, que le *pretium nuptiale* disparut de la législation. Dès qu'il profita tout entier à l'épouse, il dut nécessairement se confondre et se perdre dans les autres libéralités du mari, telles que le *Douaire, la Metha* et le *Morgengabe,* » dont il donne la définition au même endroit et page 124.

Aussi le même auteur parlant du douaire sous le chapitre suivant, le définit en ces termes : « Le *pretium nuptiale* attribué à la femme

[1] Formul. Big. 5. — Dùm et ego te per solidum et denarium per *legem Salicam* visus fui sponsam.

[2] Fredeg. Epist., c. 18. Legato offerentes solidum et denarium, *ut mos erat Francorum*, cum partibus Chlodovæi sponsant.

devint le *douaire*, c'est-à-dire une donation faite avant le mariage par le mari, et assurant à la femme, en cas de survie, une part soit en propriété, soit en usufruit, des biens propres de l'époux. Des immeubles furent de bonne heure l'objet de cette donation qui, en ce point, a un caractère fort particulier; le droit de famille céda devant la faveur du mariage. »

Loysel, en ses Institutions coutumières, titre des *Douaires*, en fait venir l'histoire de moins loin, lorsqu'il dit :

136. « Jadis femme n'avoit douaire, fors le convenancé au mariage, par ces mots : *Et du douaire te doue, qui est devisé entre mes amis et les tiens.* — Depuis, par l'établissement du roi Philippe-Auguste, de l'an 1214, rapporté par Philippe de Beaumanoir, elle a été douée de la moitié de ce que l'homme avoit lorsqu'il l'épousa : fors en la Couronne, comtés et baronies tenues d'icelle, et en quelques donjons et forteresses. »

Sur ces mots « *fors le convenancé,* » c'est-à-dire le douaire *convenu*, Laurière a remarqué dans son *Glossaire du droit français*, et dans ses notes sur la Coutume de Paris, qu'en France le douaire était anciennement la véritable dot des femmes; et parce que les maris étaient obligés de les doter, il fut ordonné, par un capitulaire, qu'ils leur assigneraient leur dot, ou leur douaire, de l'avis du curé et des amis communs. « *Per consilium et benedictionem sacerdotis,* » *et consultu aliorum bonorum hominum,* (*maritus uxorem*) *sponsare* » *et legitime dotare debet;* » et de là est venu, que la constitution du douaire devait être faite à la porte de l'église, par ces mots : *Et du douaire te doue, qui a été devisé entre mes amis et les tiens.*

M. Laboulaye, dans son savant ouvrage déjà cité, dit que Beaumanoir se trompe en attribuant à Philippe-Auguste l'établissement du douaire coutumier. « Le douaire légal (*dos legitima*), dit-il, p. 119, existe déjà dans certaines coutumes barbares, telles que la loi des Ripuaires qui fixe le taux de cette donation à cinquante sols, et celle des Alemands qui adopte à peu près le même chiffre. » — Il allègue les formules adoptées pour la constitution des douaires conventionnels, et rapporte l'une d'elles (c'est la soixante-quinzième du recueil de Lindenbroge) ; elle est assez curieuse pour mériter d'être rapportée. La voici :

« Constitution du douaire. — A ma très-chère et très-douce épouse N., au nom de Dieu, moi N. : Il a été convenu d'un mutuel accord, entre nos parents, que je vous fiancerais *par le sol et denier,* suivant la *loi salique :* je l'ai fait. Il a été convenu également que je vous donnerais à titre de *douaire,* quelque part de ma propriété; je l'ai fait. — Ainsi donc par cet acte de douaire, et par *andelang* [1], et *rameau,* je vous donne et veux que vous soit donné à perpétuité tout ce qui est en ma possession ou ma propriété dans tel canton, dans tel lieu, sur tel fleuve, etc. — Tout cela je vous le donne, je vous le livre, je le remets en votre pouvoir.... Dès que le jour du mariage sera venu, et que Dieu nous aura unis, je veux, ma très-

[1] Poignée de main.

douce épouse, qu'à l'instant même vous ayiez, vous teniez, vous possédiez tout ce que je vous donne, et que vous ayiez le droit le plus absolu d'en disposer comme il vous conviendra, et maudit soit celui.... etc. »

Sans contester ces vestiges du droit le plus ancien, ni la valeur de cette formule, qui, du reste, n'a pour objet qu'un douaire *conventionnel,* cela n'empêcherait pas qu'il ne fût vrai de dire avec Laurière, que c'est Philippe-Auguste qui, par son établissement de 1214, a introduit le douaire *légal et coutumier,* et l'a fixé *à moitié,* ainsi que nous l'attestent Pierre de Fontaines dans son *Conseil,* chap. 21, n° 52, et Philippe de Beaumanoir déjà cité.

Laurière ajoute : « Par le chapitre 14 des *Etablissements de France,* le douaire coutumier fut réduit *au tiers* des immeubles; mais on a enfin suivi l'ordonnance de Philippe-Auguste, et il a été remis presque partout *à la moitié.* »

Sur ce dernier point, d'autres ont prétendu que le douaire *au tiers,* semble plus ancien que le douaire à moitié. Et l'on cite à ce sujet les *Assises de Jérusalem,* tome I, page 280, et la note de M. Beugnot, *ibidem.*

Quant à l'exception que note Loysel : « Fors en la Couronne, comtés et baronies tenues d'icelle, et en quelques donjons et forteresses, » il y en a une raison péremptoire, c'est que la Couronne et ces grandes seigneuries étaient indivisibles, et que des forteresses ne pouvaient pas être laissées aux mains d'une femme incapable de les défendre.

Le douaire soit coutumier soit préfix, tant au profit de la femme qu'au profit des enfants, a subsisté jusqu'à l'époque de la Révolution; mais il n'a pas survécu aux lois nouvelles qui ont réglementé la transmission des biens tant par successions ab intestat que par dons et legs. Cette abolition résulte textuellement de l'article 61 de la loi du 17 nivôse an deux, développé par l'article 49 du décret du 22 ventôse de la même année, et confirmé par l'article 24 de celui du 9 fructidor suivant.

Le Code civil a maintenu cet état de choses; et l'abolition des lois antérieures, tant des lois romaines que des dispositions coutumières, a été renouvelée d'une manière générale par la loi du 30 ventôse an XII, article 7; et spécialement par l'article 1390 du Code civil.

Merlin en tire cette conséquence que « les femmes mariées depuis la promulgation de l'article 1390 du Code Napoléon n'ont plus de douaire coutumier. Quant au douaire conventionnel ou préfix, ajoute-t-il, il peut encore être stipulé; mais (lors même qu'on employerait encore l'expression surannée de *douaire*), une telle stipulation n'a plus d'autre effet que celui d'une donation que le mari fait à sa femme par contrat de mariage, et qui est subordonnée au cas de survie de celle-ci à celui-là, article 1094. » — *Répertoire de jurisprudence,* au mot *Douaire.*

En présence d'une législation toute nouvelle, aussi clairement établie, et fortifiée par le principe du droit public que la loi ne con-

sidère le mariage que *comme un contrat civil*, conçoit-on l'obstination avec laquelle le clergé persiste encore à employer la formule rappelée par Beaumanoir et Loysel?

J'ai déjà eu occasion de relever cet étrange anachronisme dans mon *Manuel du droit public ecclésiastique français*, dans la partie qui contient la *défense de la loi organique* du 18 germinal an X, et je ne puis rien faire de plus à propos que de transcrire ici le passage qui se trouve pages 436 et 437 de la cinquième édition :

« Avant 1789, le contrat et la bénédiction ayant lieu en même temps, le prêtre était considéré par rapport au contrat comme officier civil, et en cette qualité tenu de se conformer aux dispositions des lois civiles relatives au mariage, et spécialement à celles de l'édit de 1556, de l'ordonnance d'Orléans de 1560, de l'ordonnance de Blois, de l'édit de Melun, de l'édit de 1606, de l'ordonnance de 1639, de l'édit de 1697. — Tout prêtre n'était pas apte à remplir ces fonctions; les lois civiles désignèrent particulièrement ceux par lesquels seuls elles pouvaient être validement exercées. — En faisant depuis rentrer le contrat de mariage dans les attributions de l'autorité civile, la loi n'a laissé à l'Eglise catholique que ce qui lui appartient véritablement, le droit *de bénir le mariage civil contracté légalement*. Il en résulte que passer outre à la bénédiction sans que le mariage civil ait préexisté, ce serait faire un acte *nul*, induire les parties en erreur sur leur état, les constituer en véritable *concubinage*, et leurs enfants en état de *bâtardise*. C'est pour ne pas exposer les citoyens à cet inconvénient que l'article 54 de la loi organique du concordat exige que le prêtre ne puisse donner la bénédiction nuptiale qu'à ceux qui justifieront en bonne forme avoir contracté mariage devant l'officier civil; et pour que cette recommandation ne soit point éludée, les articles 199 et 200 du Code pénal de 1811 punissent d'amende, et en cas de récidive, d'emprisonnement, les contraventions qui y seraient apportées.

» Cette bénédiction n'est pas un *second mariage*, ni un *second contrat*, et c'est un véritable non sens que d'obliger les époux à en réitérer les termes; car à cette question du prêtre : « Consentez-vous à prendre une telle pour épouse? » l'époux pourrait répondre : « Elle est déjà mon épouse aux yeux de la loi, ainsi que le constate l'acte civil que je vous ai remis. » — De même qu'on ne peut s'empêcher de sourire, lorsque le prêtre fait dire par l'époux à l'épouse, en donnant à celle-ci une pièce de monnaie : « Je vous doue du douaire dont » il a été convenu entre vos parents et les miens. » Cela était bon quand il y avait des douaires, et quand le prêtre, faisant fonctions d'officier de l'état civil, remplissait en même temps les fonctions de notaire, en prenant le peuple à témoin des conventions des mariés. — Mais aujourd'hui le curé n'est plus notaire, ni officier de l'état civil; il n'est que ministre du culte, et son office, en cela toujours sublime, se borne à appeler la bénédiction du ciel sur les époux et sur leur union. — Il serait bien temps de mettre les mots d'accord avec les choses pour des actes aussi sérieux et aussi importants. »

Textes qui ont prononcé l'abolition du Douaire.

Loi du 17 nivôse an II, art. 61 :

« Toutes lois, coutumes, usages et statuts relatifs *à la transmission des biens par succession ou donation* sont déclarés abolis, sauf à procéder au partage des successions selon les règles qui vont être ci-après établies. »

Décret du 22 ventôse an II, art. 49 :

« A ce que la loi prononce formellement sur la conservation ou l'abolition du *tiers coutumier* qui, en certains lieux, assurait aux enfants une portion du bien de leur père, en rendant dans ses mains cette portion non susceptible des transactions commerciales ordinaires.

» Sur cette quarante-neuvième question : qu'il ne peut y avoir qu'une *législation uniforme* en France, et que l'article 61 abolissant les *transmissions statutaires*, la question se trouve résolue par ce seul point. »

Décret du 9 fructidor an II, art. 24 :

« A ce que les coutumes qui consacraient certains modes de partage, ou admettaient *des droits de choix*, et celles qui établissaient un *douaire*, même en faveur des enfants, soient déclarées abolies.

» Sur cette vingt-quatrième question : que l'article 61 de la loi du 17 nivôse ramène *tout à l'uniformité, par l'abolition des coutumes* sur le fait des dispositions depuis le 14 juillet 1789, et qu'ainsi la question proposée se trouve déjà affirmativement décidée par les termes généraux de la loi. »

Articles de la Coutume de Nivernois sur le Douaire.

1. Femme mariée est douée par la Coutume de la moitié de tous les héritages que tient et possède son mari le jour de la solemnisation des nôces, et de la moitié de ceux qui lui aviennent par ligne directe, jusques à son trépas; sinon qu'elle soit douée de douaire convenu et préfix; auquel cas elle est tenue de soi arrêter à sondit douaire convenu et préfix.

De la moitié.] « Ces mots, *la moitié*, avaient été oubliés dans les cahiers par inadvertance. » G. Coq. Mais c'était une erreur évidente; on l'a réparée dans les éditions subséquentes. Voyez sur ce point la note de Dumoulin. Cet auteur, sur ce même article 1er, attaque vivement le conseiller Bourgoing, l'un des commissaires chargés de réviser la Coutume : *Triboniani more, rei suæ consulebat*, dit-il. — Guy Coquille, neveu de Bourgoing, le venge de cette imputation dans son Commentaire sur l'article 14 du chapitre *Des successions*.

Tous les héritages.] Guy Coquille : « *Héritages* sont icy entendus

toutes sortes d'immeubles que le mary a lors de la célébration du mariage, soient anciens ou conquests. La Coustume de Paris, semblable à la nostre pour les douaires, dit *immeubles*. En plusieurs endroits de notre Coustume, le mot *héritage* signifie simplement *immeuble*, de quelque nature qu'il soit. » — Et il en cite plusieurs exemples dans divers articles de la Coutume, auxquels il renvoye.

Que tient et possède.] C'est-à-dire dont il est *propriétaire*.

Le jour de la solemnisation.] Loysel, n° 140 : — « On disait jadis : » Au coucher gagne la femme son douaire. » Ainsi la coutume de Chartres dit, article 52 : *Femme gagne son douaire à mettre son pied au lit.* Beaumanoir, xiii, 25. — Nos auteurs ont cru que les femmes gagnaient leur douaire au coucher, parce qu'il est le prix de leur virginité, *pretium virginitatis defloratæ*, sans faire attention que les veuves qui se remarient le gagnent au coucher, comme les filles. Les femmes, dans plusieurs de nos coutumes, ne gagnent leur douaire au coucher, que parce que, suivant le droit canonique, le mariage n'est parfait que par le coucher (cap. 2, Extra., *De conversione conjugatorum;* cap. *Commissum*, 16, Extra., *De sponsalibus*). Mais il est plus vrai de dire avec Guy Coquille : « Combien que les paroles de présent facent le mariage selon l'Eglise, toutes fois pour le fait des biens et ce qui dépend du droict civil, la célébration publique doit estre considérée, dont a esté traicté ci-dessus au titre des droicts des gens mariés, art. Ier. Bretaigne, art. 433, est plus attaché au faict que au droict, disant que la femme gagne le douaire quand elle met le pied au lict du mary, jaçoit que le mary ne la cognoisse charnellement. »

Le Code civil, art. 1399, décide la même question, en disant : « La communauté, soit légale, soit conventionnelle, commence du jour du mariage contracté *devant l'officier de l'état civil;* on ne peut stipuler qu'elle commencera à une autre époque. »

Jusques à son trépas.] « Dont résulte que si après le décès de la femme, adviennent au mary aucuns immeubles par succession de ses ascendants, ils seront sujets au douaire à l'esgard des enfans. » G. Coq.

2. Toutefois si ledit douaire préfix est plus grand que le coutumier, ledit douaire est réduit au coutumier, et ne peuvent les parties déroger à ladite Coutume.

Est réduit au coutumier.] Guy Coquille se livre à cette occasion à des réflexions sentimentales qui font honneur à la délicatesse de ses mœurs : « Aussi, dit-il, n'est-ce pas chose honeste à une femme de demander advantages excessifs en traictant le mariage. Aucuns ont tiré plus avant l'agitation de leur entendement, disant que si ceste amitié qui doit estre en mariage la plus excellente de toutes autres de ce monde, se trouve à vendre, il y a grande occasion de penser qu'au cœur de telles femmes l'honneur n'est entier; car un cœur qui a ses volontés vénales peut bien s'addonner à faire un corps

vénal. Si un homme généreux et de valeur prétend espouser une femme qui soit de party pareil, ou approchant, la fille ou femme bien-née doit luy faire cognoistre qu'elle fait plus d'estat de sa valeur et vertu que de ses biens ; et doit craindre, si elle fait marcher le respect des biens le premier qu'elle face opinion d'elle, que chez elle, et auprès d'elle, *tout est à vendre.* — Doit aussi, la femme généreuse, penser que celuy qui veut gagner ses bonnes grâces par dons et donations, est quelque homme de foible cœur, qui ne sent en dedans soy assez de suffisance et de valeur pour mériter un tel party, pourquoy elle doit avoir à desdain tel homme : j'entends quand il y a parité de maison, dignité, aage et biens; car autrement il est mal aisé que les mariages se portent bien. » — Guy Coquille s'attaque directement à la femme; mais il aurait dû considérer que, le plus souvent, ce ne sont pas les femmes, mais leurs parents pour elles, qui se montrent intéressés et cupides.

Il n'en poursuit pas moins sa déclamation, et après avoir renforcé ce lieu commun par des citations de vers latins, il conclut ainsi : « Doncques nostre Coustume a voulu brider et restraindre les advantages que les jeunes hommes amoureux voudroient faire à leurs épouses à venir, comme estant chose aucunement contraire à honneur, de désirer advantages excessifs, et si par quelque artifice estoit convenue et accordée quelque donation ou autre clause mise en fraude de ceste prohibition, je la dirai être nulle. »

Ne peuvent les parties déroger.] *Privatorum pactis juri publico derogari non potest. L.* 115, § 1, *ff. De reg. jur.*—Code Nap., *art.* 6 : « On ne peut déroger, par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs. »

3. Douaire constitué en deniers ou chose mobiliaire par convention des parties, n'est qu'à la vie de la douairiere, et retourne aux héritiers du mari, s'il n'est convenu au contraire.

Retourne aux héritiers du mari.] Le douaire de sa nature étant viager, la veuve n'est qu'usufruitière du douaire des meubles. Ainsi, après son décès, l'usufruit étant fini, ce douaire doit retourner aux héritiers du mari qui l'a constitué.

S'il n'est convenu au contraire.] « Sinon qu'il soit accordé *sans retour.* » Loysel, n° 148; et sur ces mots *sans retour,* Lauriere, son savant annotateur, fait la remarque suivante : « Le douaire accordé *sans retour* est une donation d'une partie de ses biens, que le mari fait à sa femme. Au cas qu'il n'y ait point d'enfants du mariage, la femme en a la pleine propriété; mais s'il y a des enfants du mariage, la clause *sans retour* devient inutile, et le douaire est propre aux enfants, suivant la règle posée en l'article 8 ci-après. »

4. La douairiere est tenue de payer les charges réelles des héritages de son douaire, et iceux soutenir et maintenir

en l'état qu'elle les trouve; et aussi quant aux couvertures, huis, planchers, fenêtres, cloisons, et autres semblables menues réparations. Et quant aux fondemens, gros murs, cheminées, poutres, et autres choses, qui communément durent plus que la vie d'un homme, ils appartiennent à réparer au propriétaire.

Charges réelles.] G. Coq. « Doit estre entendu des foncières et qui directement sont deuës par l'héritage, parce que les fruicts sont chargés de payer telles redevances. »

Soutenir et maintenir.] Le douaire de la femme n'étant qu'un usufruit, elle doit jouir des biens et en percevoir et revenus, *salva rerum substantia*, et en supportant les impenses et réparations qui en sont une charge naturelle.

En l'estat qu'elle les trouve.] « Pourquoy est expédient qu'au commencement de la jouissance la veuve fasse visiter l'estat des héritages dont elle doit jouir. » G. Coq. — Le Code Napoléon, article 600, en fait une obligation à l'usufruitier.

A réparer au propriétaire.] C'est la distinction que l'on fait entre les *grosses* réparations et les réparations de *simple entretien*. — Cette distinction est consacrée par les articles 605 et 606 du Code Nap., ainsi conçus : — Art. 605. « L'usufruitier n'est tenu qu'aux réparations d'entretien. — Les grosses réparations demeurent à la charge du propriétaire, à moins qu'elles n'aient été occasionnées par le défaut de réparations d'entretien, depuis l'ouverture de l'usufruit; auquel cas l'usufruitier en est aussi tenu. »

— Art. 606. « Les grosses réparations sont celles des gros murs et des voûtes, le rétablissement des poutres et des couvertures entières; — celui des digues et des murs de soutènement et de clôture aussi en entier. — Toutes les autres réparations sont d'entretien. »

5. Si l'homme a été marié à plusieurs femmes, la premiere est douée par douaire coutumier, comme dessus; la seconde, du quart des héritages de son mari tels que dessus; la tierce, du huitième; et ainsi des autres. Qui s'entend quant à celles qui n'ont douaire préfix, auxquelles sera gardé ce que dessus.

Comme dessus.] C'est-à-dire *de moitié*. Voyez la note sur l'article 1er ci-dessus. Guy Coquille : « Cest article s'entend quand de chacun mariage y a des enfans qui, selon la Coustume, doivent avoir le douaire de leur mère pour leur estre héritage; car à ce moyen le douaire de chacune femme est la moitié des immeubles qui appartiennent en liberté au mary lors qu'elle l'espouse. Donques si du premier mariage ne sont aucuns enfans, le douaire coustumier de la seconde femme sera la moitié des héritages du mary. »

Loysel, n° 168, offre la rédaction suivante :

— « *Douaire sur douaire n'a lieu;* de sorte que quand l'homme est marié plusieurs fois, le second douaire n'est que du quart, et le troisième de la huitième partie des biens sujets à icelui. »

Ce droit fort ancien se trouve aussi exposé dans les termes suivants, par Beaumanoir, XIII, 2 : » Par la générale coustume, la feme emporte en doaire la moitié de tout l'eritage que ses barons (son mari) avoit de son droit au jor qu'il l'espousa, s'il n'est ainsi que les barons n'ait eu feme de laquelle il ait enfans; car adont n'emporte elle por son doaire que le quart de l'héritage son barons, car li enfans de la première femme emportent la moitié dont leur mere fut douée; et se li homs a eu deux femes et enfans de chacune, la tierce feme n'emporte que l'huitième, et aussi poez entandre de la quarte feme le seizième. Mais combien que li barons ait eu de femes, s'il n'en a enfans, li doaire de celle qui après vient n'en est point apeticié, car li héritages du baron demore en autel estat comme il estoit quand il espousa celle de qui il n'a nul enfant. »

6. Le douaire, soit coutumier ou convenu, échet et a lieu par la mort naturelle du mari, si la femme ou ses descendans le survivent, *aliàs* le douaire est caduc et sans effet. Et si le mari vient à pauvreté évidente par mauvais ménage, est banni ou absent par trop long espace de temps, ou chet en autre évident inconvénient, par lequel vrai-semblablement les biens dudit mari soient en voie de périr, la femme pourra se pourvoir par justice, pour avoir et recouvrer provision de sondit douaire; et en cas de vente ou aliénation desdites choses, les empêcher, sinon à la charge de sondit douaire.

Eschet.] C'est-à-dire, est ouvert, est acquis.

Mort naturelle.] Guy Coquille : « De mesme faut dire, par la mort civile du mary, comme de bannissement perpétuel ou galères perpetuelles. Car jaçoit que le mariage, quant au lien, ne soit dissolu, toutes fois le mary ayant perdu toute communion de droict civil, et tous les biens, est réputé comme mort, et sa femme comme vesve, entant que touche le fait des biens. »

Lorsque les dispositions du Code Napoléon sur *la mort civile,* étaient en vigueur, l'article 25 disait également dans son paragraphe final, en parlant du mort civilement : « Le mariage qu'il avait contracté précédemment est dissous, quant à tous ses effets civils. Son épouse et ses héritiers peuvent exercer respectivement les droits et les actions auxquels sa mort naturelle donnerait ouverture. »

Caduc et sans effet.] Quand la femme prédécède, le douaire demeure caduc, et le mari en est affranchi, suivant la règle : *Jamais mari ne paya douaire.* LOYSEL, n° 141.

7. Ledit douaire échu, la femme est vêtue et saisie d'icelui, soit coutumier ou convenu.

Vestuë et saisie.] Sans être tenue de demander la délivrance, et les fruits lui sont dus à partir du jour du décès. Voyez *Loysel,* règle 145.

8. Douaire de mere coutumier ou convenu est héritage des descendans dudit mariage; en telle maniere que les pere et mere, ni l'un d'eux, ne le peuvent aliéner au préjudice et sans consentement desdits descendans; toutefois si lesdits descendans décédent sans descendans de leurs corps, ledit douaire sera et demeurera entierement au pere desdits descendans; et au défaut de lui, aux plus prochains héritiers du pere dont il est venu. En maniere aussi, que posé qu'ils n'héritent, ils prennent ledit douaire, et en seront saisis lesdits enfans après le trépas du pere.

Douaire de mère.] « Le douaire propre aux enfants, dit Loysel, n° 158, est une légitime coutumière prise sur les biens de leur père, par le moyen et bénéfice de leur mère. » — Guy Coquille : « Ceste provision de faire le douaire héritage des enfans est très politique, à fin que les enfans soient asseurés d'avoir quelques biens pour s'entretenir et conserver l'honneur de la maison en laquelle ils sont nés, quelque inconvénient de perte de biens qui advienne à leur père. »

En seront saisis.] Il est bon aussi, en ce qui touche le douaire des enfans, de noter qu'ils le partagent entr'eux également, et que : « En douaire n'y a droit d'aînesse. » Loysel, n° 163.

9. La douairiere, n'autre usufructuaire, n'ont droit de recevoir hommages, dénombremens, user de retenue, bailler souffrance aux vassaux, prendre les commises, faire baux à temps excédans neuf ans; ne pareillement abattre bois de haute futaie, sinon pour les réparations des héritages de leur douaire et usufruit, et pour chauffer et user comme bon pere de famille; mais peuvent abattre taillis, quand ils sont en coupe. Et si les ventes ont été faites par le propriétaire, l'usufruit ou douaire ayant lieu, ledit marché tiendra; mais lesdites douairieres ou usufructuaires en auront les payemens échéans de leur temps.

Usufructuaire.] Guy Coquille : « En cest article est comparée la douairière et l'usufructuaire, et aucuns ont voulu tirer argument que le douaire est en toutes choses aux mesmes conditions de l'usufruict, mesmes que si elle décède la veille des moissons ou vendanges, que son héritier ne devra rien avoir ès fruicts selon la *l. Si usufructuarius messem. D. Quemadmodum usufruct. amitt.* Mais je

ne puis être de cest avis, quant au poinct du gaing des fruits, *in momento temporis*. Pour la pluspart des autres conditions de l'usufruict, il se peut croire que le douaire ne peut avoir plus propre correspondance aux tiltres du droict romain qu'à celuy de l'usufruict. Mes raisons sont que le douaire est octroyé à la femme pour en viduité représenter l'honneur et la dignité de la maison de son mary, comme les deux n'ayans esté qu'un corps durant le mariage, à ce qu'estant destituée de la présence et secours de son mary, elle ait moyen de se maintenir. Partant le douaire lui soit *ad instar* des alimens; et pour ce que les alimens sont à employer par chacun jour, selon ceste proportion elle doive gaigner les fruicts de son douaire *pro rata* de l'année, à commencer du jour du décès du mary, et par la mesme raison que le mary gaigne les fruicts de la dot de sa femme, à ceux des charges du mariage qu'il supporte. »

Recevoir hommages, dénombremens.] « Tous les deux importent à la propriété du fief dominant : l'hommage pour garantir au vassal le fief estre de ceste mouvance, et le dénombrement pour garantir les pièces particulières du fief. On peut adjouster la raison despendant de l'antiquité, selon laquelle les fiefs estoient personnels, et estoient esteints par le décès du vassal. Et la réception à nouvel hommage de l'héritier, estoit comme nouvelle concession, qui appartenoit au seul propriétaire. Joint que l'hommage, qui est devoir très-personnel, ne peut estre délégué ni cédé. »

Baux excédans neuf ans.] « Semble donc que la douairière peut utilement faire baux jusques à neuf ans. La nouvelle Coustume de Paris, article 227, permet au mary faire baux à ferme de l'héritage de sa femme en ce qui est aux champs jusques à neuf ans, et en la ville jusques à six. Le temps de neuf ans, et audessous, selon l'opinion des docteurs, est dit peu de temps, et de dix ans et audessus, est dit de long temps. » G. Coq.

Pour les réparations.] « Si la douairiere a besoin d'arbres de haute fustaye pour réparer les bastimens de son douaire, elle doit requérir le propriétaire de luy en faire délivrer, et ne doit d'elle-mesme en prendre, et doit observer ce qui est dit cy-dessus des usagiers au titre *Des bois*, articles 13 et 14. —Et pour chauffer faut observer ce qu'un bon mesnager ferait, qui est de prendre bois mort et mort bois, et ne s'adresser à bois vif, si non à défaut d'autre bois, et avec modération. Et si le vent abat aucuns arbres de hauste fustaye, la douairière ne les aura s'ils sont bons à faire quelque ouvrage. » C. Coq.

Bois taillis.] Guy Coquille : « Faut entendre sainement et avec tempérament ces mots de la Coustume, *Auront les payemens escheus de leur temps*. A scavoir que les payements se départiront selon la proportion du temps qui a esté entre la précédente couppe et la présente, en ayant esgard que ce soit le temps des couppes ordinaires et selon le temps que le douaire aura duré. *Verbi gratia*, si le bois se couppe en quinze ans une fois, et depuis la dernière couppe le douaire a duré trois ans, c'est-à-dire quand le douaire commença il

y avoit douze ans depuis la couppe, la douairière aura la cinquiesme partie du profit de la couppe, qui sont trois sur quinze; et quant à la prochaine couppe suivante, si elle ne vit pas jusques au temps de la couppe ordinaire, ses héritiers auront part en ceste couppe, *pro rata* du temps qu'elle aura vescu depuis la dernière couppe jusques à son décès.

« Et ainsi, selon mon advis, faut entendre ce qui est dit, *Les payemens escheans de son temps;* autrement n'y auroit aucune proportion certaine et analogique, et seroit le droict de la douarière à l'advanture grand ou petit, pource que les termes des payemens sont fondés en la seule volonté des vendeur et acheteur de la couppe. »

10. Aussi auxdites douairieres et usufructuaires appartiennent les autres fruits des choses chargées de douaire ou usufruit; èsquels sont compris quints deniers, lods, ventes, tiers deniers, collations et présentations de bénéfices, et autres semblables.

Les autres fruits.] Règle générale, qui se trouve posée dans l'article 582 du Code Napoléon : « L'usufruitier a le droit de jouir de toute espèce de fruits, soit naturels, soit industriels, soit civils, que peut produire l'objet dont il a l'usufruit. »

11. La douairiere avant que pouvoir jouir de son douaire, est tenue pour les immeubles de bailler telle caution que faire pourra; et si le douaire consiste en meubles seulement, elle sera tenue de bailler bonne et suffisante caution; et si bailler ne la peut, les héritiers sont tenus de bailler à ladite douairiere rente à la raison de huit pour cent, jusques à ce qu'elle ait fourni ladite caution. Et si ladite douairiere vend ou aliéne les héritages de son douaire, abat les bois de haute futaie d'icelui en cas non permis, et autrement malverse et administre sondit douaire, elle perd et sera privée de sondit douaire pour les choses détériorées; et pour le résidu sera tenue de bailler caution suffisante.

Caution.] « La caution que baille l'usufruitier est à double effect: pour promettre par luy qu'il se servira de la chose en bon mesnager; et qu'après l'usufruict finy, la chose sera rendue au propriétaire. »

Sur la caution que doivent fournir les usufruitiers, voyez les articles 601 et suiv. du Code Napoléon.

12. La douairiere n'est tenue de prendre son douaire sur chose qui est chargée de son assignal; sinon que la valeur

ou revenu d'icelle excédât les deniers dudit assignal; auquel cas elle prendra le surplus pour et en déduction de sondit douaire.

« De l'assignal et des propriétez d'iceluy contre l'opinion commune a esté traicté cy-dessus, au titre *Des droicts de gens mariés*, articles 12 et 13. L'assignal bien et deuëment constitué se prend en prérogative, pource que c'est l'héritage propre de la femme qui ne doit estre diminué par le doüaire, et ne se prend pas à titre lucratif, car c'est vente que le mary fait de son héritage à sa femme. » (Pour la remplir de ses reprises ou de ses propres).

13. Femme douée sur partie de la maison ou héritage de son mari, n'est tenue de procéder à diviser avant quarante jours après le décès de son mari. Et quant à la maison, où elle ne se pourroit convenablement et sans dommage diviser, elle demeure à l'héritier, en récompensant raisonnablement la veuve d'une autre maison et demeurance selon son état.

Quarante jours.] « Ce délai de quarante jours a esté practiqué en France en plusieurs cas quand aucune chose est à faire après le décès d'aucun. Le delay ordinaire à l'héritier, pour déliberer s'il devra estre héritier, est de quarante jours. Quand le fief est ouvert par la mort du vassal, le seigneur ne peut saisir avant les quarante jours. Entre les nobles, le service de l'Eglise solennel pour les trépassés est à la quarantaine, et la ceremonie de l'ancien testament pour la lamentation des décédés durait quarante jours. En cest article les quarante jours sont octroyés à la vesve pour essuyer ses larmes et pour se rasseoir de la tristesse qu'elle a, ou doit avoir : afin qu'en ce temps d'ennuy récent, elle ne soit contrainete de desemparer la maison de son mary. »

Convenablement.] « Cela se doit entendre non seulement pour l'estat reel de la maison : mais aussi pour la commodité des personnes. La loy use du mot, *Si commodè dividi non potest.* L. *ad arbitrium. C. communi dividundo.* § *quod si commodè.* INSTIT. *de offic. jud.* Et en ce cas faut juger que la division ne peut estre faicte quand la commodité n'y est pas. En autres cas aussi la loy présume la chose ne se pouvoir faire qui ne peut estre faite sans dommage, sans deshonneur, ou sans grande incommodité. »

14. Si le douaire est assigné sur plusieurs choses, ledit douaire se prend sur une piece entiere; et si elle n'est suffisante, de prochain en prochain.

Sur une pièce entière.] « Car il n'est pas toujours expédient ni profitable aux partageans de partager chacun corps héréditaire (comme font trop souvent les paysans qui morcellent leurs terres à

l'infini). — Il est plus à propos d'estimer tous les héritages à prix d'argent par l'advis d'expers, pour mieux proportionner les lots ou pour attribuer par divis à la douairière ou autre un seul corps qui vaille autant que vaut sa portion qu'il a indivise en chacun de tous les corps. »

CHAPITRE XXV.

DE PARTAGE DE GENS COMMUNS.

1. Qui demande partage, il doit faire les lots; et s'il n'a qu'un commun, il choisira; s'il en a plusieurs, ils choisiront par sort; si tous provoquent et demandent le partage, la justice du lieu fera ou ordonnera faire lesdits lots, et les choix se feront ainsi comme dit est.

Le partage a pour objet de faire cesser l'indivision, en attribuant à chacun une part distincte dans la chose commune; de telle manière que chacun jouissant désormais de sa portion à titre privatif, cesse d'avoir aucun droit sur les parts des autres.

Une chose peut se trouver commune et indivise entre plusieurs personnes pour différentes causes : par exemple, en matière de société, entre les sociétaires; en matière de succession, entre les cohéritiers; entre mari et femme, par suite de la communauté conjugale.

Toute indivision finit par un partage. Ainsi, règle générale, il n'est pas permis de stipuler que le partage n'aura jamais lieu; on peut convenir seulement qu'il ne pourra pas être demandé pendant un certain laps de temps.

Le droit romain avait introduit diverses actions en partage avec des noms distincts, selon la formule des droits indivis : l'action *pro socio* pour les partages entre associés; l'action *familiæ erciscundæ* pour le partage des successions; l'action *communi dividundo*, pour faire cesser les autres indivisions.

Dans notre droit actuel toutes ces actions se confondent sous le titre général d'*action en partage*. Le Code Napoléon a donné des règles détaillées sur le partage des successions, articles 815 et suivant. Il les a déclarées applicables au partage de la communauté conjugale par son article 1476, et au partage des sociétés par l'article 1872.

L'article premier de ce chapitre est général; il indique comment on doit procéder soit à l'amiable, soit judiciairement. Le tirage au sort des lots est employé dans les deux cas : cette manière a toujours paru la plus impartiale. « Elle empêche, dit Coquille, qu'on puisse se plaindre qu'il y ait eu grâce, ambition ou brigue. » — « Le sort, dit-il encore, à cause de son incertitude, faict croire que nul n'a

voulu ni pu tromper ses compagnons. » — « Toutefois, ajoute-t-il avec raison, quand bien les partageans seroient majeurs et l'ordre eust esté bien observé, celuy qui se sent deceu peut demander reformation de partage si la lesion est notable, ores qu'elle ne soit d'outre moitié. »

D'après le Code Napoléon, cette lésion doit être de plus du quart. (Article 887).

2. Si les communs se départent après les labourages parfaits, les fruits se départent entre eux selon les portions qu'ils ont ès meubles; et si lesdits labourages sont commencés, lesdits communs seront tenus de parachever lesdits labourages à frais communs *pro rata;* lesquels parfaits, les fruits se départent entre eux comme dessus.

Après les labourages.] Cet article et le suivant sont spéciaux, « et doivent être entendus entre laboureurs qui, par leurs mains ou leurs valets, font les labourages... » G. Coq. — Et ils seraient encore bons à consulter aujourd'hui dans les partages des gens de campagne.

Fruits se départent.] Guy Coquille fait ici une remarque sur la différente manière dont la perception des fruits est considérée dans le droit romain et par la Coutume : « La loy romaine, dit-il, qui a considéré le seul faict de nature, dit que le fruict est parceu pour cause du seul et de la terre, et non par le droict de la semence (culture). Mais notre Coustume a fait estat et a joinct les deux considérations : celle du fons et seul, et celle du labeur. Le fons seul ny le labeur seul ne font pas venir les fruicts : pour les faire venir sont nécessaires le labeur de l'homme, le labeur des bœufs et chevaux, lesquels il faut acheter et nourrir, la semence, les fumiers et gresses et le soing. Tout cela est mobilier et monte beaucoup plus en estimation que ne faict la simple fonction de la terre : dont vient qu'en cas de champart, le propriétaire ne prend que le tiers ou le quart, et le laboureur prend le reste qui est le plus : — donques pour la prévalence et plus valuë de ce qui est mobilier, nostre Coustume a réputé le tout du profit qu'on en espère, estre mobilier. »

3. Et si l'un ou aucun desdits communs ne vouloit contribuer auxdits labourages restans, celui ou ceux desdits communs qui poursuivront lesdits labourages être faits, pourront sommer en justice les autres négligens; et à leur délai ou refus, parfaire iceux labourages à leur profit.

A leur profit.] « A la charge de payer le champart aux propriétaires pour la portion qu'ils ont au fond : car le champart c'est le droict et le vray fruict de la terre, séparé et distinct du droict que le laboureur doit prendre. » G. Coq.

4. Ès cas èsquels ci-dessus a été pourvu pour le partage d'entre gens mariés, la provision aura lieu ès partages d'entre aucuns communs.

Partage d'entre gens mariés.] Voyez le chapitre précédent, articles 7, 8, 9, 10 et 11.

CHAPITRE XXVI.

QUELLES CHOSES SONT RÉPUTÉES MEUBLES, CONQUÊTS ET HÉRITAGES.

1. Bleds en terre, avant qu'ils soient noués, sont réputés héritages; après qu'ils sont noués, sont réputés meubles.

Ce chapitre de la Coutume, *Quelles choses sont meubles*, etc., répond au titre du Code civil : *De la distinction des biens*. — Tous biens sont meubles ou immeubles, dit Loysel, n° 209. — Le Code Napoléon dit la même chose et dans les mêmes termes. (Art. 516).

Quant aux fruits, on distingue les fruits de la terre, qui sont ou naturels et produits spontanés du sol, par exemple les foins; ou industriels obtenus par la culture (les céréales, les vignes); — le croît des animaux; — les fruits civils, tels que les loyers des maisons, l'intérêt des capitaux. (Articles 547 et 583).

Les fruits de la terre, tant qu'ils sont *pendants par racines*, son une dépendance du fonds auquel ils sont incorporés : *Fructus pendentes pars fundi videntur*, Loi 44. § *de rei vindicatione*. Le Code Napoléon a traduit cette règle en disant, article 520 : « Les récoltes *pendantes* par les racines, et les fruits des arbres *non encore recueillis*, sont pareillement immeubles. — Dès que les grains sont *coupés* et les fruits *détachés*, quoique non enlevés, ils sont meubles. — Si une partie seulement de la récolte est coupée, cette partie seule est meuble. »

Telle est la règle générale du droit, qui doit être observée dans tous les cas où il n'y est pas fait exception.

Sont réputés meubles.] Par fiction, car en réalité ils font partie du fonds (note précédente). — Guy Coquille en infère que cet article et les deux suivants ne sont que des *exceptions* introduites seulement pour le cas spécial qu'ils ont en vue : « Il me semble, dit-il, que cette *fiction* a lieu seulement pour l'intérest des communs parsonniers non laboureurs et de leurs héritiers ou autres qui ont semblable intérest procédant de ce qu'on a jà faict des frais pour faire venir les fruicts, ou pour les conserver ou pour ce qu'on y auroit mis son attente pour la provision de l'année. Cessant lequel intérest il se faut arrester à ce qui est du naturel, qui est, que les fruicts pendans sont portion du fons et sont censés de mesme nature. »

2. Vignes, quant aux fruits, avant qu'elles soient fouyes, sont réputées héritages; après, sont réputées meubles.

Fuyer.] « Fouir, *à fodiendo :* c'est le premier labourage de l'année au printemps, qui ordinairement se faict après la taille. » G. Coq. — C'est s'y prendre de bonne heure pour voir déjà le vin, pour ainsi dire, dans les tonneaux.

3. Prés, quant à l'herbe, sont réputés héritages avant la fête Notre-Dame de Mars; après, sont réputés meubles.

Notre-Dame de Mars.] L'*Annonciation*, le 25 mars. « Jusqu'à ce jour, les prés sont de vaine pature. » G. Coq. — Mais après, on cesse d'y envoyer pacager, afin de réserver l'herbe nouvelle pour être fauchée à la Saint-Jean.

4. Tous autres fruicts industriaux pendans ne sont réputés meubles, jusques à ce qu'ils soient cueillis et séparés du fonds.

Tous autres fruicts.] Ici la Coutume rentre dans la règle générale exposée au commencement de ce chapitre.

5. Poissons en étang, avant les deux premiers ans à compter de l'empoissonnement, sont réputés héritages. Et quant au poisson mis en serve pour usage et provision de maison, est réputé meuble.

Poissons en étang.] « La chaussée, la bonde, le deschargeoir, l'eau et le poisson qui y est, tout cela considéré ensemble, se comprend en une seule condition, et le tout ainsi accumulé est l'immeuble. Ainsi qu'il se dit des serfs qui sont ordonnés et comme attachés à un domaine des champs pour le labourer, gouverner et faire valoir, lesquels serfs sont réputés immeubles. » G. Coq. — Comparaison assurément très-flatteuse pour les serfs et qui montre le cas qu'on faisait, sous le régime féodal, de cette partie de l'espèce humaine.

Les deux premiers ans.] Le Code civil répute aussi le poisson immeuble comme dépendance de l'étang (article 524), sans indiquer le laps de temps. Mais ici notre Coutume semble plus pratique. En effet « les deux ans sont ici remarqués pource que communément on pesche des estangs de deux en deux ans. En autres lieux on ne les pesche que de trois en trois ans. » G. Coq. — Cet auteur ajoute : « Je croy que le poisson doit estre réputé immeuble tant de temps qu'il demeure en l'estang pour y profiter, amender et croistre, pourvû que le retardement de la pêche se face par bon mesnage et selon la Coustume du lieu : car la Coustume est un des plus forts argumens de bon mesnage. Quand le tems ordinaire de la pesche est venu, le

poisson à cause de la destination est réputé meuble, ainsi qu'il se dit du bois taillis qui est en sa saison d'être couppé. »

6. Le seigneur de l'étang, au cas que le poisson est réputé héritage, est tenu de rendre à ses parsonniers *pro rata* leur part et portion des frais de l'empoissonnement.

Frais d'empoissonnement.] « Par la même raison qui a esté dicte en plusieurs endroicts de ceste Coustume, quand l'héritage propre à l'un des parsonniers est amendé, amélioré ou deschargé par deniers aux despens de la communauté. » G. Coq. — En d'autres termes : c'est la même raison que celle du remboursement des *frais de labours et semences* qui a lieu en plusieurs cas comme charge et condition de la perception des fruits. Voyez, pour le principe, Code Napoléon, article 548; et pour exemple, l'article 585.

7. Noms et actions pour choses mobiliaires, et arrérages de redevances, sont réputés meubles.

Noms et actions.] Le Code Napoléon dit d'une manière plus ample, article 529 : « Sont meubles par la détermination de la loi, les obligations et actions qui ont pour objet des sommes exigibles ou des effets mobiliers, les actions ou intérêts dans les compagnies de finance, de commerce ou d'industrie, encore que des immeubles dépendants de ces entreprises appartiennent aux compagnies. Ces actions ou intérêts sont réputés meubles à l'égard de chaque associé seulement, tant que dure la société. — Sont aussi meubles par la détermination de la loi, les rentes perpétuelles ou viagères, soit sur l'Etat, soit sur des particuliers. »

Voyez toutefois les dispositions spéciales contenues dans les articles 533 et suivant pour l'interprétation du mot *meuble* lorsqu'il est employé seul; — et celle des mots *meubles meublants;* — des expressions *biens meubles, mobilier, effets mobiliers,* employées dans les ventes ou les donations, et sur l'étendue qu'on doit leur donner, ou les restrictions qu'on doit y apporter.

8. Moulins assis sur bateaux qui se peuvent mouvoir de place, et pareillement moulins à vent assis sur seul, sont réputés meubles.

Qui se peuvent mouvoir.] Le Code Napoléon dit également, article 531 : « Les bateaux, bacs, navires, moulins et bains sur bateaux, et généralement toutes usines *non fixées* par des piliers, et ne faisant point partie de la maison, sont meubles. » — Mais, par la raison inverse, l'article 519 déclare que « les moulins à vent ou à eau, *fixés* sur piliers et faisant partie du bâtiment, sont immeubles par leur nature. »

Voyez ci-après l'article 12 du présent chapitre.

9. Chose mobiliaire léguée ou donnée par contemplation du donataire, est réputée héritage; et n'y ont les communs du donataire part ne portion, s'il n'est convenu au contraire, ou qu'ils fussent communs en tous biens.

Par contemplation du donataire.] Guy Coquille : « Si le donateur a exprimé quelque cause spéciale d'amitié, d'obligation, comme pour l'avoir delivré de péril un jour de bataille ou luy avoir sauvé la vie en une querelle; si le donataire est parent du donateur en degré proche, et par la donation, il le nomme son parent; ou autres semblables circonstances. Car, en tels cas, la loy juge estre un bienfaict adressé spécialement *à la personne* du donataire. — Mais si c'estoit pour récompense de services, en faisant lesquels le donataire eust employé beaucoup de temps, luy estant parsonnier en une communauté où l'industrie et le labeur des parsonniers apporte profit, ou qu'il y eust employé ses moyens; je croy que la donation faicte pour recompense de tels services serait vray conquest, et que les parsonniers y auraient part, tout au moins jusques à concurrence de ce que son labeur et employ pouvoit mériter; pource que, cessant ledit employ, il eust fait et se fust employé pour la communauté. »

Et n'y ont les communs.] « Dont résulte que cest article dispose seulement pour l'effect de la communauté, et non pour les successeurs. » *Idem.*

10. Artillerie et autres choses servans à la tuition d'un château ou forteresse, ne sont réputés meubles; mais appartiennent à celui à qui appartient ledit châtel.

Tuition d'une forteresse.] L'artillerie constitue ce qu'on appelle la *dotation des places fortes,* parce qu'elle y est placée à demeure pour servir à leur défense. Cette disposition n'est pas demeurée sans objet après le désarmement des forteresses féodales; on peut citer pour exemple les canons donnés par Louis XIV au maréchal de Vauban, qui les avait placés dans un réduit, en forme de bastion, dans son château de Bazoches, en Nivernais. Ils y sont demeurés depuis, et sont conservés par honneur par les propriétaires du château comme souvenir des services de Vauban et comme marque de la munificence du souverain.

Guy Coquille sur cet article ajoute une remarque qui s'applique aux plus vieux temps de la féodalité : « Et comme se dit de l'*artillerie* d'un chasteau, il se doit dire du *moulin à bras,* qui, selon l'ancienne usance des forteresses de France, souloit estre posé au donjon du chastel pour, en cas de siége, moudre les bleds. »

11. Toutes choses de maison tenantes à ladite maison à fer, clou, cheville, ou par matiere, ne sont réputées meubles.

Tenantes à fer, clou, etc.] L'article 525 du Code Napoléon s'ex-

plique d'une manière plus pleine sur le même sujet, en disant : « Le propriétaire est censé avoir attaché à son fonds des effets mobiliers *à perpétuelle demeure*, quand ils sont scellés en plâtre ou à chaux et à ciment, ou lorsqu'ils ne peuvent être détachés sans être fracturés et détériorés, ou sans briser ou détériorer la partie du fonds à laquelle ils sont attachés. — Les glaces d'un appartement sont censées mises à perpétuelle demeure, lorsque le parquet sur lequel elles sont attachées fait corps avec la boiserie. — Il en est de même des tableaux et autres ornements. — Quant aux statues, elles sont immeubles lorsqu'elles sont placées dans une niche pratiquée exprès pour les recevoir, encore qu'elles puissent être enlevées sans fracture ou détérioration. »

Il faut y joindre l'article 524, lequel est ainsi conçu : « Les objets que le propriétaire d'un fonds y a placés *pour le service et l'exploitation* de ce fonds, sont immeubles par destination. — Ainsi sont immeubles par destination, quand ils ont été placés par le propriétaire pour le service et l'exploitation du fonds, — les animaux attachés à la culture ; — les ustensiles aratoires ; — les semences données aux fermiers ou colons partiaires ; — les pigeons des colombiers ; — les lapins des garennes ; — les ruches à miel ; — les poissons des étangs ; — les pressoirs, chaudières, alambics, cuves et tonnes ; — les ustensiles nécessaires à l'exploitation des forges, papeteries et autres usines ; — les pailles et engrais. — Sont aussi immeubles par destination, tous effets mobiliers que le propriétaire a attachés au fonds à perpétuelle demeure. »

12. Édifice assis sur seul, qui n'a fondement en terre, est réputé meuble, soit maison ou pressoir ; et aussi les cuves d'un pressoir sont réputées meubles.

Voyez les notes sur les articles 7 et 11 du présent chapitre.

13. Immeubles sont réputés héritages, qui aviennent par succession de parent, posé que le défunt l'ait acquis ; et suivent l'être et côté de l'acquéreur quant à succession. Et quant à retrait lignager, il n'est réputé de l'être, s'il n'y a eu descendant qui y ait succédé ; et pour y venir, est requis que le retrayant soit descendu dudit acquéreur.

Sont réputés héritages.] C'est-à-dire ici biens de *famille*, venus par *hérédité*. Cet article contient en germe la théorie des *propres* que le droit coutumier distinguait soigneusement des *conquêts*, dont il est parlé en l'article suivant. Cette distinction des propres tenait au prix extrême que nos ancêtres attachaient à la *conservation des biens dans les familles :* sentiment auquel on avait peut-être trop sacrifié en matière de succession des biens et retrait lignager (imité des Juifs) ; mais, au fond, sentiment louable qui faisait désirer aux enfants de

conserver la *maison paternelle*, le *domaine de leurs parents*, la *considération héréditaire* de leur famille. S'il était vrai de dire que *noblesse oblige*, on pouvait dire aussi que *bourgeoisie obligeait*, par le respect qu'imposait aux enfants le souvenir du foyer domestique, de l'éducation, des soins et des bons exemples qu'ils y avaient reçus. Je ne regrette pas l'abolition de la législation bizarre et exceptionnelle qu'on avait fondée sur la distinction des propres; mais je louerai toujours partout où je le rencontrerai, le principe de la conservation des biens dans les familles, de l'union entre leurs membres, et la religion traditionnelle des souvenirs domestiques.

Qui aviennent par succession.] Suivant la définition qu'en donnent les auteurs du droit coutumier, on appelle *propres* les héritages de nos ancêtres ou autres parents, qu'ils nous ont transmis par leur succession, ou par quelque autre titre équipollent à succession. — Les *acquêts* sont les biens qui nous sont venus par toutes les autres manières d'acquérir, *commercio, merito, aut fortuna.* — Parmi les propres réels, on distinguait les propres *naissans* et *avitins.* « Les propres *naissans* sont ceux dans lesquels nous avons succédé à notre père, notre mère, ou à quelque autre parent qui les avait *acquis*, et qui ne les tenait pas de la succession de quelqu'un de nos ayeux. Les *avitins* sont ceux que le parent à qui nous avons succédé, tenait lui-même de la succession de nos ayeux. » Pothier, *Introduction à la Coutume d'Orléans.*

Il y avait aussi des propres *fictifs* sur lesquels Pothier s'étend beaucoup dans cette même *introduction.* Cette matière occupait une grande place dans le droit, et avait fait naître une foule de questions résolues par les commentateurs et les arrêts. — Renusson a embrassé cette matière *ex professo* dans son *Traité des propres*, 1700, in-4°, qui se trouve aussi dans le recueil de ses Œuvres, in-folio, 1780. Pothier a également donné un traité *Des propres.*

Quant au retrait lignager.] Voyez ci-après le chapitre 31 de la Coutume qui est consacré spécialement au *Retrait lignager.*

14. Les immeubles sont censés et réputés conquêts, qui aviennent à la personne par acquisition à contrat onéreux ou lucratif; sinon que ce soit par donation faite à celui qui eut pu succéder au donateur en tout, ou partie de la chose donnée lors de la donation, si le cas fut avenu.

Réputés conquêts.] Par opposition à ce qui est *propre.* Voyez la note sur l'article précédent.

CHAPITRE XXVII.

DES DONATIONS.

1. Donner et retenir ne vaut, s'il n'y a tradition actuelle

des choses données, ou chose équipollente à tradition, comme retention d'usufruit.

Des donations. « Il n'est si bel acquêt que de don. » LOYSEL, n° 615.

La donation est une manière de transmettre et d'acquérir la propriété. *Code Napoléon*, 711. — Et pour celui qui reçoit, n'est si bel acquet que de don, c'est-à-dire il n'y a pas de manière plus loyale d'acquérir, quand il n'y a eu ni suggestion ni captation.

Donner et retenir.] Les contraires ne peuvent subsister, parce que l'un détruit l'autre. Le caractère de la donation est d'être irrévocable; c'es tce qui résulte de la définition même de cet acte donnée par l'article 894 du Code Napoléon en ces termes : « La donation entre-vifs est un acte par lequel le donateur se dépouille *actuellement* et *irrévocablement* de la chose donnée, en faveur du donataire qui l'accepte. »

Equipollente.] Par exemple, si le donateur s'est réservé l'*usufruit;* parce que l'usufruit par sa nature étant le droit de jouir de la chose d'*autrui*, se constituer simple usufruitier de la chose donnée, c'est reconnaître et constater qu'un autre en est propriétaire. — De même, si le donateur se constituait fermier de la chose donnée; ce serait de sa part reconnaître qu'il a cessé d'en être propriétaire, puisqu'il est de règle que *Locatio suæ rei non valet.* — Ainsi ces deux modes de *rétention de fait* n'empêchent pas qu'il y ait *tradition de droit.*

2. Aussi donner une chose, et retenir la disposition d'icelle à son plaisir, ne vaut, pour ce que c'est taisiblement donner et retenir.

Et retenir la disposition.] C'est pour cela que l'article 944 du Code Napoléon pose en principe, que : « Toute donation entre-vifs faite sous des conditions dont l'exécution dépend de la seule volonté du donateur, sera nulle. »

Mais cela ne met point obstacle à ce que le donateur de tous ses biens présents se réserve le droit de disposer, par exemple, de dix arpents de terre, ou d'une somme déterminée, à prendre sur les biens donnés (art. 946), parce que la donation n'en reste pas moins irrévocable pour le surplus, et même pour le tout si le donateur venait à mourir sans avoir usé de la réserve (ledit art. 946). Voyez l'article suivant de la Coutume.

3. Par même raison, donner à la charge de payer les dettes que le donnant doit et devra à l'heure de son trépas, ne vaut rien. De même si telle donation se fait à charge de payer les frais funéraux, et accomplir le testament du donateur, si lesdits frais ou disposition ne sont limités par ladite

donation. Autre chose est, si c'est à la charge de payer les dettes que le donateur devoit lors de la donation.

Doit et devra.] Parce que le donateur restant le maître de créer autant de dettes qu'il lui plaira, il dépendrait de lui seul d'anéantir après coup la donation.

Frais funéraux et accomplir, etc.] Guy Coquille : « Faut entendre les deux conjoinctement, et non séparément. Car la charge des frais funéraux considérée à part soy, a sa mesure certaine, et emporte tout autant que s'il y avoit une somme exprimée, d'autant que cela est subject à l'arbitrage d'un prud'homme, selon la dignité du défunct, selon la famille dont il est, et coustume du païs. »

Limités.] Voyez la note sur l'article précédent.

4. Par donation entre vifs, chacun peut disposer de tous ses biens; par donation à cause de mort, ne peut plus avant que par testament, dont ci-dessous sera parlé au chapitre des testamens.

Tous ses biens.] Guy Coquille : « Faut excepter de la donation entre-vifs, si le donateur a des enfants ou des ascendants; car il ne pourroit disposer au préjudice de *la légitime,* qui est due aux ascendants comme aux descendants, et se prend la légitime autant bien sur les biens donnez entre-vifs, comme sur les biens donnez par testament. »

Voyez dans le Code Napoléon, articles 913 et suivant, le chapitre intitulé *De la portion de biens disponible et de la réduction des dispositions qui excèdent cette quotité.*

5. Donation est censée et réputée à cause de mort, quand elle est faite par malade de maladie dont il meurt après, ou de maladie vraisemblablement dangereuse de mort; de même quand elle est faite par personne étant en vraisemblable danger de mort; *idem,* quand elle est faite par toute autre personne pour doute de mort, remettant l'exécution et effet d'icelle après décès. Et telle donation est révocable, nonobstant la cause d'irrévocabilité mise et apposée en ladite donation.

Donation à cause de mort.] Dans l'ancien droit coutumier, les donations entre-vifs diffèrent des donations à cause de mort par deux caractères essentiels : l'un consiste en ce que les donations entre-vifs sont des conventions qui, étant passées entre les donateurs et les donataires, sont irrévocables; au lieu que les donations à cause de mort sont de la même nature que les legs et les institutions d'héritiers, qui dépendent de la volonté seule des donateurs, et peuvent par conséquent être révoqués

L'autre caractère par lequel les donations entre-vifs diffèrent des donations à cause de mort, est une suite du premier, et consiste en ce que le donateur entre-vifs se dépouille lui-même de ce qu'il donne, et le transfère au donataire; au lieu que celui qui donne à cause de mort, demeure, pendant toute sa vie, propriétaire de ce qu'il donne, et conserve le droit d'en priver le donataire. Ainsi, tandis que la donation entre-vifs fait perdre au donateur la propriété de la chose donnée, la donation à cause de mort ne dépouille que l'héritier du donateur.

C'est à cause de cette dernière différence que les coutumes qui n'autorisent les dispositions à cause de mort au préjudice des héritiers, que jusqu'à la concurrence d'une certaine partie de biens, réduisent les donations à cause de mort à cette même partie; et qu'au contraire, elles permettent les donations entre-vifs au préjudice des héritiers, parce que le donateur ne prive pas seulement ses héritiers, mais il se prive aussi lui-même de ce qu'il donne. Répert.

Le droit coutumier a été modifié, en ce qui touche la manière de disposer de ses biens à titre gratuit, par trois ordonnances : — celle de 1731 sur les donations; — celle de 1735 sur les testaments; — celle de 1747 sur les substitutions. — Par l'article 3 de celle de 1731, il est dit que : « Toutes donations à cause de mort, à l'exception de celles qui se feront par contrat de mariage, ne pourront dorénavant avoir aucun effet, dans les pays même où elles sont expressément autorisées par les lois ou par les coutumes, que lorsqu'elles auront été faites *dans la même forme que les testaments ou les codicilles;* en sorte qu'il n'y ait à l'avenir dans nos Etats *que deux formes de disposer* de ses biens à titre gratuit, dont l'une sera celle des donations entre-vifs, et l'autre celle des testamens ou des codicilles. »

On s'est demandé si cet article n'avait pas eu pour effet d'abroger les donations à cause de mort? Mais malgré quelques opinions contraires, on s'est accordé à reconnaître que, loin de les abroger, l'article 3 précité les conservait, à la seule condition qu'elles seraient faites dans la forme des testaments et codicilles.

Sous le droit actuel, l'auteur du *Répertoire de jurisprudence* s'est fait la même question, et il la résout ainsi : « L'article 893 du Code civil porte, comme l'article 3 de l'ordonnance de 1731, qu'on ne pourra disposer de ses biens à titre gratuit que par donations entre-vifs ou par testament. » — Mais il n'abolit pas plus les donations à cause de mort que ne le faisait l'ordonnance de 1731; et c'est ce que prouve surtout la manière dont est conçu l'article 967 du même Code : « Toute personne pourra disposer par testament, soit sous » le titre d'institution d'héritiers, soit sous le titre de legs, soit *sous* » *toute autre dénomination propre à manifester sa volonté.* »

6. Donation à cause de mort ne saisit, mais faut l'avoir par la main de l'héritier.

Par la main de l'héritier.] Qui a, lui, la saisine légale. (Voyez ci-

après chap. *Des successions*, art. 1). C'est donc à lui que les légataires, et les donataires à cause de mort qui leur sont assimilés, doivent demander la délivrance, suivant les distinctions établies par les articles 1004, 1006, 1008, 1011 et 1014 du Code Napoléon.

7. Pere et mere ne peuvent advantager par donation quelconque l'un de leurs enfans au préjudice de la légitime des autres; et la donation autrement faite est réputée inofficieuse, et doit être révoquée jusques à ladite légitime, et pour le surplus vaudra.

Ne peuvent advantager.] « Peu de coutumes, dit Coquille, permettent de donner par préciput.... (entre roturiers). — La raison de ces coutumes qui défendent les avantages, est fondée sur ce que *par l'égalité la concorde est conservée*, et par l'inégalité les discordes et envies sont excitées. » — Guy Coquille, dans la suite de son Commentaire, voit dans cette disposition de la Coutume une raison d'affaiblissement de la puissance paternelle.... Et il loue en conséquence « notre Coutume, qui conserve aux pères et mères leur liberté naturelle de pouvoir disposer de leurs biens entre leurs enfans, sauve la légitime. »

Chose étonnante, la quotité de cette légitime n'est pas fixée par la Coutume de Nivernais; et à ce sujet Guy Coquille dit que : « Si cette Coutume étoit à revoir et à réformer, on feroit bien de suivre la disposition de la nouvelle Coutume de Paris (art. 198), qui fixe cette légitime *à moitié*, au lieu de la quatrième partie qui étoit par l'ancien droit romain. »

8. En donations, à quelque somme et valeur qu'elles montent, n'est requise insinuation.

N'est requise insinuation.] « Depuis la rédaction de ceste Coustume, qui fut en l'an 1534, est survenue l'ordonnance de l'an 1539 qui commande toutes donations estre insinuées à peine de nullité. » G. Coquille.

La formalité de l'insinuation a été introduite pour rendre notoires par l'inscription dans un registre public, les dispositions des actes dont il importe au public d'avoir connaissance, et pour empêcher les fraudes auxquelles le défaut de publicité de ces actes pourrait donner lieu.

La loi sur les hypothèques du 11 brumaire an VII, par son article 26, a établi en principe général, que nul acte translatif de propriété ne pourrait avoir d'effet contre des tiers, que du jour de sa transcription au bureau des hypothèques de la situation des biens. — De ce moment les donations furent assujetties à la double formalité de l'insinuation pour leur validité à l'égard des héritiers du donateur, et de l'inscription pour obtenir leur effet à l'égard des tiers. — Le Code Napoléon a supprimé la forme de l'insinuation, mais il a conservé la nécessité de la transcription pour les donations de biens

susceptibles d'hypothèques, article 939, — en ajoutant, article 941 : « Le défaut de transcription pourra être opposé par toutes personnes ayant intérêt, excepté toutefois celles qui sont chargées de faire faire la transcription ou leurs ayants cause, et le donateur. »

9. Donation d'héritage faite par pere ou mere en accroissement de mariage, sortit nature de propre; néanmoins si le donataire va de vie à trépas sans hoirs de son corps, ledit héritage retourne au donateur.

Nature de propre.] « C'est-à-dire comme si c'estoit *héritage* venu *par succession* de père ou autre ascendant, et comme par anticipation d'hérédité. » G. Coq.

Retourne au donateur.] « Dumoulin, en l'adnotation sur la Coustume de Montargis *Des successions,* article 9, dit que la Coustume est générale en France, que les biens donnez par ascendants leur retournent quand les descendants décèdent sans enfants. » G. Coq.

C'est là ce qu'on appelle le *retour légal,* ou droit de réversion. Il rentrait dans l'idée fondamentale du droit coutumier, *la conservation des biens dans les familles;* « car, dit Coquille, quand le père donne à son enfant, il est à croire qu'il entend pour son enfant et pour sa postérité, et non pour venir en *main étrangère,* et pour en être frustré, si, contre son vœu, son enfant meurt le premier sans enfans (ou ses enfans après le donataire et avant le donateur). »

Le Code Napoléon a conservé le même droit en faveur des ascendants par son article 747 ainsi conçu : « Les ascendants succèdent, à l'exclusion de tous autres, aux choses par eux données à leurs enfants ou descendants décédés sans postérité, lorsque les objets donnés se retrouvent en nature dans la succession. — Si les objets ont été aliénés, les ascendants recueillent le prix qui peut en être dû. Ils succèdent aussi à l'action en reprise que pourrait avoir le donataire. »

10. Les enfans auxquels ont été donnés quelques biens par leurs pere et mere, voulans venir à leurs successions, sont tenus de rapporter, à savoir : si le don est fait par lesdits pere et mere conjointement, et ils veulent venir à la succession de l'un, ils rapporteront la moitié des choses données : et s'ils veulent venir à la succession des deux, ils rapporteront en chacune succession la moitié; sinon que l'héritage donné fût du propre de l'un desdits pere ou mere; car audit cas ils le rapporteront seulement en la succession de celui dont il procède; et si la donation est faite par l'un desdits pere et mere, ils rapporteront la chose donnée à la succession du donateur.

Rapporter.] Cet article consacre le principe des rapports, pour conserver l'égalité entre cohéritiers.

A la succession de l'un.] Le rapport est dû à la succession de chaque donateur dans la proportion de ce qu'il a donné, à moins qu'on n'ait stipulé, ce qui arrive souvent dans les donations conjointes, que l'imputation serait faite en totalité sur la succession du premier décédé.

11. Et s'entend ce que dit est, sinon que ledit enfant donataire se voulût tenir en son don, sans venir à succession; ou sinon que lesdits pere et mere eussent donné par préciput, ou inhibé le rapport ou collation de la chose donnée.

Cet article prévoit deux cas : l'un, dans lequel le donataire a été dispensé du rapport, auquel cas il peut prendre et garder son don par préciput, sans préjudice de sa part héréditaire; l'autre, dans lequel le don lui ayant été fait sans dispense de rapport il aime mieux conserver son don sans venir à succession. — Ces deux cas sont réglés distinctement par le Code Napoléon, art. 844 et 845 (interprétés par l'arrêt célèbre de la Cour de cassation, chambres réunies, du 26 décembre 1863). Ces articles sont ainsi conçus :

Article 844. « Dans le cas même où les dons et legs auraient été faits *par préciput* ou avec *dispense du rapport*, l'héritier venant à partager ne peut les retenir que jusqu'à concurrence de la quotité disponible : l'excédant est sujet à rapport. » — Article 845. « L'héritier qui renonce à la succession peut cependant retenir le don entre-vifs, ou réclamer le legs à lui fait, *jusqu'à concurrence de la portion disponible.* »

12. Donations universelles ou particulieres faites en contrat de mariage en faveur des mariés, l'un d'eux ou leurs descendans, soit entre vifs, ou à cause de mort, posé qu'il y ait convenance de succéder, sont bonnes, valables, tiennent et sont irrévocables, et saisissent les cas avenans, sauf la légitime aux autres enfans auxquels elle appartiendra.

En faveur des mariés.] Cet article est tout *en faveur des mariages*, et c'est pour cela qu'il renferme plusieurs dérogations au droit commun des donations. Ainsi telle donation, quoique à cause de mort, est néanmoins irrévocable; — ainsi on y permet de faire des *convenances de succéder*, qui étaient défendues par le droit romain....

« Cette usance de France, de faire des héritiers par contrats de mariage, dépend de l'ancienne loy Salique rapportée au livre *De feudis, in cap. unico, De filiis natis ex matrim. ad morganat. contract., tit.* 29, et est tenue pour loy, lors même que les Coutumes n'en ordonnent rien. » G. Coq.

Le même auteur remarque que, « par l'ancienne Coutume de Nivernois n'étoit anciennement parlé des convenances de succéder,

et l'ancien article étoit, *Institution d'héritier ne vaut :* — toutefois, ajoute-t-il, la Cour jugea valable une convenance de succéder qui avoit été faite en traité de mariage de l'an 1526, avant la rédaction de cette nouvelle Coutume ; (et cet arrêt prouverait qu'en effet tel était le droit commun de la France coutumière). »

Voyez dans le Code Napoléon le chapitre 8 des *Donations*, articles 1081 et suivants, qui traite : *Des donations faites par contrat de mariage aux époux et aux enfants à naître du mariage.*

Guy Coquille fait encore sur cet article les réflexions suivantes : « Communément, dit-il, on estime selon cet article que toutes donations en contrat de mariage, même des mariez l'un envers l'autre, soient valables : mais je croy qu'il ne se doit pas dire indistinctement.... comme si une vieille, hors d'âge de faire enfans, épousoit un jeune homme. A part moy, je ne puis croire que ce soit vray mariage : car les biens de mariage n'y sont pas, au moins il est mal-aisé qu'ils y soient. L'espoir de lignée n'y est pas : l'amitié bien à peine y est-elle de la part du jeune homme, et sera aventure s'il s'abstiendra d'aller chercher ses plaisirs ailleurs, car il sera facilement et bientôt las de la vieille. Les lois romaines Papie et Julie défendoient les mariages de la femme âgée de cinquante ans à homme moins jeune de soixante, et bien que l'on réputât telle conjonction d'une vieille à un jeune homme être mariage, si est-ce que la cause de donner par elle vieille au jeune homme n'est pas honneste : car c'est acheter par elle à prix d'argent son fol plaisir, qui de tant plus est mal séant : car les appétits d'elle ne peuvent être que déréglez, et contre le mouvement naturel : et quant au jeune, c'est vendre la vigueur de sa jeunesse, et comme jetter contre le mur ce qui deût servir à génération. Pourquoy j'estime telles donations être nulles, comme deshonnestes, parce que l'on y fait servir de prétexte le mariage, qui de soy est très-saint et très-honneste. »

Malgré ces beaux sentiments du commentateur, son opinion n'est nullement fondée en droit : et, quelle que soit la disproportion d'âge, toutes donations entre époux n'en sont pas moins valables dans les limites de la quotité disponible en général entre époux. Voyez Code Napoléon, articles 1091 et suivants : *Des dispositions entre époux, soit par contrat de mariage, soit pendant.*

13. Si le donateur qui n'a aucuns enfans au temps de la donation, en procrée après en loyal mariage, la donation par lui faite, *ipso facto* est révoquée, et ne peut le donataire prétendre aucune chose en ce qui a été donné.

Révoquée.] C'est ce qu'on appelle la révocation *pour survenance d'enfant.* — La raison de cette révocation « est fondée sur la présompte volonté que si celui qui donne s'asseuroit d'avoir en après des enfans, il ne donneroit. » G. Coq. — Le Code Napoléon a maintenu cette cause spéciale de révocation par son article 960 dans les

termes suivants : « Toutes donations entre-vifs faites par personnes qui n'avaient point d'enfants ou de descendants actuellement vivants (nés et mis au monde, art. 961) dans le temps de la donation, de quelque valeur que ces donations puissent être, et à quelque titre qu'elles aient été faites, et encore qu'elles fussent mutuelles ou rémunératoires, même celles qui auraient été faites en faveur du mariage par autres que par les ascendants aux conjoints, ou par les conjoints l'un à l'autre, demeureront révoquées de plein droit par la survenance d'un enfant légitime du donateur, même d'un posthume, ou par la légitimation d'un enfant naturel par mariage subséquent, s'il est né depuis la donation. »

Ne peut prétendre aucune chose.] C'est ce qu'exprime en termes très-rigoureux et très-énergiques l'article 963 du Code Napoléon, ainsi conçu : « Les biens compris dans la donation révoquée de plein droit rentreront dans le patrimoine du donateur *libres* de toutes charges et hypothèques du chef du donataire, sans qu'ils puissent demeurer affectés, même subsidiairement, à la restitution de la dot de la femme de ce donataire, de ses reprises ou autres conventions matrimoniales; ce qui aura lieu *quand même* la donation aurait été faite en faveur du mariage du donataire et insérée dans le contrat, et que le donateur se serait obligé comme caution, par la donation, à l'exécution du contrat de mariage. »

CHAPITRE XXVIII.

DES HÔTELIERS ET TAVERNIERS.

1. Un hôtelier ou tavernier public bien renommé est cru par son serment de la dépense faite en son hôtel, jusques à cinq sols tournois.

Des hôteliers et taverniers.] Le droit en cette matière a son siége dans le titre du Digeste : *Nautæ, caupones, stabularii, ut recepta restituant.*

Un hostellier ou tavernier.] Guy Coquille débute dans son Commentaire sur cet article par un éloge des aubergistes français. Il avait été en Italie et pouvait faire comparaison des uns et des autres : « L'estat et condition des taverniers étoit vile et abjecte en l'empire romain, et encore aujourd'huy l'est en Italie, *l. humilem, C. de incestis nuptiis*, et est remarquée leur improbité, *l.* 1, § 3, *vers. miratur, ff. nautæ, caupones, stabularii.* Mais en France est autrement, parce que les hostelliers pour la pluspart, même sur les grands chemins, et ès bonnes villes, sont honnestes, et ès hôtelleries la réception y est avec beaucoup de civilité, pourquoy n'en faut juger selon le droit romain. »

Bien renommé.] Bonne renommée, dit-on, vaut mieux que ceinture dorée; et l'on en voit ici les avantages. Cependant cela ne va pas

tout seul; « mais, dit Coquille, en faut faire quelque preuve sommaire, puisque la loi ajoute cette qualité. »

Jusques à cinq sols tournois.] « Ce qui se dit de cinq sols pourroit bien être étendu jusques à quinze ou vingt sols : car aujourd'huy vingt sols ne font pas plus que faisoient cinq sols en l'an 1534, et encores en l'an 1490, quand l'ancien cahier de Coutume fut compilé, lequel parle de cinq sols. En cette centaine d'années, l'argent a été fait plus commun, et par conséquent le prix des denrées est augmenté : soit parce que les navigations ès Terres Neuves ont apporté en chrétienté grande quantité d'or, qui facilement s'est épanché par le moyen des Espagnols navigateurs qui étans tous riches ont été plus acheteurs que vendeurs, et par le moyen du grand nombre de minières d'argent en Allemagne; soit parce que la vente des offices, les rentes constituées à prix d'argent, les partis et finances du Roy, et les daces (*datio*) et subsides nouveaux et fréquens, ont déniché tout ce qui était d'or et d'argent en réserve et trésor; soit parce que la monnaye blanche est grandement affoiblie de bonté intrinsèque; soit parce que le menu peuple qui porte les grosses charges des tailles et subsides démesurément augmentées, a été contraint vendre ses denrées et ses journées plus chèrement. »

2. Le tavernier qui vend vin en taverne, s'il reçoit gage pour vin vendu et délivré, il peut vendre ledit gage, tantôt après que le tonneau de vin est vendu, sans offense de justice, et sans qu'il soit tenu faire à sçavoir ladite vente à ceux qui l'ont mis en gage.

Vendre le gage.] « S'entend, à toutes les bonnes conditions qu'il pourra, et y fera comme bon mesnager et homme de bien : et s'il est plus vendu, rendra l'outre plus. Et ne seroit vallable sa paction faicte en baillant gage, qu'à faute de payer dedans certain jour, le gage seroit acquis au créancier pour le mesme prix de la somme düe. Mais bien est vallable la paction, qu'à faute de payer dans le terme, le gage ou la chose hypothéquée demeurera vendue et acquise au créancier pour le prix qui lors du terme sera jugé estre juste par personnes cognoissantes. »

On peut rapprocher de cette note de G. Coquille, ce qui est dit en l'article 2078 du Code Napoléon : « Le créancier ne peut, à défaut de payement, disposer du gage; sauf à lui à faire ordonner en justice que ce gage lui demeurera en payement et jusqu'à due concurrence, d'après une estimation faite par experts, ou qu'il sera vendu aux enchères. Toute clause qui autoriserait le créancier à s'approprier le gage ou à en disposer sans les formalités ci-dessus, est nulle. »

3. Le tavernier, hôtelier, ou autre qui aura mis et exposé en vente un vaisseau de vin, ne pourra le surcharger d'autre vin, ni faire aucune brasserie, sur peine de perdition et

confiscation desdits vin et vaisseau, et amende arbitraire envers justice.

Ne pourra le surcharger.] Certes la défense ne peut passer pour non nécessaire, mais plutôt être regardée comme impuissante.

D'autre vin.] Passe encore; et cela se pratique aujourd'hui journellement : on appelle cela, *couper les vins.*

Aucune brasserie.] Passe encore si le marchand de vin n'y met que de l'eau; le mélange est inoffensif. — Mais si l'on y mêle d'autres substances, dont quelques-unes même peuvent être malfaisantes, le marchand est punissable, et son vin ainsi falsifié doit être répandu sur la voie publique; Code pénal, art. 477. — Il est en outre amendable, Code pénal, article 475, § 6; — et même passible de prison, même Code, article 476. — En général, suivant l'expression de G. Coquille, « cest article s'entend de ne faire brouillerie par malefaçon. »

4. Aucuns hôteliers, taverniers, revendeurs ou autres personnes, ne pourront aller au devant des vivres et denrées qui seront apportés pour vendre ès villes, foires et marchés dudit pays; mais les prendront ès marchés, lieux et heures de marchés accoutumés ou ordonnés à vendre en public. Autrement ils confisquent lesdites denrées, et sont condamnables en amendes arbitraires.

Au-devant des vivres.] Ceci est un article de police municipale, du nombre de ceux qui trouvent leur sanction dans l'article 471, § 15, du Code pénal.

5. Et est inhibé aux forains de ne vendre lesdits vivres en autres lieux et heures que dessus, sur semblable peine.

En autres lieux.] Guy Coquille : « En la ville de Paris et autres villes bien policées, les hosteliers et revendeurs n'oseroient entrer au marché avant l'heure de midy, ou une heure; avant lequel temps les bourgeois ont accoustumé d'acheter leurs provisions. » — Voir les règlements sur la police *des halles et marchés,* qui varient selon les localités.

CHAPITRE XXIX.

DES MARCHANDS PUBLICS.

1. Marchands et marchandes publics bien renommés sont crus de ce qu'ils ont prêté de leur marchandise, jusques à la somme de cinq sols tournois.

Bien renommés jusqu'à cinq sols.] Voyez les notes sur l'article 1er du chapitre précédent.

2. Les mari et père de famille sont tenus des contrats faits par leurs femmes, enfans de famille et facteurs préposés par eux à leurs marchandises publiques, pour le fait d'icelles marchandises.

Leurs femmes,] Voyez ci-devant dans les notes sur l'article 1er du chapitre *Des droits appartenant à gens mariés*, ce qui regarde la femme marchande publique pour son compte, et son mari le sachant; — sur la femme mandataire, voyez Code Napoléon, 1990.

Facteurs préposés par eux.] *Qui mandat, ipse fecisse videtur.* Le mandant est donc tenu de répondre de tout ce que le mandataire a fait dans les limites de la gestion à laquelle celui-ci avait été préposé. Code Napoléon, 1998. — Voyez sur cette matière les deux titres du Digeste : — *De exercitoria actione,* — et *De institoria actione.*

CHAPITRE XXX.

DES TUTELLES ET CURATELLES.

1. Tutelles testamentaires ordonnées par le père des mineurs, sont valables et préférées à toutes autres. Et à défaut d'icelles, a lieu la légitime tutelle. Et après, à défaut desdites testamentaire et légitime, a lieu la dative.

Tutelles.] Ce premier article énonce les trois espèces de tutelle : 1° la tutelle légitime ; 2° la tutelle testamentaire ; 3° la tutelle dative. — Toutes les trois sont maintenues dans cet ordre par le Code Napoléon.

2. Tutelle ou administration légitime à défaut de pere est déférée à la mere des mineurs, selon ce que dessous sera dit; et à défaut d'eux, aux aïeux ou aïeules paternels ou maternels; et sont préférés les aïeux aux aïeules; paternels, aux maternels. Et n'a lieu ladite tutelle à autres parens.

Tutelle légitime.] Guy Coquille : « Légitime tutelle est dicte pource qu'elle est ordonnée par la loy, sans élection de parens; et, par ceste coustume, n'est déférée qu'aux ascendans. »

« Le père se dit légitime administrateur de son enfant qui est en sa puissance (*infra,* art. 6); et quand l'enfant est émancipé, le père devient légitime tuteur. Selon ceste propriété, la mère ne peut avoir la légitime administration, car elle n'a pas ses enfants *en puissance;* mais bien peut avoir *la tutelle légitime.* »

Code Napoléon, article 389 : « Le père est, durant le mariage, administrateur des biens personnels de ses enfants mineurs. »

Article 390 : « Après la dissolution du mariage, arrivée par la mort naturelle ou civile de l'un des époux, la tutelle des enfants mineurs et non émancipés appartient de plein droit au survivant des père et mère.

Et sont préférés les ayeuls.] Code Napoléon, article 402 : « Lorsqu'il n'a pas été choisi au mineur un tuteur par le dernier mourant de ses père et mère, la tutelle appartient de droit à son aïeul paternel; à défaut de celui-ci, à son aïeul maternel, et ainsi en remontant, de manière que l'ascendant paternel soit *toujours préféré* à l'ascendant maternel du même degré. »

G. Coquille : « Aucuns ont doubté si le père ou l'ayeul peuvent estre contraincts de prendre la tutèle légitime, qui leur est déférée par ceste coustume. J'ay donné advis qu'ils y peuvent estre contraincts comme les tuteurs datifs, s'ils n'ont *excuse reçue de droict.* » Voyez Code Napoléon, article 394, pour ce qui concerne la mère; et, pour les autres excuses ou incapacités, les articles 442 et suivants.

3. Tutelle dative doit être donnée par élection de parens et affins des mineurs de chacun côté; et à faute d'iceux, des voisins et amis jusques au nombre de sept pour le moins.

Tutelle dative.] Code Napoléon, article 405 : « Lorsqu'un enfant mineur et non émancipé restera sans père ni mère ni tuteur élu par ses père et mère, ni ascendants mâles, comme aussi lorsque le tuteur de l'une des qualités ci-dessus exprimées se trouvera ou dans le cas des exclusions dont il sera parlé ci-après, ou valablement excusé, il sera pourvu, par un conseil de famille, à la nomination d'un tuteur. »

Par élection de parents.] Réunis en *conseil de famille.* Sur la composition de ce conseil, voyez les articles 407 et suivants du Code Napoléon.

Et amis.] L'article 409 du Code Napoléon remplace le mot *Amis* par cette énonciation : ... « Des citoyens connus pour avoir eu des relations habituelles d'amitié avec le père ou la mère du mineur. »

4. Les tuteurs testamentaires et légitimes ne peuvent administrer sans être confirmés par justice. Et si la justice a notice et connoissance qu'il y ait tels tuteurs, incontinent doit les faire appeler et confirmer. Et s'il n'en appert, ladite justice fera au plutôt que faire se pourra appeller les parens, affins, et principaux amis et voisins des mineurs, desquels sera enquis par ladite justice, s'il y a aucun tuteur testamentaire ou légitime, pour (s'il y en a) après le testament vu, et trouvé valable, les confirmer comme dit est. Et s'il ne s'en trouve

par le rapport desdits parens, affins, voisins, et amis, fera icelle justice procéder les dessusdits par création de tuteurs, et celui qui sera élu *à majori parte*, pour le confirmer par le juge. Et néanmoins, où dedans quarante jours après, le tuteur testamentaire ou légitime s'apparoîtra, le confirmer, après le testament vu et trouvé bon comme dit est.

Tuteurs testamentaires.] Code Napoléon, art. 397 : « Le droit individuel de choisir un tuteur parent, ou même étranger, n'appartient qu'au dernier mourant des père et mère. »

Confirmés par justice.] Le Code Napoléon n'exige pas cette confirmation pour les tuteurs investis de la tutelle légitime. Quant aux tuteurs nommés par le conseil de famille, l'article 418 dit que : « Le tuteur agira et administrera, en cette qualité, *du jour* de sa nomination, si elle a lieu en sa présence, sinon du jour qu'elle lui aura été *notifiée*. »

Fera au plutôt.] L'ordre public veut qu'on ne laisse pas sans protection les enfants mineurs; et les lois recommandent aux magistrats d'apporter une grande vigilance afin de pourvoir aux tutelles. — Voyez sur ce sujet, dans les Institutes, le titre *De Atiliano tutore*, commençant par ces mots : *Si cui nullus omninò tutor fuerat...* — Dans notre ancien droit, indépendamment des recommandations des Coutumes, une Déclaration du 1er février 1743 renferme des dispositions on ne peut plus précises à cet égard. L'article 406 du Code Napoléon charge aussi de ce soin, les parents, les créanciers, et *même d'office le juge de paix*. Il contient enfin cette disposition pleine de sollicitude : « Toute personne pourra dénoncer à ce juge de paix le fait qui donnera lieu à la nomination d'un tuteur. »

Après cela, on pourra être surpris de trouver dans Guy Coquille le passage que nous allons citer, si l'on ne considérait que son motif est pris aussi de l'*intérêt des mineurs* d'une certaine catégorie à une époque où les mœurs et les lois les plaçaient dans une position toute spéciale qui ne peut plus se rencontrer aujourd'hui.

« ... . Et quelquefois est *expédient* de ne donner tuteur au mineur, et par conséquent de ne faire inventaire, comme ès maisons de village de ce païs, qui consistent en familles et communautez, parce que la tutelle et l'inventaire sont cause d'une administration séparée, qui engendre partage, et *les partages*, comme l'on voit ordinairement à venir, *ruinent les maisons des villages*, et ameinent un autre inconvénient, qu'elle rend les parens inhabiles de succéder les uns aux autres quant aux bordelages *dont ce païs est tout remply*. Pourquoy les juges ne doivent facilement aller aux requestes et sollicitations des seigneurs justiciers, procureurs fiscaux et greffiers, qui souvent recherchent telles pratiques pour voir le *secret des maisons*, et les uns et les autres pour avoir *des taxes*. »

5. Lesdites tutelles durent jusques à quatorze ans, quant

aux mâles; et douze ans, quant aux filles; et lesdits âges parfaits, icelles tutelles sont finies.

Tutelles finies.] Mais les *curatelles* reprennent immédiatement jusqu'à l'âge de vingt-cinq ans, article 8 *de la Coutume*. Ce qui fait dire à G. Coquille : « Cette distinction de tutèle aux impubères, et de curatèle aux adultes, est superficiaire et sans aucun effect au fonds. Car tutèle et curatèle est une mesme charge; mais nos majeurs, trop grands imitateurs du droict romain, ont voulu faire cette distinction. »

Et il ajoute un peu plus loin : « Doncques quand cest article parle de la tutèle finie, il s'entend *verbo* et par apparence; car la mesme administration se continue jusques à vingt-cinq ans, le nom seulement estant changé *infrà* article huict. »

6. Les pere et mere sont légitimes administrateurs des corps et biens de leurs enfans pupilles. Qui s'entend, si lesdits pere et mere respectivement sont d'âge compétent, qui est par la Coutume de vingt ans parfaits; car s'ils étoient de moindre âge, ils ne seroient capables de ladite administration; et sera auxdits pupilles pourvu de tuteur par justice. Mais lesdits pere et mere ayans accompli ledit âge, prendront et auront respectivement (si bon leur semble) ladite administration; et cessera la dative décrétée auparavant.

Sont d'âge compétent.] Règle générale, un mineur ne peut pas être tuteur d'un autre mineur. Cependant le Code Napoléon, article 442, excepte les père et mère. Mais cela n'enlève pas au mineur le bénéfice de restitution dans les cas de droit, et avec les distinctions établies par les articles 1305 et suivants du même Code.

7. Ladite tutelle légitime prise par ladite mere, finit et expire perpétuellement, si elle convole à secondes nôces, avant lesquelles elle est tenue de faire pourvoir de tuteur aux pupilles. Autrement est quant au pere, qui demeure toujours en l'administration légitime en viduité, et après qu'il s'est remarié.

Si elle convole.] Guy Coquille : « Ce qui se dit de la mère qui perd la tutelle par le second mariage, se doit entendre aussi si elle vit impudiquement en viduité. » En ce cas, il y a *exclusion* de la tutelle. Code Napoléon, article 444.

« La Coutume d'Auvergne dit que la mère doict rendre compte avant que se remarier, autrement elle perd tous ses gaings nuptiaux. Et article 11 dict qu'elle perd la tutelle deslors qu'elle est *fiancée;* et de mesme Bourbonnais, article 176. Ce qui est avec grande raison,

car dès lors que ceste nouvelle amour a pris siege au cœur d'une femme, elle en chasse l'ancien amour, et le feu d'amour peut estre plus grand pour le temps des fiançailles qu'après le mariage, pource que l'usage de la fruition quotidienne d'un mary, diminue sa vivacité. » G. Coq.

Perpétuellement.] En sorte que si elle devient veuve, elle ne pourrait être tutrice de ses enfants du premier lict. » G. Coq.

Autrement est quant au père.] « La mère est de sexe plus infirme, et, venant en secondes nopces, elle n'est plus à ses droicts, ains en la puissance de mary; tandis que le père est toujours chef de la famille. — Mais si le père en second mariage faict mauvais mesnage ou traicte mal les enfants du premier lict par les inductions de la belle-mère (marâtre), ou par autre occasion, l'administration légitime peut luy estre ostée sans infamie. » G. Coq.

Le Code Napoléon a réglé ce qui regarde le convol de la mère par les articles 395 et 396 ainsi conçus :

Article 395. « Si la mère tutrice veut se remarier, elle devra, avant l'acte de mariage, convoquer le conseil de famille qui décidera si la tutelle doit lui être conservée. — A défaut de cette convocation, elle perdra la tutelle de plein droit; et son nouveau mari sera solidairement responsable de toutes les suites de la tutelle qu'elle aura indûment conservée. »

Article 396. « Lorsque le conseil de famille, dûment convoqué, conservera la tutelle à la mère, il lui donnera nécessairement pour cotuteur le second mari, qui deviendra solidairement responsable avec sa femme, de la gestion postérieure au mariage. »

8. Les tuteurs testamentaires, légitimes ou datifs, décrétés par justice, après ladite tutelle finie, et la puberté avenue desdits mineurs, sont et demeurent curateurs d'iceux mineurs jusques à l'âge de vingt-cinq ans parfaits.

Sont et demeurent curateurs.] « De cet article peut estre recueilly que c'est une mesme et seule charge tuteur et curateur, puisque, sans nouvelle dation, confirmation ou déclaration, la charge dure; et, partant, la distinction des charges de tuteur et curateur est umbrateur et superficiaire. Auxerre (Coutume voisine) dit, article 259, qu'entre tutelle et curatelle n'y a aucune différence. » G. Coq.

9. Et si les enfans sont puberes à l'heure du décès de leur pere ou mere, le survivant desdits pere ou mere demeurera curateur ou légitime administrateur; et à faute ou refus d'iceux, leur sera par la justice pourvu de curateur, les parens appelés comme dessus; posé que les mineurs ne le requierent; lesquels curateurs ou légitimes administrateurs administreront jusques à ce que lesdits puberes soient hors de minorité.

Pourvu de curateur.] Sur les curatelles qui peuvent s'établir à la suite de l'émancipation des pupilles, — Voyez Code Napoléon, articles 480 et suiv.

CHAPITRE XXXI.

DE RETRAIT LIGNAGER.

1. Retrait d'héritage ancien vendu, compete et appartient aux parens de la ligne et être du vendeur, et chose vendue, jusques au sixième dégré de consanguinité inclus, et non plus.

Retrait d'héritage.] G. Coquille : « Le retrait lignager est proprement du droit français. Cicéron, en l'Oraison *Pro Cornelio Balbo,* dit qu'à Rome les héritages n'étaient sujets à lignage, en ces mots latins, *prædiorum nullam esse gentem.* En France, les héritages sont si fort sujets au lignage, que d'ancienneté les surnoms des gentilhommes se prenaient des noms de leurs seigneuries : Et encores aujourd'huy, quoy qu'en leurs titres et affaires permanentes ils prennent le nom de leur naissance [1], si est-ce que communément et par le nom d'honneur on les reconnaît par les noms de leurs seigneuries. Nous voyons que les enfans issus des fils de roy puinez prennent le surnom du duché ou du comté qui a été donné en apanage de la couronne aux dits fils puisnez, dont sont les noms d'Artois, d'Alençon, de Bourgogne, d'Anjou, d'Orléans. »

J'ai retrouvé sur ce sujet dans mes cartons, une note curieuse écrite de la main du roi Louis-Philippe, qui me l'avait adressée, n'étant encore que duc d'Orléans à l'époque où, sur sa demande, je travaillais à mon traité *des Apanages.* — La voici :

« Jusqu'aux croisades, il n'y eut ni noms de familles, ni armoiries. De là vient l'usage que les fils et filles des rois de France, prenaient le nom de *France,* et que les descendants de chacun des *fils de France* (par contraction) transmettaient à leurs descendants, c'est-à-dire à la branche dont ils étaient la souche, le nom du premier fief dont ils étaient investis et qu'ils portaient comme titre, et qui devenait nom de famille pour toute la branche. Ainsi *Bourgogne* pour

[1] L'ordonnance de 1629 leur en faisait une obligation. L'article 211 « enjoint à « tous gentilshommes de signer du Nom de leurs *familles*, et non de celui de « leurs *seigneuries*, en tous actes et contrats qu'ils feront, à peine de nullité des« dits actes et contrats. » — La disposition de cette ordonnance est très-sage ; cependant, dit Merlin, elle n'a jamais été observée ; l'usage ou plutôt l'abus l'a emporté sur la loi, et les tribunaux n'ont jamais déclaré nuls les contrats signés par les gentilshommes du seul nom de leur seigneurie. En d'autres termes, la vanité l'a emporté sur le droit ; vanité souvent mal entendue, car on a vu quelquefois les plus beaux noms d'Hommes supplantés par des noms de Terres qui ne les valaient pas. — Par exemple Molé devenir Champlatreux, Lamoignon en lutte avec celui de Malesherbes ; ce dernier du moins forme souche par celui qui l'a illustré personnellement.

Henri, fils de Robert; *Dreux* et *Vermandois* pour les frères de Louis VI dit le Gros; *Anjou* et *Artois*, *Bourbon*, *Evreux*, *Orléans*, *Valois*, etc....., pour les branches subséquentes.

« De là l'embarras de la Convention nationale voulant désigner Louis XVI par son nom de famille, tandis qu'il n'en avait pas. De là les noms ridicules de *Capet* et *Egalité* pour éviter les titres féodaux, etc. — *Capet*, surnom donné à Hugues Capet, en raison de la grosseur de sa tête, n'était pas un nom de famille, puisqu'il n'y en avait pas alors, puisqu'il n'y en eut que cent cinquante ou deux cents ans après l'accession de sa famille au trône de France. »

Héritage ancien.] G. Coquille : « Ce mot d'*héritage ancien* est autrement considéré en fait de succession qu'en retraict lignager, comme il est distingué *supra* au titre, *Quelles choses sont meubles*, article 13; duquel article le second membre devoit estre transféré en ce titre, comme estant l'une des clefs principales de ceste matière. Or, par le retraict lignager, il faut que le vendeur et le retrayant soient descendus en droicte ligne de celuy auquel autresfois l'héritage a appartenu, où, comme disent d'autres auteurs, de celui *qui a mis le premier l'héritage dans la famille*. Doncques, si l'héritage acquis par le père est vendu par l'enfant à qui il est eschu, les seuls frères et sœurs du vendeur seront reçus au retraict.

» L'on dit icy *héritage ancien*, non seulement celuy qui est eschu par succession, mais aussi celuy qu'aucun a reçu en *contr'eschange* de son héritage ancien.

» Aussi est réputé héritage ancien celuy qu'on a recouvré par retraict lignager; et celuy qui a esté donné par le parent de mesme estoq, pour contemplation d'amitié à cause du lignage, comme a esté dit cy dessus audict titre, *Quelles choses sont meubles*, article 14.

» On demande si l'enfant légitimé qui est nay naturel ou bastard est recevable au retrait lignager. Surquoy me semble que s'il est légitimé *par mariage subséquent* avec les circonstances et qualitez requises, dont a esté traicté cy-dessus *Des fiefs*, article 20, qu'il y peut venir sans difficulté, car il est légitimé par le bénéfice de celui qui a tout pouvoir sur la légitimité des mariages et des enfants, et est réputé légitime quant à tous effects. Mais s'il est légitimé *par rescrit du prince*, qui ne peut être qu'avec dispense, je croy qu'il ne vient au retraict, ny à autres droicts de lignage. » — Loysel, règle n° 440 : « Bâtards ne sont reçus à retrait. »

2. Le retrayant lignager doit faire ajourner l'acheteur dedans l'an et jour, à compter de la possession réelle et actuelle, prise par l'acquéreur, par commission et exploits libellés à deux fins : à savoir de retrait dudit héritage vendu, et de l'exhibition de son titre d'acquisition. Et doit être l'assignation dedans dix jours pour le plus, le tout dedans ledit an et jour.

Cet article 2, et les articles 3, 4, 5, 6, 7 et 8, ont pour objet de régler la procédure du retrait. Cette procédure, assez compliquée, était toute de rigueur : car si le retrait était favorable, en ce sens qu'il avait pour but le grand principe de la *conservation des biens* dans chaque famille; cependant, d'un autre côté, comme il était contraire à la *liberté du commerce* et au droit que chacun a de disposer de son bien, on tenait qu'en cette matière, tout était de rigueur, *stricti juris*. — Voyez Grimaudet, *Du retrait lignager,* au commencement de son livre.

Nous nous bornerons donc à citer le texte de ces articles sans y ajouter aucune annotation.

3. Et à ladite assignation, si ledit acquéreur exhibe son titre, ledit retrayant doit offrir comptant audit acquéreur le prix et sort principal y contenu, avec quelque somme pour les loyaux frais, offrant parfaire. Et si l'acquéreur délaye ou refuse ladite exhibition, ou fait défaut à ladite assignation, ledit retrayant ne sera tenu de faire offre préfixe et certaine dudit sort principal; mais seulement pour icelui, d'une somme, offrant parfaire, quand il apperra par l'exhibition du titre; et aussi sera tenu d'offrir une somme pour les loyaux coûts, offrant parfaire comme dessus.

4. Et sera en outre tenu de continuer lesdites offres à toutes les assignations de ladite cause, jusques à contestation incluse.

5. Et si avant ou après contestation l'acquéreur accepte les offres, ou s'il y a sentence adjudicative dudit retrait, icelui retrayant sera tenu de fournir à sesdites offres dedans vingt jours, à compter du jour desdites acceptation ou sentence. Autrement, à faute de faire et continuer lesdits exploits et offres en la maniere devant dite, ou de fournir à icelles offres selon que ci-prochainement est déclaré, icelui retrayant est et sera débouté dudit retrait.

6. Si l'acquéreur ajourné en retrait et exhibition de titre est défaillant par trois défauts continuels, ledit retrait sera adjugé au demandeur, en montrant qu'il est du lignage et être dont l'héritage procéde; aussi en consignant réellement lesdits sort principal et loyaux coûts, s'ils sont certains et connus, sinon quelque somme vraisemblablement approchant

de la raison, comme dit est, pour lesdits sort principal et loyaux coûts.

7. Et l'acquéreur étant retourné, et après avoir par lui exhibé son titre, le retrayant sera tenu dedans dix jours, bailler, délivrer et parfournir le prix de ladite acquisition; autrement sera débouté dudit retrait; aussi retirera le retrayant ce qu'il aura consigné outre le prix principal.

8. Si le retrayant, ès cas où offre simple suffit, fait outre lesdites offres, consignations réelles, lesdites offres et consignations valent, afin d'obtenir en la cause, et gagner les fruits depuis icelle consignation; et au regard desdites offres simples, elles valent pour obtenir en la cause simplement.

9. S'il y a clause de faculté de rachat en la vente, l'an et jour dessusdits, qui sont octoyés au retrayant pour faire et commencer ses diligences, ne commencent à courir à l'encontre du retrayant, sinon après ledit rachat expiré.

Après ledit rachat expiré.] Guy Coquille : « La raison de l'article est que, pour le tems que le vendeur a son remède pour recouvrer l'héritage vendu, et le remettre au lignage, l'héritage n'est réputé estre sorty hors de sa famille, selon le vulgaire brocard, que qui a action pour recouvrer la chose, est réputé avoir la mesme chose. *L. idem Julianus. D. de petit. hæred.*, et pour l'effect de cest article, il faut que la faculté de rachat soit incorporée dedans le mesme contrat de vente, en sorte qu'elle face portion d'iceluy. »

Laurière sur Loysel, n° 425, édition de 1846, donne une raison non moins juridique, savoir : « Que la vente n'ayant été faite que sous la condition de rachat, le vendeur la peut résoudre (et rappeler l'héritage à lui), au moyen de quoi tout retrait cesse. » — Voyez aussi Pocquet de Livonnières, *Règles du droit français*, livre 5, titre 5, règle 12.

10. Le temps ordonné au retrayant court à l'encontre des mineurs, ignorans, absens, et tous autres, sans remede de restitution.

A l'encontre des mineurs.] Guy Coquille : « Nostre Coustume a considéré que celuy qui est exclus du retraict ne perd rien de son patrimoine. Et la loy dit que celuy qui est empesché de quelque gaing n'est réputé recevoir dommage. *L. Proculus. D. de damno infecto* : et la restitution en entier n'est octroyée sinon à ceux qui recoivent dommage en leur patrimoine, et non à ceux qui veulent gaigner avec le dommage, et incommodité d'autruy. *L. sciendum. D. ex quibus caus. majores.* »

Sans restitution.] « Autrement, l'affaire n'auroit jamais yssuë, et les commerces seroient mis en trop grande difficulté si ce retraict estoit estendu plus d'un an. » G. Coq.

11. Loyaux coûts sont entendus lettres, contrats, labourages, semences, réparations nécessaires, et non autres.

Nécessaires, et non autres.] « Cecy a esté ordonné pour éviter la fraude que les acquéreurs pourroient faire, pour empescher le retraict en faisant réparations de grans frais, qui néantmoins seroient utiles mais non nécessaires. » G. Coq.

12. Supplément de juste prix, achat de droit de rachat, lods, ventes, quints, requints et autres semblables frais qui en dépendent, faits sans fraude avant l'ajournement baillé en retrait, sont comptés en sort principal; autrement non.

Supplément.] Toutes les charges qui pèsent sur l'acquéreur et augmentent loyalement le prix doivent être prises en compte.

13. Le retrayant n'est tenu de payer que le prix, sort principal et loyaux coûts de la premiere vente, jaçoit que la chose dont est question ait été vendue à plusieurs fois durant l'an et jour du retrait.

De la première vente.] S'il en était autrement, l'acquéreur pourrait, en se hâtant de revendre à un autre, augmenter le prix, doubler les frais, et empirer ainsi la condition du retrayant qui est fixée par la première vente. « Il s'ensuit, dit Coquille, que devant l'an et jour accordé pour le retraict, l'héritage n'est pas en libre commerce : — ou du moins, il n'y est que conditionnellement et avec la chance du retrait auquel la première vente demeure sujette pendant le délai légal. — Du reste et par la même raison, il faut dire avec G. Coquille que « ne sera deu profit au seigneur direct pour ceste seconde vente, parce qu'elle est résolue par la loy outre le gré des deux contrahans, par la raison de l'article 26, *infrà.* »

14. Le retrayant satisfait en payant le sort principal en or ou monnoie, posé que ce ne soient semblables especes que les contenues ou déclarées au contrat; si l'acquéreur n'a intérêt à ce.

En or ou monnoye.] Guy Coquille prend occasion de cet article pour donner quelques détails intéressants sur le fait des *Monnaies* en général. « D'ancienneté en France, dit-il, quand les Roys, pour survenance d'affaires ou par mauvais conseil, affaiblissoient leurs monnoyes, les subjects chargeoient leurs contracts pour faire les payements en forte ou foible monnoye. En ces mesmes temps plu-

sieurs Seigneurs avoient droict de faire monnoyes, et sçavoit on quelle estoit la loy de chacune monnoye : par conséquent estoit loisible aux subjects d'enquérir *sur la bonté intrinsèque* des monnoyes. Mais advenu le temps que les Roys furent mis hors de paige (c'estoit le proverbe du Roy François premier disant que le Roy Loys estoit celuy qui avoit mis les Roys hors de paige pour ce qu'il commença à abaisser les Princes et les Estats de son Royaume pour faire que la seule volonté servit de raison), il ne fut plus loisible de rechercher la bonté intrinsèque, mais fut commandé de s'arrêter précisément au cours que les Roys donnent aux monnoyes, pour faire *que la seule marque et coing du Roy fust le tesmoignage de la bonté.* Les monnoyes blanches qui sont celles de billon ont esté grandement affoiblies de la loy qui a faict que les *escus* et les *testons* ont valu plus de *sols* qu'ils ne souloient; vray est qu'il se dit que les *escus au soleil* sont toujours en leur ancienne loy, qui est de vingt trois carats d'or fin, n'y ayant qne une vingt quatrième partie de blanc ou de rouge, c'est-à-dire d'argent ou de cuyvre. Mais plusieurs doutent que les escus forgez depuis vingt cinq ou trente ans en ça soient de ceste loy. Tant y a, puis qu'ils sont à la marque et coing du Roy, nous les devons tenir pour bons, et ne seroit recevable l'acquéreur à vouloir estre payé en *escus au porc-espy* ou autres anciens, jaçoit que son contract d'achapt portast que le payement eust été faict en escus de telle marque; mais devroit se contenter d'*escus au soleil* au coing de France, de quelque taille ou temps qu'ils ayent esté monnoyez. Et si la rente avoit été constituée de fort grande ancienneté en espèce de monnoye, qui de présent n'eust cours, comme en *deniers noirs,* il faudroit avoir recours à la Chambre des monnoyes à Paris pour sçavoir de quelle valeur et bonté intrinsèque estoit ladite monnoye lors du contract, en la rapportant au marc d'argent de Roy. »

15. Notaires sont tenus d'exhiber au lignager, et de même au seigneur féodal, censier ou bordelier, les notes des aliénations par eux reçues, èsquelles lesdits retrayans et seigneurs directs ont intérêt pour le retrait et retenue, et leur en bailler copie signée à leurs dépens, si requis en sont.

Sont tenus d'exhiber.] « Par l'ordonnance de 1539, article 178, les notaires ne doivent communiquer les contracts qu'ils ont reçus sinon aux contrahans, leurs héritiers ou ayans cause; et si aucun estranger requiert la communication, ce doit estre avec ordonnance de justice, après sommaire cognoissance de cause, car c'est l'interest de chacun que le secret de sa maison ne soit manifesté. Pourquoy semble qu'au cas de cest article le notaire fera mieux d'endurer d'estre compulsé, à fin que le juge, avec cognoissance sommaire de l'interest allégué, en ordonne; et suffit qu'il en apparoisse sommairement. La reigle est que ceux qui ont interest probable, peuvent

réquerir l'exhibition d'instruments leur estre faite par personnes publiques. » G. Coq.

16. Si un lignager vend à un autre lignager de l'être et côté dont l'héritage vendu procède, icelui héritage ne peut être retrait par autre du lignage, hors qu'il soit plus prochain que l'acquéreur. Autre chose est, si ledit héritage est vendu à un étranger; car le plus prochain l'aura par retrait.

A un autre lignager.] « Pourveu que la vente soit faicte à un lignager dans le sixiesme degré, car il doit avoir la qualité requise à un retrayant, puisqu'il veut jouir des faveurs du retraict lignager. » G. Coquille.

Le plus prochain l'aura.] Voyez l'article suivant.

17. S'il y a plusieurs parents voulans user de retrait, celui qui prévient par ajournement libellé comme dessus, dont l'assignation est dix jours après l'exploit, est préféré aux autres; posé qu'il soit plus lointain. Et s'ils sont en pareille diligence, le plus prochain est préféré; toutefois où ils seroient en pareil degré, ils retireront par égales portions.

Celui qui prévient.] Guy Coquille : « Le retrait est introduit *in genere* en faveur du *lignage*, pourquoy, le premier qui vient diligent ayant sa qualité de lignager doit estre préféré selon sa reigle de droict, en cause pareille, la condition de celuy qui prévient est à préférer. » *L. inter eos. D. de re judicatâ. L. sed dicendum. D. de in rem verso.*

18. Retrait a lieu en vendition de rente ou autre charge sur héritage. Aussi a lieu, quand l'héritage ancien est baillé à titre de cens, rente ou autre charge. Et sera tenu le retrayant payer lesdites charges.

Vendition de rente.] « Ne se peut entendre des rentes constituées à prix d'argent qu'on appelle volantes, car l'interest du lignage n'y peut estre à cause de la faculté de rachapt perpétuel qui est de l'essence de tels contracts. Se doit donc entendre de la rente *foncière* qui jà est en estre auparavant la vente : ou de la rente qui, par convenance, peut estre faicte foncière et non rachetable, si elle est assignée spécialement sur aucun héritage. » G. Coq.

Ou autres charges.] Droits réels. — « Se doit entendre charges, qui soit comme corps d'héritage, et qui soit en commerce commun. Car si c'estoit une charge comme de servitude de vue ou passage au voisin pour la commodité de la maison voisine, le lignager ne seroit recevable pource qu'il ne luy en reviendroit aucun profit, et n'y au-

roit autre interest que pour nuire » — *Malitiis non est indulgendum.*

Baillé à titre de cens.] « Pourveu que ce soit bail tout pur : car si le bailleur, désirant gratifier et récompenser le premier duquel il auroit reçu service ou plaisir signalé, luy avoit fait le bail soubs charge légère, ce bail qui seroit alloyé, et meslé de donation plus que de bail, ne seroit subject à retraict. » G. Coq.

19. En échange n'y a point de retrait, si ledit échange n'est frauduleux; laquelle fraude se pourra montrer par le parent voulant retraire, par forme de preuve, ou par le serment des contractans qui seront tenus d'en jurer, si la partie s'en veut rapporter à leur serment.

En échange.] Si l'échange a lieu d'héritage contre héritage à peu près d'égale valeur, le retrait ne serait pas motivé. Car l'héritage reçu en contre-échange prend la place de l'autre : *subrogatum sapit naturam subrogati;* et il est vrai de dire qu'en ce cas le patrimoine de la famille n'est ni dénaturé, ni amoindri. — Mais s'il y avait une forte soulte « en ce cas on considérera la prévalence pour en cas que les deniers baillez avec l'héritage soient de plus haut prix que l'héritage, juger que ce soit vente. Voyez ce qui a été cy-dessus dit au tiltre *Des fiefs*, article 40.

» Si l'échange avoit lieu d'un héritage contre des meubles qui sont en vulgaire commerce et aisez à recouvrer, lesquels à cause de la facilité doyvent être considérez comme s'ils estoient estimez et comme si c'estoit autant d'argent, il y auroit lieu à retraict. Mais si c'estoient meubles qui ne fussent en vulgaire et facile commerce, comme une tapisserie excellente, un cheval de bataille, une pierre précieuse de haut prix, me semble que, n'y escherroit retraict, pource que la proportion n'est facile ni commune, et que l'affection y peut beaucoup commander. » G. Coq.

Que s'il y a fraude, simulation, ou dissimulation, l'article y pourvoit autant que possible en autorisant le recours aux moyens de droit, la preuve des faits, et le serment.

20. Entre gens de condition servile retrait n'a point de lieu, ne pareillement en bordelage.

Gens de condition servile.] « Ce n'est pas par la raison du droict romain, qui dit qu'entre serfs n'y a point de cognation et lignage. *L.* 1, § 1. *D. unde cognati :* car les serfs de ce pays ne sont tels, et les degrez de lignage y sont respectez en mariages et en successions. Mais c'est pource qu'entre gens de condition servile, les successions ne vont pas selon les reigles communes, et y est requise la condition de communauté : et encores pource que les immeubles qu'ils tiennent ne leur sont pas vrais propres, à cause de plusieurs cas de réversion. Or le retraict lignager symbolise à successions, *infrà* en ce titre, article 25. » G. Coq.

21. Les vendeur et acheteur, et autres contractans ne peuvent par leurs pactions empêcher ledit droit de retrait lignager.

Par leurs pactions.] « C'est selon la reigle de droict que nul ne peut faire qu'en ses contracts et affaires les loix n'ayent lieu. G. Coq. Contrà juris civilis regulas pacta conventa rata non habentur. *L.* 28, *ff. de pactis. L.* 43, § 1, *ff. de reg. jur.* Nemo potest cavere, ne leges in suo testamento locum habeant. *L.* 55, *ff. de leg.* 1. — *Code civil,* art. 6.

22. Si le seigneur féodal ou censier veut user de retenue, et le lignager de retrait, ledit lignager pour le retrait est préféré au seigneur direct.

User de retenue.] Laurière dans ses notes sur la règle de Loysel n° 423 explique ainsi pourquoi le retrait censuel ou féodal s'appelait aussi droit de retenue :

Droit de retenue. Nous apprenons de l'auteur du *Grand coutumier,* livre 2, au titre 21 du *Cas de nouvelleté,* page 140 : « Qu'en fief » noble, saisine de droit, ne autre, n'est acquise sans foi; parce que » le seigneur direct est avant saisi que l'héritier, mais que par faire » hommage et par relief, le seigneur direct doit saisir l'héritier. »

« Comme le vassal, en mourant, ne saisissait pas son héritier, mais son seigneur, il devait, par la même raison, en cas de vente, se dessaisir de son fief et le remettre à son seigneur; ce qu'il faisait ainsi, selon l'auteur du *Grand coutumier,* au titre de *Saisine en fief,* page 177 : « Sires, j'ai vendu tel héritage, mouvant en fief de vous, » à tel, pour tel prix. » Et aussitôt l'acquéreur présent se mettait à genoux, et disait : « Monseigneur, je deviens votre homme de tel » héritage mouvant en fief de vous, assis en tel lieu, lequel j'ai » acheté de tel, pour tel prix, et vous promets foi et loyauté. » A quoi le seigneur devait répondre : « Je vous reçois. »

« Mais si le seigneur voulait avoir le fief, comme il était entre ses mains au moyen de la dessaisine du vendeur, il le retenait et ne recevait point l'hommage ni la foi de l'acquéreur; et de là vient, comme le dit très-bien *Loysel,* que *le retrait féodal était nommé retenue.* Voyez l'auteur du *Grand coutumier,* page 178, au commencement; et Beaumanoir, chap. 51, n° 20.

Le lignager est préféré.] Parce que en ce cas on regarde le retrait lignager comme une espèce de succession légitime, Davot; et que l'inféodation est présumée faite en faveur de toute la famille, Pothier. (Voyez Cujas, ad lib. 2, *de feudis,* tit. 4. Dumoulin, sur l'article 41 du titre 6 de la Coutume de Saintonge. Joan. Faber, ad tit. Just. *de emptione.* Olim, tome I, page 666. — L'ancienne Coutume d'Orléans, article 288, porte : « Le lignager habile à retraire est préféré, et empêche le seigneur féodal qui le pourrait avoir par puissance de

fief, « voire l'eust jà eu le seigneur de fief, le lignager qui vient à temps dedans l'an et jour de la vente. »

23. Droit de retrait ne peut être cédé ou transporté à autre, s'il n'étoit du lignage. Et par telle cession, n'a le cessionnaire lignager plus grand avantage que si lui-même l'eût retiré; ains demeure en son degré de lignage.

Cédé ou transporté.] « S'entend du retraict après l'action intentée, car auparavant le cessionnaire y pouvoit venir de son chef : et à l'effect de ceste cession, faut que le cessionnaire soit parent dans le sixiesme degré de lignage, et ait les autres qualitez de retrayant. Ainsi ceste cession n'adjoute aucun droit nouveau au cessionnaire, mais le cédant quitte seulement sa place afin que le cessionnaire la trouvant vide y entre sans obstacle. » G. Coq.

24. Le parent qui a retrait l'héritage par proximité de lignage, peut vendre ledit héritage à une autre personne qui n'est du lignage. Mais audit cas ledit héritage pourra être derechef retrait par autre parent dudit lignage.

Derechef retrait.] Guy Coquille : « Autant en faut dire si aucun a acheté d'un *sien lignager* un héritage qui eust esté subject à retraict, le cas advenant : car tel héritage est en mesme condition que si on l'avoit rétiré par droit de lignage, (*ut suprà* des *Droicts de gens mariez,* article 28). Mais si tel retrayant vend à *un non lignager,* ce premier vendeur qui l'auroit mis hors du lignage, ne seroit recevable au retraict.... Et celuy qui auroit vendu *à un lignager* seroit bien reçu au retraict, si cet acheteur lignagier l'avoit mis hors du lignage. Car celuy qui vend à un lignagier conserve l'héritage au lignage, et ne se rend pas indigne de la faveur du lignage. »

25. Qui n'est habile à succéder, ne peut venir à retrait, si l'inhabilité ou incapacité est perpétuelle, comme en bâtards, et religieux de quelque religion que ce soit.

N'est habile à succéder.] « Comme dict a esté, le retrait lignager symbolise à succession. Ce qui est dit des bastards et religieux profés, doit estre aussi dit des bannis à perpétuité, ou qui sont confinez ou condamnés à galères, prison perpétuelle, ou en œuvres publiques perpétuellement, pource qu'ils ont perdu toute communion de droit civil. » G. Coq. — Voyez la note sur l'article 1er, *in fine.*

26. Pour retrait lignager n'est dû aucun quint denier, lods et ventes au seigneur féodal ou censier.

N'est dû quint.] « Il n'est point dû de quint, pource que ce n'est pas aliénation volontaire. *Imo,* ce n'est pas aliénation, ains subrogation de personne. » G. Coq.

27. Si plusieurs héritages sont vendus par même vendition, le lignager, ou le seigneur direct, ne sont reçus à demander la retenue ou retrait de partie des héritages; mais il faut qu'il retire tout ce qui est compris en ladite vente; pourvu que lesdites choses vendues soient tenues d'un même seigneur, ou mouvans d'un même être. Mais s'ils sont de diverses directes, et divers êtres, chacun des seigneurs ou parens respectivement pourra retenir et retirer ce qui sera de sa directe ou être; et si l'un d'eux ne veut user de son droit, le diligent retirera et recouvrera ce qui est de sa directe et de son être. Et seront les prix desdites choses estimés par le juge ou par deux prud'hommes élus par les parties.

Par même vendition.] « En ce cas on sépare les héritages acquis par une seule vente au préjudice de l'acheteur qui n'eust pas voulu acheter une partie sans acheter le tout, contre ce qui est dit *in. L. tutor.* § *curator, D. de minorib.* C'est la nature des héritages qui fait la séparation; et à cet inconvénient aucunes Coustumes pourvoyent, disans que si l'acquéreur défendeur en retraict veut délaisser tous les héritages, que le lignager est tenu de les prendre tous. » G. Coquille.

28. Héritages criés, subhastés ou vendus par décret, sont sujets à retrait.

Criez, subhastez.] Ici la forme ne préjudicie pas au fond. Quelle que soit la forme de l'aliénation, il suffit que de fait l'héritage soit aliéné et transmis à un étranger à la famille pour qu'un lignager ait le droit de l'y faire rentrer en exerçant le retrait.

Quid si l'héritage était vendu sur curateur à *biens vacans?* En ce cas la Coutume de Paris, article 153, accorde le retrait. — « Mais l'article 151 n'octroye pas le retrait quand l'héritage est vendu sur curateur *à chose abandonnée*. L'héritage vendu par exécuteur du testament, est subject à retraict. Sens, art. 55; Auxerre, art. 176; Bourbonnais, art. 471; Troyes, art. 160. Les raisons sont que le curateur à biens vacants, et l'exécuteur testamentaire représentent l'hérédité : mais le curateur à la chose abandonnée, représente la seule chose, comme si elle n'avoit appartenu à aucun : par conséquent ne se peut dire qu'elle sorte du lignage. » G. Coq.

29. En matiere de retrait n'y a point d'éviction contre celui sur lequel est fait le retrait.

Pas d'éviction.] Guy Coquille : « Celui sur lequel on exerce le

retraict lignagier ne se départ pas de gré ny volontairement, ains par la contrainete de la loy. Pourquoy il n'est tenu a garentie, ny par convenance, ny par la nature du contract, pource qu'il n'est pas vendeur : — qui est la mesme cause pour laquelle n'est dû profit aux seigneurs directs pour le délaissement qui est faict par l'acquéreur au lignager; car, comme est dict, c'est subrogation qui est faicte d'une personne au lieu d'une autre. »

CHAPITRE XXXII.

DES EXÉCUTIONS, CRIÉES ET SUBHASTATIONS.

1. Le créancier, son héritier, ou cessionnaire, ayant certioré le débiteur de la cession, peuvent faire procéder contre le débiteur par exécution, prise, empêchement, arrêt de biens meubles et immeubles, détention de personne, et autres voies de droit, quand le débiteur est à ce obligé ou condamné.

Cet article pose ainsi le principe absolu : que celui qui est débiteur obligé ou condamné est tenu indéfiniment sur sa personne et ses biens; ce qui comprend : 1° la contrainte par corps; 2° la saisie des meubles; 3° l'expropriation des immeubles. — Le mot *subhastation* est emprunté aux Romains, chez lesquels les ventes judiciaires se faisaient *sub hastâ*, la haste ou lance étant prise chez ce peuple conquérant pour le symbole de la puissance publique.

Tout le reste du titre, en 55 articles, a pour objet de réglementer ces diverses procédures, non pas d'une manière méthodique ni bien complète, mais cependant en posant les règles principales : l'usage et les praticiens comblaient les lacunes.

Il faut bien considérer qu'à l'époque où la Coutume fut rédigée la procédure était très-imparfaite; aucune loi générale n'était encore venue la régler. Ce n'est que plus tard, qu'on a publié sous François Ier, l'ordonnance de 1539 dite de Villers-Cotterets, œuvre du chancelier Poyet; et sous Louis XIV l'ordonnance de 1667, œuvre de d'Aguesseau. — Pour le dernier état de cette ancienne procédure, telle qu'elle était pratiquée au moment de la Révolution, il faut consulter l'ouvrage de Pigeau, 2 vol. in-4, expliquant *la procédure du Châtelet*.

Aujourd'hui, nous avons un *Code de procédure civile* méthodique, servant de complément au *Code Napoléon*.

Ce Code, dans son titre 6e, contient, en tête, quelques *règles générales sur l'exécution forcée des jugements et actes*, dont nous croyons utile de consigner ici les principales dispositions, parce qu'elles gouvernent la matière, et que nous aurons occasion d'y renvoyer le lecteur.

Article 545. « Nul jugement ni acte ne pourront être mis à exécution, s'ils ne portent le même *intitulé* que les lois, et ne sont ter-

minés par un *mandement* aux officiers de justice, ainsi qu'il est dit article 146. »

Article 546. « Les jugements rendus par les tribunaux étrangers et les actes reçus par les officiers étrangers, ne seront susceptibles d'exécution en France que de la manière et dans les cas prévus par les articles 2123 et 2128 du Code civil. »

Article 547. « Les jugements rendus et les actes passés en France seront exécutoires dans tout le royaume, sans *visa* ni *pareatis*, encore que l'exécution ait lieu hors du ressort du tribunal par lequel les jugements ont été rendus ou dans le territoire duquel les actes ont été passés. »

Article 556. « La remise de l'acte ou du jugement à l'huissier vaudra pouvoir pour toutes exécutions autres que la saisie immobilière et l'emprisonnement, pour lesquels il sera besoin d'un pouvoir spécial. »

Ayant certioré.] Code Napoléon, article 1690 : « Le cessionnaire n'est saisi à l'égard des tiers que par la signification du transport faite au débiteur. — Néanmoins le cessionnaire peut être également saisi par l'acceptation du transport fait par le débiteur dans un acte authentique. » *Adde*, article 2214.

« Ce qui est fondé en grande raison afin que le debteur ayant coppie de la cession qui soit signée, puisse se conseiller si en payant à ce cessionnaire, il payera seurement, et soit asseuré aussi que la cession est véritable. » G. Coq.

Biens meubles et immeubles.] Code Napoléon, art. 2092 : « Quiconque s'est obligé personnellement est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens mobiliers et immobiliers, présents et à venir. »

2. Toutes exécutions en biens meubles cessent par la mort du débiteur; sinon que l'obligation, condamnation ou cédule, vérifiée ou reconnue, fût contre l'héritier dudit défunt déclarée exécutoire par sentence, ou que la succession fût jacente; c'est à savoir, qu'il n'y eût héritier apparent. Ésquels cas, à savoir au premier, peut être procédé par exécution sur les biens dudit héritier; et au second, sur les biens dudit défunt jacens et non occupés.

Cessent par la mort.] C'est-à-dire ne pourront plus être continuées contre le défunt qui n'est plus là pour y répondre; mais elles peuvent être reprises contre ses héritiers et représentans. Voyez ci-après article 49.

Déclarée exécutoire.] Code Napoléon, article 877 : « Les titres exécutoires contre le défunt sont pareillement exécutoires contre l'héritier personnellement : et néanmoins, les créanciers ne pourront en poursuivre l'exécution que huit jours après la signification de ces titres à la personne ou au domicile de l'héritier. »

Jacente.] *Hereditas jacens vicem defuncti sustinet.* Elle est au besoin défendue par un *curateur*. Le Code Napoléon indique la manière d'y pourvoir par les articles 811 et 812, ainsi conçus :

Article 811. « Lorsqu'après l'expiration des délais pour faire inventaire et pour délibérer, il ne se présente personne qui réclame une succession, qu'il n'y a pas d'héritier connu, ou que les héritiers connus y ont renoncé, cette succession est réputée *vacante.* »

Article 812. « Le tribunal de première instance dans l'arrondissement duquel elle est ouverte, nomme un *curateur* sur la demande des personnes intéressées, ou sur la réquisition du procureur impérial. »

3. Obligations sous scels royaux et authentiques, et cédules pures et simples, reconnues ou vérifiées, emportent garnison de main; et peut ladite garnison être faite par le sergent exécuteur, ou ordonnée par le juge, nonobstant opposition ou appellation quelconques, suivant les ordonnances royaux. Et celui qui est condamné à garnir, doit y satisfaire dedans deux délais qui lui seront préfix et arbitrés par le juge; autrement doit être débouté de son opposition. Et sera ladite garnison faite ès mains du créancier, en baillant caution.

Sous scels royaux et authentiques.] L'authenticité était donnée par le notaire, officier public; — le scel royal était l'indice de l'autorité souveraine, au nom de laquelle l'exécution devait être poursuivie. Guy Coquille a tort et ne fait pas preuve de son grand bon sens ordinaire lorsqu'il dit : « Les officiers royaux ont esté toujours favorisez ès cours souveraines par l'intervention des procureurs-généraux du Roy qui, *pour renforcer les droicts de souveraineté,* ont toujours essayé de *déprimer* l'autorité et la juridiction des seigneurs justiciers.... Et par ce moyen ont prétendu que le scel royal emporte submission des contrahans à sa juridiction royale, et que les exécutions ou demandes fondées sur contract passé soubs scel royal, peuvent estre tirées au siége royal sans estre subjectes à renvoy. »

C'est par ce moyen en effet et autres analogues que les Procureurs généraux et les Cours ont ramené l'autorité à sa source et à son centre. L'exécution des jugements et actes authentiques est un effet de la puissance publique. Le jugement est l'acte d'un tribunal particulier; l'acte notarié est l'œuvre d'un simple officier. Mais le jugement et l'acte doivent être exécutés dans toute l'étendue du royaume, sous la protection et avec l'aide et assistance de l'autorité souveraine, et non pas seulement seigneuriale et locale. — L'ordonnance de 1667, titre 27, article 6, a posé un principe vrai en disant : « Tous arrests seront exécutoires dans toute l'étendue du royaume en vertu d'un pareatis du grand sceau, sans qu'il soit besoin d'en demander aucune permission à nos cours de parlement, baillifs, sénéchaux et

autres juges (seigneuriaux ou autres) dans le ressort ou détroit desquels on les voudra faire exécuter... »

L'article 547 du Code de procédure ci-devant rapporté a reproduit cette règle.

Cédules pures et simples.] « Car si l'obligation est conditionnelle, ou s'il y a quelque modification en la chose promise, l'on ne doit exécuter et la provision n'y eschet, sinon après sommaire cognoissance de cause que la charge soit purifiée. » G. Coq.

Voyez aussi les articles 551 et 552 du Code de procédure et la note sur l'article 20 du présent chapitre.

Garnison de main.] « Auparavant l'ordonnance de 1539, on ne pratiquoit communément autre *garnison de main*, sinon de la *main de justice,* par saisie et séquestration des biens meubles du debteur. Par ladite ordonnance est introduite autre garnison de main, qui est la main du créancier, et est une forme de recréance, quand les deniers procédans de la vente des meubles saisis sont mis par provision ès mains du créancier : et sur ce sera considéré, que l'ancienne garnison de la main de justice seule pouvoit être cause que les meubles saisis dépérissoient quand les parties étoient long-temps à plaider. Et pour éviter ce dépérissement, a été expédient d'ordonner la vente d'iceux par provision, et au lieu de déposer les deniers en main tierce, ils sont mis ès mains du créancier en baillant caution, et se constituant dépositaire de biens de justice, qui emporte la prison. » G. Coq.

Cette forme de garnison de main a cessé d'être en usage; et le droit du créancier ayant un titre exécutoire consiste à faire ou une saisie-arrêt des sommes dues par des tiers à son débiteur, ou à faire saisir ses meubles, ses immeubles, sa personne même en certains cas, après mise en demeure et commandement préalable et en observant les différentes formalités prescrites pour ces diverses espèces d'exécution.

4. Si le débiteur exécuté n'est opposant, le sergent lui doit signifier la vente des biens sur lui pris par exécution au dixième jour ensuivant, à compter du jour d'icelle exécution, icelui inclus, et ladite vente assignée à heure due, au lieu accoutumé à faire en la justice criées, subhastations et ventes de biens.

Dixième jour.] Code de procédure, article 613 : « Il y aura au moins huit jours entre la signification de la saisie au débiteur et la vente. »

Au lieu accoustumé.] Pour éviter les inconvénients de la clandestinité. Le Code de procédure y pourvoit en ces termes par l'art. 617 : « La vente sera faite au plus prochain *marché public,* aux jour et heure *ordinaires* des marchés, ou un jour de *dimanche :* pourra néanmoins le tribunal permettre de vendre les effets en un autre lieu

plus avantageux. Dans tous les cas, elle sera annoncée un jour auparavant par quatre placards au moins, affichés, l'un au lieu où sont les effets, l'autre à la porte de la maison commune, le troisième au marché du lieu, et s'il n'y en a pas, au marché voisin, le quatrième à la porte de l'auditoire de la justice de paix; et si la vente se fait dans un lieu autre que le marché ou le lieu où sont les effets, un cinquième placard sera apposé au lieu où se fera la vente. La vente sera, en outre, annoncée par la voie des journaux, dans les villes où il y en a. »

5. Et audit dixième jour ledit sergent, sur peine de l'amende envers justice, et de payer la dette au créancier, doit procéder à ladite vente; sinon que ce soit du consentement exprès des deux parties; laquelle il fera (s'il n'y a opposition ou appellation) à haute voix par plusieurs proclamations non accélérées, soit présent ledit débiteur ou non; mettra en son rapport les noms des metteurs, et le prix auquel par chacun desdits metteurs chacune chose sera mise; et au dernier plus haut metteur étroussera chacune desdites choses, et la lui livrera en fournissant deniers promptement. Et ne pourra le sergent recevoir aucun à être acheteur de gages, soit le débiteur ou autre, sans fournir promptement les deniers; sinon que ce soit du consentement exprès du créancier. Aussi sergens, quels qu'ils soient, ne pourront être acheteurs des gages directement ou indirectement, ni gardiehs d'iceux gages.

Plus haut metteur.] « L'adjudication sera faite au plus offrant. » *Code de Procédure*, article 624.

Promptement.] « En payant comptant », dit l'article 624, et le même article ajoute que : « Faute de payement, l'effet sera revendu sur-le-champ, à la folle enchère de l'adjudicataire. »

Ne pourront être acheteurs.] Règle générale, celui qui est chargé de vendre une chose pour autrui, tuteur, administrateur, officier public, ne peut pas s'en rendre personnellement acquéreur. *Code Napoléon*, article 1596.

6. Pour les frais d'une exécution ne seront comptés ni taxés aux sergens, que deux voyages; à savoir, l'un pour ladite exécution et prise de biens, et l'autre pour ladite vente.

Pour les frais.] C'est une question de tarif et de taxe.

7. Le créancier ou son procureur, et aussi le débiteur ou

son proçureur, s'ils sont plus offrans, ou l'un d'eux, ou s'il n'y a autre metteur, sont comme personnes étranges reçues à mettre prix èsdits biens meubles; et leur seront estroussés et livrés aux charges et conditions que dessus.

Comme personnes estranges]. Ayant un intérêt fort distinct. Voyez comme argument, l'article 2078 du Code Napoléon.

8. Un débiteur obligé par prise de biens et de corps peut être pris et arrêté prisonnier à la requête de son créancier, sans ce que ledit créancier soit tenu faire préalablement discussion sur les biens meubles ou immeubles dudit débiteur obligé. Mais en fournissant par ledit débiteur, ou autre pour lui, de gages vendables aisément et sans déchet, jusques à la concurrence de la dette, ledit débiteur sera mis hors de prison.

Pris et arresté.] Sur les formalités à observer pour l'exercice de la *contrainte par corps*, voyez Code de procédure civile, article 780 et suivants.

9. Ce néanmoins que le débiteur soit prisonnier, le créancier pourra pour sa dette faire saisir et vendre les biens dudit débiteur.

Vendre les biens.] L'un n'empêche pas l'autre. (Ordonnance de 1667, titre 34, article 13.) — Le Code Napoléon, article 2069, dit expressément : « L'exercice de la contrainte par corps n'empêche ni ne suspend les poursuites et les exécutions sur les biens. »

Guy Coquille prend occasion de cet article pour rappeler historiquement les sévices dont usaient les créanciers romains envers leurs débiteurs « dont advint plusieurs séditions ». Et il remarque avec raison, que nos lois sont beaucoup plus humaines. Les lois actuelles sont plus indulgentes encore. Voyez Code Napoléon, titre *De la contrainte par corps,* et la loi du 17 avril 1832, sur la même matière.

10. Le créancier, qui a plusieurs débiteurs à lui obligés, un seul et pour le tout pour une même dette, et un débiteur, et un ou plusieurs pleiges qui se sont constitués principaux payeurs, chacun d'eux pour le tout, se peut adresser contre celui qu'il lui plaira pour toute la somme, sans ce qu'ils puissent s'aider du bénéfice de division ou discussion, combien qu'à icelles ils n'eussent expressément renoncé.

Un seul pour le tout.] C'est là le caractère essentiel de l'obligation solidaire. Le Code Napoléon, article 1200, la définit ainsi : « Il y a *solidarité* de la part des débiteurs, lorsqu'ils sont obligés à une même chose, de manière que chacun puisse être contraint *pour la totalité,* et que le seul payement fait par un seul libère les autres envers le créancier. »

Pleiges.] Caution, garant, fidéjusseur. *Glossaire* joint à l'édition de Loysel de 1846.

Celuy qu'il lui plaira.] Code Napoléon, article 1203 : « Le créancier d'une obligation contractée solidairement peut s'adresser à celui des débiteurs qu'il veut *choisir,* sans que celui-ci puisse lui opposer le bénéfice de division. »

11. Contre un tiers détenteur de la chose obligée lesdites lettres obligatoires ne sont exécutoires sur les biens d'icelui détenteur. Mais peut le créancier en vertu desdites lettres faire arrêter et empêcher les loyers, pensions, ou fruits pendans de la chose spécialement obligée; et ce quant aux rentes ou autres redevances, pour les arrérages de la derniere année seulement : et n'en aura le débiteur pour son opposition, récréance, ni délivrance; sinon en faisant rapporter la main de justice garnie de la dette qui apparoîtra être due par lesdites lettres obligatoires, ou de valeur desdits fruits à son choix.

Sur les biens d'icelui détenteur.] C'est-à-dire, sur les biens personnels autres que l'immeuble hypothéqué que le créancier a droit de suivre en toutes mains. *Code Napoléon,* 2166.

12. Le créancier peut faire procéder par voie d'arrêt sur les biens meubles de son débiteur décédé, si les héritiers sont demeurans hors du pays, en faisant apparoir promptement de son dû par contrat, témoins, ou autre maniere de preuve suffisante.

De son débiteur décédé.] Voyez l'article 826 du Code Napoléon et le Code de procédure, article 947.

Hors du pays.] En ce cas il y a lieu à l'apposition des scellés qui conservent pour tout le monde. *Code de procédure,* articles 909, 3° et 911. *Code Napoléon,* article 819, § 2.

13. Ceux qui ont fait les moissons et cueillette de grains ou bleds, vendanges et vins; aussi voituriers par eau et par terre, peuvent pour leurs salaires faire arrêter et empêcher

les bleds, vendanges, vins, charrettes et chevaux, marchandises et biens de leurs débiteurs, à la requête desquels ils ont besogné; et tiennent tels arrêts et empêchemens jusques à plein payement; et s'il y a opposition, le créancier, en cas de déni, informera de sa dette dedans un seul et brief délai qui lui sera préfix par le juge. Et auront les ouvriers et mercenaires leur action contre ceux qui les auront mis en besogne, et non contre autres.

Moissons et cueillette.] « Les sommes dues pour les semences ou pour les frais de récolte sont payées (par privilége) sur le prix de la récolte. » *Code Napoléon*, 2102, § 1er.

Voituriers.] « Les frais de voiture et les dépenses accessoires sont payés par privilége sur la chose voiturée. » *Même article*, § 6.

14. Exécution faite pour dette mobiliere, où il y a enlevement et transport, est préférée à celle où il n'y a transport ou enlevement de biens; et n'aura le poursuivant ladite exécution dernierement déclarée suite sur les meubles exécutés, posé qu'il soit premier quant à l'exécution et exploit.

Enlèvement et transport.] Guy Coquille : « En France, nous n'avons point fait d'estat des hypothèques sur les meubles qui sont par nuë convention.... D'où vient le brocard vulgaire de practique, *meuble n'a suite par hypothèque;* ce qui a quelques exceptions, comme sera dit cy après en certains cas privilégiez. Au cas de cest article est dit que le meuble n'est réputé saisi sous la main de justice, s'il n'y a appréhension réelle d'iceluy, et séquestration en main tierce.

« Si le meuble que le sergent doit saisir est tel qu'il ne se puisse transporter par sa nature, comme sont bleds en terre, il suffit de faire ce qu'on peut *in re ipsâ;* et doit le sergent se transporter sur les lieux, et chacun d'iceux, et pour marque de la saisie et main de justice, y doit mettre un *brandon*, ou autre *enseigne apparente*, avec établissement de commissaire (gardien); ce qui a mesme effect comme en vrais meubles, le transport y étant censé et réputé à cause de la garde qu'on y met. » — « Les fruits pendants de leur nature sont immeubles, et tels sont considérez par le droit romain, qui a eu seulement esgard à ce qui est de nature. *Leg. fructus, D. de rei vind.* Ce qui s'entend quand le fonds et les fruits y pendant sont considérez par une seule fonction d'intellecte. *Leg. nunquam, D. de usucap. Leg. obligationum ferè* § *placet, D. de act. et oblig.* Mais quand les fruits sont considérez à part, ils sont réputez meubles à cause de de la destination naturelle, qui fait autant comme si jà ils estoient vrayement meubles, ainsi qu'il a été dit cy-dessus au titre : *Quelles choses sont meubles.* Pourquoy s'il n'y a saisie que de fruits pendants,

on en jugera comme de meubles. » — Sur la saisie de cette espèce de fruits, voyez Code de procédure, articles 626 et 635.

Dernièrement déclarée.] En général, « saisie sur saisie ne vaut » quand il s'agit des mêmes objets. Ce cas de concours de deux poursuites est prévu et réglé de la manière suivante par l'article 611 du Code de procédure : « L'huissier qui, se présentant pour saisir, trouverait une saisie déjà faite et un gardien établi, ne pourra pas saisir de nouveau; mais il pourra procéder au recolement des meubles et effets sur le procès-verbal, que le gardien sera tenu de lui représenter : il saisira les *effets omis*, et fera sommation au premier saisissant de vendre le tout dans la huitaine; le procès-verbal de recolement vaudra opposition sur les deniers de la vente. »

15. Le seigneur justicier peut faire procéder par exécution pour ses droits, domaines anciens et accoutumés, sans autre commission par écrit; et le juge peut ordonner la garnison, si faite n'est par le sergent, en faisant par ledit seigneur sommairement apparoir de sondit droit domanier.

Le seigneur justicier.] Cet article ne peut plus recevoir d'exécution : personne n'ayant plus de *droits domaniaux*, si ce n'est l'État, qui pour certaines créances exerce tantôt sur les meubles, tantôt sur les immeubles ce qu'on a appelé le *privilége du Trésor public*. Voyez *Code Napoléon*, articles 2098 et 2121 et pour les lois particulières auxquelles ces articles renvoyent, la loi du 22 août 1792, titre 13, article 22; le décret du 1er germinal an XIII, article 47; la loi du 5 septembre 1807, et la loi du 28 avril 1816, article 76.

16. Il est loisible à un propriétaire ou locateur de maison ou autres héritages par lui baillés à titre de loyer, faire procéder par voie d'exécution, pour les termes des payemens à lui dus pour ledit louage, sur les biens du conducteur étans en icelle maison, ou fruits desdits héritages; jaçoit ce qu'ils n'aient obligation par écrit.

Estant en icelle maison.[C'est ce qu'on appelle le privilége du *maître d'hostel*, autrement dit propriétaire de maison. Ce droit de saisir les objets mobiliers qui garnissent les lieux loués (maisons, fermes, ou autres héritages), et d'être payé par privilége du montant des loyers sur le prix provenant de la vente desdits meubles, est consacré, tant pour les maisons que pour les métairies, par l'article 2102, § 1er du Code Napoléon en ces termes : « Les créances privilégiées sur certains meubles sont : 1° les loyers et fermages des immeubles, sur les fruits de la récolte de l'année, et sur le prix de tout ce qui garnit la *maison* louée ou la *ferme*, et de tout ce qui sert à l'exploitation de la ferme; savoir, pour tout ce qui est échu, et pour

tout ce qui est à échoir, si les baux sont authentiques, ou si, étant sous signature privée, ils ont une date certaine; et dans ces deux cas, les autres créanciers ont le droit de relouer la maison ou la ferme pour le restant du bail, et de faire leur profit des baux ou fermages, à la charge toutefois de payer au propriétaire tout ce qui lui serait encore dû. — Et à défaut de baux authentiques, ou lorsqu'étant sous signatures privées, ils n'ont pas une date certaine, pour une année à partir de l'expiration de l'année courante. — Le même privilége a lieu pour les réparations locatives, et pour tout ce qui concerne l'exécution du bail; — Néanmoins les sommes dues pour les semences ou pour les frais de la récolte de l'année, sont payées sur le prix de la récolte, et celles dues pour ustensiles, sur le prix de ces ustensiles, par préférence au propriétaire, dans l'un et l'autre cas. »

17. Si ledit conducteur emportoit et enlevoit les biens étans en l'hôtel baillé à louage, sans le consentement du locateur, icelui locateur peut contraindre ledit conducteur à rétablir lesdits biens audit hôtel, pour la sûreté du payement dudit louage pour la derniere année; et outre, peut faire contraindre ledit conducteur à garnir ladite maison pour un an à venir durant ledit louage.

Emportoit et enlevoit.] Code Napoléon, *article* 2102, § 1er in fine. « Le propriétaire peut saisir les meubles qui garnissent sa maison ou sa ferme, lorsqu'ils ont été *déplacés* sans son consentement, et il conserve sur eux son privilége, pourvu qu'il ait fait la *revendication:* savoir, lorsqu'il s'agit du mobilier qui garnissait une ferme, dans le délai de quarante jours; et dans celui de quinzaine, s'il s'agit des meubles garnissant une maison. »

Contraindre à garnir.] Code Napoléon, article 1752 : « Le locataire qui ne garnit pas la maison de meubles suffisants, peut être expulsé, à moins qu'il ne donne des sûretés capables de répondre du loyer. »

18. Le conducteur d'une maison, qui aura loué icelle maison ou partie à un autre, peut dedans le temps de sa tenue et conduction user de tels droits sur celui auquel il a loué ladite maison, que le seigneur dudit hôtel duquel il le tient à louage eût pu faire; lesquels droits sont ci-dessus déclarés aux précédens articles.

User de tels droits.] Le locataire premier ou principal qui sous-loue devient lui-même *bailleur* vis-à-vis de son sous-locataire; il a vis-à-vis de celui-ci les mêmes droits auxquels il est sujet vis-à-vis du propriétaire bailleur primitif : et ce dernier a aussi action et droit

de saisie contre le sous-locataire jusqu'à concurrence du prix de sa sous-location. *Code Napoléon*, article 1773.

19. Les fruits d'une métairie, pour les fermes ou rentes foncieres d'icelle, peuvent être empêchés et arrêtés par le seigneur de la métairie, soit qu'elle soit de son héritage, ou de l'héritage de sa femme; et tient tel arrêt et empêchement jusques à plein payement desdites fermes et rentes Et semblablement peuvent être empêchés les fourages et pailles pour le nourrissement du bétail de ladite métairie; et aussi pour faire des fumiers, afin de les convertir à l'amendement des terres d'icelle métairie; posé que ledit seigneur n'eût lettres obligatoires expressément quant à ce. Et si lesdits fruits, pailles et fourages étoient enlevés et emportés, ledit seigneur peut les poursuivre et faire arrêter et rapporter; et sera préféré à tous autres. Et en cas d'opposition, l'arrêt tenant jusques à caution, sera baillée assignation pardevant le juge ordinaire.

Les fruits d'une métairie.] Ainsi qu'il résulte de l'article 2102 du Code Napoléon, rapporté ci-devant sous l'article 16 du présent chapitre, et de l'article 593 du Code de procédure.

Fourrages et pailles.] G. Coquille : « Selon l'usage commun, les pailles et fourrages sont destinés pour faire valoir le domaine : et n'est pas seulement pour la nourriture de bestial, mais aussi pour leur faire litière, et pour les tenir nettement; qui est l'un des principaux moyens, et le moins bien pratiqué en ce païs ponr l'entretenement du bétail; et en après pour faire des fumiers et des gresses. » (Engrais).

C'est parce que les fourrages, pailles et engrais sont indispensables à la manutention de la ferme, qu'ils sont censés faire corps avec elle, et sont réputés immeubles par l'article 524 du Code Napoléon. — *Adde*, articles 1778 et 2062.

Peut les poursuivre.] Sur ce droit de suite et de revendication, voyez la seconde partie de l'article 2102, rapportée sous l'article 17 ci-dessus. — C'est une exception à la règle que « Les meubles n'ont pas de suite par hypothèque. »

Préféré à tous autres.] Privilégié sur le prix. — Article 2102, précité.

20. Pour vin, bled, et autres choses que deniers nombrés, se peut faire exécution, en vertu de condamnation ou obligation, ou dette privilégiée, sur les biens du débiteur;

et jusques à la vraisemblable valeur de la chose due, y a garnison de main. Et si l'exécuté est refusant ou opposant, lui sera baillée assignation pardevant son juge, pour dire ses causes d'opposition ou refus, et voir apprécier la chose due. Et s'il n'y a opposition, lui sera semblablement baillée assignation pardevant ledit juge, pour voir faire ladite appréciation, avant que pouvoir procéder à la vente; laquelle appréciation se fera sommairement par l'avis des assistans, ou aucuns apparens à ce connoissans.

Voir apprécier la chose due.] L'ordonnance de 1667, titre 23, article 2, s'explique avec plus de précision en disant : « Les saisies et exécutions ne se feront que pour chose *certaine et liquide*, en deniers ou espèces; et si ce n'est en espèces, sera *sursis* à la vente jusqu'à ce que l'*appréciation* en ait été faite. » — Le Code de procédure a reproduit la même disposition dans son article 155, pour les saisies exécutions. Et pour la contrainte par corps, l'article 552 dispose que : « Cette contrainte, pour objet susceptible de *liquidation*, ne pourra être exécutée qu'après que la liquidation en aura été faite en argent. »

21. Proxenetes, couratiers, et autres commis à vendre marchandises à eux baillées, seront contraints rendre les marchandises et le prix qu'ils en auront reçu, par prise et détention de leurs personnes, la chose connue sommairement, ou confessée.

Proxenetes.] Entremetteurs, commissionnaires.

Couratiers.] *Courtiers*, sont des agens intermédiaires pour les actes de commerce, constitués en titre d'office et reconnus par la loi. *Code de commerce*, article 74. Il y en a de plusieurs espèces : — Courtiers de marchandises, — d'assurance, — interprètes et conducteurs de navires, — de transports par terre et par eau, article 77.

Et autres commis à vendre.] Huissiers, commissaires-priseurs, notaires.

Contraints.] Comme personnellement responsables. Code de procédure, article 625. *Adde*, Code Napoléon, article 2060, §§ 3 et 7.

22. Tous acheteurs de bétail, vins, bleds, et autres victuailles, s'ils ne payent comptant, ou qu'on ne leur baille terme et délai de payer, seront contraints après la délivrance, par prison, promptement et sans commission par écrit, sous le simple congé du juge et à l'assertion de partie faite par serment pardevant ledit juge; ou si terme y a, au bout du

terme, payer le prix convenu et accordé entre eux, sans pour ce pouvoir user et jouir de répits à un ou cinq ans, ne de cession de biens. Et s'il y a contradiction sur ladite vente, prix ou délivrance de ladite marchandise, se doit vuider sommairement et de plain, sans figure de procès. Et sera le prisonnier délivré, à faute de montrer par le vendeur de ladite vente, prix et délivrance dedans vingt-quatre heures, avec dommages et intérêts; sans préjudice toutefois de l'action à icelui vendeur en autre jugement.

Contraints par prison.] Aujourd'hui la contrainte par corps n'est plus autorisée pour les causes exprimées dans cet article; elle ne pourrait être ni stipulée par les parties, ni prononcée par les juges. Le Code Napoléon, après avoir déterminé les seuls cas dans lesquels la contrainte par corps peut avoir lieu, dit en termes formels, article 2063 : « Hors les cas déterminés par les articles précédents ou qui pourraient l'être à l'avenir par une loi formelle, il est défendu à tous juges de prononcer la contrainte par corps; à tous notaires et greffiers de recevoir des actes dans lesquels elle serait stipulée, et à tous Français de consentir pareils actes, encore qu'ils eussent été passés en pays étrangers; le tout à peine de nullité, dépens, dommages et intérêts. »

23. Le créancier, ou son héritier, pour le payement de ce en quoi on lui est tenu par obligation ou condamnation, avant que commencer exploit d'exécution, arrêt et empêchement d'héritages pour les mettre en criées et subhastations, doit par le sergent exécuteur faire faire commandement au débiteur, ou à son héritier, ou au détenteur de l'héritage obligé, si la dette est réelle, au choix d'icelui créancier, de payer la dette ou rente pour lesquels on veut faire faire lesdites criées, ou lui fournir meubles valans icelle dette. Et si l'exécuté ou celui sur lequel se fait ledit exploit d'arrêt, exécution et commandement, soit principal débiteur obligé, ou tiers détenteur de l'héritage obligé, fournit biens meubles exploitables sans déchet, comme dit est, valant ladite dette; ledit sergent exécuteur surseoira de faire lesdites criées et subhastations, jusques à ce que lesdits gages soient vendus, pour savoir si l'argent qui en viendra, fournira au payement de ladite dette.

Commandement. [Le créancier doit avertir avant que de frapper : *Moneat priusquam feriat.* — Code de procédure, article 583 : « Toute saisie-exécution sera *précédée* d'un commandement à la personne ou au domicile du débiteur, fait au moins un jour avant la saisie, et contenant notification du titre, s'il n'a déjà été notifié. — « Il en est de même pour les expropriations. Code Napoléon, 2217. De même pour la saisie-brandon, Procédure, article 626, saisie des rentes, 636. — De même, article 780, « aucune contrainte par corps ne pourra être mise à exéution qu'un jour après la signification, avec commandement du jugement qui l'a prononcée. — En matière d'expropriation d'immeubles, le commandement préalable est également exigé avec des énonciations spéciales, Code de procédure, article 673, et un délai de 30 jours avant la saisie, article 674.

Au détenteur de l'héritage.] *Voyez* dans le Code Napoléon, article 2166 et suiv. *De l'effet des priviléges et hypothèques contre les tiers-détenteurs,* et sur la manière de procéder contre eux.

Valans icelle dette.] Sur les offres du débiteur et la consignation pour éviter ou arrêter les poursuites du créancier, voyez Code Napoléon, articles 1257 et suiv. et Code de procédure, articles 812 et suiv., et notamment l'article 687, spécial en matière d'expropriation.

24. Au contraire, si l'obligé, son héritier ou détenteur de l'héritage obligé, audit cas est refusant ou délayant payer ou bailler gages, est requis faire perquisition des meubles du débiteur principal; et s'il n'en trouve aucuns en l'hôtel et domicile de l'obligé, ledit sergent pourra saisir l'héritage, et icelui mettre en criées, pour être vendu jusques à la concurrence de la dette. Et est à l'option du créancier, de s'adresser à tels héritages spécialement hypothéqués que bon lui semblera, pour iceux mettre en criées. Et où les héritages hypothéqués spécialement ne suffiront pour la dette, audit cas, le créancier pourra faire saisir des héritages hypothéqués généralement, avec lesdits héritages spécialement obligés; et n'est le détenteur reçu à déclarer autres héritages obligés, pour empêcher l'effet des criées commencées.

Perquisition de meubles. [On doit rapporter ici ce que G Coquille a dit prématurément sur l'article 1er, savoir que, à l'époque où la coustume de Nivernois a reçu sa dernière rédaction, on observait le *bénéfice de discussion* d'après lequel le créancier était tenu de faire vendre les meubles de son débiteur avant de pouvoir s'en prendre à ses immeubles : « Mais par ladite ordonnance, la perquisition de

meuble est ostée. » Telle est en effet la disposition de l'article 74 de ladite ordonnance. Guy Coquille fait observer avec raison que ce droit général « ne déroge pas au droit spécial des mineurs qui est tel, que l'on ne peut vendre leurs immeubles sans avoir discuté leurs autres moyens, même les meubles. » — Le privilége des mineurs leur est conservé formellement par l'article 2206 du Code Napoléon; mais l'article 2207 ajoute avec raison que : « la discussion du mobilier n'est pas requise avant l'expropriation des immeubles *par indivis* entre un majeur et un mineur ou interdit, si la dette leur est commune, ni dans le cas où les poursuites ont été commencées contre un majeur ou avant l'interdiction. »

A l'option du créancier.] Le Code Napoléon renferme à ce sujet différentes règles qui semblent avoir été tracées autant dans l'intérêt du débiteur que dans celui du créancier :

Article 2209 : « Le créancier ne peut poursuivre la vente des immeubles qui ne lui sont pas hypothéqués, que dans le cas d'insuffisance des biens qui lui sont hypothéqués. »

Article 2210. « La vente forcée des biens situés dans différents arrondissements ne peut être provoquée que successivement, à moins qu'ils ne fassent partie d'une seule et même exploitation. Elle est suivie devant le tribunal dans le ressort duquel se trouve le chef-lieu de l'exploitation, ou, à défaut de chef-lieu, la partie de biens qui présente le plus grand revenu, d'après la matrice du rôle. »

Article 2211. « Si les biens hypothéqués au créancier et les biens non hypothéqués ou les biens situés dans divers arrondissements, font partie d'une seule et même exploitation, la vente des uns et des autres est poursuivie ensemble, si le débiteur le requiert; et ventilation se fait du prix de l'adjudication, s'il y a lieu. »

25. Et si après l'exhibition ou perquisition desdits meubles, il appert qu'ils ne soient suffisans pour satisfaire à la dette, audit cas, le sergent pourra procéder à la vente desdits meubles, et néanmoins procéder auxdites criées pour le surplus de ladite dette. Et s'entend quant aux condamnations, que pour condamnation procédant de cause de rente et arrérages, le créancier a son choix de faire exécuter sa sentence sur les meubles, ou s'adresser aux héritages, et les faire saisir et crier, sans discussion desdits meubles. Mais si la condamnation procéde de dette personnelle, sera tenu le créancier de faire discussion desdits meubles, avant que procéder à la saisie et criées desdits héritages.

Sans discussion desdits meubles. [Voyez les annotations sur l'article précédent.

26. Le sergent par son exploit témoigné selon l'ordonnance, sera cru de ladite perquisition et choses dessusdites.

Sera creu.] « La reigle est, que foy est adjoustée à l'exploict du sergent, quand il rapporte avoir fait ce qui est de sa charge, comme saisie, déplacement de meubles, dépost d'iceux, establissement de commissaire, et autres semblables actes. Mais n'est adjoustée foy à son rapport, s'il rapporte violences, rébellion, blasphèmes commis lors de son exécution. Ainsi fut jugé par arrest du 15 mars 1551. Depuis est survenu l'édict du mois de janvier 1572, faict à Amboise, par lequel est permis aux juges de decreter adjournement personnel, sur le rapport de rebellion faict par le sergent, pourveu que son exploict soit bien tesmoigné. Et sauf à decreter prïse de corps selon la gravité du délict en rapportant information. » — Cette disposition de l'édit d'Amboise trouve sa confirmation dans l'article 555 du Code de procédure, suivant lequel : « L'officier insulté dans l'exercice de ses fonctions dressera procès-verbal de rébellion, et il sera procédé suivant les règles établies par le Code d'instruction criminelle. » — Pour les peines encourues en pareil cas, voyez le Code pénal, articles 209 et suiv.

27. Et peut le créancier faire saisir avec lesdits héritages, les fruits d'iceux, sans ce que ledit débiteur, ou son héritier, ou le tiers détenteur non opposant, en jouissent pendant lesdites criées; car l'exploit tiendra en la propriété et fruits; durant lesquelles criées seront lesdits fruits baillés à ferme au plus offrant et dernier enchérisseur, en déduction et diminution de ladite dette et frais de criées. Et à défaut de fermier, et que l'on n'en pourroit trouver, seront lesdits héritages régis et gouvernés sous la main de la justice, par commissaire ou commissaires, qui doivent être et seront commis par le juge, ou par ledit sergent. Et si lesdits fruits n'avoient été saisis, et le créancier ou créanciers, ou opposans le requéroient, il sera dit par le juge, que pendant le procès des criées, lesdits héritages seront baillés à ferme, ou régis et gouvernés par commissaires, ainsi que dessus est dit.

Les fruits d'iceux.] « Les fruits naturels et industriels recueillis postérieurement à la transcription de la saisie, ou le prix qui en proviendra, seront immobilisés pour être distribués avec le prix de l'immeuble par ordre d'hypothèque. » Code de procédure, articles 682 et 685.

Commissaire ou commissaires.] « C'est-à-dire un ou plusieurs. C'est ce qu'on appelait des *commissaires aux saisies réelles.* C'était

moins de simples gardiens que de véritables sequestres et administrateurs. On les avait d'abord réglementés par l'ordonnance de 1539, articles 77 et 78; par l'édit des criées de 1551. L'ordonnance de Blois, articles 174 et 176, s'en était aussi occupée. Sous Louis XIII, on crut en faire des personnages, en les érigeant en titre d'*office* (édit de février 1626). En réalité ces gérants officiels étaient autant de mangeurs préposés à la ruine du débiteur et des créanciers. Ils ont été heureusement supprimés par la loi du 23 sept. 1793, titre 1er, article 1er. — A la place de cette régie, le Code de procédure civile, article 681, a établi les dispositions suivantes : « Si les immeubles saisis ne sont pas loués et affermés, le saisi restera en possession jusqu'à la vente, comme séquestre judiciaire, à moins que, sur la demande d'un ou plusieurs créanciers, il n'en soit autrement ordonné par le président du tribunal, dans la forme des ordonnances sur référé. Les créanciers pourront néanmoins, après y avoir été autorisés par ordonnance du président, rendue dans la même forme, faire procéder à la coupe et à la vente, en tout ou en partie, des fruits pendants par les racines. — Les fruits seront vendus aux enchères ou de toute autre manière autorisée par le président, dans le délai qu'il aura fixé, et le prix sera déposé à la caisse des dépôts et consignations. »

28. En telle maniere que durant lesdites criées, le débiteur principal, ne son héritier, ne tiers détenteur non opposant, ne autres parties opposantes, et ayans intérêt auxdites criées, directement ou indirectement ne jouiront desdits héritages, par quelque caution qu'ils puissent bailler; si ce n'est du consentement du poursuivant lesdites criées, et des autres parties opposantes.

Ne jouiront.] Ils étaient absolument dépossédés par les commissaires. — Pour le droit actuel, voyez l'article 681, cité à la fin de la note sur l'article précédent.

29. Aussi au régime et gouvernement desdits héritages ne peuvent être commis, ni être fermiers d'iceux, le juge, son greffier, sergens exécuteurs desdites criées, avocat ou procureur desdites parties, les enfans ou frères des dessusdits, et desdits poursuivans et opposans.

Ne peuvent être commis.] Code de procédure, article 598 : « Ne pourront être établis gardiens, le saisissant, son conjoint, ses parents et alliés jusqu'au degré de cousin issu de germain inclusivement, ni ses domestiques; mais le saisi, son conjoint, ses parents, alliés et domestiques pourront être établis gardiens, de leur consentement et de celui du saisissant. »

Adde art. 628 pour le gardien en matière de saisie-brandon, l'article 821 pour le gardien de la saisie-gagerie, et l'article 830 en matière de saisie-revendication.

30. Les fermiers et accenseurs desdits héritages et fruits d'iceux, ou ceux qui à défaut de fermiers et accenseurs auront été commis au régime et gouvernement d'iceux, seront tenus rendre compte, et payer le reliqua, ou payer les accenses chacun an, ou quand il sera ordonné par justice; et à ce pourront être contraints, comme acheteurs de biens en justice, par prise et emprisonnement de leurs personnes.

Rendre compte.] Code Napoléon, article 1993 : « Tout mandataire est tenu de rendre compte de sa gestion, et de faire raison au mandant de tout ce qu'il a reçu en vertu de sa procuration, quand même ce qu'il aurait reçu n'eût point été dû au mandant. »

Par emprisonnement.] La contrainte par corps a lieu pour la représentation des choses déposées aux séquestres, commissaires et autres gardiens. Code Napoléon, article 2060.

31. Le sergent exécuteur procédant auxdites criées, peut du consentement des créanciers et opposans à la requête desquels elles sont faites, recevoir les cautions desdits commissaires. Et où il y auroit contradiction, le sergent remettra les parties sur ladite réception de caution pardevant le juge, auquel la connoissance de ladite matiere de criées appartient; et ce sans interruption d'icelle matiere, ni desdites criées.

Le sergent peut.] G. Coquille : « Cest article a esté faict pour le tems que les commissaires jouissoient *par leurs mains*... Il a été aboli par les ordonnances subséquentes. » — Quand il y a lieu d'admettre ou recevoir les cautions, il faut s'adresser au juge, car c'est acte de juridiction, pour lequel l'huissier n'a aucun pouvoir.

32. Èsquelles criées sera et doit être observé l'ordre et solemnité qui s'ensuit.

33. C'est à savoir que le sergent exécuteur desdites criées, en vertu des lettres de commission de juge compétent, et des lettres obligatoires passées sous scel royal, ou du Comté de Nevers, ou autre scel authentique de Cour laie, ou en vertu de condamnation de Cour séculière, peut et doit prendre, saisir et mettre en main de justice les héritages du

débiteur; ou le principal manoir d'iceux, quand ce sont seigneuries, métairies ou autres pieces obligées, pour et en comprenant les appartenances d'icelles pieces; et semblablement les fruits d'icelles, après commandemens et perquisitions faites comme dit est; et signifiera audit débiteur, ou à son héritier, et audit tiers détenteur ladite main-mise et saisie, ensemble lesdites criées, et jours introduits par la Coutume ci-aprés déclarée.

Le sergent exécuteur.] En général, il suffit qu'il soit porteur d'un titre authentique expédié en forme exécutoire. Code de procédure, article 545. Pour les saisies arrêts, article 552. Pour l'expropriation forcée, article 675. Quand il s'agit de contrainte par corps et d'expropriation forcée, il ne suffit pas que l'huissier soit porteur de titre en *forme exécutoire,* il doit en outre être pourvu d'*un pouvoir spécial,* article 556.

34. Ce fait, le sergent fera les criées desdits héritages saisis en la maniere qui ensuit. C'est à savoir que ledit sergent fera quatre criées et proclamations. La premiere sera quinze jours après ladite saisie; et les autres trois, de quinzaine en quinzaine, comme de lundi en lundi, compris èsdites quinzaines le jour des saisies et criées. Et seront lesdits jours d'icelles criées certains et déterminés, sans ce qu'on les puisse prolonger ni abréger.

Fera les criées.] Les criées *à haute voix,* en lieu public, étaient pour annoncer la vente, et ont été remplacées avec avantage par les insertions dans les *journaux* et les *affiches placardées* prescrites par les articles 696 et 699 du Code de procédure.

35. Et si le jour de lundi ensuivant est férié, l'assignation se ramenera et écherra au mardi ensuivant; et sera lors compté de mardi en mardi; et sera ainsi fait ès autres criées ensuivans.

Est férié.] « Les évêques étant institués pour gouverner l'Église, ont, dans l'ordre spirituel, le droit d'établir et de supprimer des fêtes; » G. Coq. — Mais, comme ces fêtes emportent avec elles recommandation de cesser tout travail, et que leur multiplication favorise la fainéantise, et nuit à l'économie politique, l'édit de 1695 décide que les prescriptions des évêques sur cette matière, ne sont exécutoires que quand elles sont revêtues de lettres-patentes enregistrées.

L'article 12 de la loi du 18 germinal an X, dit avec plus de préci-

sion encore : « Aucune fête, à l'exception du dimanche, ne pourra être établie sans la permission du gouvernement. »

Par un arrêté du 29 du même mois, le gouvernement a ordonné la publication d'un indult du légat *a latere*, du 9 avril 1802, portant *réduction* de toutes les fêtes de France au nombre de *quatre*, savoir : Noël, l'Ascension, l'Assomption et la Toussaint. — Depuis, un usage général, sanctionné par un avis du Conseil d'Etat du 13 mars 1810, a ajouté à ces quatre fêtes celle du premier jour de l'an.

Différentes lois ont défendu de faire des actes judiciaires les jours de dimanche et de fêtes. Répert., v° *Fête;* Code de procédure, articles 781 et 1037. — Mais cette défense n'a pas lieu pour les affaires de grand criminel et certains actes d'instruction, quand il y a urgence. — Voyez loi du 17 thermidor an VI, article 2.

Si le jour de l'échéance d'une lettre de change est un jour *férié légal,* le protêt n'a lieu que le jour suivant. Code de commerce, article 162. Avis du Conseil d'Etat du 13-20 mars 1810. Il y a aussi exception pour les juges de paix qui, pour la commodité des villageois, peuvent juger tous les jours, même ceux de dimanches et fêtes, le matin et après-midi. Code de procédure, article 8. Autre exception pour les référés dans les cas qui requièrent nécessité, article 808. — C'est le bœuf ou l'âne tombé dans un puits, et qu'on peut retirer le jour du sabbat. *Fas et jura sinunt.*

De mardi en mardi.] Déjà l'ordonnance des criées de 1551 avait changé cette disposition et celle de l'article précédent, qui parle de la remise de *lundi à lundi;* prescrivant de faire les criées à *jour de dimanche*, issue de messe paroissiale du lieu où les héritages sont assis. « A quoy, dit Coquille, il y a grande raison ; car c'est le lieu et l'heure où tout le peuple chrétien a accoustumé de s'assembler. Notre coustume a ainsi dit pour la proclamation de vente des *épaves*, ci-dessus, au chapitre *de Justice*, article 3. »

36. Et sont les jours fériés, auxquels l'on ne peut faire ne passer lesdites criées, le jour de dimanche, Noël, Pâques, Pentecôte, et les deux jours suivans lesdites fêtes; les jours de la Circoncision, des Rois, l'Ascension, la Fête-Dieu, de Toussaint, des fêtes de l'Assomption, de la Nativité, Conception, Purification, et Annonciation Notre-Dame; des fêtes principales des apôtres, des évangélistes et de la Nativité saint Jean-Baptiste tant seulement; fête du patron de l'église cathédrale, et de la paroisse du lieu où se font les criées.

Et tous les jours fériés.] Je conserverai sur ces articles les annotations de G. Coquille comme tenant à l'histoire ecclésiastique du Nivernais.

Fêtes principales des Apôtres.] « Es autres diocèses, le commun peuple solennise seulement les fêtes principales : mais en ce diocèse

de Nevers, sont trois fêtes de saint Pierre, deux de saint Paul, deux de saint Jean-Baptiste, deux de saint Jean Évangéliste, deux de saint Martin, deux de sainte Croix. » G. Coq.

L'Église cathédrale.] « C'est la *grande Parroisse* de tout le diocèse; et de grande ancienneté, tout le diocèse se nomme *la Parroisse de l'Évêque*. Par le stile de Cour de Rome et entre ceux qui parlent correctement, quand on parle de l'Église cathédrale, on ne nomme pas le patron de Église, mais dit-on absolument et simplement *l'église de Nevers, l'église de Paris*. Autrement est des églises collégiales ou abbatiales, ou d'autre qualité, esquelles on nomme les saints Patrons d'icelle, comme l'église Notre-Dame de la Charité, l'église de saint Martin de Clamecy. » G. Coq.

37. Et à la premiere criée le sergent exécuteur sera tenu mettre et afficher au portail de l'église paroissiale du lieu un brevet contenant ladite criée; de laquelle affiche ledit sergent sera cru par son rapport, s'il est fait par la maniere que dessus.

Affiches.] Guy Coquille : « Cette affiche doit être escripte en bonne lettre, grosse et aisée à lire, et mise en tel endroit que facilement celuy qui a pied sur terre la puisse lire, et que ce soit au loin apparent, et demeure continuellement... afin que chacun puisse être averty. » Autrement on encourerait le reproche que Suétone adressa à Caracalla, d'avoir proposé une loi, et de l'avoir fait graver en caractères si menus, dans un endroit si resserré, et dans un jour si défavorable, que personne ne pouvait lire ce qu'elle contenait. *Proposuit quidem legem, sed et minutissimis litteris et angustissimo loco, uti ne cui describere liceret.* Suétone *in Caligulâ*, capit. 41. Sous la restauration on a reproché à quelques préfets d'avoir usé de la même supercherie pour l'impression et l'affiche des listes électorales. On ne pouvait, disaient les journaux du tems, y atteindre qu'avec une échelle, et les lire qu'à l'aide d'une loupe!

38. Lesdites criées seront faites ès lieux accoutumés de faire criées en la justice où les héritages sont assis. En outre, ledit sergent exécuteur en ladite premiere criée et rapport d'icelle, nommera et déclarera par le menu les héritages par lui mis en criées, et les lieux èsquels ils sont assis; signifiera les assignations de ventes et mises, si aucunes y en a, à ceux qui y prétendent intérêt, par notification et signification générale et publique, en la place publique en laquelle se doivent faire lesdites criées, comme dit est, *à cri public et à haute voix comme lesdites criées*. Et pendant les deux

premieres criées, le sergent sera tenu de proclamer lesdites criées une fois pour le moins en la prochaine ville (à jour de marché) du lieu où les héritages sont assis, en mettant autres affiches, contenant lesdites criées, au lieu public accoutumé pour mettre affiches.

Criées... affiches.] Ce mode de publicité, bon pour le temps où la coutume a reçû son exécution, a été remplacé avec avantage par les moyens indiqués dans les articles 696 et 699 du Code de procédure civile :

Article 696. « Quarante jours au plus tôt et vingt jours au plus tard avant l'adjudication, l'avoué du poursuivant fera insérer, dans un journal publié dans le département où sont situés les biens, un extrait signé de lui et contenant : 1° La date de la saisie et de sa transcription ; — 2° Les noms, professions, demeures du saisi, du saisissant et de l'avoué de ce dernier ; — 3° La désignation des immeubles, telle qu'elle a été insérée dans le procès-verbal ; — 4° La mise à prix ; — 5° L'indication du tribunal où la saisie se poursuit, et du jour, lieu et heure de l'adjudication. Il sera en outre déclaré dans l'extrait que tous ceux du chef desquels il pourrait être pris inscription pour raison d'hypothèque légale, devront requérir cette inscription avant la transcription du jugement d'adjudication. — Toutes les annonces judiciaires relatives à la même saisie seront insérées dans le même journal.

Art. 699. « Extrait pareil à celui qui est prescrit par l'article 696 sera imprimé en forme de placard et affiché dans le même délai ; 1° A la porte du saisi ; — 2° A la porte principale des édifices saisis ; — 3° A la principale place de la commune où le saisi est domicilié, ainsi qu'à la principale place de la commune où les biens sont situés, et de celle où siége le tribunal devant lequel se poursuit la vente ; — 4° A la porte extérieure des mairies du domicile du saisi et des communes de la situation des biens ; — 5° Au lieu où se tient le principal marché de chacune de ces communes ; et lorsqu'il n'y en a pas, au lieu où se tient le principal marché de chacune des deux communes les plus voisines dans l'arrondissement ; — 6° A la porte de l'auditoire du juge de paix de la situation des bâtiments, et s'il n'y a pas de bâtiments, à la porte de l'auditoire de la justice de paix où se trouve la majeure partie des biens saisis ; — 7° Aux portes extérieures des tribunaux du domicile du saisi, de la situation des biens et de la vente. — L'huissier attestera par un procès-verbal rédigé sur un exemplaire du placard, que l'apposition a été faite aux lieux déterminés par la loi, sans les détailler. Le procès-verbal sera visé par le maire de chacune des communes dans lesquelles l'apposition aura été faite. »

39. Et où les héritages seront assis en diverses jurisdictions, les criées se feront au lieu où sont les principaux héri-

tages, avec proclamations et affiches en la ville prochaine, comme dessus est dit.

Où les héritages seront assis.] Voyez l'article 699, rapporté sous l'article précédent.

40. Et si l'héritage du seigneur est crié, les criées se feront en la justice supérieure par ressort, la solemnité dessusdite observée.

41. Et seront poursuivies lesdites criées, nonobstant oppositions ou appellations quelconques, jusques au quart peremptoire inclusivement, en présence d'un notaire de Cour laie, en la maniere devant dite, et de deux témoins; afin que qui se voudra opposer auxdites criées, ou y prétendre intérêt ou droit, il n'en puisse prétendre cause d'ignorance. Et à celui sur lequel l'on crie, sera faite une seule notification à personne ou à domicile, comme dit est; car autrement lesdites criées seroient nulles, et aussi le décret qui s'en ensuivroit.

Opposition ou appellation.] Ce sont autant d'*incidents* de la poursuite qui sont réglés avec soin par le Code de procédure, articles 718 et suiv.

42. Et si pendant lesdites criées surviennent aucuns opposans, ledit sergent les doit recevoir à opposition; et pour dire les causes de leur opposition, leur doit assigner jour pardevant ledit juge, et pour voir confirmer lesdites criées, ainsi et au jour qui sera ci-après dit.

Aucuns opposans.] Par exemple : S'il y a deux poursuivants, articles 718 et 729, Code de procédure. — S'il y a une opposition afin de distraire de la poursuite tout ou partie des objets saisis, articles 725, 726. S'il y a des demandes en nullités des actes de la poursuite, art. 728. C'est ce que, dans le vieux style des praticiens, on appelait des *péremptoires*. Voyez ci-après l'article 46 de ce chapitre.

43. Les opposans ne seront tenus de former leurs oppositions, sinon à la personne du sergent, pendant les criées; et néanmoins peuvent les former en jugement, parlant à la personne du juge d'icelles, ou au greffe de sa jurisdiction. Et après icelles oppositions faites et formées, suffit faire les ajournemens nécessaires et requis en cette partie, en parlant

ès personnes des procureurs qui auront fait et formé lesdites oppositions.

Peuvent les former.] La procédure de ces oppositions est tracée dans les articles précités, indiqués sous l'article 42.

44. Lesdites criées, proclamations et peremptoires faits, le sergent doit bailler à la derniere, assignation au poursuivant, détenteur et opposans, pardevant le juge, pour voir confirmer lesdites criées; à la charge des droits et devoirs seigneuriaux, féodaux et directs seulement, sans aucuns arrérages des redevances, si les seigneurs pour raison d'iceux ne s'étoient opposez. Et aussi à la charge des frais desdites criées qui seront préalablement payés. Aussi à la charge de payer les dettes adjugées aux opposans selon l'ordre de priorité et postériorité; eu égard à l'antiquité, privilége, et qualité desdites dettes, selon disposition de raison.

A la charge des frais... et des dettes.] L'adjudicataire est tenu d'accomplir toutes les conditions imposées par le *Cahier des charges*, lequel doit être déposé au greffe du tribunal dans les 20 jours au plus tard après la transcription de la saisie, afin que chacun puisse en prendre communication. Code de procédure, article 690.

Selon l'ordre de priorité.] Sur la procédure *d'ordre*, Voyez Code de procédure, article 749 et suiv.

Et postériorité.] G. Coquille : « Selon mon advis, en lieu de *postériorité*, il faut dire *potiorité;* et est pris le mot du tiltre de droict, *qui potiores in pignore habeantur*. Car quelquefois advient que le debte qui n'a pas la *priorité* du temps, a la *potiorité* à cause du *privilége:* et la potiorité sera préférée à la priorité, comme de celuy qui a fourny les deniers pour réparer le bastiment qui menaçait de ruyne. » Voyez Code Napoléon, article 2102, § 3, qui consacre le privilége « des frais faits pour la conservation de la chose. »

45. Le juge, après lesdites criées confirmées, et les parties ouïes sur leurs oppositions par défenses au contraire, et les procès desdites oppositions instruits, procédera à adjuger par décret lesdits héritages criés au plus offrant et dernier enchérisseur.

Le juge adjugera.] La vente a lieu par *autorité de justice*. L'acte qui constate l'adjudication s'appelle *jugement* d'adjudication. Le Code de procédure en fixe les caractères en disant, article 712 : « Le jugement d'adjudication ne sera autre que la copie du cahier des charges rédigé ainsi qu'il est dit en l'article 690; il sera revêtu de *l'intitulé*

des jugements et du mandement qui les termine, avec injonction à la partie saisie de délaisser la possession aussitôt après la signification du jugement, sous peine d'y être contrainte même par corps. »

46. Et sont lesdits frais de criées, ceux qui sont faits pour la prise et saisie, vente et peremptoires, façons de peremptoires, interposition, exposition et délivrance du décret.

Les frais de criée... saisie... vente.] Code de procédure, art. 713 : « Le jugement d'adjudication ne sera délivré à l'adjudicataire qu'à la charge, par lui, de rapporter au greffier qnittance des frais ordinaires de poursuites... » — Article 714 : « Les frais extraordinaires de poursuite, seront payés par privilége sur le prix, lorsqu'il en aura été ainsi ordonné par jugement. »

Péremptoires.] Exceptions péremptoires. *Glossaire de l'ancien droit français.* Ce sont les frais faits sur les incidents de la poursuite; ces frais sont distraits des frais généraux et doivent être supportés par ceux qui ont soulevé ces incidents, quand ils ont succombé. — Voyez pour exemple, Code de procédure, article 723, et en général pour la collocation des frais, l'article 766. Il est essentiel aussi de ne pas perdre de vue la disposition de l'article 701, suivant laquelle : « Les frais de la poursuite seront taxés par le juge, et il ne pourra être rien exigé au delà du montant de la taxe. Toute stipulation contraire, quelle qu'en soit la forme, sera nulle de droit. — Le montant de la taxe sera publiquement annoncé avant l'ouverture des enchères, et il en sera fait mention dans le jugement d'adjudication. »

47. Et auparavant que procéder à l'adjudication par décret desdits héritages criés, il convient faire publier quinze jours devant icelle adjudication, ès jours de plaids, au siége auquel ledit décret se doit adjuger, qu'icelui décret sera, et se doit adjuger à ladite quinzaine.

Quinze jours avant.] G. Coquille : « L'edict des criées de 1551 porte que le juge, en ordonnant que les héritages seront vendus, doit assigner la vente au quarantiesme jour; lesquels quarante jours ne commencent à courir que du jour que l'affiche aura esté mise à la porte de l'auditoire où le procès des criées est pendant.

» ... Ce qui me semble très-raisonnable, en présupposant que les criées se font, non seulement pour advertir tous prétendants interest aux héritages criez, mais aussi pour semondre des acheteurs, afin que les héritages soient vendus au plus haut prix que faire se pourra. »

Voyez pour les délais qu'il convient d'observer entre l'annonce de l'adjudication et le jour où elle doit avoir lieu, les articles 696, 699, 703 et 704 du Code de Procédure.

48. Ledit décret, à ce qu'il soit valable, et que l'on s'en

puisse aider, doit contenir la cause du saisissement, pour quelles années et termes échus, avec les subhastations, ventes, exploits, proclamations et ordre desdites criées, et que le tout soit narré èsdites lettres de décret; autrement ne sont valables, et ne sortissent effet.

Doit contenir.] Code de procédure, article 712 : « Le jugement d'adjudication ne sera autre que la copie du *cahier des charges* rédigé ainsi qu'il est dit en l'article 690; il sera revêtu de l'*intitulé* des jugements et du mandement qui les termine, avec injonction à la partie saisie de délaisser la possession aussitôt après la signification du jugement, sous peine d'y être contrainte même par corps. »

49. Si pendant le procès de criées le poursuivant desdites criées va de vie à trépas, son héritier ou ayant cause, en procédant sans nouvel ajournement ou commission, peut reprendre le procès, et icelui continuer contre celui sur lequel on crie, et contre autres opposans; car par le décés dudit poursuivant ne se interrompent lesdites criées. Mais si ledit poursuivant, par appointement ou négligence, ou intelligence avec celui sur lequel on crie, est négligent poursuivre le procès des criées, l'un des opposans se peut faire subroger au lieu dudit poursuivant; et sera le premier poursuivant tenu bailler lesdites criées audit subrogé; en le remboursant des frais d'icelles criées, desquels, à la fin, il sera remboursé et satisfait par le propriétaire.

Reprendre le procès.] G. Coquille : « Ceci est général en tout procès à l'esgard de l'héritier, qui, après le décès de l'une des parties, peut reprendre le procès en procédant selon les derniers errements, et se peut subroger de soy-mesme; mais celuy qui succède à titre singulier, comme l'acheteur du droict, le donataire ou le légataire, doit requérir estre subrogé par le ministère du juge, les parties ouïes. »

Sur les *reprises d'instances* en cas de décès, ou de changement d'état de l'une des parties, voyez Code de procédure, articles 342 et suivants, et 747; et sur les demandes en *subrogation de poursuites*, les articles 721 et 722.

50. En matiere de criées on peut enchérir pendant le procès, en quelque état que la cause soit, jusques à l'expédition et délivrance des lettres de décret signées et scellées.

Peut enchérir.] En matière de ventes volontaires, la surenchère du

dixième est admise de la part de tout créancier inscrit sur l'immeuble vendu. Code Napoléon, articles 2185 et suivants, et Code de procédure, articles 832 et suivants. — En expropriation forcée, toute personne peut surenchérir dans la huitaine qui suit l'adjudication, mais il faut que la surenchère soit « du *sixième* au moins du prix principal de la vente. » Code de procédure, article 708.

51. Le dernier enchérisseur est contraint par détention et emprisonnement de sa personne, sans autre discussion, consigner actuellement au greffe les deniers de son enchere, dedans huit jours après ladite enchère faite, et délivrance dudit décret; sinon que de ladite délivrance de décret et adjudication y eût appel. Et où il ne consignera dedans ladite huitaine, comme dit est, soit qu'il tienne prison, soit qu'il soit fugitif ou absent, sera procédé à la vente de ses meubles et immeubles, par ordre, sans solemnité; et néanmoins pourront les poursuivans faire recrier les héritages déjà criés, aux périls, fortunes et dépens dudit dernier enchérisseur.

Emprisonnement.] G. Coquille : « Suivant l'usance de ce royaume, tous acheteurs de biens *en justice* sont obligés *par corps* à payer le prix. » — On n'use plus de cette rigueur aujourd'hui, et l'exécution, en tels cas, n'a lieu que sur les biens du dernier enchérisseur direct. Ce n'est qu'en cas de *surenchère,* que le surenchérisseur, s'il ne paye pas, et encoure ainsi le titre bien mérité de *fol enchérisseur*, est tenu *par corps* de la différence entre le prix de la vente primitive et celui de la surenchère. Article 710. — Sur la poursuite de folle-enchère, voyez Code de procédure, articles 733 et suivants.

Consigner au greffe.] Ces conditions ne sont plus exigées. Seulement, le surenchérisseur doit « offrir de donner caution jusqu'à concurrence du prix et des charges. » Code Napoléon, article 2185, 5°, Code de procédure, article 832.

52. Quand l'acheteur et dernier enchérisseur est créancier, et que son dû lui est adjugé en tel ordre qu'il en peut et doit avoir payement, ne sera tenu consigner que la somme qui excédera sondit dû.

Il ne sera tenu consigner.] Il se payera lui-même par compensation, et ne sera tenu de payer que les bordereaux délivrés aux autres créanciers colloqués en ordre utile.

53. En procès de criées, garant formel n'a lieu, quant au débiteur principal, ou héritier déclaré, ou tiers détenteur,

s'il n'y a sentence ou déclaration précédente contre le tiers détenteur.

Garant formel n'a lieu.] « Le poursuivant des criées n'est garant de rien, fors des solemnités d'icelles. » Loisel, règle, n° 905. — Il n'est pas garant du fonds de la propriété, car il n'est pas le vendeur. C'est le saisi sur lequel on vend qui est seul propriétaire, et qui demeure garant comme s'il avait vendu de son plein gré. — Quant au tiers détenteur, s'il y a des choses *qui procèdent de son fait,* au préjudice des créanciers, il en répond. — Voyez Code Napoléon, article 2175.

54. En choses vendues et adjugées par peremptoires, éviction n'a point de lieu.

Éviction n'a point de lieu.] Cela veut dire que, dans l'esprit de la Coutume, le décret purge non-seulement les hypothèques contre les créanciers, mais la propriété même contre les tiers qui auraient négligé de s'opposer et d'intervenir à temps utile. — Le Code de procédure, dans son article 747, dont la rédaction modifiée conformément à la loi du 21 mai 1858, forme le dernier état des choses, a pourvu à la sécurité de l'adjudicataire par les dispositions suivantes : « L'adjudication ne transmet à l'adjudicataire d'autres droits à la propriété que ceux appartenant au saisi. — Néanmoins l'adjudicataire ne pourra être troublé dans sa propriété par aucune demande en résolution fondée sur le défaut de payement du prix des anciennes aliénations, à moins qu'avant l'adjudication, la demande n'ait été notifiée au greffe du tribunal où se poursuit la vente. — Si la demande a été notifiée en temps utile, il sera sursis à l'adjudication, et le tribunal, sur la réclamation du poursuivant ou de tout créancier inscrit, fixera le délai dans lequel le vendeur sera tenu de mettre fin à l'instance en résolution. Le poursuivant pourra intervenir dans cette instance. — Ce délai expiré sans que la demande en résolution ait été définitivement jugée, il sera passé outre à l'adjudication, à moins que, pour des causes graves et dûment justifiées, le tribunal n'ait accordé un nouveau délai pour le jugement de l'action en résolution. Si, faute par le vendeur de se conformer aux prescriptions du tribunal, l'adjudication avait eu lieu avant le jugement de la demande en résolution, l'adjudicataire ne pourrait pas être poursuivi à raison des droits des anciens vendeurs, sauf à ceux-ci à faire valoir, s'il y avait lieu, leurs titres de créances dans l'ordre et la distribution du prix de l'adjudication. — Le jugement d'adjudication dûment transcrit purge toutes les hypothèques, et les créanciers n'ont plus d'action que sur le prix. Les créanciers à hypothèque légale, qui n'ont point fait inscrire leur hypothèque avant la transcription du jugement d'adjudication, ne conservent de droit de préférence sur le prix qu'à la condition de produire avant l'expiration du délai fixé par l'article 754, dans le cas où l'ordre serait réglé judiciairement, et de faire valoir leurs droits avant la clôture, si l'ordre se règle amiablement, conformément aux articles 751 et 752.

55. Désormais avant que procéder à l'adjudication et interposition de décret d'aucunes criées, le procès-verbal et rapport desdites criées sera lu en jugement et auditoire le plus apparent du pays, pardevant le juge ou son lieutenant à jour de plaids, et durant iceux, en présence des avocats, procureurs et praticiens assistans; et icelles ouïes, leur seront par ledit juge, ou son lieutenant, certifiées par l'avis des praticiens, si elles sont bien et duement faites selon les us et coutumes du pays; sans ce que lesdits juges et praticiens en prennent aucune chose; et aussi à ce faire et y assister, seront lesdits praticiens contraints par toutes voies dues et raisonnables.

Lu en jugement.] Dans le système actuel de procédure : 1° la publicité au dehors est donnée par les journaux et les affiches qui *annoncent* le jour où l'adjudication aura lieu; 2° le cahier des charges est *lu et publié* à l'audience à jour indiqué; article 695; 3° les enchères sont faites *à l'audience* (Code de procédure, article 705); 4° et après l'extinction du dernier feu, sans nouvelle enchère survenue (article 706), l'adjudication est déclarée par le juge devant le public, comme il est de règle pour tous les jugements. Code de procédure, article 116. Loi du 20 avril 1810, article 7.

CHAPITRE XXXIII.

DES TESTAMENS ET CODICILLES.

1. Un chacun peut disposer par son testament, codicille et dernière volonté, de tous ses biens meubles et conquêts, et de la cinquième partie de son héritage, *et non ultrà.*

Des testamens et codicilles.] Guy Coquille, sur ce chapitre, fait une remarque préliminaire : » En pays coutumier, dit-il, nous n'avons point de testamens vrais, *ad instar* de ceux qui sont introduits par le droict romain : Selon lequel nul testament ne vaut, s'il ne contient *institution d'héritier;* et nulle institution d'héritier ne vaut, sinon faicte en testament, qui soit fait selon la forme prescrite. Pourquoi c'est superfluité à tous de faire distinction de testamens et codiciles : ains toutes dispositions de dernière volonté, faites par personnes capables, et en forme probante, doivent estre réputées testamens, à l'effect de nostre coustume. »

Le principe de notre ancien droit coutumier, est également bien expliqué par Pocquet de Livonnières, livr. III, chap. 3, règle XXXVIII :

« Par le droit romain, il y avoit beaucoup de différence entre le » testament et le codicille (Inst., liv. II, tit. X et XXV). Il y en a peu » dans notre droit françois, selon lequel l'institution d'héritier n'est » pas nécessaire pour la validité d'un testament, et qui désire les » mêmes solennités pour le codicille que pour le testament; cependant, dans l'usage commun, nous appelons codicille une déclaration de dernière volonté postérieure au testament, par laquelle en » y changeant, ajoutant ou diminuant quelque chose, on le confirme » pour le surplus. »

Un chacun.] Etant sain d'esprit; *Code Napoléon*, article 901, — et ayant d'ailleurs l'âge requis; *ibid.* article 904 et 905. — La coustume de Nivernois ne fixe point cet âge : et G. Coquille y supplée comme il peut : « Nos prédecesseurs, dit-il, trop *grands* sectateurs et imitateurs du droict romain, que l'on appelloit *le droit commun*, ont estimé que les adultes et pubères qui sont masles aagez de quatorze ans, et femelles de douze ans, pouvoient tester. Plusieurs Coustumes de France avec grande raison ont modifié cet aage, les unes à la pleine puberté, qui est dix-huit ans, selon le droit romain... Les autres ont constitué l'aage de vingt ans pour tester des meubles et conquests. Les autres coustumes dient à vingt ans les masles, et à dix-huit ans les femelles. — Puis que nostre coustume n'en a rien disposé, et que notoirement cet aage de quatorze et de douze ans est trop infime pour bien juger sur la disposition des biens, me semble qu'il est bon que nous nous aidions de la dicte coustume de Paris, non pas pour l'authorité (car les Estasts de la prévosté et vicomté de Paris *n'ont droict de nous faire loy :*) mais pour la *raison* et pour le respect des personnages qui ont esté autheurs de la rédaction d'icelle. — Soit noté que par l'ancien droict romain, la puberté pour les masles n'était pas à quatorze ans, ains par l'aspect du corps, si le poil au menton ou au pénil commençait à sortir. »

La Coustume de Paris à laquelle G. Goquille se refère porte article 293 : « Pour tester des meubles, acquets, et conquêts immeubles, il faut avoir accompli l'âge de vingt ans; et pour tester du quint des propres, il faut avoir accompli l'âge de vingt-cinq ans. »

Le Code Napoléon use aussi de distinction en ce qui touche les mineurs. Il n'a pas égard à la *nature* des biens légués, mais seulement à la *quotité*. Suivant l'article 904, le mineur parvenu à l'âge de seize ans ne peut disposer que par testament, et seulement jusqu'à concurrence de *la moitié* des biens dont la loi permet au majeur de disposer. — Quant au mineur âgé de moins de seize ans, « il ne peut aucunement disposer, dit l'article 903; — si ce n'est cependant en cas de mariage (Voyez le chapitre IX du Code, *des dispositions entre époux*). Car, aux termes de l'article 1398, «le mineur habile à contracter mariage est habile à consentir toutes les conventions dont ce contrat est susceptible : et les conventions et donations qu'il y a faites, sont valables, pourvu qu'il ait été assisté, dans le contrat, des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage.»

Biens meubles.] Ecoutons G. Coquille expliquer cette partie de

l'ancien droit coutumier : « Quant aux *meubles*, par l'ancienne usance de ce royaume on en fait peu de compte : et de fait en chancellerie on n'octroye lettres de relièvement pour meubles, *etiam* aux mineurs, ny mesme pour déception d'outre moitié. Quant aux *conquests*, la faculté de disposer est favorable, pource qu'il est bien raison que *chacun ait liberté de disposer de ce qui luy a cousté peine et soing à acquérir*. Nos ancêtres François ont fait grand estat pour le lignage des héritages qui sont acquis à aucun par succession de ses parens, et donation faicte par les ascendans, dont vient le droict des retraitcts lignagiers, et de la reigle en succession : *Paterna paternis*, *materna maternis*. Mais les Romains ne prenoient pas ceste considération du lignage quant aux héritages. Ciceron dit en l'oraison *pro Cornelio Balbo*, qu'à Rome les héritages n'estoient à la ligne : les mots latins sont, *Nullam esse gentem prædiorum*. Donques nos ancêtres voulans conserver les héritages au lignage, n'ont pas permis de disposer d'iceux par testament, sinon de la cinquiesme partie; les quatre cinquiesmes viennent aux héritiers de sang, ad instar de la falcidie que les Romains pratiquoient, qui estoit la part qui devoit venir à l'héritier, dont le testateur ne le pouvoit frustrer, et luy venoit franche de tous legs de testaments.....

« Aucuns ont estimé que ces quatre cinquiesmes tiennent lieu de légitime; ce qui ne peut estre, car la légitime n'est deue qu'aux descendants, et ce droict des quatre cinquièmes vient aux collatéraux, qui n'ont droit de prétendre légitime : aussi que la légitime est deüe aux enfans, non-seulement sur l'héritage ancien et propre; mais aussi sur les meubles et conquests, et sur toutes sortes de biens : et si aucun père n'avoit que des meubles et conquests, les enfans y prendroient leur légitime. »

Dans notre droit actuel, « La loi ne considère ni la nature ni l'origine des biens pour en régler la succession, » *Code Napoléon*, article 732. — Déjà la loi du 17 nivôse, an II, avait dit (article 62) : « La loi ne reconnaît aucune différence dans la nature des biens ou dans leur origine pour en régler la *transmission*. »

En ce qui concerne les dispositions à titre gratuit, la loi fixe *la quotité* dont on peut disposer : (la moitié, le tiers, le quart), quand il y a des héritiers *à réserve;* c'est-à-dire des enfants ou descendants du disposant, *Code Napoléon*, articles 913, 914, 915. Mais quand il n'y a ni descendants ni ascendants, les libéralités par actes entrevifs ou testamentaires peuvent épuiser la totalité des biens, article 916 de quelque origine et nature qu'ils soient, article 732.

Au nombre des remarques de G. Coquille sur l'article 1er, se trouve celle-ci : « Sera noté que le testateur ne peut indirectement et obliquement par apposition de peine, par commination, ny autrement empescher que son héritier ne débate la nullité de sa disposition; autant qu'il auroit disposé de plus qu'il ne luy est permis. *Imò*, et si le présumptif héritier durant la vie du testateur avoit consenty à ce legs des quatre cinquiesmes, il ne seroit exclus de pouvoir débatre le legs : car le consentement presté avant l'hérédité escheüe et déférée n'est obligatoire. » *Facit* Code Napoléon, article 1130.

2. Exécuteurs de testamens sont saisis durant l'an et jour du trépas du défunt, de tous les biens meubles délaissés par son décès, jusques à la concurrence des legs testamentaires, après inventaire desdits biens fait par autorité de justice. Et s'il n'y a assez de meubles, ils seront saisis de conquêts jusques à ladite concurrence.

Exécuteurs de testamens.] Code Napoléon, article 1025 : « Le testateur pourra nommer un ou plusieurs exécuteurs testamentaires.»

Durant l'an et jour.] Le Code Napoléon, article 1026, dit également : « Le testateur pourra leur donner la saisine de tout, ou seulement d'une partie de son mobilier; mais elle ne pourra durer au delà *de l'an et jour* à compter de son décès. S'il ne la leur a pas donnée, ils ne pourront l'exiger. »

« Cette saisine de l'exécuteur, dit Coquille, qui est *particulière* et ordonnée de droit *spécial*, est à préférer à celle de l'héritier qui est de droit *général* : aussi c'est une dérogation au droit de l'héritier de tant que le testateur se fie plus à l'exécuteur qu'il nomme qu'à l'héritier. »

Après inventaire.] L'article 1034 du Code Napoléon définit ainsi les devoirs et les droits des exécuteurs testamentaires : « Ils feront apposer les *scellés*, s'il y a des héritiers mineurs, interdits ou absents. — Ils feront faire, en présence de l'héritier présomptif, ou lui dûment appelé, *l'inventaire* des biens de la succession. — Ils provoqueront la *vente* du mobilier, à défaut de deniers suffisants pour acquitter le legs. — Ils veilleront à ce que le testament soit *exécuté;* et ils pourront, en cas de contestation sur son exécution, *intervenir* pour en soutenir la validité. — Ils devront, à l'expiration de l'année du décès du testateur, rendre *compte* de leur gestion. — Les pouvoirs de l'exécuteur testamentaire ne passeront point à ses héritiers. »

Saisis de conquets.] Le Code Napoléon ne va pas jusque-là; il faudrait que le testateur l'eût dit d'une manière bien expresse pour qu'il en fût ainsi.

3. Si les exécuteurs testamentaires ne veulent accepter la charge de l'exécution, le juge peut y subroger; si les héritiers ne vouloient en prendre la charge, et bailler caution de ce faire dedans l'an et jour.

Peut y subroger.] Dans le droit actuel, rien ne confère au juge un pareil droit. Les articles 1025 et 1031 impliquent le contraire.

Caution.] A qui? L'héritier se la donnerait donc à lui-même? La succession est là qui répond des legs, le scellé conserve les meubles; — l'inventaire les constate; — les immeubles se gardent eux-mêmes. Pour le reste, à défaut des exécuteurs testamentaires, c'est aux légataires à veiller à la conservation de leurs droits.

4. S'il n'y a meubles en la succession du testateur, l'exécuteur doit dénoncer en justice aux héritiers du défunt, qu'ils fournissent deniers ou meubles. Et s'ils sont délayans ou refusans, il pourra (ayant permission de justice, qui lui doit audit cas être baillée) vendre à rachat les héritages dudit défunt; et s'il ne trouve qui les veuille acheter à ladite charge, les pourra vendre simplement.

Vendre à rachapt.] Tous ces pouvoirs exorbitants donnés par la Coutume aux exécuteurs testamentaires, ne trouvent pas de point d'appui dans le Code actuel. S'il y a de l'argent, les exécuteurs testamentaires l'employeront avec celui provenant de la vente des meubles, à payer les legs mobiliers. Le Code les y autorise expressément. Quant aux legs d'immeubles, ils n'en ont pas la saisine, et ne peuvent la donner aux légataires; ils ne peuvent qu'actionner l'héritier pour presser la délivrance des objets légués. A plus forte raison ils n'ont pas le droit de disposer des immeubles et de les aliéner.

5. Légataires ne sont saisis des legs à eux faits pour les prendre par leurs mains; mais si ce sont meubles et conquêts, les doivent dedans l'an et jour de l'exécution prendre par la main de l'exécuteur; après ledit an, par les mains de l'héritier. Et quant aux immeubles anciens, toujours par les mains dudit héritier; si le testateur n'en a autrement disposé. Et si lesdits exécuteurs et héritiers sont refusans ou délayans de leur faire délivrance, lesdits légataires auront recours à la justice; laquelle, après lesdits refus ou délai, fera ladite délivrance.

Légataires ne sont saisis.] La règle de l'ancien droit coutumier est, qu'un legs même universel ne saisit point. L'héritier seul a la saisine légale en vertu de la règle : *Le mort saisit le vif.* Tous autres doivent s'adresser à lui, et demander la délivrance de leurs legs.

Le Code Napoléon distingue cependant le legs universel et les legs particuliers; ceux-ci sont indistinctement sujets à délivrance, article 1014. — Quant aux legs universels, le Code distingue encore : 1° S'il y a des héritiers à réserve, « ces héritiers sont saisis de plein droit de tous les biens de la succession, et le légataire universel doit leur demander la délivrance des biens compris dans le testament, » articles 1004 et 1011. — Mais, d'après l'article 1006, « lorsqu'au décès du testateur il n'y aura pas d'héritiers auxquels une quotité de ses biens soit réservée par la loi, le légataire universel sera saisi de plein droit par la mort du testateur, sans être tenu de demander la délivrance. »

Ajoutez encore comme limitation ce qui est porté en l'article 1008 : « Dans le cas de l'article 1006, si le testament est olographe ou mystique, le légataire universel sera tenu de se faire envoyer en possession, par une ordonnance du président, mise au bas d'une requête à laquelle sera joint l'acte de dépôt. »

6. Les héritiers, qui demandent main-levée des biens du défunt sont tenus de mettre ès mains des exécuteurs argent ou biens exploitables pour l'exécution du testament, et payement des dettes : ce faisant, et non autrement, ils auront main-levée du résidu.

Main-levée.] Suivant l'article 1027 du Code Napoléon, « L'héritier pourra faire cesser la saisine, en offrant de remettre aux exécuteurs testamentaires somme suffisante pour le payement des legs mobiliers, ou en justifiant de ce payement. »

7. Lesdits exécuteurs doivent et sont tenus dedans lesdits an et jour payer les dettes du testateur claires et connues par lettres et loyaux enseignemens ; l'héritier ou héritiers préalablement sommés de prendre la cause pour eux, ou leur administrer défenses et preuves pour ce empêcher.

Payer les dettes.] La Coutume le disait ; le Code Napoléon ne le dit pas. Il faudrait que le testateur eût étendu jusque-là, par une disposition formelle, les pouvoirs de ses exécuteurs testamentaires. Et encore, ces exécuteurs ne pourraient pas se dispenser d'appeler l'héritier, qui a le droit de vérifier les dettes, de les contester, et d'opposer à ceux qui se présentent comme créanciers toutes les exceptions qui peuvent effacer ces dettes ou les amoindrir.

L'héritier préalablement sommé.] A ce que nous avons dit dans la note précédente, ajoutez ce que dit Guy Coquille : « Cest article ne se pratique pas ordinairement, si ce n'est que le testateur, par disposition bien expresse et particulière, en ait chargé les exécuteurs : et quand ce sont grosses parties, ou envers personnes esquelles n'y a aucune considération spéciale de pitié, semble que l'exécuteur ne se doit haster à l'exécution de sa charge, pour le payement, mesme s'il voit que l'héritier procède rondement, et sans traverse contre les créanciers du deffunct. »

8. Les exécuteurs peuvent dedans lesdits an et jour, sans le sçu et consentement des héritiers, recevoir les dettes actives personnelles dudit défunt, dont les briefs, obligés ou cédules leur auront été baillés par inventaire, et non autrement.

Recevoir les dettes.] Il faut bien qu'ils puissent recevoir, puisqu'ils

sont chargés de payer. — La saisine du *mobilier* implique la saisine des créances actives mobilières : Code Napoléon, article 535.

9. Lesdits jours et an expirés, lesdits exécuteurs sont tenus rendre compte et payer le reliquat de leur exécution à l'héritier; et à ce sont et peuvent être contraints par justice.

Rendre compte.] Le Code Napoléon dit également, article 1031 : « Les exécuteurs testamentaires devront, à l'expiration de l'année du décès du testateur, rendre compte de leur gestion. »

10. Institution ne substitution d'héritier par testament, n'autrement, n'ont point de lieu. En maniere que (nonobstant lesdites institution ou substitution) l'héritier habile à succéder héritera, et sera saisi de la succession; en maniere aussi qu'un testament est valable, posé qu'il n'y ait institution d'héritier. Et combien que ladite institution ne vaille, ne sera pourtant vicié le testament ès autres choses.

Institution d'héritier.] G. Coquille : « Cest article veut dire en somme que nous en ce païs coustumier ne sommes subjects aux subtilitez, formules et fascheuses superstitions introduites par le droict romain au faict des testaments : et a esté bien advisé par nos predecesseurs de nous délivrer de ceste servile subjection, par laquelle les plus fins et les mieux advisez faisoient bien leurs affaires, et ceux qui besongnoient rondement estoient surpris. »

«... Selon le droict romain, nulle institution d'héritier ne pouvoit estre sans testament solennel, *L.* 2, *C. De codicillis*; et nul testament ne pouvoit valoïr sans institution d'héritier, *L.* 1, *De vulgari.* Mais selon nos coustumes, qui ont grandement favorisé les lignages, nuls ne sont vrais héritiers sinon les héritiers du sang, qui doivent succéder par la voye d'intestat : excepté un seul cas, en faveur de mariage, dont a esté parlé, titre *Des donations*, article 2. —Toutes fois si aucun par testament institue héritier celuy qui n'est pas habile pour succéder par la voye d'intestat, la disposition ne sera pas absolument nulle, ains sera oblique et destournée à costé par bénigne interprétation, pour valoir comme legs testamentaire et jusqu'à concurrence de ce que la Coustume permet de leguer; ainsi se dit au droict romain. »

Voyez ci-après, dans les annotations sur l'article 11, ce qui est dit de la Coutume de Paris.

Substitution d'héritier.] Guy Coquille : « Par l'Edict de Moulins 1566, article 57, les substitutions sont défendües outre le *quatrième degré*, soit par contracts entre vifs, ou disposition pour cause de mort; et encores doivent estre insinuées, ce qui a esté ordonné avec grandes raisons : l'une, afin que les hommes ne se parforçassent tant à eterniser leurs maisons, que Dieu aussi bien ne laisse pas de ruiner,

quand les biens sont mal acquis : c'est proprement benefice de Dieu, la durée des maisons, plustôt que la prudence des hommes. L'autre raison, à ce que la propriété des choses ne demeure à toujours incertaine ou en suspens, car celuy qui a une élevance substituée n'est pas maistre seigneur de son bien : et une troisième raison encore est à ce que les créanciers ou gendres ne soient fraudés quand ils voyent un père de famille jouissant de grands biens venus de ses père et ayeul, et ne sçavent pas ces substitutions : l'évenement desquels fait quelquesfois l'hérédité coquine de celuy que l'on pensoit estre bien riche. »

N'autrement.] Guy Coquille : « Faut excepter si l'héritier est institué en faveur de mariage, lorsqu'il contracte mariage ; car la convenance de succéder ainsi faicte vaut comme institution d'héritier. » Suprà, *Des donations,* article 12, et infrà, *Des successions,* article 29.

L'ordonnance du mois d'août 1747 sur les substitutions a fait la même défense que l'Edit de Moulins ; et par l'article 30 du titre 1er, tout en évitant l'effet rétroactif pour les substitutions antérieures, elle a déclaré que « toutes les substitutions faites, soit par contrat de mariage, ou autre acte entre vifs, soit par disposition à cause de mort, en quelques termes qu'elles soient conçues, ne pourront s'étendre au delà de *deux degrés* de substitués, outre le donataire, l'héritier institué ou légataire, ou autre qui aura recueilli le premier les biens du donateur ou testateur ».

Les lois postérieures à 1789 ont fait plus encore. La loi des 25 octobre-14 novembre 1792 a prohibé pour l'avenir les substitutions fidéicommissaires, et a éteint celles qui, créées antérieurement, n'étaient pas encore ouvertes à l'époque de sa publication. Voici ses termes :

« Article 1er. Toutes substitutions sont interdites et prohibées à l'avenir. — Article 2. Les substitutions faites avant la publication du présent décret, par quelques actes que ce soit, qui ne seront pas ouvertes à l'époque de ladite publication, sont et demeurent abolies et sans effet. — Article 3. Les substitutions ouvertes lors de la publication du présent décret n'auront d'effet qu'en faveur de ceux seulement qui auront alors recueilli les biens substitués, ou le droit de les réclamer. »

Le Code civil, article 896, a confirmé cette abolition en disant : « Les substitutions sont prohibées. — Toute disposition par laquelle le donataire, l'héritier institué ou le légataire, sera chargé de conserver et de rendre à un tiers, sera nulle, même à l'égard du donataire, de l'héritier institué, ou du légataire. »

Ce même article renfermait une exception en faveur des majorats impériaux ; mais les majorats eux-mêmes ont été supprimés par la loi du 12 mai 1835.

Il n'y a plus, en fait de substitutions graduelles, d'autres dispositions permises que celles en faveur de mariage, en se conformant aux articles 1048, 1049 et 1050 du Code Napoléon.

11. Aucun ne peut être héritier et légataire d'une même personne.

Héritier et légataire.] Par le droit romain, les qualités de légataire et d'héritier de la même personne n'étaient pas incompatibles. Le droit coutumier, au contraire, rejetait ce cumul des deux qualités, *dans l'intention de conserver l'égalité entre les enfants héritiers.* Un ancien acte du parloir aux bourgeois, rapporté par Laurière en son Glossaire, V^is^ *Donataire* et *Héritier,* dit : « Nul par la coutume de Paris » et de France, qui est toute générale, notoire, manifeste et approuvée » de touzjours, ne puet aucun de ses hoirs en un degré faire l'un » meilleur de l'autre, ne donner plus à l'un que à l'autre, soit entre » les vifs, soit par cause de mort. » — *Grand Coutumier,* liv. II, tit. de *Succession :* « En France, nul ne peut être héritier et légataire; » mais si on lui fait aulcuns legs, il peut choisir lequel il lui plaît, » ou prendre le legs. ou accepter du tout l'héritage. » Le Brun, *Des successions,* liv. III, chap. 4, n°s 26-28.

A ce sujet la Coutume de Paris offre une singulière contradiction. D'après l'article 303, « Père et mère ne peuvent *en quelque* manière que ce soit avantager leurs enfans venant à leurs successions, les uns plus que les autres. » Voilà le *principe d'égalité* bien nettement exprimé.

« Néanmoins, dit l'article 307 : où celui auquel on auroit donné, se voudroit *tenir à son don,* faire le peut en s'abstenant de l'hérédité, la *légitime réservée* aux autres. » Or, d'après l'article 308, la légitime est *la moitié* de la part et portion que chacun enfant eût eue en la succession de ses père et mère ou autres ascendans, si lesdits père et mère n'eussent disposé. » — Eh bien, supposez qu'un Parisien ayant quatre enfants et 800,000 francs de fortune ait institué un de ces enfants pour son légataire universel. Sans ce legs, chacun des quatre enfants aurait eu 200,000 francs pour sa part héréditaire *ab intestat.* La légitime n'étant que de la moitié de cette part, c'est seulement 100,000 francs pour chacun. Et comme, d'après la Coutume de Paris, l'enfant donataire ou légataire peut en renonçant retenir son don, en relâchant seulement la légitime des autres, il pourra, en délivrant à ceux-ci 300,000 francs pour eux trois, garder 500,000 fr. pour lui seul. — Voilà l'*inégalité* introduite dans cette coutume qui pourtant proclame l'égalité !

Revenons maintenant à notre Coutume de Nivernais. Sur ces mots de l'article 11, *héritier et légataire,* G. Coquille s'exprime ainsi : « Selon mon advis, cet article est entré en ce cayer par mesgarde, sans considérer l'effect des autres articles qui permettent faire advantage à l'un de ses enfans ou autres héritiers plus qu'à l'autre, et a esté tiré d'aucunes coustumes qui ne permettent pas cest advantage à faire ny de préléguer à l'un de ses héritiers, comme Paris, article 300; Sens, article 73 ; Auxerre, article 230.

» .... Mais notre coustume permet de donner aux enfans par préciput et sans rapport, permet aussi d'advantager les enfans sauve la légitime des autres : suprà, *Des donations,* articles 7, 11 ; pourquoi

me semble qu'à la révision de ceste Coustume, l'article pourroit estre osté, si non qu'on voulsît (voulût) interpreter cet article ès termes du droit romain, suyvant lequel le prelegs ne consiste pas en la personne du légataire, pour la portion qu'il est héritier : car il ne peut prendre sur soy-mesme, mais en la portion de ses cohéritiers. »

D'après le Code Napoléon, si une donation a été faite par préciput à un successible, il peut tout à la fois : 1° prendre sa donation par préciput jusqu'à concurrence de la quotité disponible ; 2° et, en acceptant la succession, prendre en outre sa part comme héritier : Code Napoléon, article 844. — Si la donation ne lui a pas été faite par préciput, de deux choses l'une : 1° s'il déclare accepter la succession, il devra rapporter la donation, article 843. Dans ce cas, il sera héritier, mais non pas donataire. 2° S'il renonce à la succession, il pourra rester donataire jusqu'à concurrence de la quotité disponible, article 845; mais il ne pourra rien prétendre comme héritier, et la part qu'il aurait eue en cette qualité, s'il avait accepté, accroît aux autres héritiers, articles 785 et 786.

12. Le testateur ne peut aucune chose par son testament, codicille, ou autre disposition de derniere volonté, léguer ni donner au notaire qui les reçoit, ou aux témoins desdites dispositions; et sont nuls les legs ou donations faits aux dessusdits.

Notaire qui les reçoit.] On ne peut pas être juge dans sa propre cause : on ne peut pas non plus être le notaire des contrats dans lesquels celui qui reçoit l'acte est intéressé. La raison le veut ainsi, et la loi le dit expressément : « Les notaires ne pourront recevoir des actes dans lesquels leurs parents ou alliés en ligne directe à tous les degrés, et en collatérale jusqu'au degré d'oncle et de neveu inclusivement, seraient *parties*, ou qui contiendraient quelque *disposition en leur faveur* ». Loi du 25 ventôse an XI, article 8.

13. A ce que un testament ou codicille soit réputé valable, il est requis qu'il soit écrit et signé de la main du testateur, ou passé pardevant deux notaires ou un notaire et deux témoins, ou signé de sadite main en présence de deux témoins. Et où ne sera trouvé notaire, en la présence du curé ou son vicaire, et deux témoins.

De la main du testateur.] C'est le testament olographe. Code Napoléon, article 970.

Deux notaires.] Le Code Napoléon, article 971, dit : » Par deux notaires, en présence de deux témoins ; ou par un notaire, en présence de quatre témoins. » C'est là le testament *par acte public*.

Il y a aussi le testament *mystique*, qui doit être écrit en la forme prescrite par l'article 976 du Code.

Les autres manières de tester indiquées à la fin de l'article 13 de la coutume ne sont plus reconnues par la loi. L'immixtion des ecclésiastiques dans la réception de tels actes est contraire à la nature de leurs fonctions, qui sont toutes *spirituelles*, et non *laïques*. L'ordonnance de 1731 avait eu la faiblesse de maintenir ce droit aux curés, « seulement dans les lieux où les coutumes ou statuts les y autorisent expressément ». C'était encore trop. En effet, cette immixtion des gens d'Église dans les testaments était la source des plus grands abus : je les ai indiqués dans mon *Manuel du droit public ecclésiastique français*, sur l'article 24 des *Libertés de l'Eglise gallicane*, portant que « Le pape ne peut proroger le tems donné aux exécuteurs de testamens pour faire l'exécution d'iceux, au préjudice des héritiers, légataires, créanciers, et autres y ayant interest civil. » — « On ne conçoit pas aujourd'hui, ai-je dit sur cet article, comment il a été besoin de faire de cela un article de nos *libertés!* » Mais l'abus allait jusque-là, puisqu'il a fallu y remédier. « Il a été un tems, dit Dupuy, où les exécutions des testamens étoient non-seulement prétendues par les ecclésiastiques, mais aussi ils exerçoient un droit bien plus extravagant, de faire faire des testaments pour ceux qui étoient morts intestat, et en bailloient la commission aux curés ou autres, et faisoient *parler les morts intestat* comme bon leur sembloit, et en tiroient les advantages qu'ils pouvoient. » — Dumoulin relève aussi cet abus avec son énergie accoutumée : *Solent etiam cadavera defunctorum ab intestato angariare vel tributum exigere, quod etiam Petrus Liset, patronatu fisci fungens, jus satanicum esse exclamabat, ut vidi et audivi.* (Not. margin. ad quæst. 102. Joan. Galli.) — Dupuy cite l'extrait d'un roleau qui est au Trésor des chartes, et où il est dit : « La justice du roi se plaint qu'en quelques lieux de la France les ecclésiastiques pretendoient quelque chose sur le bien de ceux qui étoient morts intestat, et par conséquent sur les biens des enfans qui ne pouvoient pas encore parler. »

« Si l'on mouroit sans faire de testament, dit Montesquieu, il falloit que les parens obtinssent de l'évêque qu'il nommât, concurremment avec eux, des *arbitres* pour fixer ce que le défunt *auroit dû donner* en cas qu'il eût fait un testament. » (*Esprit des lois*, liv. XXVIII, ch. XLI.)

Durand de Maillane (t. I, p. 367) en rapporte un exemple bien frappant, en citant le réquisitoire de Jacques Olivier, avocat du roi, qui, le 21 janvier 1503, se plaignait au parlement que les curés refusaient d'inhumer les corps avant qu'on leur eût montré et exhibé les testaments des défunts. « Et même quand une pauvre personne va à trépas, qui n'a pas de quoy payer ce que lesdits curés demandent pour ladite sépulture, ils ne la veulent inhumer; mais il faut quester jusqu'à la somme qu'ils demandent, qui est un abus scandaleux. » L'ordonnance d'Orléans de 1560 y a pourvu, en défendant d'exiger pour les sépultures rien autre chose que ce qui est offert volontairement. Pour le droit moderne, voyez *Décret du 23 prairial an XII*, article 18; Carré, *Gouvernement des paroisses*, nos 159, 160

et 321; et M. Vuillefroy, *Administration du culte catholique*, aux mots *Sépulture* et *Cimetière*.

Aujourd'hui on peut donner à l'Église par testament; mais les ecclésiastiques n'ont pas la permission de faire eux-mêmes le testament. On peut même en demander la nullité lorsqu'il a été obtenu par suggestion, ou la réduction lorsqu'il y a excès de libéralité.

Quant au droit de proroger la durée de l'exécution testamentaire, droit que le pape n'a jamais eu, le magistrat civil même ne l'aurait pas, aux termes des articles 1026 et 1031 du Code civil.

CHAPITRE XXXIV.

DES SUCCESSIONS.

1. Le mort saisit le vif, son (parent) plus prochain habile à lui succéder *ab intestat*, sans appréhension de fait.

Dans ce chapitre *Des successions*, qu'on appelle aussi *Hoiries*, la coutume du Nivernois se rapproche du Code Napoléon en ce qu'elle admet *l'ordre naturel* des successions, basé sur la proximité du degré et la présomption de l'affection que chacun porte ordinairement aux membres de sa famille : 1° à ses enfants et descendants; 2° à ses père et mère et autres ascendants; 3° à ses frères et sœurs, et (bien qu'en s'affaiblissant) à ses collatéraux plus éloignés. Code Napoléon, article 733.

Mais la coutume diffère du droit actuel, par le système des *propres* et des *réserves coutumières*, par l'*inégalité* pratiquée envers les *femmes*, par le droit d'*aînesse*, et sur quelques autres points que nous signalerons *in decursu*.

Laurière, sur Loysel, n° 317, explique ainsi l'origine de cette règle : « Le mort saisit le vif ». — « Anciennement, dit-il, lorsque les *saisines* et les *désaisines*, le *vest* et le *devest* étaient pratiqués à la rigueur dans plusieurs de nos coutumes, toute personne qui mourait était censée se dessaisir de ses biens entre les mains de son seigneur. En sorte que les héritiers étaient obligés de reprendre ces biens du seigneur, en lui faisant foi et hommage, et lui payant le relief, si c'étaient des fiefs; ou en lui payant des droits de saisine, si c'étaient des héritages en roture. Mais, comme ce droit était odieux, on introduisit que toute personne décédée serait réputée avoir remis en mourant la possession de ses biens entre les mains de son plus proche parent habile à lui succéder, et non entre les mains d'aucune autre personne; parce que, parmi nous, *institution d'héritier n'a pas de lieu*, suivant la règle v du titre précédent. Et de là est venue notre règle : *Le mort saisit le vif*. On voit encore des restes de cet ancien usage dans les passages qui suivent. »

Des Mares, décis. 234 : « Mort saisit son hoir vif, combien que

particulièrement il y ait coutume locale où il faut nécessairement saisine du seigneur. » *Ibid.*, décis. 286. Britton, chap. 70.

L'auteur du *Grand Coutumier*, liv. II, chap. 21 : « La Coutume qui dit que *le mort saisit le vif*, est à entendre, en ligne directe et en ligne collatérale, *saisina juris tantummodo*, *et non facti*, par la manière qui s'ensuit : c'est à savoir que, si notoirement il appert de la ligne et du lignage, le successeur en est du tout saisi de droit, et ne lui est nécessaire d'aller ni au seigneur, ni au juge, ni autre; mais de son autorité, se peut de fait ensaisiner, et à lui est nécessaire cette appréhension de fait, avant qu'il se puisse dire avoir entière saisine, *ut in lege : Cum heredes*, Dig., *De acquirenda possessione*. Et si c'est un fief noble, saisine de droit n'est acquise sans foi; car le seigneur direct est avant saisi que l'héritier : mais par faire hommage et par relief, le seigneur direct doit saisir l'héritier, etc. » Laboulaye, *Condition des femmes*, p. 225 et s.

C'est donc l'utilité qui a introduit cette règle parmi nous, et non l'ignorance, comme l'ont cru Pithou, et Cujas dans son commentaire sur la loi *Cum miles*, 30, Dig., *ex quibus causis*, etc.

Guy Coquille : « Selon le droict romain, ores que l'héritier devienne propriétaire par l'adition d'hérédité, toutesfois il ne devient possesseur s'il n'apprehende la jouissance naturellement. L. *cum hæredes*. D. de *acquir. posses* Mais en France, non-seulement es provinces coustumières, mais aussi es provinces de droit escrit, l'héritier par intestat et l'héritier testamentaire sont saisis *ipso jure*. »

Plus prochain habile.] « Ce n'est donc pas assez d'estre le *plus prochain*, aussi il faut que *l'habilité* y soit, non-seulement *in genere*, pour succéder, mais *in specie*, pour succéder à telle sorte de biens, dont l'exemple a esté mis cy-dessus ès *bordelages*, que le cousin germain commun en biens avec le deffunct succédera à l'exclusion du frère, ou oncle non commun, pource qu'il est le plus proche avec ceste qualité d'habile à succéder. » G. Coq.

Sans appréhension de fait.] « Puisque la possession est ainsi acquise *ipso jure*, il s'ensuit que l'héritier décédant transmet l'hérédité à ses plus proches, ores qu'il ne l'ait recognuë ny sceu qu'elle lui appartienst. » G. Coq.

Notre Code civil dit également, article 724 : « Les héritiers légitimes sont saisis *de plein droit* des biens, droits et actions du défunt... »

2° Homme ou femme de condition servile ne succédent à leurs parens francs; et *è contrà*, l'homme ou femme francs ne succédent à leurs parens de ladite condition servile.

De condition servile.] Guy Coquille explique cette disposition de l'ancien droit, en disant : « La raison de cest article a paru prendre son origine du droit romain, selon lequel nul ne pouvoit succeder à titre universel ou singulier au citoyen romain, s'il n'estoit citoyen romain lui-même, et les pérégrins qui sont estrangers, non citoyens de Rome, n'y estoient admis. Ainsi voyons-nous en France que l'es-

tranger ou aubain ne succède à son parent habitant du royaume. Les serfs à nous ne sont réputés bourgeois, et la clause ordinaire des manumissions est que les affranchis sont faits bourgeois et citoyens de la ville capitale du païs, ou de la chastellenie dont ils sont. Aussi, par ceste coustume, celuy qui est manumis perd, *eo ipso*, les biens qu'il a à cause de la servitude, *supra, Des servitudes*, article 26, comme si un franc estoit inhabile de les tenir, et par conséquent perd l'espérance d'y succéder. Au mesme titre, article 16, la fille serve qui est mariée avec meubles en lieu franc perd toute espérance de venir succéder en la maison dont elle part, par ces mots estans audit article 16, *sans retour*, qui monstrent qu'estant affranchie, elle devient inhabile à succeder à ses parens serfs; et encores ceci se dit en faveur du seigneur, afin que son droict de main-morte luy soit conservé quand nul ne succède à ses hommes, sinon ceux de la mesme condition. Que si le plus prochain de celuy qui est franc se trouve serf, l'autre parent plus esloigné, qui se trouvera franc, sera héritier; et de mesme en la succession du serf, si son plus prochain est franc, le serf plus éloigné succedera, selon ce qui a esté dit en l'article premier, en ces mots, *plus prochain habile*. En cas semblable pour fait d'aubenage, le parent regnicole plus esloigné exclurra le fisque quand les parents plus proches sont aubains. Ainsi dit Chopin au *Traicté de privileg. rustic.*, lib. 3, fol. 202. »

3. Tant qu'il y a hoirs du corps du défunt, enfans ou descendans, toutes autres successions d'ascendans ou collatéraux cessent en quelque espèce de biens que ce soit, selon qu'il sera ci-après dit.

Hoirs du corps.] « La succession des pères et autres ascendans est *deuë* aux descendans. Qui fait que la légitime se tire de l'hérédité, comme *debte* et *ut æs alienum*, et les enfans sont dits comme propriétaires des biens paternels dès le vivant de leur père, *in suis*. D. *de lib. et post.* Et le veu et désir commun et naturel de tous pères est de laisser tous leurs biens à leurs enfans, pourquoy qui donne au fils est censé donner au père. L. pénult., § *facilior*. D. *de bon. libert.* » G. Coq.

4. Lesdits enfans descendans défaillans, les pere et mere, et autres ascendans du défunt *gradatim* succèdent en ses biens meubles et conquêts; à la charge des dettes et frais funéraux, tant que lesdits meubles et conquêts se pourront étendre. Toutefois ils auront le choix de prendre seulement lesdits meubles franchement, et sans payer lesdites dettes et frais funéraux, au cas que lesdits conquêts et héritages pourront à ce fournir. Et à défaut desdits ascendans, les plus

proches parens du défunt y succédent, selon les limitations toutefois dessous déclarées.

Descendans défaillans.] Tant qu'il y a des enfans ou descendans d'eux, tous autres héritiers sont exclus.

A la charge des dettes.] Les héritiers ne sont saisis des biens que « sous la condition d'acquitter toutes les dettes de la succession ». Code Napoléon, 724.

La Coutume ici use de distinction suivant la nature des biens, sur quoi G. Coquille fait les remarques suivantes : « Cet article a été accordé du temps que l'opinion commune du palais et auditoires du pays coutumier de France, estoit que l'héritier des meubles devoit payer les debtes mobilières du défunct. — Depuis, avec grande raison, on a reçû l'autre opinion, que les debtes doivent estre payées par toutes sortes d'héritiers, selon la valeur des biens que chacun héritier prend, quand il y a des héritiers de diverses natures de biens.

» Selon le droit romain, il n'y avoit qu'un seul patrimoine, et une seule sorte d'hérédité d'une personne qui comprenoit toutes sortes de biens ; et c'estoit par privilége militaire qu'une personne eust deux patrimoines, l'un de biens castrenses, l'autre de biens paganiques, et aussi diverses hérédités. — Or ès provinces coutumières de France, peuvent estre plusieurs patrimoines, et plusieurs hérédités d'une seule personne ; l'une des meubles, l'autre des conquests, l'autre des propres paternels, l'autre des propres maternels ; et pour ce que chacun de tels héritiers porte qualité d'héritier au patrimoine qui lui advient, il est tenu des debtes. Or un créancier en faisant un sien débiteur, regarde et jette l'œil sur toutes sortes de biens que ledit debteur a. Pourquoi on ne peut mieux ni plus analogiquement faire la distribution de cette charge de debtes, que selon la valeur des biens que chacun héritier prend, car chacun prend *titulo universali.*

» Ce qui se dit cy-dessus de payer les debtes par chacun héritier *pro modo emolumenti,* s'entend à l'esgard des héritiers entre eux, et pour les proportionner par les comptes qu'ils ont à faire ensemble. Car le créancier n'est tenu d'entrer en ceste discussion ; ains pourra s'adresser à chacun héritier pour sa virile portion personnellement (sans préjudice de son hypothèque solidaire contre chacun détenteur) ; c'est-à-dire autant d'héritiers, autant de portions selon la forme du droit romain ; sauf aux héritiers d'avoir leur recours contre l'autre, selon la valeur des biens que chacun prend. Toutesfois, avec grande raison, se peut dire que si le créancier recherche et s'adresse aux seuls biens héréditaires, estans et bien apparens, pour n'avoir esté meslés avec les biens de l'héritier, qu'il puisse s'adresser pour tout son debte à celuy des héritiers qui a les biens en sa puissance, et jusques à la concurrence de la valeur d'iceux ; ainsi qu'il eust peu faire durant la vie du debteur, car l'évenement de la mort d'iceluy ne doit empirer la condition du créancier. »

5. Et quant aux conquêts et héritages, défaillans lesdits

descendans et ascendans respectivement, les freres ou sœurs du trépassé en sont héritiers, et y succèdent; et en défaut d'eux, lesdits conquêts appartiennent aux plus proches collatéraux desdits défunts; et quant aux anciens héritages, ils appartiennent et retournent aux ascendans en ligne directe dont ils sont procédés; et s'ils n'en sont procédés, appartiennent aux plus prochains du sang venans et descendans de l'être, tronc et ligne dont lesdits héritages sont venus et procédés; sauf toutefois les limitations ci-dessous déclarées.

Aux plus prochains collatéraux.] « C'est une règle que les héritages acquis par le défunct ne suivent aucune ligne : mais appartiennent au plus prochain du sang, de quelque costé qu'il soit parent. »

Aux ascendans en ligne directe dont ils sont procédés.] « C'est-à-dire aux ascendans qui en ont fait donation aux descendans; dont est parlé cy-dessus, au titre *Des donations*, art. 9. »

Et s'ils n'en sont procédés, ils appartiennent aux plus prochains du sang descendans.] « Ce mot descendans signifie ce que les autres coustumes dient plus clairement : que *les héritages propres en succession ne remontent point*, et les ascendans n'y succèdent, sinon qu'ils ayent esté donnés par eux. » G. Coq.

Descendans de l'estre, tronc et ligne.] « Cet article et le 7 cy-après ne doivent pas estre entendus comme en *retrait lignager;* à sçavoir, qu'il n'est pas requis que l'héritier qui y veut succéder soit descendu en droicte ligne de l'acquéreur, ou de celuy qui en a esté propriétaire. Mais pour estre dit héritage propre, paternel ou maternel, subjet au lignage quant à succession, il suffit que l'héritage soit une fois eschu par succession *etiam* collatérale; jaçoit que le défunct l'eust acquis; et ainsi est distingué cy-dessus au titre, *quelles choses sont meubles*, article 13, pour la différence d'entre héritage propre en retraict lignager, et héritage propre par succession. » *Id.*

6. Les enfans de divers lits succèdent à leurs pere et mere par tête.

Par teste.] Les enfans, étant au premier dégré, ont un droit direct, parfaitement égal, et succèdent par tête : la représentation ne commençant que lorsque l'un d'eux est décédé, laissant lui-même des enfans.

On observait une autre règle pour les douaires, qui étaient affectés distinctement aux enfants de chaque lit. G. Coquille en donne la raison : « C'est que le douaire forme *préciput :* en sorte que les enfans ne prennent pas le douaire par droict d'hérédité et succession; ains comme un advantage fait au mariage dont les enfans sont issus; aussi le doüaire ne les oblige pas aux charges héréditaires, de père ou de mère. »

7. Les héritages en succession ensuivent la ligne du tronc et être dont ils sont issus; en maniere que les héritages procédans du côté paternel, retournent et appartiennent seulement aux héritiers du défunt d'icelui côté; et ceux qui procédent du côté et ligne maternels, de même. Et èsdits héritages est exclus le plus prochain parent de l'autre côté, par le parent du côté dont procéde l'héritage, posé qu'il soit plus lointain en degré.

Ensuivent la ligne.] G. Coquille : « Ce qui est dict en cet article est en faveur de la ligne, et est l'exclusion de l'autre ligne causative, et non pas précise et absolue : pourquoy quand il n'y a parent de l'une des lignes qui puisse ou veuille succéder, le parent de l'autre ligne viendra à succession des héritages qui ne sont de sa ligne. »

C'est ce qu'on appelle *dévolution*. Le Code Napoléon, article 733, § final, la définit en disant : « Il ne se fait aucune *dévolution* d'une ligne à l'autre, que lorsqu'il ne se trouve aucun ascendant ni collatéral de l'une des deux lignes. »

Héritiers d'iceluy côté.] G. Coquille : « *C'est proprement du droit français,* selon lequel les immeubles venus par succession et par droit de lignage sont affectez au lignage, tant au fait de succession que de retrait lignager. » Sur quoi voyez Loysel, règle 322, et ses annotateurs, *ibidem*.

C'est ce qu'on exprimait dans l'ancien droit par cette règle : *Paterna paternis, materna maternis.*

Mais un principe tout opposé a prévalu dans la nouvelle législation, suivant laquelle : « La loi ne considère ni la nature (meubles ou immeubles), ni l'origine des biens (propres ou acquêts), pour en régler la succession. » Code Napoléon, 732.

8. Echoite d'héritage ancien ne monte point en succession collatérale; en maniere que les oncles et autres ascendans collatéraux ne succédent èsdits héritages, tant qu'il y a descendans collatéraux, posé qu'ils soient plus lointains en dégré.

Ne monte pas.] G. Coquille : « Le vray cas de cet article est qu'en succession d'héritage ancien, le nepveu du défunct exclud l'oncle du défunct, combien que tous deux soient en pareil degré, qui est le tiers degré : lequel article a lieu, non seulement en parité de degré, comme tous deux estans au tiers, mais aussi en disparité si le defunct a laissé un enfant de son nepveu, lequel enfant tient au défunct au quart degré, et d'autre costé a laissé un oncle qui est au tiers, auquel cas l'arrière nepveu qui est au quart exclura l'oncle qui est au tiers : et en ce cas se vérifie la fin de l'article en ces mots : *Posé qu'ils soient plus lointains en degré.* »

Mais, « hors le cas d'eschoite d'héritage ancien, en tous autres cas l'oncle du défunct et le nepveu du défunct viennent concurremment à la succession, comme estans en pareil degré qui est le tiers, ce qui s'entend quand ils viennent seuls : car si le frère du défunct veniot à succession, et le nepveu enfant de l'autre frère décédé y venoit aussi par représentation de son père, l'oncle du défunct n'y auroit que voir. »

9. Les pere et mere, et autres ascendans en ligne directe, en combien qu'ils ne succédent ès anciens héritages, néanmoins ils ont l'usufruit des héritages procédans de leurs êtres, et échus à leurs enfans par succession collatérale.

Ne succédent ès anciens héritages.] Parce que, suivant l'article précédent, « Propres ne remontent point ».

L'usufruit.] C'était une sorte de consolation que l'on supposait devoir suffire à des ascendans ordinairement fort âgés, en laissant la nue-propriété aux plus jeunes. Voyez le commentaire de Laurière sur la règle 334 de Loysel.

10. En succession collatérale, dedans les termes de représentation, on y succéde par ligne; et hors les termes de représentation, par tête.

Par ligne.] G. Coquille : « *Par ligne,* c'est ce que les Latins dient *per stirpes,* c'est-à-dire que tous les enfans d'un père sont comptez pour une seule teste et portion, comme leur père s'il vivoit ne seroit compté que pour un. *Par teste,* qu'on dit en latin *in capita,* est quand chacune personne est comptée pour une portion, qui est quand chacun vient de par soy, et de son droict, sans s'aider du droict d'autre personne par représentation. »

Le Code Napoléon explique avec une lucidité parfaite ce qu'on doit entendre par *lignes* et *degrés* de parenté dans les articles 735, 736, 737 et 738, ainsi conçus :

Article 735. « La proximité de parenté s'établit par le nombre de générations; chaque génération s'appelle un *degré.* »

Article 736. « La suite des degrés forme la *ligne :* on appelle ligne *directe* la suite des degrés entre les personnes qui descendent l'une de l'autre ; ligne *collatérale,* la suite des degrés entre personnes qui ne descendent pas les unes des autres, mais qui descendent d'un auteur commun. — On distingue la ligne directe, en ligne directe *descendante* et ligne directe *ascendante.* — La première est celle qui lie le chef avec ceux qui descendent de lui : la deuxième est celle qui lie une personne avec ceux dont elle descend. »

Article 737. « En ligne directe, on compte autant de degrés qu'il y a de *générations* entre les personnes : ainsi le fils est, à l'égard du père, au premier degré; le petit-fils, au second; et réciproquement du père et de l'aïeul, à l'égard des fils et petits-fils.

Article 738. « En ligne collatérale, les degrés se comptent par les *générations*, depuis l'un des parents jusques et non compris l'auteur commun, et depuis celui-ci jusqu'à l'autre parent. — Ainsi deux frères sont au deuxième degré ; l'oncle et le neveu sont au troisième degré ; les cousins germains, au quatrième ; ainsi de suite. »

Le Droit canonique avait introduit une autre manière de compter les degrés *en collatérale*, en prenant deux degrés pour un seul : ce qui, en fait de mariage, rapprochait les parentés, multipliait les *empêchements* et, par suite, le besoin de recourir à des *dispenses*, qui d'ordinaire ne se donnaient, comme les *indulgences*, qu'en *payant* la somme portée au tarif romain.

11. En toutes successions directes de descendans, représentation a lieu, *in infinitum*.

Successions directes.] Code Napoléon, article 740 : « La représentation a lieu à l'infini dans la ligne directe descendante. — Elle est admise dans tous les cas, soit que les enfants du défunt concourent avec les descendants d'un enfant prédécédé, soit que tous les enfants du défunt étant morts avant lui, les descendants desdits enfants se trouvent entre eux en degrés égaux ou inégaux. »

12. En succession ascendante, représentation n'a point de lieu.

En succession ascendante.] Code Napoléon, article 741 : « La représentation n'a pas lieu en faveur des ascendants ; le plus proche, dans chacune des deux lignes, exclut toujours le plus éloigné. »

13. En succession collatérale, représentation a lieu entre freres et sœurs, et enfans de freres et sœurs du défunt, *et non ultrà ;* sauf ès meubles, èsquels représentation n'a lieu; mais aviennent au plus prochain de la chair.

En succession collatérale.] On avait douté si la représentation devait avoir lieu entre les petits-enfants et les oncles.

Sur la fin du dixième siècle, l'empereur Othon Ier, surnommé *le Grand,* ayant vu les docteurs embarrassés sur cette question, ordonna un duel pour soumettre la décision à ce que l'on nommait alors *le jugement de Dieu;* et, par événement, le champion qui combattait pour les oncles ayant été vaincu, la représentation en faveur des neveux fut aussitôt admise en Allemagne et dans plusieurs autres Etats. Witickind, moine de Corbie, rapporte ce fait dans son *Histoire de Saxe,* liv. 2, t. 1 de la collection des *Histoires d'Allemagne* de Meibomius, page 644. — Voyez aussi le présid. Hénault, *Abrégé chronol.*, sous l'année 973.

Et non ultrà]. La coutume ici concorde parfaitement avec le Code

Napoléon, article 742, suivant lequel : « En ligne collatérale, la représentation est admise en faveur des enfants et descendants de frères ou sœurs du défunt, soit qu'ils viennent à sa succession concurremment avec des oncles ou tantes, soit que tous les frères et sœurs du défunt étant prédécédés, la succession se trouve dévolue à leurs descendants en degrés égaux ou inégaux. »

Ajoutez, pour compléter ce qui regarde la représentation, le texte des articles 743 et 744, ainsi conçus :

Article 743. « Dans tous les cas où la représentation est admise, le partage s'opère par souche ; si une même souche a produit plusieurs branches, la subdivision se fait aussi par souche dans chaque branche, et les membres de la même branche partagent entre eux par tête. »

Article 744. « On ne représente pas les personnes vivantes, mais seulement celles qui sont mortes naturellement ou civilement. — On peut représenter celui à la succession duquel on a renoncé. »

Sauf ès meubles.] Sur ces mots, G. Coquille fait remarquer que : « Ce qui est dit, qu'en succession collatérale n'y a représentation pour les meubles, *est droit singulier en Nivernois* ».

14. En succession collatérale, le frere forclôt sa sœur. Et aussi les enfans soient mâles ou femelles, forcloent leur tante, sœur de leur pere, et les enfans descendans d'elle soient mâles ou femelles ; à savoir forcloent leursdites tantes des immeubles, et non pas des meubles, qui appartiennent à leurdite tante comme plus prochaine de la chair du défunt. Et quant aux enfans d'elle décédée lors du trépas d'icelui défunt, ils sont forclòs par leurs cousins et cousines descendans du frere, tant des meubles que des immeubles, comme représentans leur pere. Et en toutes autres successions collatérales sera gardé et observé le droit commun.

Le frère forclôst la sœur.] Voilà qui est assurément fort injuste. On conçoit en effet le privilége de *masculinité* en matière de fiefs, à cause des exigences du service militaire, qui est un acte entièrement viril ; mais cela ne s'explique pas entre bourgeois et roturiers. Aussi, Guy Coquille sur cet article n'hésite pas à dire : « Il ne faut pas prendre cet article pour favorable, et en faire extension ; ains le restreindre comme *odieux* et contraire au droit commun. » C'est ce qu'avait déjà fait la coutume elle-même ; car l'ancienne coutume disait d'une manière générale, qu'en succession collatérale, « Le mâle forclost la femelle en pareil degré ». Tandis que la nouvelle coutume a *restreint la généralité* aux frères à l'égard des sœurs. — Mais, même avec cette restriction, l'article n'en est pas moins *odieux;* car il est contraire au droit naturel, qui place les frères et sœurs sur la

même ligne et leur donne des droits égaux à l'affection et aux biens de leurs parents. Il est de plus contraire au droit commun, et les rédacteurs de la Coutume le constatent eux-mêmes, en disant à la fin de l'article : « En toutes autres successions collatérales, sera gardé et observé le *droit commun.* » Ainsi on sera juste quand il s'agira de *cousins* et *arrière-cousins;* injuste seulement vis-à-vis de la *sœur* et de la *tante!*

A la fin de son commentaire sur cet article, G. Coquille reprend assez aigrement *maistre Charles du Molin*, « lequel, dit-il, en l'annotation sur cet article, s'est fait mal à propos le censeur de nostre coustume, et *nul ne lui en a donné le pouvoir.* » — En cela, G. Coquille se trompe étrangement : car c'est un droit qu'il se donne souvent à lui-même, et qui de tout temps a appartenu aux commentateurs de toutes les lois. Mais la cause de cette mauvaise humeur de G. Coquille s'explique par ce qu'il dit, que déjà Dumoulin, dans sa note sur l'article 1er *Des douaires*, « aurait dû s'abstenir de mesdire de M. maistre Guillaume Bourgoin, conseiller en la Cour, l'un des commissaires de ceste rédaction, qui étoit homme de bien, intègre et intelligent. Je scay, comme nepveu dudit Bourgoin, fils de sa sœur, qu'il n'avoit aucun intérest particulier en ces articles, où ledict du Molin le blasme aigrement : mais ledict du Molin, qui pour son grand et excellent scavoir mérite d'estre loüé, mérite aussi d'estre blasmé pour sa grande et accoustumé médisance, en cet endroict et en plusieurs autres. Ledict du Moulin adhéroit aux nouvelles opinions de la religion, non pas de Calvin, mais de Luther, et haïssoit ledict Bourgoin, qui estoit adversaire desdictes nouvelles opinions ex professo. »

Le Code Napoléon est plus équitable lorsqu'il dit, article 745 : « Les enfants et descendants succèdent à leurs père et mère, aïeuls, aïeules, ou autres ascendants, sans distinction de *sexe* ni de *primogéniture*, et encore qu'ils soient issus de différents mariages. »

15. En la ville et prévôté de Clamecy, ès châtellenies de Mets, Monceaux-le-Comte, Neuffontaines, ville, fauxbourg et prévôté de Saint-Léonard, les Coutumes excluans les femelles en faveur des mâles et leurs descendans mâles ou femelles, n'ont lieu et ne sont observées; et succédent les femelles comme les mâles.

En la ville et prévôté de Clamecy.] Guy Coquille explique cette différence : « La diversité des coutumes locales mentionnées audit quinzième siècle procède, selon mon avis, de ce que lesdits lieux ne sont du diocèse de Nevers, et n'étoit du premier établissement de Comté : car le premier établissement des Comtez étoit selon les diocèses, comme on peut connoître ès capitulaires de Charlemagne. Clamecy est de l'évêché d'Auxerre; Mets, Monceaux et Neuffontaines sont de l'évêché d'Authun : par les Coutumes de Bourgogne et d'Auxerre, les femmes ne sont excluses par les mâles en succession

collatérale. » G. Coq. *Adde* ce qu'il dit sur le même sujet dans ses *Questions sur les Coutumes*, p. 342, et dans son *Hist. du Nivernois*, p. 432, col. 1 de l'édit. in-folio.

Femelles comme les mâles.] Ainsi que l'équité le demande.

16. Freres germains en succession l'un de l'autre sont préférés à freres utérins et paternels, en tant que touche les meubles et conquêts; et pareillement les enfans desdits freres germains forcloent, pour l'égard desdits meubles et conquêts, leurs cousins et enfans desdits autres freres paternels ou utérins, en la succession de leur oncle ou tante. Et en défaut desdits mâles, les femelles ou les descendans desdites femelles succéderont auxdits meubles et conquêts par la maniere devant dite; et quant est des héritages anciens, ils appartiennent toujours aux plus prochains de la ligne et être dont ils sont partis.

Frères germains sont préférés.] C'est ce qu'on appelait la prérogative du *double lien*. Cette disposition n'était pas générale; la plupart des coutumes la rejetaient. *Loysel*, n° 335. Le Code Napoléon règle ainsi cette question, article 733 : « Les parents utérins ou consanguins ne sont pas exclus par les germains, mais ils ne prennent part que dans leur ligne. Les germains prennent part dans les deux lignes.» — L'article 752, faisant application de ce principe, dit : « Le partage de la moitié ou des trois quarts dévolus aux frères ou sœurs, aux termes de l'article précédent, s'opère entre eux par égales portions, s'ils sont tous du même lit; s'ils sont de lits différents, la division se fait par moitié entre les deux lignes paternelle et maternelle du défunt; les germains prennent part dans les deux lignes, et les utérins ou consanguins, chacun dans leur ligne seulement : s'il n'y a de frères ou sœurs que d'un côté, ils succèdent à la totalité, à l'exclusion de tous autres parents de l'autre ligne. »

17. Partage ou assignation faite par les pere, mere, ou l'un d'eux, ladite mere autorisée de son mari, et aussi par le survivant d'eux, de ses biens entre leurs enfans, ou par autre de ses biens entre ses prochains héritiers capables à lui succéder *ab intestat,* tient et vaut; et sont lesdits enfans ou héritiers, après le trépas desdits défunts, vêtus et saisis des biens d'iceux défunts selon ledit partage ou assignation, le cas avenant; toutefois tel partage et assignation est ambulatoire et révocable jusques à la mort.

Partage fait par père et mère.] Cet article autorise les partages

que les ascendants font souvent par anticipation entre leurs enfants, des biens qu'ils possèdent ou qu'ils laisseront au jour de leur décès. Un tel mode de partage « tient et vaut, » dit la coutume.

Est ambulatoire.] S'il est fait par forme de legs ou de donation à cause de mort. *Secùs,* si l'acte avait le caractère de don entre vifs absolu et irrévocable. Ajoutez ce que dit Julien Brodeau, dans ses annotations sur le Coutumier général. Suivant cet auteur, « la disposition cesse d'estre révocable, quand le partage est exécuté par les père et mère ou l'un d'eux, de leur vivant, en faisant la tradition réelle et mettant les enfants en possession des biens partagés, sous la simple réserve d'une *pension;* — (comme font très-souvent les gens de campagne) : — auquel cas, le partage est irrévocable, sauf à augmenter la pension en cas de nécessité, *arbitrio boni viri.* Cela est d'autant plus admissible qu'en cas de besoin, les enfants devraient des *aliments* à leurs père et mère, indépendamment même de tout abandon de biens. Le Code Napoléon a un chapitre spécial, au titre *Des donations,* sur « les partages faits par père et mère ou autres ascendants en faveur de leurs descendants ». Nous rapporterons seulement ici les articles 1075, 1076 et 1079, ainsi conçus :

Article 1075. « Les père et mère et autres ascendants peuvent faire entre leurs enfants et descendants la distribution et le partage de leurs biens. »

Article 1076. « Ces partages pourront être faits par actes entre vifs ou testamentaires, avec les formalités, conditions et règles prescrites pour les donations entre vifs et testaments. — Les partages faits par actes entre vifs ne pourront avoir pour objet que les biens présents. »

Article 1079. « Le partage fait par l'ascendant pourra être attaqué pour cause de lésion de plus du quart : il pourra l'être aussi dans le cas où il résulterait du partage et des dispositions faites par préciput que l'un des copartageants aurait un avantage plus grand que la loi ne le permet. »

18. Moines et religieux, de quelque religion que ce soit, ne succèdent point, ni le Monastère et Religion pour eux.

Moynes et religieux.] Cet article était fort utile pour empêcher la ruine des familles et l'enrichissement des moines. — Aussi voit-on dans le procès-verbal de la Coutume que *le Procureur de l'Ordre de Cluny* s'est opposé à cet article : mais cette opposition n'a pas eu de suite.

Guy Coquille, sur cet article, après avoir énuméré tous ceux auxquels il s'applique, et notamment ceux qui font les trois vœux de chasteté, pauvreté et obéissance, continue en ces termes : « *Pauvreté* ne s'entend pas, que le collége et corps du monastère soit pauvre, et n'ait rien de propre : car la plupart sont grandement riches, et peut-être trop : mais s'entend, que nul d'eux en particulier ne peut avoir rien de propre. »

Ne succèdent point.] Étant considérés comme *morts au monde* par

leur entrée en religion, non-seulement ils étaient incapables à l'avenir de recueillir aucune des successions qui auraient pu leur échoir, mais leur propre succession s'ouvrait au profit de leurs héritiers naturels. Voyez l'article suivant.

Ni le monastère pour eux.] Voyez l'article 19 ci-après.

19. Les biens de ceux qui font profession en religion appartiennent à leurs plus prochains héritiers habiles à succéder; et sont saisis, tout ainsi que si lesdits religieux étoient décédés par mort naturelle.

Qui fait profession.] Il ne suffit pas d'être en train de se faire moine, ou d'en avoir pris l'habit : car « l'habit ne fait pas le moine, mais la profession, » *Loysel*, n° 346. Et comme l'a dit, mieux encore et en assez bons vers, saint Anselme dans son poëme *De contemptu mundi* :

Non tonsura facit monachum, non horrida vestis :
Sed virtus animi, perpetuusque rigor,
Mens humilis, mundi contemptus, vita pudica,
Sanctaque sobrietas, hæc faciunt monachum.

La preuve de la profession qui change l'état du laïque en religieux devait être rapportée par écrit, selon l'ordonnance de Moulins, article 151, ordonnance de 1607, titre 20, *Des faits qui gissent en preuve.* Adde Van Espen, *in jure eccles. univ.*, part. 1, tit. 17, cap. 1, n° 6.

A leurs plus prochains héritiers.] Naturels, c'est-à-dire à leurs parents, à leurs familles; et non aux monastères dont ils sont membres. A ce sujet, G. Coquille retrace en termes assez piquants les abus dont on se plaignait de son temps : « Selon le droit romain de Justinien, que les canonistes ont volontiers reçu, ceux qui font profession monastique sont *censez* voüer et dedier leurs biens au monastère. Nos predécesseurs français n'ont pas reçû ceste dédication tacite; ils prevoyaient bien ce qui est depuis advenu, que *les grands biens amassés ès Monastères en chasseroient la piété et la discipline régulière.* Et toutesfois beaucoup de personnes, par donation, pour estre participans à leurs prières, *au temps que la sainteté y estoit*, leur ont donné de grands biens. Les Abbés, Prieurs et Moynes ont aussi par leurs espargnes amassé grandes richesses temporelles; et plus ils en ont accumulé, plus ils ont dissipé et chassé d'avec eux la sainteté, dont est le proverbe vulgaire « que la fille a suffoqué la mère ». Les grands biens qu'on a veus esdits monastères ont donné envie et désir aux grands d'avoir en leurs maisons les Abbayes et Priorés. Et les papes qui se sont accommodés à ce desreiglement ont admis les *Commandes* pour faire régir les maisons monastiques par prestres ou clercs séculiers; et nous voyons aujourd'hui comment tout y va.

» Par la reigle de l'Ordre de Cyteaux, les abbayes dudit Ordre ne peuvent tenir seigneuries, hommages, justices, villages, églises parrochiales ou autres, ainsi qu'il est dit in cap. *Recolentes*, Extr. *de*

statu monach. Et tout leur employ estoit à travailler de leurs mains après le service divin : pourquoy leur fut octroyé privilege de ne payer dixme des terres qu'ils labouroient de leurs propres mains, cap. *ex parte.* Extr. *De decimis.* Mais comme l'esprit de l'homme n'est jamais content et désire davantage, ils ont audit Ordre establi tant de domaines, métairies, estangs, et autres mesnages des champs qu'ils sont devenus *riches*, *et se sont perdus comme les autres.* Dès le temps de saint Bernard, qui fut presque au commencement dudit Ordre de Cyteaux, ceux de Cluny et de saint Benoist estoient ja si riches, que ce bon sainct en une épistre se plainct que la sainteté et simplicité religieuse n'y estoit plus. De vray ceux de Cluny ont mis la main bien avant aux grandeurs de ce monde : car ils n'ont voulu recevoir des fondations, sinon qu'on leur octroyast la justice et seigneurie au mesme lieu de son monastère, et y en a bien peu d'autres. »

Maintenant, se fait ou se dit religieux qui veut dans le *for intérieur;* mais comme la loi civile « ne reconnaît plus de vœux religieux » et n'attache aucun effet *civil* au lien purement *spirituel* qu'il a plu à tel ou tel de s'imposer, ceux qui se trouvent dans ce cas continuent de recueillir les successions qui leur échoient, et en apportent le produit au couvent avec d'autant plus de facilité aujourd'hui, qu'ils peuvent vendre leurs héritages et les convertir *en valeurs au porteur* sur lesquelles personne ne peut avoir l'œil ni mettre la main. On en use de même pour les dons et legs dont les Communautés religieuses sont souvent l'objet. Au besoin d'ailleurs on a recours à des prête-noms, à des simulations, que les parties intéressées et les tribunaux ne peuvent que bien rarement découvrir, et qui donnent lieu tous les jours à des procès parfois scandaleux. Et si l'on pense qu'il y a maintenant en France plus de six mille Maisons religieuses, dont la moitié sont autorisées, et l'autre moitié se passent d'autorisation, mais qui toutes ensemble travaillent à qui mieux mieux à accroître leur actif, on peut juger de ce qu'est dès à présent, et de ce que sera un peu plus tard la masse de richesses concentrées dans tant de pieuses mains qui acquièrent toujours sans pouvoir jamais aliéner. — « On ne saura jamais, dit Montesquieu, quel est le terme après lequel il n'est plus permis à une Communauté religieuse d'acquérir. » *Esprit des lois,* liv. 25, ch. 5. — Voyez le rapport que j'ai fait le 25 mai 1860 au Sénat sur les Associations et les Congrégations non autorisées.

20. Collation et rapport ont lieu en succession directe, et non en collatérale.

Non en collatérale.] G. Coquille en donne pour raison : « que celui qui n'a point d'enfans ne doit rien à ses collatéraux; mais le père doit à ses enfants. » — Cette raison ne me paraît pas suffisante; et quoique les enfants tiennent incontestablement le premier rang, et à ce titre aient de véritables droits sur les biens de ceux qui, en leur donnant le jour, ont contracté l'obligation de les nourrir et de les élever; il n'en reste pas moins, à l'égard des autres parents, des

motifs d'affection et de convenance qui sont bien près du devoir. Pour mon compte, j'ai toujours regretté qu'il n'y eût pas une réserve légale au profit des frères. Quel titre, en effet, après celui d'enfants, est plus intime et plus touchant que d'être nés du même père et de la même mère, d'avoir sucé le même lait (quand les mères nourrissaient leurs enfants), d'avoir été élevés ensemble, dans la maison paternelle, au coin du même foyer, et de s'être trouvés associés pendant toute leur jeunesse, aux bonnes ou mauvaises chances, aux douleurs comme aux joies de la famille, et d'avoir à pleurer sur les mêmes tombeaux !

Le Code civil, plus équitable que la Coutume, n'a en vue que l'égalité, et il décide, article 843, que : « *Tout héritier*, même bénéficiaire, venant à une successon, doit rapporter à ses cohéritiers tout ce qu'il a reçu du défunt, par donation entre vifs directement ou indirectement; il ne peut retenir les dons ni réclamer les legs à lui faits par le défunt, à moins que les dons et legs ne lui aient été faits expressément par préciput et hors part, ou avec dispense de rapport. »

21. Les prochains lignagers de gens d'Église séculiers leur succèdent *ab intestat*, comme l'on succède à autres personnes.

Gens d'Église séculiers.] Autres que les moines; c'est-à-dire, les curés et vicaires, les évêques et chanoines.

Cet article a été également l'objet d'une opposition de la part du Procureur de l'Ordre de Cluny; mais elle n'a pas eu plus d'effet que l'autre sur l'article 19.

Il y a mieux : quoique le procès-verbal dise que « sur cet article 21, *le révérend Père Évêque en personne* s'est opposé.... »; cette opposition n'a point été accueillie par la Cour : et en effet ces deux articles ne font qu'exprimer le droit public du royaume.

Guy Coquille : « Les canonistes ont tenu opinion contraire : Que l'épargne qu'un prestre séculier fait du revenu de son église, et les acquisitions qu'il en fait, appartiennent à l'Église, après sa mort, combien qu'il n'ait acquis au nom de son église..... Mais nous n'avons reçu en France *ce moyen d'accroissement des biens d'Église*, et nous tenons pour règle que l'épargne que fait l'homme d'Église séculier, des revenus de son bénéfice, sont propres au bénéficier et à ses héritiers. »

Loysel, article 343, a posé la règle en ces termes :

« Par la coutume de France, capitulaires et ordonnance du roi Charles VI, de l'an 1386, les ecclésiastiques succèdent à leurs parens et leurs parens à eux, et peuvent disposer de leurs biens, tout ainsi que les lais, jaçoit qu'ils leur soient avenus ou accrus du revenu de leurs bénéfices. »

En effet, ce droit ne s'est pas établi d'un seul jet.

Par les capitulaires de nos rois, les parents des évêques ne succédaient qu'aux biens que les évêques avaient acquis avant l'épiscopat.

A l'égard des biens qu'ils avaient acquis depuis, ils appartenaient à l'église.

Capitulare anni 794, cap. 39. Tom. I, *Capit.* p. 269 : « Propinqui, vel heredes episcopi, res quæ ab episcopo sunt adquisitæ, » aut per comparationes, aut per traditiones, postquam episcopus » fuerit ordinatus, nequaquàm post ejus obitum hereditare debeant, » sed ad suam ecclesiam catholice. Illæ autem quas priùs habuit, » nisi traditionem ad ecclesiam ex eis fecerit, heredibus et propinquis succedant. »

Mais Innocent IV et ses successeurs s'étant attribué les biens que les ecclésiastiques décédés avaient acquis au service de l'Eglise, et ayant envoyé en France des *collecteurs* pour les lever, Charles VI fit, le 6 décembre 1385, une ordonnance par laquelle il statua que les parents des évêques, des prêtres et des clercs leur succéderaient. *Styl. Parlamenti*, part. 3, tit. XXXVII.

Le moine de Saint-Denis écrit que Charles VI envoya à Rome messire Armand de Corbie, premier président, pour faire approuver cette ordonnance par le pape. (Voyez de Roye, dans ses *Institutes de droit canonique*, p. 353.) Cette précaution était peut-être utile et bien avisée dans ce temps-là; mais, à coup sûr, elle n'était pas nécessaire, la loi civile seule suffisant pour régler la succession aux biens situés sur son territoire.

Quant aux évêques, on avait voulu faire exception pour le cas où ils avaient été religieux avant leur consécration. Mais on a maintenu à leur égard la règle que, même en ce cas, « leurs parens leur succèdent, à l'exclusion de leurs monastères et de leurs chapitres ». Voyez Pocquet de Livonnières, liv. 3, ch. 1, art. 5. Lonet et Brodeau, lettre E, ch. 4. *Arrêtés* de Lamoignon, titre *Des incapacités de succéder*, art. 3 et 17. *Journal des audiences*, tit. 1, liv. 3, ch. 51.

22. Batards, de quelque qualité qu'ils soient, ne succèdent point à leurs parens en ligne directe ou collatérale; mais bien succèdent à leurs enfans et descendans, comme les autres peres ou meres; aussi lesdits parens ne leur succèdent, s'ils ne sont descendans de leurs corps.

Bastards ne succèdent.] Voyez dans le Code Napoléon, au titre *Des successions*, le chapitre IX, section 1re, intitulé : *Des droits des enfants naturels sur les biens de leurs père ou mère, et de la succession aux enfants naturels décédés sans postérité.* L'article 756 pose ainsi le principe : « Les enfants naturels (simples) ne sont point héritiers; la loi ne leur accorde de droit sur les biens de leurs père et mère décédés que lorsqu'ils ont été légalement reconnus. Elle ne leur accorde aucun droit sur les biens des parents de leurs père et mère. »

L'article suivant détermine la quotité des droits afférents aux enfants naturels. — Les enfants adultérins ou incestueux n'ont droit qu'à des aliments. Art. 762, 763.

23. Si les batards décédent sans hoirs de leurs corps, le seigneur haut justicier leur succède.

Le seigneur haut justicier.] Il semble que c'était comme gibier de leurs terres que les seigneurs prétendaient s'attribuer les biens que les bâtards, en mourant, laissaient dans le territoire de leurs seigneuries. — Les gens du roi, au contraire, soutenaient que les successions des bâtards, comme celles des aubains (étrangers non naturalisés), devaient appartenir au roi. G. Coq. *hic.* Voyez Bacquet dans ses *Œuvres*, du droit de *Deshérence;* et Lebret, en son traité de la *Souveraineté du roi.* Cette prétention des gens du roi était en réalité la mieux fondée. En droit romain, sous les Empereurs, à défaut d'héritiers légitimes, la succession était dévolue au fisc impérial. L. 4. Cod. *De bonis vacant.* — Sous la république, en pareil cas, *Populo bona deferebantur.* Ulpien, *Fragm.*, tit. 28, § 7. Tacite en donne cette raison péremptoire, que le peuple est parent de tout le monde. *Hereditatem* vacantem *parens omnium Populus capiebat. Annal.*, 111, 28. Aujourd'hui, d'après le Code Napoléon, la succession de ceux qui ne laissent ni héritiers légitimes en deçà du treizième degré, article 755; ni enfant naturel, article 758; ni conjoint survivant, article 765; cette succession est acquise à l'État, article 768. *Fiscus post omnes.*

24. Lesdits batards peuvent acquérir toutes especes de biens féodaux, censuels, bordeliers, ou allodiaux; et d'iceux disposer entre vifs, et par disposition de derniere volonté.

Peuvent acquérir.] La loi a restreint les droits *civils* des bâtards; mais pour ce qui est du droit naturel et du droit des gens, on les a laissés dans le droit commun.

25. Bannis à perpétuel ne succédent point.

Bannis.] Ils ne succèdent point, parce que le bannissement *perpétuel* emportait la *mort civile.* — Or la mort civile produisait, pour tout ce qui tient au droit civil, les mêmes effets que la mort naturelle. Code Napoléon, article 25. Et il en a été ainsi jusqu'à la promulgation de la loi du 31 mai 1854, portant, pour l'avenir, abolition de la mort civile.

26. Qui paye les dettes et frais funéraux du défunt, ou s'entremet à l'administration de ses biens après son décès, s'il est habile à lui succéder, et fait lesdits actes simplement, il est tenu et réputé héritier, et ne peut après répudier la succession, quelque protestation ou modification que après il fasse ou veuille faire au contraire.

Frais funéraires.] Cela me semble excessif: car, indépendamment

de toute succession et de toute idée de se porter héritier, il y a quelque chose de personnel et un véritable devoir moral pour le plus proche parent du défunt de le faire enterrer convenablement. Mais on n'oserait pas s'y aventurer, si, dans le premier moment, et avant que les forces de la succession soient connues, on encourait le risque d'être déclaré héritier, par cela seul qu'en cédant à un sentiment de piété, on aurait pourvu, même avec ses propres deniers, aux frais funéraires de son parent. Le Code Napoléon dispose bien plus largement lorsqu'il dit, article 778 : « L'acceptation peut être expresse ou tacite : elle est *expresse*, quand on prend le titre ou la qualité d'héritier dans un acte authentique ou privé ; elle est *tacite*, quand l'héritier fait un acte qui *suppose nécessairement* son intention d'accepter, et qu'il n'aurait droit de faire qu'en sa qualité d'héritier. »

S'entremet.] Cela doit s'entendre avec le tempérament apporté par l'article 779, suivant lequel : « Les actes purement conservatoires, de surveillance et d'administration provisoire, ne sont pas des actes d'adition d'hérédité, si l'on n'y a pas pris le titre ou la qualité d'héritier. »

Ne peut après répudier.] Suivant la règle : *Semel hæres, semper hæres.*

27. Qui déclare en jugement être héritier d'un défunt, ladite déclaration profite au poursuivant, et à tous autres; de même, s'il fait déclaration judicielle de n'être héritier, telle déclaration vaut et profite à tous. Autrement est, quand aucun est réputé héritier par contumace; car telle déclaration sert seulement au poursuivant d'icelle.

Qui déclare en jugement.] La déclaration d'acceptation expresse, ou résultant de faits équivalents à une telle acceptation, profite à tous.

N'estre héritier.] « N'est héritier qui ne veut » : Loysel, n° 318. « Nous ne connaissons pas en France d'héritiers nécessaires et qui ne puissent se dispenser d'accepter » ; Davot, *ibid.* — comme il en existait chez les Romains, *hæredes sui ac necessarii.* — Le Code civil, article 775, a maintenu à cet égard l'ancien droit coutumier.

Sert seulement au poursuivant.] Prévost de La Jannès, *Jurisp. franc*, n° 66 : « Si l'héritier, faute de s'expliquer, est condamné comme héritier, cette condamnation ne l'oblige qu'envers celui qui l'a obtenue, et ne l'empêche dans la suite de pouvoir renoncer à la succession à l'égard des autres, suivant la règle : *Res inter alios judicata, alteri nec prodest, nec nocet.* » Voyez Code civil, articles 800 et 1351.

28. Celui qui se porte héritier simplement est préféré à l'héritier par bénéfice d'inventaire; qui s'entend, quand il est lignager; autrement non. Et a lieu ladite exclusion, posé

que l'héritier simple soit plus lointain que celui qui se porte héritier par bénéfice d'inventaire.

Est préféré.] « Cette préférence que l'honneur du défunt et l'intérêt de ses créanciers ont fait établir, la Coutume de Paris, article 342, et celle d'Orléans, article 338, ne l'admettent qu'en ligne collatérale, et non en ligne directe. » Prévost de La Jannès, *Jurispr. franc.*, n° 65. — G. Coquille, en parlant de cette restriction, dit que « c'est une *belle limitation* qui doit être tenue pour générale». — Le Code Napoléon a fait mieux encore; il n'admet, en aucun cas, que l'héritier bénéficiaire puisse être évincé par un héritier en degré égal ou plus prochain qui offrirait d'accepter la succession purement et simplement. Le droit accordé à tout héritier de n'accepter que sous bénéfice d'inventaire est un droit absolu dont cet héritier ne peut être dépouillé par personne. — Voyez d'ailleurs la condition qui serait faite aux enfants mineurs! D'après les articles 461 et 776 du Code Napoléon, les successions échues à des mineurs ne peuvent être acceptées que sous bénéfice d'inventaire. Des enfants pour lesquels on aurait accepté ainsi pourraient donc être dépouillés par un collatéral qui déclarerait accepter purement et simplement? Cela ne serait ni juste ni moral. On allègue « l'honneur du défunt et l'intérêt des créanciers » ! L'intérêt des créanciers est sauf, puisque le bénéfice d'inventaire est entouré de toutes les précautions propres à conserver les biens de la succession. — L'honneur du défunt n'est point compromis, parce que les héritiers usent d'un bénéfice introduit pour les préserver de la ruine; et il le serait bien autrement par l'acceptation imprudente d'un parent éloigné, qui ne se présenterait peut-être avec tant de hardiesse que parce qu'il est insolvable!

29. L'héritier conventionnel fait en contrat de mariage (posé qu'il ne soit lignager) se peut porter héritier par bénéfice d'inventaire, et y sera reçu, pourvu qu'il n'y ait lignager qui veuille être héritier simple, ou en ladite qualité.

Héritier conventionnel.] En vertu d'une institution contractuelle. Vide suprà, *Des donations*, article 12.

Héritier simple.] Voyez ce qui est dit de cette exclusion sous l'article précédent.

CHAPITRE XXXV.

DU DROIT D'AÎNESSE.

1. Droit d'aînesse a lieu entre gens nobles vivans noblement, en ligne directe seulement, et quand la chevance du défunt vaut cent livres de rente par commune estimation; et non autrement.

Droit d'aînesse.] G. Coquille : « Droict *d'aînesse* n'est pas tout pareil au droict de *primogéniture*, qui semble avoir pris la source des saintes Ecritures : car la promogéniture regarde précisément la naissance, dont esdictes sainctes Escritures, est dit du premier masle ouvrant la matrice de la mère qu'il estoit voué à Dieu, et à luy estoient les bénédictions. Mais à nous, l'aisnesse regarde le temps du décès du père ; et aisné se dit estre celui qui, lors dudit décès, se trouve estre le plus agé des enfans, combien qu'il ne soit pas le premier né, mesme s'il y a une fille née avant lui, ou que le masle premier nay soit mort. »

Gens nobles.] G. Coquille : « La plupart des coutumes de France donnent le droit d'aînesse pour la noblesse de l'héritage, combien que le prédécesseur ny ses héritiers ne soient nobles : mais la nôtre ne donne le droit d'aînesse sinon aux personnes nobles ; en sorte que si un fief noble est en maison roturière en cette province, il sera parti également. »

Vivans noblement.] « S'entend noblesse de naissance ou acquise par grands mérites de services faits au roy et au public ; laquelle acquisition de noblesse doit être témoignée par Lettres Patentes du Roy... Ce témoignage est plus certain que de plusieurs qui acquièrent leur prétendue noblesse par violence et oppression, accompagnée de grands biens ; aucuns desquels, s'ils recherchoient jusques à leurs ayeuls ou bisayeuls, ils y trouveroient des marchands, des gens de pratique, des receveurs, *voire des notaires!* et ceux-là n'ont garde de montrer leurs lettres, et se contentent de faire bonne mine.

» Ces mots *vivans noblement* sont à cet effet que si un qui fût nay noblement en noblesse héréditaire, exerçait fait de marchandise, ou tenait des fermes et accenses, ou exerçait état de procureur de plaidoirie pour les particuliers, ou état de notaire, ou métier d'artisan, il ne jouirait des priviléges et droits de noblesse, et serait la noblesse offusquée jusques à ce qu'il fût rétabli par le Roy : car tels actes dérogent à noblesse.

» Que si un gentilhomme, pour être pressé de pauvreté, laboure ses héritages par ses mains, ou si ayant des terres destinées à pacage de bétail propre à luy, ou des bois portant paisson de gland et fayne, et il ne les trouve à bailler à ferme avec prix raisonnable, pourquoy il achète du bétail maigre pour l'engraisser en ses dits bois et pacages et le revendre gras, je croy qu'il ne fait acte dérogeant à noblesse. —Q. Cincinnatus, qui, après avoir été consul, fut appelé à la dictature en un extrême besoin de la République, fut trouvé labourant un champ de quatre journaux. » — Ainsi la République donne une leçon à la monarchie.

Chevance.] Les biens, la fortune, la richesse d'un homme. En cet article, *chevance* signifie la valeur des biens composant la succession.

Cent livres.] En présence d'un avoir si chétif, il n'y avait pas de quoi fournir un droit d'aînesse. Où il n'y a rien, le roi perd ses droits : ainsi de l'aîné.

Nota. Le droit d'aînesse a été aboli, par rapport aux fiefs, par l'ar-

ticle 11 du titre Ier de la loi des 15-28 mars 1790; et, pour les autres biens, par l'article 1er de la loi des 8-13 avril 1791. — Le droit d'aînesse avait été rétabli pour les majorats par le sénatus-consulte du 14 août 1806; mais les majorats ont eux-mêmes été interdits à l'avenir par la loi du 12 mai 1835. — Cependant, depuis, on a encore créé des dotations héréditaires; par exemple, celle du duc de Malakoff. Une tentative faite en 1826 pour rétablir le droit d'aînesse en général n'a pas eu de succès. J'ai combattu ce projet dans une brochure dédiée *A mes frères*.

2. En succession de femme, droit d'aînesse n'a point de lieu; ne pareillement entre filles venant à succession.

Succession de femme.] G. Coquille : « Cet article peût estre fondé en la raison, pour conserver le nom et l'agnation qui se perd aux femmes. Aussi par l'anciene practique de France, outre le faict des biens, l'aisné a les armes et le cry de la Maison; ce qui ne peut convenir aux femmes qui ne vont à la guerre. *Armes* sont pour l'escu et le caparasson qui ne sont en usage qu'à la guerre : et *le cry* de mesme est pour estre recogneu aux batailles. — Nostre coustume en autres cas, *etiam* entre roturiers, faict plus de compte des masles que des femelles : au tiltre des *Droicts de gens mariés*, article 24; des *Tutelles*, article 2; des *Successions*, article 14. L'Ancien Testament ne donne le privilége de la bénédiction et sanctification, sinon au premier masle, yssant du ventre de la mère, qui est le premier nay. »

Entre filles.] Loysel, n° 632 : « La *masculinité* est spécialement et directement considérée au droit d'aisnesse... c'est la raison foncière de ce droit. » *Adde* G. Coq. *Instit. au Dr. fr.* titre des *Fiefs*.

Au sujet de ce droit d'aînesse pour les femmes, Loysel, n° 637, donne une règle importante de notre droit public : « Le royaume ne tombe point en quenouille, ores que les femmes soient capables de tous autres fiefs. » — En effet, parmi les fiefs, il y en avait beaucoup qui se transmettaient aux femmes et par les femmes. — Le duché de Nivernais était dans ce cas; ainsi que les comtés d'Artois et de Champagne. Mais il en était autrement de la couronne. Les femmes ne pouvaient y succéder : à peine ont-elles pu quelquefois être régentes. « Le royaume ne tombe point en quenouille, » dit Loysel, — et dans un style moins prosaïque, on a dit : « Les lys ne filent point. » — Le royaume de France, fondé par l'épée, ne se transmettait que de mâle en mâle, par ordre de primogéniture en légitime mariage, à l'exclusion perpétuelle des femmes et de leurs descendants. (Loi salique.)

Laurière, sur la règle 637 de Loysel, fait une remarque bonne à conserver :

« Comme les femelles et leurs descendants sont exclus de la succession à la couronne, il est évident qu'un prince du sang, dans un degré éloigné, ne rendra pas sa condition meilleure en épousant une princesse du sang plus proche en degré que lui, parce que cette

princesse, exclue de la succession avec ses descendants, ne peut pas changer le degré de parenté du prince son mari. »

3. En succession collatérale droit d'aînesse n'a point de lieu.

N'a point de lieu.] « Parce que les collatéraux ne viennent pas en ligne directe, mais par côté; et qu'entre eux il ne peut pas y avoir de question de *primogéniture,* puisqu'ils ne sont pas nés de la même mère. » G. Coq.

4. Droit d'aînesse appartient à l'aîné mâle sur ses freres et sœurs. Et s'il décéde (délaissés des enfans mâles, un ou plusieurs) soit avant le trépas du pere ou après, pourvu que ce soit avant partage, l'aîné desdits enfans comme représentant son pere, prendra ledit droit d'aînesse.

L'aisné desdits enfans.] Le caractère propre du droit d'aînesse est de se propager en ligne directe, de mâle en mâle, par ordre de primogéniture, en légitime mariage.

5. A l'aîné ou son hoir mâle, représentant comme dessus est dit, appartient pour ledit droit d'aînesse la meilleure maison, soit fort ou non, ainsi qu'elle se comporte; avec les fossés, si fossés y a; le meilleur fief et le meilleur homme de condition, si aucuns en y a, au choix dudit aîné, quant audit fief et homme; et non autre chose.

Pour le dict droit]. « Aucunes coustumes, outre la maison, donnent en préciput à l'aisné le *vol du chapon,* qui est un arpent ou autre quantité de terre hors le château au plus prochain sans y comprendre les fossés : autres adjoustent à l'aisné, la basse cour; comme *Paris,* art. 13; *Troyes,* art. 14. »

Le meilleur fief.] Ceci mérite explication, et G. Coquille a soin de la donner. « *Le meilleur fief,* dit-il, ce n'est la meilleure seigneurie qui fust en la propriété et domaine du père; mais c'est la féodalité et supériorité du meilleur fief mouvant de l'hérédité du père. Dont résulte que les héritiers peuvent partir entre eux les fiefs mouvans de la Maison, combien que la Maison demeure à l'aisné pour son droict d'aisnesse; et partant les dites mouvances de fief ne sont pas attachées inséparablement à la seigneurie du chastel. Vray pour ce que les vassaux ne peuvent estre contraints de faire la foy et hômage en autre lieu qu'au lieu du fief dominant, l'aisné auquel sera demeuré le chastel dont sont les mouvances, sera tenu d'accommoder ses frères puinés, de son chastel, et leur prester patience et lieu au dict chastel, pour, au jour assigné, y recevoir les hommages de leurs vassaux. »

G. Coquille a placé, sous l'article 6, une addition que nous rap-

portons ici : « Outre les dits droits d'aisnesses, autres sont par l'usance générale de ce royaume, qu'à l'aisné appartient de porter les armes pleines de la Maison... Les puisnez doivent porter les armes de la Maison, avec quelque différence et diminution, comme escartelées, en y meslant en cartier les armes de la mère, ou autre maison d'honneur, à laquelle on attient, ou en changeant les armes de lambeaux, de bort simple, de bort dentelé, ou découppé, ou par quelque autre façon. Ainsi voit-on en la maison de France que les puisnés, qui ont eu pour apanage Orléans, ont chargé leur escu de lambeaux d'argent. »

Historiquement : Sur *le Cri*, voyez les *Dissertations* 11 et 12 de Ducange sur Joinville. — Troyes, art. 13, et la note de P. Pithou, *ibid.* — Brodeau, sur l'article 13 de la coutume de Paris. — En ce qui concerne les *Armoiries*, voyez la 10e *Dissertation* de Ducange. — Salvaing, des *Fiefs*, p. 296. — Le *Glossaire* du droit français, au mot *Armes pleines*.

6. Toutefois s'il y avoit aucuns héritages joignans et contigus à ladite maison, comme grange, verger, colombier, pré et autres choses sans interposition d'autres héritages, ledit aîné les peut avoir, en récompensant ses autres freres par héritage à estimation *arbitrio boni viri*.

Contigus... en récompensant.] Ceci est pour la convenance, pour ne pas déshonorer le manoir principal, en le séparant des aisances et dépendances qui en font l'agrément ou la commodité. L'article 1408 du Code Napoléon offre l'exemple d'une espèce où l'un des copropriétaires d'une portion par indivis d'un immeuble peut retenir le tout *en indemnisant* son partenaire.

Ajoutez, en matière de *droit d'aînesse*, cette règle de Loysel : « Mais nul ne prend droit d'aînesse, *s'il n'est héritier*. »

Voyez Dumoulin, § 3 de la coutume de Paris, gl. 1, n° 6; Brodeau, sur l'article 13 de la coutume de Paris, nos 15 et 16.

Laurière en donne la raison : « L'aîné ne prenant son droit d'aînesse que comme un préciput légal avant partage, il est évident qu'il ne peut avoir cet avantage, à moins qu'il ne soit héritier, parce que, pour être admis à partage, il faut qu'il soit héritier. Or, comme héritier, il n'a, dans les successions directes, qu'une part, ainsi que ses frères; et de là vient qu'ils paient tous les dettes également. Et comme le droit d'aînesse est prélevé à titre de prélegs légal ou de préciput, de là vient que l'aîné ne paie rien pour raison de cet avantage, selon la règle précédente. » V. Laurière, sur l'article 16 de la Coutume de Paris, et Coquille, quest. 257, à la fin.

Ne serait-il pas absurde, en effet, de prétendre, en renonçant à une sucession, s'attribuer un droit qu'on ne peut avoir qu'en l'acceptant, et en se portant héritier du sang de celui dont on revendique le nom, les armes, les honneurs, comme étant la continuation de sa personne?

CHAPITRE XXXVI.

DES PRESCRIPTIONS.

1. Toutes prescriptions sont réduites à trente ans contre gens lais, et contre l'Église à quarante ans; sinon ès cas particuliers autrement décidés ci-dessus.

G. Coquille en tête de ce chapitre : « Les prescriptions sont introduictes pour le bien public, à ce que les propriétés des choses, et les droicts ne demeurassent tousjours, ou fort longtemps, en incertitude qui engendreroit une confusion et désordre en la société des hommes : Pourquoy y a esté prefixé un temps certain, dedans lequel chacun deust estre soigneux de rechercher ses droits. »

C'est la traduction de la loi 1, *ff. De usucap. et præscript.* § *Bono publico usucapio introducta est; ne scilicet quarumdam rerum diu et ferè semper, incerta dominia essent; cum sufficeret dominis, ad inquirendas res suas, statuti temporis spatium.*

En effet, la société ne repose pas seulement sur ce qui est *jugé*, mais sur ce qui est *fini* : et, comme on dit vulgairement : « Il y a un terme à tout. » Les *faits accomplis*, lorsqu'il s'est écoulé un certain temps, sont consolidés au profit de ceux qui en ont profité, à l'encontre de ceux qui, par négligence, ont laissé périmer leur droit. *Jura vigilantibus prosunt.* C'est en ce sens qu'on a appelé la prescription : *Finem sollicitudinis,* Cic. *Pro Cæcina,* litium finis. L. 5. *ff. Pro suo, suffragium temporis...* et qu'on lui a finalement donné le nom de *Patrone du genre humain*, parce qu'elle lui procure la tranquillité.

Réduite à trente ans.] G. Coquille : « Par la loy romaine sont deux sortes de prescriptions principalement : l'une, qui est dicte de long temps, qui est de dix ans, entre présens, et vingt ans entre absens, quand aucun a acquis avec titre légitime et bonne foy, pensant que celuy duquel il acqueroit fust vray propriétaire; l'autre est la prescription qu'on appelle de très-longtemps, qui est de trente ans, en laquelle le titre n'est pas nécessaire. Nostre Coustume en cest article n'a reçu que la prescription de trente ans, et à bonne raison, pour éviter plusieurs disputes intriquées qui sont en la distinction des deux prescriptions. »

« Les docteurs ont disputé si par la prescription est acquise la propriété par droit direct ou par droit utile seulement..... Mais attendu que ce sont disputes *de apicibus juris*, et de subtilité, dont la différence n'est d'aucun fruit et effet, la dispute doit être renvoyée aux écoles pour exercer les esprits, et rechassée des palais et auditoires de plaidoirie. » G. Coq.

Le Code Napoléon, article 2262, dit que : « Toutes les actions, tant réelles que personnelles, sont prescrites par trente ans, sans que celui qui allègue cette prescription soit obligé d'en rapporter

un titre, ou qu'on puisse lui opposer l'exception déduite de la mauvaise foi.

Le même Code admet la prescription de dix ans entre présents et vingt ans entre absents, à l'effet d'acquérir les immeubles, art. 2265.

Quarante ans.] Ce laps de temps privilégié n'est pas admis par le Code Napoléon. Il dit au contraire, article 2227 : « L'État, les établissements publics et les communes sont soumis aux mêmes prescriptions que les particuliers, et peuvent également les opposer. »

Autrement décidés.] Outre ces prescriptions générales, à l'effet soit de se libérer, soit d'acquérir, qu'on peut appeler les *grandes prescriptions;* il y a des *prescriptions particulières,* établies pour des matières *spéciales,* qu'il faut suivre dans les cas pour lesquels elles ont été créées. Voyez Code Napoléon, articles 2271 et suivants, sous la section 4 du titre des *Prescriptions.*

2. Le seigneur utile, comme censier, bordelier ou rentier, qui a payé partie de la redevance par lui due par payement uniforme, l'espace dessus dit, a acquis liberté du surplus d'icelle redevance.

La liberté du surplus.] G. Coquille : « Soit icy répété ce qu'aucunes Coustumes dient : que le cens ne peut estre prescript en soy; mais bien la quantité et la façon de payer peuvent estre prescrits. La Coustume de Lorris use de ces mots; *non à toto, sed à tanto.* »

3. Faculté de racheter, *toties quoties,* se prescrit comme dessus.

Faculté de racheter.] G. Coquille distingue : 1° « Quand la faculté de racheter est de l'essence et originelle nature du contract, comme en constitution de rente à prix d'argent, ladite faculté ne peut estre prescrite, etiam par trente, soixante, voire cent ans, tant qu'il apparaistra de l'origine; 2° mais si c'est un contract de vraye vente d'héritage qui n'ait les marques pour estre jugé pignoratice ou usuraire, et tel que, cessant la paction, la faculté de rachat n'y soit pas; en ce cas proprement la décision de cest article a lieu. — Marion Socin, mon précepteur, *conf.* 145, vol. 1, fait ceste distinction : Que si c'est une simple faculté subsistant de part soy, que contre icelle, on ne prescrit; mais si elle dépend d'obligation et paction, elle est subjette à prescription. »

Racheter toties quoties.] Ce droit de racheter *toutes fois que bon semblera* ne peut plus être stipulé aujourd'hui. Le Code Napoléon est formel à cet égard, article 1660 : « La faculté de rachat ne peut être stipulée pour un terme excédant cinq années. — Si elle a été stipulée pour un terme plus long, elle est réduite à ce terme. »

Cependant la paction de prescription pourrait se présenter pour certaines clauses résolutoires (Code Napoléon, art. 1183 et suiv.) qui n'auraient pas de délai fixe. — Là pourrait s'appliquer la distinction.

4. La façon et maniere de lever dime, aussi la quote d'icelui, sont prescriptibles comme dessus.

Manière de lever.] « Cy-dessus au chapitre *Des dixmes*, article 7, a esté parlé de la prescription du droit de dixme en soy : icy est parlé de la quotité et de la manière de le percevoir. » G. Coq. « Nous avons en France la constitution du roy Philippe-le-Bel, de l'an 1274, par laquelle il authorise la prestation des dixmes accoutumées d'estre payées ; et reçoit la liberté et exemption d'en payer *selon qu'il a été accoustumé.* » G. Coq.

La législation de 1790 a mieux fait en supprimant tout à fait les dixmes, qui grevaient les propriétés, et qui étaient une source perpétuelle d'exactions envers les laboureurs ; et une cause incessante de haine contre le clergé, de même que les droits féodaux contre la noblesse.

5. Interruption de prescription faite contre l'un des freres ou communs possédans par indivis aucunes choses, nuit aux autres freres ou communs.

Nuit aux autres.] Voici ce que définit à cet égard le Code Napoléon, article 2249 : « L'interpellation faite, conformément aux articles ci-dessus, à l'un des débiteurs solidaires, ou sa reconnaissance, interrompt la prescription contre tous les autres, même contre leurs héritiers. — L'interpellation faite à l'un des héritiers d'un débiteur solidaire, ou la reconnaissance de cet héritier, n'interrompt pas la prescription à l'égard des autres cohéritiers, quand même la créance serait hypothécaire, si l'obligation n'est indivisible. — Cette interpellation ou cette reconnaissance n'interrompt la prescription, à l'égard des autres codébiteurs, que pour la part dont cet héritier est tenu. Pour interrompre la prescription pour le tout, à l'égard des autres codébiteurs, il faut l'interpellation faite à tous les héritiers du débiteur décédé, ou la reconnaissance de tous ces héritiers. »

6. Si aucun vend ou transporte héritage ou choses immeubles par lui tenues à cens, rente ou autre devoir d'aucun seigneur : et tel aliénant, après ladite aliénation, continue le payement dudit devoir et charge dudit héritage ainsi vendu ; en ce cas ne court prescription dudit devoir ou charge au profit de l'acquéreur, ou autre ayant de lui cause, pour quelque laps de temps qu'il le possède, jusques à ce que ledit seigneur direct soit duement informé de ladite aliénation.

Continue le payement.] Le créancier que l'on continue à payer et qui continue à recevoir n'a aucun motif de soupçonner l'acte tenu secret par lequel l'immeuble ou la redevance ont été transportés. « La prescription ne doit donc pas courir contre lui,... il ne peut deviner les cas particuliers. Et les possessions occultes et non pas

apparentes ne peuvent porter préjudice à celuy qui a esté possesseur, et n'a pas sceu ni vray-semblablement eu moyen de scavoir les entreprises nouvelles. » G. Coq.

Ces difficultés pourraient se présenter encore, vis-à-vis d'un locataire, par exemple, qui s'en serait substitué un autre à l'insu de son propriétaire, auquel il aurait continué soigneusement de payer les loyers. Cela ne pourrait préjudicier au propriétaire. Mais, en matière d'aliénation d'immeubles, la nécessité de transcrire les ventes met à couvert les droits des tiers, s'ils sont soigneux d'ailleurs de faire leurs diligences pour conserver leurs droits sur le prix.

CHAPITRE XXXVII.

D'ASSIETTE DE TERRE.

1. Qui est tenu, obligé ou condamné à bailler et payer rente simplement, n'est tenu d'en faire assiette par le menu; mais seulement de payer ladite rente par ses mains. Et qui est tenu, obligé ou condamné de bailler rente en assiette, ou de asseoir rente, il sera tenu de l'assigner et asseoir selon ce que dessous est déclaré.

Rien n'est plus sensé que le prologue que G. Coquille a placé en tête de ce chapitre. Il prouve que ce judicieux auteur n'était pas étranger à certaines notions d'*économie politique* dont on s'efforce de faire une science toute nouvelle.

« Ce chapitre, dit-il, ne se pratique guères aujourd'huy, parce que toutes espèces et denrées sont excessivement creuës de prix, et sont aujourd'huy à trois, quatre, cinq ou six fois plus chères qu'elles ne souloient être il y a cent ans, qui est le temps auquel l'ancien cahier de ces coutumes fut compilé, et cette matière d'assiette en a été tirée, et avoit auparavant été tirée de la coutume de Bourgogne. La cause de l'augmentation a été, ou parce qu'à cause de la creuë excessive des tailles et subsides, les laboureurs et artisans ont été contraints d'augmenter le prix de leurs denrées; ou parce que l'or et l'argent à été plus commun depuis la découverte des terres Neuves, et que les Espagnols, devenus riches et fainéans [1], et étant le païs d'Espagne pour la plus grande partie sec et stérile, le dit païs a été contraint de se fournir des manufactures et denrées de France; ou parce que le trafic et commerce des monnoyes a été plus fréquent depuis que par force on a été contraint de bannir les loix tyranniques des canonistes au fait des usures; ou parce que par le moyen du grand cours des rentes constituées, des partis et de la multiplication des offices, on a contraint l'or et l'argent de sortir en lumière, et de changer sou-

[1] Riches en *or*, fainéans en *agriculture*.

vent de place et domicile, passer de main à autre, et d'errer et vaguer parmy le monde, sans qu'il demeurât en prison ès bourses des avares. Or selon que les espèces et denrées sont icy appréciées, cent livres de rente vaudroient trois cents livres de rente au plus de présent. »

Ce chapitre de la Coutume étant déjà *hors d'usage* dès le temps de G. Coquille, et ne contenant d'ailleurs qu'une *mise à prix* des différents objets, meubles ou immeubles, qui s'y trouvent dénommés, il n'y a point matière à en commenter les divers articles. Je me bornerai seulement à recueillir, dans les annotations de G. Coquille, un petit nombre de remarques qui conservent un intérêt *historique* sur le Nivernais, notamment pour les mesures *locales*, et les *mesures du pays*.

2. Qui est tenu de faire assiette, la doit faire de prochain en prochain, tant qu'il aura de quoi l'asseoir en ladite maniere; et aussi est tenu le créancier de l'accepter.

3. Justice haute, moyenne et basse se prise en assiette le dixiéme de ce que le revenu de la terre vaut par chacun an, qui est de dix livres vingt sols.

4. Justice haute seulement, ou moyenne et basse ensemble, sont prisées en assiette le vingtiéme du revenu de la terre, qui est de vingt livres vingt sols tournois.

5. Et au regard de la basse seulement, vaudra la quarantiéme, qui est de vingt livres dix sols tournois.

6. Le ressort n'est pour rien compté en assiette; et est tenu le débiteur faisant l'assiette de bailler avec la justice en premier dégré.

7. La forteresse, châtel ou maison-fort en état suffisant est estimée en assiette la dixiéme partie du revenu de la terre, et ne sera tenu le créancier de la prendre si la moitié pour le moins de la terre ne lui est baillée. Et quant aux autres édifices, maisons, granges, bergeries, étables, vergers, jardins et héritages étans des appartenances dudit châtel ou maison-fort, et joignant icelles, ils seront estimés pour la dixiéme partie du revenu de (*dix*) années, apprécié par gens à ce connoissans.

Revenu de la terre.] « Ces mots indiquent que cet article se doit entendre des bastiments qui sont aux champs par ces mots *chastel, maison-fort, granges, bergeries*. Les maisons des champs ne sont

estimées de par elles, pour ce qu'elles n'ont accoustumé d'estre baillées à louages seules, comme les maisons de villes ou bourgs. Le bastiment qui est aux champs servant de principale habitation au seigneur, doit estre estimé *selon le revenu* de la seigneurie, à laquelle il est destiné. Si c'est un grand et magnifique bastiment dont la cuisine soit mal fournie, pour ce que le revenu est petit, le bastiment n'en sera pas estimé d'avantage : pourquoy à juste cause nostre coustume dit, que le chastel ou maison-fort sont estimés valoir en assiette *selon la proportion du revenu de la terre*. Ceste estimation commune en l'article sept semble devoir estre suivie simplement, pour ce que selon le sens commun on ne peut y appliquer estimation certaine et proportionnée. »

8. Autres maisons et édifices sont prisés en ladite assiette la quarantiéme portion de ce qu'ils valent à les acheter pour une fois.

Autres maisons.] G. Coquille : « Cet article doit être entendu de maisons qui sont ès villes, qui sont considérées seules et pour elles-mêmes, et qui ont aussi accoustumé, et facilement peuvent être louées seules (pour habitation, commerce ou pour représentation) ; — à la différence des maisons aux champs qui sont avec domaine et revenus, et qui n'ont d'importance réelle qu'en raison de ce revenu. »

9. Plein fief est prisé en assiette la dixiéme partie du revenu dudit fief.

10. L'arriere-fief, la vingtiéme.

11. Le franc-alleu est estimé et prisé le dixiéme plus que le fief; en maniere que qui doit cent livres de rente en franc-alleu sera tenu, pour y satisfaire, de bailler cent dix livres en fief.

Franc-alleu.] Est estimé plus, et il le mérite; car c'est terre *libre*, franche et non serve, plus noble dans son indépendance que les arrière-fiefs relevant d'un seigneur suzerain. — « *Franc-alleu* (dans l'ancien droit) est de deux sortes : L'un, *noble* et seigneurial, auquel y a justice et autres marques de noblesse qui ne recognoist aucun seigneur féodal, ains seulement la souveraineté du Roy, et ne doit aucun profit de quint denier en cas de mutation d'homme. L'autre franc-alleu est *roturier*, quand aucun tient un héritage sans aucune charge de fief, cens ou autre redevance emportant seigneurie directe, et recognoist seulement la justice du seigneur, au territoire duquel est l'héritage. Ce qui est dit en cest article du franc-alleu me semble devoir estre entendu de franc-alleu noble, et non de franc-alleu roturier, pour ce que l'article met en comparaison franc-alleu et fief ». G. Coq.

12. Cens en assiette double, et bordelage tierce; qui est à dire, que cent sols de cens sont pris en assiette pour dix livres de rente, et cent sols de bordelage pour sept livres dix sols tournois.

13. Taille d'homme ou femme serfs est évaluée la dixiéme partie de ce qu'elle a valu ou peut valoir en dix ans; et le mex sera baillé pour la dixiéme partie de sadite taille.

Taille d'homme.] Taille que paye homme ou femme serve.

Valoir en dix ans.] « Les redevances et prestations qui ne sont semblables tous les ans, et sont subjectes à croistre ou descroistre, ont accoustumé d'estre estimées en ceste manière, que l'on met en un amas (un total) les sommes ausquelles sont revenues les prestations durant les dix années dernières, et la dixième partie de tout cest amas est réputée l'année commune, qui est ce que l'article veut dire. » G. Coq.

14. Rentes qui ne croissent ne décroissent, sont baillées pour autant qu'elles montent.

Ne croissent.] Lorsqu'elles sont en deniers dont le chiffre porte en lui-même son évaluation fixe et invariable. Mais il en serait autrement s'il s'agissait d'une rente foncière payable en grains ou autres fruits dont le prix change avec le temps et selon le cours du marché. Voyez l'article suivant.

15. Rentes muables qui croissent et décroissent, sont baillées en assiette pour la dixiéme partie de ce qu'elles ont valu ou peuvent valoir en dix ans, les impenses nécessaires déduites.

Voyez la note sur l'article précédent.

16. De même quant aux moulins, fours, pressoirs, rivieres bannales ou non bannales, garennes, colombiers, et semblables.

17. Place de moulin vague est prisée cinq sols.

18. La seule d'une charrette de foin est estimée la dixiéme partie de ce qu'elle a valu ou peut valoir en dix années, eu égard à l'assiette.

Charrette de foin.] Sur cet article, G. Coquille fait une remarque qui intéresse l'agriculture, et qui est applicable surtout aux prés du Morvan :

« Quant au pré (c'est-à-dire au fonds de l'héritage, au sol qui est

en nature de pré), il est à considérer s'il est en prairie, s'il porte revivre, s'il est en plat païs ou entre montagnes; car l'herbe de pré de montagnes qui n'a pas le soleil de tout le jour, et qui provient avec l'aide des ruisseaux, dont par artifice elle est arrosée, est moins savoureuse et profite moins au bétail, et le bétail en vaut moins, soit en graisse ou en chair. »

19. Chacun saule portant branches à perches ou à paisseau est prisé une obole par an.

20. L'arpent de bois de coupe, et revenant, est prisé la quinziéme partie de ce qu'il a été ou peut être vendu en quinze ans.

21. Bois de forêt portant paisson ou non est estimé en assiette la trentiéme partie de ce qu'il peut valoir à vendre pour une fois.

22. Étang qui n'assouve point de lui-même, s'il est d'égout, est prisé chacun arpent vingt sols; s'il est de fontaine, vingt-cinq sols; et s'il assouve de lui-même, trente sols, déduites toutefois les frais et mises nécessaires.

Estang qui n'assouve.] G. Coquille : « *Assouver* se dit quand l'estang de soy mesme produit poisson, ce qui advient quand une rivière passe dedans. L'ancien cayer déclare quels sont les frais nécessaires, estre l'entretenement de la chaussée et appartenances de l'estang; car si on entendoit les frais de l'empoissonnement, il faudroit faire l'estimation en autre sorte et sçavoir combien auroit valu la pesche en dix ans, tous frais déduits, et la dixiesme partie estre le revenu. »

23. L'arpent est de quatre quartiers en quarré, le quartier de dix toises, la toise de six pieds, le pied de douze pouces; et par ainsi faut que chacun quartier contienne quarante toises en circuit, et dix toises en chacune quarrure : ainsi sera-t-il du plus, plus; et du moins, moins.

Sur quoi Guy Coquille ajoute : « L'arpent usité à Paris est de 22 pieds pour perche, et chacun pied de 12 pouces, et de 100 perches pour arpent : ainsi l'arpent de Roy contient 2,200 pieds quarrez. Notre arpent icy décrit est plus grand, car il revient à 24 pieds pour perche, et 100 perches pour arpent, qui font 2,400 pieds selon cette supputation. Si le quartier a 10 toises en chacun quarré, l'arpent a 20 toises en chacun quarré : c'est en circuit 80 toises; 20 multipliées par 20 font 400 qui sont 400 toises à 6 pieds pour toise; 6 fois 400 pieds font 2,400 pieds : c'est donc pour chacune perche 24 pieds à prendre, 100 perches pour arpent. »

Par l'ordonnance des eaux et forêts de 1669, tit. 27, article 14, il est dit que : « Nulle mesure n'aura lieu et ne sera employée dans les bois et forêts de l'État, et autres sans aucune excepter, que la mesure de 12 *lignes* pour *pouce;* 12 pouces pour *pied*, 22 pieds pour *perche*, et 100 perches pour *arpent.* » — C'était là l'arpent officiel, vulgairement dit, *l'arpent des eaux et forêts.*

Aujourd'hui ces mesures sont remplacées par le mètre, l'are contenant 100 ares sur 10 mètres de côté, et l'hectare contenant 10,000 mètres dans un carré de 100 mètres de côté. Comparé à l'arpent de Paris (*suprà*, 100 perches de 18 pieds de côté), un hectare équivaut à 2 arpents 9,249, c'est-à-dire près de 3 arpents. Comparé à l'arpent des eaux et forêts (*suprà*, 100 perches de 22 pieds), l'hectare équivaut à un arpent 9,580, c'est-à-dire à près de deux arpents. Mais l'ancien arpent du Nivernais, à 24 pieds pour perche, forme plus d'un demi-hectare.

Le bois marchandise se vend sur les ports et chantiers en stères et en décastères.

24. L'arpent de vigne en vignoble est prisé quarante sols; et autre part trente sols.

25. L'arpent de terre en nature ou en friche, à froment, seigle ou autre bled, sera prisé à ce qu'il pourra être baillé, un tiers moins.

26. En rente de bleds, les mesures seront évaluées à la mesure de Nevers; et sera faite la prisée en la forme qui s'ensuit :

Boisseau froment, trois sols tournois.

Boisseau seigle, deux sols six deniers.

Boisseau d'orge, vingt deniers.

Boisseau d'avoine, dix deniers.

Boisseau de pois, deux sols six deniers.

Boisseau de fêves, deux sols six deniers.

Boisseau de millet, deux sols six deniers.

Tonneau de vin, soixante sols tournois.

Muid de vin, à ladite raison, quarante sols tournois.

27. Et est à noter que le tonneau vaut et doit contenir deux poinçons : le poinçon, cinq coterets; le coteret, quarante-huit pintes, mesure de Nevers; et les trois muids valent deux tonneaux. Par ainsi le poinçon doit contenir douze-vingts pintes; le tonneau, quatre cent quatre-vingts pintes; et le muid, trois cent vingt pintes. Et si lesdits coterets,

poinçons, tonneaux et muids en contiennent moins que dessus, ils sont faux; et sont les vendeurs à autres mesures, et les tonneliers qui ont fait les vaisseaux, punissables d'amende arbitraire. Et sera tenu chacun tonnelier avoir une marque, de laquelle il marquera les tonneaux par lui faits.

Géline en assiette est prisée douze deniers tournois.

Chapon, vingt deniers tournois.

Oie, deux sols tournois.

Livre cire, quatre sols deux deniers tournois.

Pinte d'huile, vingt deniers tournois.

Mouton gras, treize sols quatre deniers tournois.

Mouton commun, dix sols tournois.

Brebis, sept sols six deniers tournois.

L'agneau, trois sols.

Veau, quinze sols tournois.

Pourceau d'un an gras, quarante sols.

Pourceau commun, vingt-cinq sols.

Cochon, vingt deniers.

Chevreul, deux sols six deniers.

Les autres espèces qui ne sont cy déclarées seront prisés par deux prud'hommes acceptés par les parties.

A la fin de ce chapitre, G. Coquille a ajouté l'annotation suivante, concernant les *mesures de capacité* usitées pour les grains et les vins : « Le boisseau du meilleur froment, mesure de Nevers, poise trente livres. La livre de seize onces poids de marc. Le commun froment poise 26, 27 et 28 livres. Le poids est le vray, et le plus certain et aisé moyen pour égaler, proportionner et comparer les mesures. Le boisseau romain qu'on appelle en latin *modius* estoit poisant vingt-sept livres deux tiers de livre romaine, laquelle livre romaine n'estoit que de douze onces, comme est aujourd'hui la livre médicinale, et la livre à laquelle à Venise on vend les espiceries et marchandises estrangères. Ainsi le boisseau romain revient à vingt livres une once à seize onces pour livre poids de marc. C'est environ le boisseau de Decize, dont les trois font les deux de Nevers. Il y a une ordonnance du Roy François premier du 8 mars 1539, par laquelle le tonneau froment faisant six septiers mesure de Paris est dict poiser treize cens livres ou environ. Ainsi le septier poise deux cens seize livres deux tiers de livre. Le septier faict environ neuf boisseaux mesure de Nevers. C'est le boisseau de Nevers, poisant environ vingt-quatre livres. Mais le bled de ce pays est plus poisant que celuy de la

France, soit pource que les terres sont plus fortes, ou pource qu'elles sont moins fumées, ou pource qu'elles ne rapportent pas tant que les autres de la France, qui est cause que le grain a plus de substance.

» Au temps de la rédaction de ceste Coustume, les bleds, grains et autres denrées estoient à beaucoup meilleur marché qu'elles ne sont de présent. C'est pourquoy ils sont mis à si bas prix. Par l'ancien cayer, elles estoient encore à plus bas prix environ d'une sixiesme portion, dont se peut recueillir que, s'il y avoit assiète à faire de présent, il seroit assez à propos d'augmenter le prix desdites denrées *arbitrio boni viri*.

» Es capitulaires de Charlemagne, lib. 1, article 132, le seigle et l'orge sont mis aux deux tiers de la valeur du froment, et l'avoyne au tiers du froment. Comme le froment à six sols, seigle et orge à quatre sols, avoyne à deux sols.

» Le tonneau et le muy de vin sont icy à plus grande mesure qu'à Paris, estant ainsi comme l'on dit que la mesure de la pinte est pareille icy qu'à Paris : car à Paris le muy de vin est de trente-sept septiers et demy, compris le marc et la lye, chacun septier est de huict pintes, revient à trois cens pintes. A Orléans le poinson contient douze jalayes, chacune jalaye seize pintes de la grande mesure d'Orléans, en la Coustume d'Orléans, article 492. A Tours, la pipe de vin contient trente-six jalayes, chacune jalaye douze pintes à la grande mesure : Coustume de Touraine, article 63.

» Soit noté que par la Coustume de Poictou, article 190, le seigle est estimé les trois quarts de valeur du froment. L'avoyne et orge la moitié. De mesme dit Tours, articles 354, 355, 356. Horsmis qu'il met l'avoyne au tiers du froment. En ceste Coustume le seigle faict cinq portions de six de froment. »

A ces notions fort incomplètes données par G. Coquille sur ce dernier article de la Coutume, j'ai cru qu'il serait utile de joindre un *Tableau* plus général *des anciennes mesures usitées en Nivernois*, comparées aux nouvelles mesures introduites par le système décimal. — On trouvera à la suite quelques explications sur les *Monnaies*.

I.

ANCIENNES MESURES DU DÉPARTEMENT DE LA NIÈVRE.

MESURE LINÉAIRES.

		Valeur.
Ancien pied.	0m	3248
Toise.	1	9490
Aune de Nevers étalon.	1	1900
Arpent ou perche de 18 pieds.	5	8470
— de 20 pieds.	6	4968
— de 22 pieds.	7	1465
— de 24 pieds.	7	7961

MESURES DE SUPERFICIE.

		Valeur.
Pied carré	0m	1055
Toise carrée	3	7987
Arpent ou perche carrée de 18 pieds	0h	34188
— de 20 pieds	0	42208
— de 22 pieds	0	51071
— de 24 pieds	0	60779

MESURES DES VIGNES.

Hommée ou *œuvrée* sont deux termes encore employés quelquefois pour désigner la superficie des vignes. Elles expriment le travail qu'un homme peut faire dans une vigne pendant une journée, mais ce travail peut être plus considérable, suivant la nature et la qualité du terrain. De là les différences qui existent entre la superficie de l'œuvrée pour différents pays.

L'*hommée* est en usage dans les communes suivantes :

Aunay-en-Bazois, Clamecy, Brinon, Monceaux, Tannay	Elle vaut 6a	07798
Corbigny, Cervon, Champlemy, Montreuillon, Moulins-Engilbert, Saint-Révérien, Varzy	Elle vaut 5	10719
Château-Chinon	Elle vaut 6	404
Châteauneuf	— 3	320
Châtillon-en-Bazois	— 4	862
Cosne	— 2	638
Cosne	— 3	904
Donzy, Saint-Amand	Elle vaut 3	192
Prémery	— 7	494
Saint-Saulge	— 3	909

L'*œuvrée* est en usage à :

Béard	Elle vaut 4	596
Beaumont, Nevers, Pougues, Saint-Sulpice, Luzy	Elle vaut 4	254

La Charité	Elle vaut	6	808
Lucenay-lez-Aix	—	5	107
Montigny-sur-Canne	—	4	691
Neuvy-sur-Loire	—	3	064
Pouilly	—	4	221

MESURES DES TERRES.

La *boisselée* de Nevers valait	8ᵃ	512
Celle de Decize	6	384
Le *journal* de terre était de	24	312

MESURES DE CAPACITÉ.

Grains.

Demi-boisseau de Saint-Saulge (double décalitre)	2ᵈ	472
Quart de Prémery	1	631
Boisseau de la Charité { étalon en bois	1	923
Boisseau de la Charité { étalon en fer	1	938
Boisseau de Nevers	1	961
— de Clamecy	2	382
— de Decize	1	361
— de Saint-Pierre	1	607
— de Corbigny	3	022
Demi-boisseau de Château-Chinon	1	773
— de Châtillon	1	875
Boisseau de Donzy	2	074
— de Cosne	1	470
— d'Entrains	2	233

Liquides.

Pinte de Nevers	0ˡ	921
Mesure de lait de Nevers	0	248
Mesure d'huile de Nevers	0	994
Pinte de Clamecy	1	258
Pinte de la Charité	1	169
Mesure d'huile de la Charité	0	748

Charbons.

La bucherolle de houille	1ʰ	255
La banne de charbon de bois	23	03

Bois.

La corde de charbonnage à :

Béard	était de.	2 st.	194
Beaumont			
Brinon			
Cercy-la-Tour			
Champlemy			
Decize			
Entrains			
Guérigny			
La Charité			
Lucenay-lez-Aix			
Nevers			
La Celle-sur-Loire			
Pouilly			
Prémery			
Rouy			
Saint-Germain en Viry			
Saint-Sulpice			
Varzy			
Aunay	était de.	4	284
Cervon	— de.	1	542
Châtillon-en-Bazois	— de.	2	239
Clamecy	— de.	2	974
Corbigny	— de.	4	059
Cosne	— de.	2	011
Donzy	— de.	2	376
La Nocle	était de.	2	742
Montigny-sur-Canne			
Moulins-Engilbert			
Luzy			
Neuvy			
Tannay			
Monceaux	était de.	3	290
Montreuillon	— de.	4	408
Saint-Amand	— de.	2	468
Saint-Saulge	— de.	0	823

La corde de bois de chauffage à Nevers, sur les ports de la Loire, contenait. 4 387
et. 4 936

Réduction des ARPENS *en* HECTARES *et des* HECTARES *en* ARPENS.

ARPENS DE 100 PERCHES CARRÉES la perche de 18 pieds linéaires.		ARPENS DE 100 PERCHES CARRÉES la perche de 22 pieds linéaires.		RÉDUCTION DES HECTARES EN ARPENS de 18 pieds la perche.		RÉDUCTION DES HECTARES EN ARPENS de 22 pieds la perche.	
Arpens.	Hectares.	Arpens.	Hectares.	Hectares.	Arpens.	Hectares.	Arpens.
1. . .	0,342	1. . .	0,510	1. . .	2,927	1. . .	1,959
2. . .	0,683	2. . .	1,021	2. . .	5,854	2. . .	3,919
3. . .	1,025	3. . .	1,531	3. . .	8,781	3. . .	5,878
4. . .	1,367	4. . .	2,042	4. . .	11,707	4. . .	7,837
5. . .	1,708	5. . .	2,552	5. . .	14,634	5. . .	9,795
6. . .	2,050	6. . .	3,062	6. . .	17,561	6. . .	11,756
7. . .	2,392	7. . .	3,573	7. . .	20,488	7. . .	13,715
8. . .	2,733	8. . .	4,083	8. . .	23,415	8. . .	15,677
9. . .	3,075	9. . .	4,593	9. . .	26,269	9. . .	17,634
10. . .	3,417	10. . .	5,104	10. . .	29,269	10. . .	19,593
100. . .	34,166	100. . .	51,038	100. . .	292,687	100. . .	195,931

Conversion des anciens POIDS *en nouveaux :*

Grains.	Grammes.	Onces.	Grammes.	Livres.	Kilog.
10	0,53	1	30,59	1	0,4895
20	1,06	2	61,19	2	0,9790
30	1,59	3	91,78	3	1,4685
40	2,12	4	122,38	4	1,9588
50	2,66	5	152,97	5	2,4475
60	3,19	6	183,56	6	2,9370
70	3,72	7	214,16	7	3,4265
		8	244,75	8	3,9160
Gros.		9	275,35	9	4,4056
1	3,82	10	305,94	10	4,8951
2	7,65	11	336,53	20	9,7902
3	11,47	12	367,14	30	14,6852
4	15,30	13	397,73	40	19,5802
5	19,12	14	428,33	50	24,4753
6	22,94	15	458,91	60	29,3703
7	26,77	16	489,51	70	34,2654
8	30,59			80	39,1605
				90	44,0555
				100	48,9506

Réduction des HECTOLITRES *en* SETIERS, *et des* SETIERS *en* HECTOLITRES, *le setier étant de* 12 *boisseaux anciens et le boisseau de* 13 *litres.*

Hectolitres	Setiers.	Hectol.	Setiers.	Setiers.	Hectolitres.	Setiers.	Hectolitres.
1	0,611	20	12,820	1	1,560	20	31,20
2	1,282	30	19,231	2	3,12	30	46,80
3	1,923	40	25,641	3	4,68	40	62,40
4	2,564	50	32,051	4	6,24	50	78,00
5	3,205	60	38,461	5	7,80	60	93,60
6	3,846	70	44,871	6	9,36	70	109,20
4	4,487	80	51,282	7	10,92	80	124,80
8	5,128	90	57,692	8	12,58	90	140,40
9	5,769	100	64,102	9	14,04	100	156,00
10	6,410			10	15,60		

Le poids moyen de l'hectolitre de froment est de 75 hilogrammes.

Ceux à qui les indications qui précèdent ne suffiraient pas n'auront qu'à consulter l'ouvrage intitulé : MANUEL MÉTRIQUE, *contenant toutes les comparaisons des anciennes mesures de localité, usitées dans le département de la Nièvre et dans les départements circonvoisins*, par Soulages et Suard, in-8°, Nevers, 1833.

Nota. Cette grande variété dans les *mesures de capacité,* qui existait également dans les mesures de *longueur* et pour les *poids*, et toutes les fraudes qui en étaient la suite dans les achats et les livraisons pour les aunages et les pesées, prouvent l'immense avantage de la législation qui a décrété *l'uniformité des poids et mesures* — système naturel, basé sur le *calcul décimal* qui, pour les monnaies, comme pour les distances et les transactions commerciales, devrait être adopté par tous les Etats civilisés, comme il l'a déjà été par plusieurs.

Mais les meilleures lois ne sont rien sans l'exécution. Que penser, lorsqu'on voit que, même en France, où le système, créé par la science et adopté par la législation, devrait être religieusement observé, la loi n'est exécutée que d'une manière incomplète !...

On l'observe pour les poids évalués en *kilos*, pour les aunages calculés sur le *mètre;* pour la vente des grains, en raison du nombre des *litres;* pour celle des bois empilés en *stères* sur les ports.

Mais pour les *liquides*, si on assujettit les cabaretiers à vendre *au litre* en détail, on laisse vendre le vin en pièces non poinçonnées, dont la capacité varie à Bordeaux, à Mâcon, en Bourgogne et ailleurs; de sorte que le public, en achetant une feuillette ou une pièce de vin, ne sait jamais, lorsqu'il la reçoit, quel en est l'exact contenu.

II.

MONNAIES.

Dans un grand nombre d'articles de la coutume de Nivernois, on trouve l'énonciation de diverses sommes, en *livres, sous, deniers :* soit pour les *amendes* judiciaires, soit pour différentes *redevances, cens et rentes.*

Dans le chapitre dernier surtout, on trouve l'évaluation en argent des maisons et édifices, des terres et de leurs cultures, et de presque toutes les denrées qui en sont le produit.

A l'époque où la Coutume fut rédigée (d'abord en 1490, et finalement en 1534), ces évaluations avaient été calculées sur le rapport existant entre la valeur réelle des choses et le prix exact de cette valeur en monnaie du temps.

Mais on sait par quelles étranges modifications a passé chez nous la fabrication des monnaies, souvent *altérées* soit par les rois, soit par les grands vassaux qui jouissaient du droit de monnayage [1].

G. Coquille s'en plaint assez longuement dans son commentaire sur l'article 14 *Du retrait lignager, suprà* pages 377 et 378 et aux pages 450 et 456; nous y renvoyons le lecteur.

A la longue, cette dépréciation successive des monnaies a rompu toute proportion entre la valeur des choses et leur prix. Et même du temps où G. Coquille écrivait son commentaire, il a sur l'article 1er du chapitre 28, page 366, à l'occasion de ces mots : *à cinq sous tournois,* fait la remarque suivante :

« Ce qui se dit de cinq sols pourroit bien être étendu jusques à quinze ou vingt sols : car aujourd'huy vingt sols ne font pas plus que faisoient cinq sols en l'an 1534, et encore en l'an 1490, quand l'ancien cahier de Coutume fut compilé, lequel parle de cinq sols. En cette centaine d'années, l'argent a été fait plus commun, et par conséquent le prix des denrées est augmenté : soit parce que, etc. » (Il en déduit les causes eu égard à son temps.)

Que serait-ce donc si aux cent premières années qui ont suivi la rédaction de la Coutume, on ajoutait ce qui s'est passé dans les deux cent soixante-trois années qui ont suivi pour arriver jusqu'à nos jours, avec nos Bourses, nos banquiers, nos valeurs industrielles de toute sorte, l'or de la Californie, de l'Australie, etc. ?

Nous avons réuni ici, pour la commodité du lecteur, quelques indications empruntées à l'excellent *Dictionnaire des sciences* de M. Bouillet, sur les mots : *Monnaie, Marc, Livre,* etc.

Monnaie.] Au moyen âge, une diversité extrême et, par suite, une grande confusion régnèrent dans les monnaies. La faculté de battre

[1] De grande ancienneté Nevers avait sa monnaie propre. Elle est mentionnée dans une lettre de Philippe-Auguste sur la monnaie d'Auxerre, où il est parlé de cités, châteaux, bourgs et villages *in quibus monesta Nivernensis debitum cursum habet.* Le texte de cette lettre est rapporté dans la monographie de H. Crouzet, *Sur les Droits et Priviléges de la Commune de Nevers*, p. 110, en note.

monnaie, ordinairement réservée aux rois, appartenait alors à la plupart des seigneurs suzerains et quelquefois même à de simples abbés. Saint Louis (en 1265) et François Ier tentèrent de réprimer ce désordre; il subsista néanmoins jusqu'à Louis XIV, qui y mit un terme par l'ordonnance du 4 avril 1652 et qui établit l'uniformité dans le système monétaire.

Les monnaies françaises ont continuellement varié de forme, de titre et de nom. Les plus connues parmi celles qui n'ont plus cours aujourd'hui étaient : en or, les *Louis* et *Doubles louis;* en argent, la *Livre tournois,* la *Livre parisis,* l'Ecu de 6 *livres* et celui de 3 *livres,* les pièces de 15 *sous* et de 30 *sous*; en cuivre, le *sol* ou *sou*, le *liard,* le *denier;* et ce qu'on appelait la *monnaie noire.*

Marc.] (Du bas latin *marca,* formé de l'allemand *Marck*, marque, limite, mesure) poids dont on se servait autrefois en France, et qui est encore en usage dans plusieurs pays, surtout pour les matières précieuses. L'ancien *marc* de France était les deux tiers de l'ancienne livre romaine de 12 onces, et la moitié de la livre de 16 onces. Il se subdivisait en 8 onces, ou en 64 gros, en 192 deniers, en 4,608 grains. Il pesait 244,75 de nos grammes. On distinguait, en outre, le marc de Troyes et de Paris, qui pesait 260 gr. 05; celui de Limoges, 240 gr. 999; celui de Tours, 237 gr. 869. — On commença à se servir du marc en France au douzième siècle, sous Philippe Ier et Louis le Gros; au quatorzième siècle, le roi Jean, doublant le marc, fit la livre de 16 onces, dite *poids de marc.*

En 1703, la valeur du marc d'or fut fixée, par arrêt du conseil d'Etat, à 474 livres 10 sous 10 deniers, et celle du marc d'argent fin à 31 livres 12 sous 3 deniers. Aujourd'hui, la valeur du marc d'or est d'environ 800 fr., et celle du marc d'argent d'environ 50 fr.

Dans le commerce, on se sert de l'expression, *au marc le franc,* pour désigner la répartition à faire, entre plusieurs intéressés, d'une somme à donner ou à recevoir, en proportion de l'intérêt qu'ils ont dans l'affaire, répartition qui se fait en établissant, au moyen d'une sorte de règle de société, ce qu'un *franc* doit donner de perte ou de bénéfice. *Dictionnaire des sciences* de Bouillet.

Écu.] Pièce de monnaie d'or ou d'argent, ainsi nommée parce qu'elle était chargée de l'écu de France, c'est-à-dire des armoiries de nos rois. La valeur et le poids de l'écu ont changé selon les temps.

En France, il y a eu des écus à la couronne d'or, au soleil, au porc-épic, à la salamandre, à la croisette; des écus heaume (c'est-à-dire casque), etc. Les premiers écus d'or furent frappés sous Philippe le Hardi : ils valaient alors 14 fr. 22 c. de notre monnaie; sous Charles VI, leur valeur légale était encore de 11 fr. 93 c.; sous Louis XIV, en 1655, ils ne valaient plus que 6 livres de l'époque. On en taillait d'abord 54 au marc; mais à partir du XVIe siècle, on en tailla 70 et même 72. Il y avait des *demi-écus* en or, des *quarts d'écu* en argent.

On a appelé écus blancs des pièces d'argent de 60 sous de l'époque, frappées sous Louis XIII, en 1641, et valant 6 fr. 23 c.;

mais on donne plus communément le nom d'écu aux pièces d'argent de 3 et 6 livres, qui furent frappées sous Louis XV, en 1726, et qui ont été remplacées par nos pièces de 5 francs; ils ne valaient plus au moment de leur démonétisation que 2 fr. 75 c. et 5 fr. 10 c. Dans le langage ordinaire on a conservé toutefois l'habitude de dire *cent écus, mille écus* pour 300 fr. et 3,000 fr.

Livre.] La plus répandue dans les derniers siècles était la *livre de Paris,* dite aussi *livre commune, livre poids de marc.* Elle se divisait en 2 marcs, le marc en 8 onces, l'once en 8 gros, le gros, dit aussi drachme ou dragme, en 8 deniers ou scrupules, et le scrupule en 24 grains (du poids d'un grain de blé); en d'autres termes, la livre valait 2 marcs, ou 16 onces, ou 128 gros, ou 392 deniers, ou 9,216 grains.

En France, il y avait deux principales espèces de livres : la livre *tournois*[1] (originairement frappée à Tours), la livre *parisis* (frappée à Paris). Toutes deux se divisaient en 20 sous, et chaque sou en 4 liards ou en 12 deniers; mais la livre parisis était plus forte que la livre tournois, elle valait 25 sous tournois : cette livre fut supprimée par Louis XIV, et depuis 1667 la livre tournois a seule eu cours, La livre tournois est un peu plus faible que le franc actuel; sa valeur, fixée par la loi du 25 germinal an IV, est de 0 fr. 98 c. 76; 81 livres tournois font 80 fr.

Sou.] Ou *sol* (du latin *solidus,* entier), petite monnaie de cuivre de France qui était la 20e partie de l'ancienne livre d'argent, et qui se subdivisait en 12 deniers. On distinguait le *sou tournois,* qui valait 12 deniers, et le *sou parisis,* qui valait 15 deniers. Le sou actuel est le 20e du franc et vaut 5 centimes.

Denier.] En latin *denarius,* dixième, petite pièce de monnaie dont la valeur a varié suivant les lieux et les temps. Chez les Romains c'était une pièce d'argent, marquée d'un X, qui valut 10 as, puis 16: il y eut 84 deniers à la livre, jusqu'à Auguste, et 96 postérieurement. Le denier valut d'abord 82 cent., puis 72.

Introduit par les Romains dans les Gaules, le denier contint 21 grains d'argent sous les rois de la première race, et même 20 à 30 grains sous les premiers rois de la deuxième race; mais peu à peu il diminua de valeur par une addition de cuivre de plus en plus forte et finit par perdre toute valeur, même comme monnaie de cuivre.

Les premiers deniers de cuivre pur furent frappés par Philippe Ier. Ils valaient la 12e partie d'un sou du temps. On appelait *D. tournois* ceux qui étaient frappés par l'archevêque de Tours; et *D. parisis,* ceux qui étaient frappés à Paris par l'ordre du Roi.

Maille.] Petite monnaie qui, ainsi que l'*Obole,* valait *la moitié d'un denier.* Aussi, pour exprimer l'extrême pauvreté d'un homme, on disait qu'il n'avait *ni sou ni maille,* ou bien, *pas une obole.*

[1] On voit par les énonciations de l'art. 1er du chapitre XXVIII et l'article 1er du chapitre XXIX (*suprà*, p. 365 et 367), que la monnaie adoptée par la Coutume était la *livre tournois.* — Cette énonciation se retrouve surtout fréquemment dans le chapitre XXXVII.

ANNEXES.

Sous ce titre, j'ai réuni quelques Documents qui appartiennent à l'histoire légale du Nivernais :

1° La Charte de Commune de la ville de Nevers; — la Charte d'affranchissement des habitants de Clamecy; — les Lettres patentes qui, en 1538, ont érigé le Nivernais en Duché-pairie.

2° La Lettre à M. Etienne, relative à la Communauté des Jault. On trouve dans cette lettre un spécimen des *Communautés allodiales* de paysans propriétaires et cultivateurs dans le Nivernais. J'ai donné, en opposition à ce riant tableau d'une communauté prospère, un extrait du Mémoire de Parmentier, qui constate la triste condition des gens de *mainmorte* dans la deuxième moitié du dix-huitième siècle, presque à la veille de la révolution de 1789.

3° La suite chronologique des *Comtes et Ducs de Nivernais.*

4° La suite chronologique des *Evêques de Nevers,* et celle des *Evêques de Bethléhem.*

On trouvera aussi, à la suite de ces *Annexes,* une anecdote curieuse, formant addition à ce qui est dit des *Epaves*, à la page 122.

Le Catalogue de mes Ouvrages.

Deux Tables : — L'une, des divisions; — l'autre, des matières, comprenant *seulement* les choses jetées çà et là dans le commentaire, égarées pour ainsi dire, et qu'on ne retrouverait pas aisément, si un mot mis à sa place dans l'ordre alphabétique ne donnait pas le moyen de les retrouver.

I.

TROIS CHARTES INTÉRESSANT LE NIVERNAIS.

A.

Etablissement de la Commune de Nevers.

Ducange, dans son glossaire latin, au mot *Communantia*, dit que *Nivernensi Urbi Petrus Comes Nivernensis, anno* 1194, Communiam *concessit;* et il ajoute : que la charte, qui en a été donnée par ce prince, se trouve au registre de Philippe-Auguste, folio 55. Mais l'un des historiens les plus estimés du Nivernais, Parmentier, a contesté ce dernier fait : « J'ai (dit-il dans son manuscrit[1], chapitre II, intitulé *Etablissement de la Commune*) plusieurs fois vérifié ce registre

[1] Ce manuscrit avec beaucoup d'autres, soit corps d'ouvrage, soit pièces détachées, est entre les mains de la veuve de M. Pourdereau, héritier de Parmentier.

à la Bibliothèque du roi. J'y ai trouvé la charte de la commune d'Auxerre, accordée par le comte Pierre de Courtenai en la même année 1194, dont Ducange ne parle pas; mais j'y ai inutilement cherché celle de Nevers.

» Il y a pourtant, ajoute Parmentier, quelque apparence que cette charte existe en quelque endroit que ce soit. Car j'ai vu des lettres de Michel, archevêque de Sens, données à Sens en cette année 1194, par lesquelles il trouve bon que Jean, évêque de Nevers, puisse tenir la Justice du comte Pierre, saisie entre ses mains, *s'il n'exécute pas les conventions faites entre lui et les habitants de Nevers,* que le roi a confirmées. D'où il y a à conclure que, puisque les habitants avaient traité en Corps, avec leur Seigneur, la *Commune* était donc établie.

» Quoi qu'il en soit, dit toujours Parmentier, le principal titre, celui qu'on a toujours regardé à Nevers comme le seul et véritable acte d'établissement de la Commune, est la charte du 6 avant les calendes d'août (27 juillet 1231), accordée par Guy II et par Mahault ou Mathilde de Courtenai sa femme, avant veuve de Hervé, comte de Donzy. »

Ce qui paraissait obscur à Parmentier a été depuis expliqué d'une manière tout à fait juridique par M. Henri Crouzet, dans l'intéressante Monographie que ce savant professeur d'histoire a publiée en 1858, *sur les droits et privilèges de la commune de Nevers.*

La charte de 1194 avait été convenue entre les bourgeois de Nevers et Pierre de Courtenai, à l'époque où celui-ci, père de Mathilde, héritière du Comté de Nevers, n'était que simple *tuteur du Comté.* A ce titre, on avait pu croire qu'il n'avait pas un pouvoir suffisant pour engager l'avenir; et voilà pourquoi Mathilde, déjà veuve de Hervé, comte de Donzy, ayant épousé en secondes noces Guy, comte de Forest, devenu par elle comte de Nevers, ils signèrent l'un et l'autre, le 27 juillet 1231, dans la plénitude de leurs droits, une nouvelle charte qui n'est en réalité que la charte de 1194, rééditée avec plus de solennité, et par laquelle Guy et sa femme stipulèrent *tant pour eux que pour leurs successeurs.* Or cette charte de 1231 se trouve précisément au folio 55 du registre de Philippe-Auguste.

Cette charte de 1231, rédigée en latin, fut ensuite traduite officiellement en français par ordre de Gonzague, duc de Nevers, scellée de son sceau, signée de sa main, et déposée aux archives de la Ville, où elle est encore.

M. Crouzet en a publié le double texte, sur deux colonnes, en latin et en français, dans son livre où elle occupe les pages 114 à 126. Elle est fort longue, et cela nous empêche de la reproduire ici *in extenso.* Nous en indiquerons seulement les dispositions principales.

Dès le début, le comte et la comtesse de Nevers, reconnaissent et déclarent : « que les bourgeois de Nevers *sont et ont toujours été de libre condition.* »

La charte reconnaît à la Ville un droit de *juridiction* qui sera exercé par *quatre bourgeois,* lesquels seront *élus* tous les ans par les habitants de ladite ville, et constitués en tribunal avec les assesseurs pris

parmi les autres bourgeois de la ville, « pour juger droitement et de bonne foi les forfaits et plaintes dont la connaissance sera portée devant eux. »

Ces quatre bourgeois sont également investis par la charte du droit de « traiter et procurer le bien des autres affaires de la ville », ce qui embrassait tous les actes de l'administration municipale. Et à cet effet la charte ajoute : « Nous ordonnons aussi et leur accordons que toutes et quantes fois lesdits quatre bourgeois voudront *assembler* les autres bourgeois, *pour traiter des affaires de la ville,* il leur sera permis le faire publier, de par Nous, pour les assembler à Nevers. »

Le Comte et la Comtesse se réservent un cens de 40 sous par maison, *et nihil amplius,* « sur ceux qui pourront payer commodément » ; sinon, en descendant jusqu'à 12 deniers (un sou). — « Duquel cens, jureront lesdits quatre bourgeois, et ceux qu'ils appelleront avec eux, qu'ils feront le *département de bonne foi;...* et notre prévôt de Nevers sera tenu de lever ledit cens *sur le rôle qui lui sera délivré par lesdits quatre bourgeois...* »

Nul bourgeois ne sera distrait de ses juges naturels, ni traduit par les officiers du Comte hors de la ville de Nevers, « moyennant toutefois qu'il y ait dans la ville ou puissance (ressort) d'icelle de quoi faire obéir à droit ».

Quant aux étrangers ou forains : « Si quelqu'un de dehors vient pour demeurer en la ville de Nevers, il y demeurera en toute sûreté et liberté sous cette franchise et coutume, comme les autres bourgeois... »

Suivent les sanctions et assurances de fidèle observation données par le Comte et la Comtesse de Nevers, en ces termes :

« Toutes et quantes fois que nous changerons de bailli, prévot ou autre ayant charge de nous dans la ville de Nevers, nous les ferons jurer que par leur serment ils observeront toutes les choses susdites, et ne rechercheront aucune injuste occasion de molester les bourgeois...

» Et afin que toutes les choses susdites et chacune d'elles demeurent *fermes et stables à l'avenir,* nous avons formellement juré, par l'attouchement des saints Evangiles, que nous les observerons et entretiendrons fermement de bonne foi, et les ferons semblablement observer aux nôtres...

» Nous voulons encore et accordons que tous ceux qui nous succéderont en la seigneurie de la ville de Nevers soient tenus de faire tels serments, et les obligeons à ce spécialement par paction; de sorte que, *jusqu'à ce qu'ils aient fait ledit serment* et donné leurs lettres patentes, *sans argent,* aux bourgeois de Nevers, de garder et autoriser toutes les choses susdites, lesdits bourgeois *ne seront tenus de les reconnaître pour seigneurs,* ni leur faire la foi, ni leur payer le cens susdit, et se fera ainsi d'héritier en héritier. »

La charte ajoute : « Nous avons *d'abondant* prié et requis notre très-cher seigneur Louis, par la grâce de Dieu roi de France, qu'il donne ses lettres patentes approbatives de tout ce que dessus. »

La charte stipule aussi l'adhésion, comme pères et seigneurs spirituels, des archevêques de Lyon, Bourges et Sens, et des évêques d'Autun, de Langres, d'Auxerre et de Nevers, pour « qu'ils donnent leurs lettres patentes auxdits bourgeois, sur l'observance des quittemens et conventions susdites,... avec peine *d'excommunication* contre leurs contrevenans ».

Enfin dans une dernière clause de leur charte, le Comte et la Comtesse de Nevers font intervenir quinze de leurs principaux barons et vassaux, comme garants, sous serment, de l'exécution d'icelle, ajoutant : « Ils ne nous prêteront ni à nos successeurs aucun conseil ni aide pour contrevenir au présent traité, et à ce qui est convenu en icelui. »

Toutes ces adhésions et confirmations ont été données : Celle des quinze grands vassaux collectivement par acte du 31 juillet 1231;

Celle de Charles, régent de France et dauphin de Viennois, le 6 février 1236. — Celle des prélats, à différentes dates;

Et enfin très-surabondamment, celle du pape Innocent IV, par une bulle de l'an 1245.

Lorsque le Comté de Nevers fut érigé en duché, en 1538, François, comte d'Eu, duc de Nivernais, confirma la charte de 1231 par lettres du 12 février 1549; et Louis de Gonzague, quatrième duc [1], qui le premier fit traduire en français cette même charte, la confirma également par lettres du mois de mai 1566, signées de lui et de sa femme, Henriette de Clèves.

Tous ces actes se trouvent dans le précieux opuscule de M. Crouzet.

Le droit de la ville de Nevers d'élire sa municipalité lui ayant été mal à propos contesté par le duc de Nevers en 1717, ce débat donna lieu à une instance qui fut portée au conseil du roi, et jugée en faveur de la ville par arrêt du 17 janvier 1719. Le récit de ce procès forme la première partie du recueil de M. Crouzet.

B.

Titre d'affranchissement des habitants de Clamecy, de l'année 1213.

Nos Herveus comes Nivernensis, cogitantes nihil tam humanis congruere, quàm eos quos nobis tenemus subditos in libertate degere, vivere, et ab omni servitio eximi, hinc est quod nos cupientes, con-

[1] On relevé comme une erreur ce que j'ai dit dans une des notes qui accompagnent mon Eloge académique du dernier duc de Nivernais, que Louis de Gonzague avait été le *premier*. J'aurais dû dire le plus habile et le plus illustre : c'est à ce titre surtout qu'il est le premier. C'est le héros de Guy Coquille et la perle ducale du Nivernais. C'est aussi le *premier en date* de la maison de Gonzague, et c'est pour cela que sa femme, Henriette, a sollicité et obtenu pour lui des lettres spéciales qui lui ont conféré directement le titre de duc.

Du reste M. Crouzet a eu raison de dire que, dans l'ordre chronologique absolu, il y a eu trois autres ducs avant le duc de Gonzague, qui n'est ainsi que le quatrième, et l'on verra en effet que c'est le rang que je lui donne dans la chronologie des *ducs de Nevers* ci-après, page 492, où il figure bien comme le *premier* de la

siderantesque subditos nostros de Clameciaco in libertate esse, degere, atque vivere, ordinavimus atque in posterum ipsos quiete vivere, atque pacificè in omni libertate, et ideo removimus, removemusque totaliter, et in perpetuum omnem manum mortuam, in quâ priscis temporibus et antea fuerunt detenti, prædictis servitibus omni modo sublatis; loco tamen cujus manus mortuæ ipsi nostri subditi in futurum deinceps, ac in posterum nobis tenebuntur in decimarum solutionem, in veram ac realem decimam quota de decim glebis, et solvent pro decimâ unam glebam leguminis, seu tritici, unum vas vini de decim vasibus, et partiter in cæteris rebus decimatibus in perpetuum, et pro qualibet domo solvent nobis, aut nunciis nostris, quinque solidos, et successoribus nostris, quam prædictam solutionem seu reditum perpetuum, stipulantes prædicti nostri subditi uniformiter, et sine disceptatione consenserant vigere; cujus prædictæ solutionis causa concedimus, atque damus prædictis nostris subditis moram trahentibus in oppido nostro de Clameciaco usuarium bosci nostri de Montlambert, sic vulgo nuncupati, ad usum necessarium et utilem continentis septem aut octo centum jugera terræ, aut circum circa; quod quidem prædictum lignum tenet et est vicinum seu contiguum, loci seu soli et terræ de Lucy ad silvam vetustissimam vulgo dictam de Beze, in cujus calle seu valle apponi fecimus terminos gratia divisionis, seu separationis ad terram seu solum dicti de Lucy, in quibus terminis sunt arma, seu stemmata nostra sculpta : ex altera parte solo seu terris spectantibus ad Religiosos seu Abbatiam et Conventum de Rigny, ex altera parte jurisdictioni seu dominio vulgo nuncupato dominium de Beze, de fundo nostro; promittentes hominibus nostris subditis de dicto Clameciaco, auxilium, consilium totaliter cum bona fide contra illos cujuscumque statûs, qualitatis, aut conditionis sint, qui contra hoc quod *cum eis constituimus et ordinamus* ire præsument quoquomodo; et ut omnes quot quot sint ratam habeant inconcussamque præsentem chartham, sigillo nostro roboravimus, nobis et nostris successoribus retentâ justitiâ. Publicè factum anno dominicæ incarnationis ducentesimo decimo tertio supra mille.

C.

Erectio Comitatûs Nivernensis in Ducatum [1].

François Premier, par la grâce de Dieu, Roy de France, sçavoir faisons à tous présens et à venir, que Nous, considérant que nos Progéniteurs Roys de France, comme à l'excellence et majesté roïale appartient, ont toujours exaulcé, eslevé et augmenté en dignité, tiltre

maison de Gonzague; mais en réalité le *quatrième* depuis l'érection du Nivernais en duché, en 1538.

Ajoutons, pour compléter cette note, que deux cents ans auparavant le Nivernais avait déjà été une première fois érigé en pairie par Philippe de Valois, par lettres patentes du 27 août 1347. Voyez ci-après, page 491.

[1] Cette charte se trouve au huitième volume des *Ordonnances de François Ier*, coté **M**.

et excellence d'honneur la maison de ceulx qui fidèlement et longuement se sont employez à servir la Couronne, et chose publique, et notre Royaulme, tant pour la rétribution et mémoire perpétuelle desdits services, que pour leur donner occasion de toujours de bien en mieulx continuer, et à tous autres exemples de aymer et enseigner et eulx employer à faits vertueux et qui soyent à l'honneur et utilité du bien publique ; — Réduisant à mémoire ces grands, notables, vertueulx et recommandables services faits de longtemps à nous et nos dits prédécesseurs par les prédécesseurs et anciennes progénitures de nostre très chère et amée cousine *Marie d'Albret, comteste de Nivernois*, mesme par feu notre cousin *Jehan de Bourgogne*, duc de Brabant, comte de Nyvernois ayeul de notre dite cousine, en la défense de notre dit Royaulme contre les invasions des Bourguignons contre lesquels le dit Pays de Nyvernois faisoit une *frontière;* et depuis, en la conqueste de nos Pays et Duché de Bourgongne, et aussy par feus nos très chers et très amés cousins Engilbert de Clèves, comte d'Eu, à la conqueste du Royaulme de Naples; et Jehan d'Albret, comte de Dreux et de Rhetel, gouverneur de nos Pays de Champeigne et Brye, Père de notre dite cousine pour la tuition et défense de notre dit Royaume contre les invasions que, à diverses foys, nos ennemis se sont efforcés faire au dit Consté de Champeigne, et autres grandes charges et affaires qu'il a eues tant de nos dits Prédécesseurs que de nous; et encores naguères par notre très cher et amé Cousin Françoys de Clèves, Comte d'Eu, Per de France, fils unique de notre dite Cousine, tant à la conquête de notre Pays de Pyemont que de défense de nos pays de Prouvence et Pycardie, auxquelles affaires luy et ses dits prédecesseurs ont très vertueusement exposé leurs personnes et employé leurs biens sans aucune chose y espargner : — Nous, par considération des dites choses et de la proximité de lignaige dont nos dits cousine et cousin nous entiennent, pour plus les exaulcer, eslever et décorer en les dits Pays et Conté de *Nyvernois, lequel est des plus anciens Contés de notre Royaume,* et est de moulte belle et grande estenduc et revenu, et consistant en cités, villes et chatellenies de Nevers, Clamecy, Desise, Saint-Saulge, Moulins-Engelbert, Luzy, Cercy-Latour, Montenoyson, Champallemant, Chatelcençoy, Merhs, Monceaulx, Neuffontaines, Lamarche, Cussy, Chastelneuf sur Allier, Gana, Savigny-Poyfol, Mont-Reullon, Saint-Brisson, Lyenaz, et plusieurs autres places fortes, terres et seigneuries dont meuvent et dépendent plusieurs vassaulx, fiefs et arières fiefs en grand nombre et de grande valeur; — Considérant aussy que les dits Pays et Conté, feu notre dit Cousin Jehan de Bourgogne et ses successeurs après luy par concession et octroy de nos dits Prédécesseurs, ont tenu et possédé comme encores de présent faict notre dite cousine par concession de nous en droict *et prérogative de Perrye,* et comme Pers ont servis aux Sacres et Couronnemens de nous et de nos dits prédécesseurs; — Nous, de notre certaine science, pleine puissance et autorité royale, avons iceluy Pays et Comté de Nyvernois créé et érigé, créons et érigeons par ces présentes en dignité, tiltre, nom,

honneur et prérogative de *Duché*, pour les dits Pays et Conté, villes et chastellenyes susdictes et autres ses appartenances tenir et posséder au dit tiltre, libertés, exemptions et prerogatives quelconques de Duché de nous et de notre dite Couronne, par une seule foy et hommage, par notre dite Cousine, ses *hoirs tant masles que femelles*, successeurs et ayans cause; et que icelui Pays avec les dites villes, chastellenyes et autres appartenances et dépendances notre dite cousine et ses dits hoyrs en quelque degré qu'ils soient successeurs et ayans cause propriétaires du dit pays tiennent et possèdent ores et pour l'advenir en tiltre droict et prérogative de Perrye, et sous le ressort de notre Cour de Parlement à Paris tant seulement ainsy que les autres Peres de France, sauf pour les cas royaulx et privilégiez pour lesquels les subjets dudit pays sortiront jurisdiction par devant nostre Bailly de Saint-Pierre Le Moustier : et oultre en vouloir et consentement de notre dite Cousine, sans toutes fois que pour ce luy soit faict aucun préjudice en son droict soit de pleine propriété, possession, ou autrement; avoxs à notre dit Cousin, son dit fils unique, octroyé et octroyons la Dignité, nom et tiltre de *Duc* du dit Pays avec toutes et chacunes les prérogatives et prééminences de Duc.

Sy donnons en mandement à nos amés et féaulx Conseillers les gens tenant notre cour de Parlement et des comptes à Paris et à tous nos autres officiers justiciers et subjets ou à leurs lieutenans, à chacun d'eulx si comme à luy appartiendra, que de notre présente création et érection du dit Duché et Perrye ils façent, seuffrent et laissent joyr nos dits Cousin et Cousine respectivement; et ces présentes, afin de perpétuelle memoire, façent enregistrer en notre dite cour de Parlement et Chambre des comptes et partout ailleurs ou besoing sera et y ceulx entretiennent, gardent et observent, cessant et faisant cesser tous troubles et empeschemens au contraire; lesquels, si faicts, mis ou donnés leur estoient, les mettent ou facent mettre incontinent et sans délay à pleine et entière délivrance et au premier estat; — car tel est notre plaisir nonobstant quelconques ordonnances, restrinctions, mandemens ou defenses à ce contraires; et afin que ce soit chose ferme et stable à toujours, Nous avons fait mettre nostre scel à ces dites présentes; sauf en aultres choses nostre droict et l'autry en toutes.

Donné à Paris au mois de janvier l'an de grâce 1538 et de notre règne le 25.

Sic signatum supra plicam. Par le Roy, le seigneur de Montmorency connestable et grand maistre de France présent, Breton. Visa *Contentor*, Deslandes. Lecta, publicata et regestrata audito Procuratori generali Regis. Parisiis, in Parlamento, decimo septimo februarii anno Domini millesimo quingentesimo trigesimo octavo. Sic signatum, Dutillet.

Collatio facta est cum originali.

II.

LIBERTÉ ET SERVITUDE.

§ 1.

LA COMMUNAUTÉ DES JAULT;

Société libre ou allodiale d'agriculteurs exploitant en commun un patrimoine rural.

(LETTRE DE M. DUPIN A M. ÉTIENNE, MEMBRE DE L'ACADÉMIE FRANÇAISE.)

Raffigny en Morvan, le 22 septembre 1840.

Mon cher Étienne, je vous écris d'un lieu que vous avez charmé par votre présence, de Raffigny, dans ce Morvan un peu sauvage, et dont toutefois les aspects variés, les vertes prairies, les grands bois, les vives eaux ont eu le mérite de vous intéresser.

La Nièvre offre des sites bien plus remarquables encore! et j'ai le regret de n'avoir pu, pendant le temps, hélas! trop court que vous avez passé parmi nous, vous conduire aux cascades de Gouloux, au mont Beuvray, au delà des sources de l'Yonne, et dans la riche vallée à laquelle cette rivière a donné son nom. Château-Chinon, la montagne Saint-Honoré, non loin de laquelle sont les ruines d'un grand établissement thermal fondé par les Romains; le pic de Montenoison, l'esplanade où fut jadis le château de Crux, vous auraient offert des points de vue dont la richesse et l'étendue sont comparables à ceux qu'on va chercher bien loin, jusque de l'autre côté du Rhin!...

J'ai déjà visité presque tout le Morvan, sans négliger les hameaux les moins fréquentés. Cette année, je voulais achever ma ronde, et pousser jusqu'à nos limites vers le Charolais. J'avais à cœur de vérifier par moi-même où en sont nos routes de ce côté qui offrirait une ligne plus directe et *plus courte de quinze lieues au moins* de Paris à Lyon, en traversant la Nièvre par Clamecy, Corbigny, Moulins-Engilbert et Luzy. Je m'en suis assuré : il n'y a plus que *trois lieues en lacune;* au moyen de quoi tout serait terminé.

En voyageant, j'aime à rencontrer de grandes choses, mais je ne néglige pas les petites; elles suggèrent quelquefois les meilleures observations. Le caractère, les mœurs, les usages, le genre de vie des habitants, tout ce qui tient au bien-être du peuple, à la ville et dans les campagnes, sont partout d'une haute importance, et pour moi, visitant ma petite patrie au milieu de la grande, l'étude de tous ces détails avait un charme particulier.

En passant à Corbigny (lès Saint-Léonard), j'avais pris pour compagnon de voyage un de mes amis (M. Rabier), jadis bon notaire, aujourd'hui excellent juge de paix. Nous étions au 15 août; il faisait une chaleur extrême : nous partîmes de grand matin.

Après avoir revu la vieille église de Saint-Révérien, qui date du huitième siècle, et dans laquelle on a entrepris, *pour l'amour de l'art*, des travaux où l'art ne se fait guère remarquer, nous avons été visiter la *voie creuse*, sorte de précipice d'environ cent pieds de profondeur, sur un quart de lieue de long, dont le fond est occupé par un filet d'eau, qui plusieurs fois par an devient un véritable torrent.

En longeant les bords escarpés de ce ruisseau, qui bientôt reprend son cours à fleur de terre, nous sommes remontés jusqu'aux sources de l'Aron, concentrées dans des étangs étagés l'un au-dessus de l'autre, dans lesquels le partage des eaux est ménagé de telle manière qu'elles versent à volonté dans le bassin de la Loire ou dans celui de l'Yonne, et servent des deux côtés au flottage des bois, à l'aide d'un mécanisme ingénieux, simple toutefois, très-peu coûteux surtout, et digne en cela de servir de modèle ou de leçon à nos savants hommes des ponts et chaussées, qui font si bien, mais si chèrement!... et si lentement!....

Après cette excursion par des sentiers peu commodes, nous fîmes une ascension sur la plate-forme où était le magnifique château de Damas-Crux, aujourd'hui complétement rasé, mais d'où l'on découvre une des vues les plus étendues et les plus pittoresques.

La chaleur était accablante, et nous nous hâtâmes de descendre à Saint-Saulge, ville célèbre dans la Nièvre, pays d'anecdotes, et patrie de l'avocat général Marchangy; nous y prîmes quelque repos.

Je savais que non loin de là, à deux lieues dans les terres, dans une commune appelée Saint-Benin-des-Bois, existait encore, malgré nos cinquante années de révolution dans les mœurs et dans les lois, une de ces *anciennes communautés* si usités en Nivernais parmi les familles de laboureurs.

La multiplicité de ces associations avait sa cause dans une disposition de la *coutume de Nivernais* qui, bien qu'elle n'admît pas la maxime insultante, *Nulle terre sans Seigneur*[1], admettait cependant des *mainmortes et des servitudes* contractuelles pour certaines personnes et pour certains biens.

Ainsi, lorsqu'un seigneur féodal concédait des terres à une famille de laboureurs pour les tenir en Bordelage[2], genre de tenure consacré par la coutume, c'était à la condition que ces terres, quelques améliorations qu'y eussent faites les détenteurs, feraient retour à la

[1] Voyez chapitre VII, article 1er de la *Coutume*.

[2] Guy Coquille, 52e *question sur les Coutumes*, définit ainsi les bordelages : « Bordelage est dit de *borde* qui, en ancien françois, signifie un domaine ou tenement ès champs, que les Latins disent *fundus* : et le mot *borde* originairement est diction tudesque ou germaine, qui signifie une terre ou domaine chargé de revenus de fruits. Aussi, d'ancienneté, bordelage se disoit quand aucun seigneur avoit un domaine ès champs, et il le bailloit à un laboureur pour lui et les siens, à la charge d'en payer tous les ans une certaine prestation de redevance qui, à cette raison, a été appelée *bordelage*. Aussi voyons-nous qu'en la coutume, chapitre *Des bordelages*, art. 3, il est dit que telle redevance consiste en trois choses : deniers, grains et plume, c'est-à-dire poule ou oie, ou des trois les deux; qui montre que telle redevance se paie à cause du ménagement qui se fait ès champs, à labourer et semer terre, et à nourriture de volailles. »

seigneurie à la mort du concessionnaire, s'il ne laissait pas d'hoirs (parents) *vivans en communauté* sur la dite terre[1].

Cette condition, de la part du seigneur, était un moyen de mieux *attacher les serfs à sa glèbe;* — et la vie commune de toute la famille devenait une nécessité, une sorte d'assurance mutuelle, pour la préserver de la réversibilité en cas de déshérence attachée au défaut de *communs parsonniers*[2].

Ces communautés s'appelaient aussi *communautés taisibles*, parce qu'elles n'avaient pas besoin d'être contractées par écrit, et qu'elles résultaient du seul fait d'une cohabitation en commun, *pendant an et jour*, des membres d'une même famille, vivant *au même pot, sel et chanteau de pain*[3].

Ces préliminaires sont indispensables pour vous donner une juste idée de la communauté dont je vais vous parler; mais auparavant je veux mettre sous vos yeux la description que nous donne de ces associations le savant commentateur de notre coutume, Guy Coquille, dans un passage dont le caractère historique et la naïveté digne de Montaigne ou d'Amyot peuvent intéresser ceux-là mêmes qui ne sont point jurisconsultes.

« Selon l'ancien établissement du ménage des champs, en ce pays de Nivernois, lequel ménage des champs est le vrai siége et origine des bordelages[4], plusieurs personnes doivent être assemblées en une famille pour demener ce ménage, qui est fort labourieux, et consiste en plusieurs fonctions en ce pays, qui de soi est de culture malaisée : les uns servans pour labourer et pour toucher les bœufs, animaux tardifs, et communément faut que les charrues soient tirées de six bœufs; les autres pour mener les vaches et les jumens en champ, les autres pour mener les brebis et les moutons, les autres pour conduire les porcs. Ces familles ainsi composées de plusieurs personnes, qui toutes sont employées chacune selon son âge, sexe et moyens, sont régies par un seul, qui se nomme *Maître* de communauté, *élu* à cette charge par les autres, lequel commande à tous les autres, va aux affaires qui se présentent ès villes ou ès foires, et ailleurs; a pouvoir d'obliger *ses parsonniers* en choses mobilières qui concernent le fait de la communauté, et lui seul est nommé ès rôles des tailles et subsides. Par ces argumens se peut cognoître que ces communautez sont vraies familles et collége qui, par considération de l'intellect, sont comme un corps, composé de plusieurs membres, combien que les membres soient séparez l'un de l'autre; mais par fraternité, amitié et liaison œconomique font un seul corps... En ces communautez on fait compte des enfants qui ne savent encore rien

[1] Chapitre VIII, art. 7, *Des servitudes personnelles, mainmortes*, etc

[2] *Parsonnier*, ayant part dans la communauté à raison de la cohabitation et vie commune.

[3] Sans cela, et s'il eût fallu des actes écrits, « il n'y a maison de village qui » une fois en dix ans ne fût renversée et ruinée. » (G. Coquille, *question* 58 *sur les Coutumes.*)

[4] G. Coquille, 58e *question sur les Coutumes*. Voyez ci-devant la définition des *bordelages* dans la note 2 de la page précédente.

faire, pour espérance qu'on a qu'à l'avenir ils feront; on fait compte de ceux qui sont en vigueur d'âge, pour ce qu'ils font; on fait compte des vieux, et pour le conseil, et pour la souvenance qu'on a qu'ils ont bien fait. Et ainsi de tous âges et de toutes façons, ils s'entretiennent, comme un corps politique, qui par subrogation doit durer toujours. Or, parce que la vraie et certaine ruine de ces maisons de village est quand elles se partagent et se séparent, par les anciennes lois de ce païs, tant ès ménages et familles de gens serfs, qu'ès ménages dont les héritages sont tenus à bordelage, a été constitué, pour les retenir en communauté, que ceux qui ne seroient en la communauté, ne succéderoient aux autres, et on ne leur succéderoit aussi. Les articles de la *servitude personnelle*[1] déclarent plus politiquement cette communauté, à sçavoir, *quand tous vivent d'un pain et d'un sel.* »

Maintenant, mon cher ami, que vous voilà aussi instruit que moi *sur le point de droit*, je reprends mon récit.

Nous arrivâmes à Saint-Saulge, vers deux heures de l'après-midi. Après quelques visites dans lesquelles nous recrutâmes M. Lallier, maire de la ville, le neveu de mon juge de paix, docteur en médecine, et M. Simon de la Coudraye, un de ces bons propriétaires qui font valoir eux-mêmes leur propre terre, et savent en tripler les produits et mériter des prix dans les comices agricoles de l'arrondissement, nous partîmes en caravane pour nous rendre à la *Maison des Jault,* commune de Saint-Benin-des-Bois.

Nous y arrivâmes sur les quatre heures, et nous eûmes un instant la crainte de ne voir personne; parce que tous les membres de la communauté étaient allés au chef-lieu de la paroisse pour entendre les vêpres et le cantique de la Vierge (c'était le jour de l'Assomption); il n'était resté à la maison qu'une femme de garde.

Comme elle nous dit que *les autres* ne tarderaient pas à revenir, nous nous mîmes à visiter les lieux.

Le groupe d'édifices qui compose *les Jault* est situé sur un petit mamelon, à la tête d'une belle vallée de prés, bornée à l'horizon par des collines boisées, sur l'une desquelles au couchant se dessinent l'église et le clocher de *Saint-Benin-des-Bois.* Il est même probable que plus anciennement il n'y avait en effet dans toute cette contrée que des bois, en partie défrichés depuis.

La maison principale d'habitation n'a rien de remarquable au dehors. A l'intérieur, on trouve au rez-de-chaussée, en montant seulement deux marches, une vaste salle ayant à chaque bout une grande cheminée, dont le manteau comporte environ neuf pieds de développement (et ce n'est pas trop pour donner place à une si nombreuse famille). A côté de l'une de ces cheminées est l'ouverture d'un large four à cuire le pain; et de l'autre côté, un tonneau à lessive en pierre, aussi ancien que la maison elle-même; car il est incrusté dans la muraille, et a reçu le poli à force de servir. Tout auprès, dans un cabinet obscur, se trouve un puits peu profond, dont l'eau

[1] Au chapitre VIII de la Coutume.

ne tarit jamais, et qui fournit abondamment aux usages de la maison.

La grand'chambre, dans toute sa longueur, est flanquée d'un corridor, dans lequel débouchent, par autant de portes, des chambres séparées, véritables cellules où chaque ménage a son domicile particulier.

Ces chambrettes sont tenues fort proprement : dans chacune il y a deux lits, quelquefois trois, suivant le nombre des enfants. Deux armoires en chêne, cirées avec soin, ou bien un coffre et une armoire, une table, deux siéges et fort peu d'ustensiles, composent tout le mobilier.

Nous visitâmes ensuite les bâtiments d'exploitation : ils sont assez spacieux, et je remarquai que, par une précaution dont il faut louer l'architecte, c'est-à-dire le maçon, les portes des écuries, au lieu d'être pratiquées, selon l'usage, dans les gouttereaux, ont l'ouverture dans le pignon, ce qui, en cas d'incendie, permet d'extraire les bestiaux, sans craindre que les débris de la couverture, en s'écroulant, ferment les issues et obstruent le passage.

Cette visite domiciliaire était à peine terminée que nous entendîmes la voix de la gardienne prononcer ces mots : *les voici*.

C'était la famille, au nombre de trente-six, hommes, femmes et enfants, qui revenait du service divin, le maître de la communauté en tête.

Tous entrèrent pêle-mêle dans la grande salle. Le maître, qui se nommait Claude (Claude Le Jault), reconnut tout d'abord Simon de la Coudraye, auquel il vend et achète des bestiaux depuis bien des années, et M. Lallier, qui, avant d'être maire, avait été notaire, et même le notaire de la communauté. Le médecin est celui qu'ils connaissaient le moins, car ils ont rarement des malades, et ils appellent plutôt le vétérinaire pour leurs bestiaux que le médecin pour eux-mêmes.

On leur dit mon nom : *c'est M. Dupin, Député de notre arrondissement.* — « Ah! dit le maître, j'ons ben souvent entendu parler de li, et de monsieur son père, mais je ne l'ons jamais vu. » — « Eh! bien, mes amis, leur dis-je, j'ai voulu venir vous visiter. Tout ce que j'ai entendu dire de votre *communauté*, de son régime, de votre manière d'être et de vous comporter, m'en a donné l'envie. Je vous félicite, maître Claude, d'être à la tête d'une si belle famille, et vous tous, mes enfants, de vivre ainsi tous ensemble, et en bon accord; mais je veux connaître à fond votre manière de vous arranger, et je vais vous faire bien des questions, si vous le permettez. »

Maître Claude dit qu'il y consentait, mais qu'il fallait d'abord s'asseoir *et boire un coup;* il commanda en même temps aux femmes de préparer le nécessaire.

Aussitôt une table fut dressée, couverte de gros linge, mais fort blanc, autant de couverts que nous étions d'étrangers, plus celui du maître; et au milieu un fromage à la crème, des verres et du vin.

Nous refusâmes de nous mettre à table, mais je dis que je boirais volontiers de leur vin, et je *trinquai* avec maître Claude, en lui disant

que c'était à la prospérité de la communauté et de tous ceux qui la composaient. Les hommes répondirent à ce toast en soulevant leurs chapeaux, et les femmes en faisant une révérence.

Après ces préliminaires, nous nous assîmes en cercle avec maître Claude, et tout le reste de l'assistance se répartit autour de nous, assis sur les bancs et sur les coffres, et nous observa en silence.

La conversation s'établit alors à fond sur l'existence et le régime de la *communauté des Jault;* en voici le résultat.

L'existence de cette communauté date d'un temps immémorial. Les titres, que le maître garde dans *une arche* qui n'a pas été visitée par les brûleurs de 1793, remontent au delà de l'an 1500, et ils parlent de la communauté, comme d'une chose *déjà ancienne* à cette époque. Claude alla nous chercher quelques-uns de ces vieux contrats, que nous eûmes grand'peine à déchiffrer; et le notaire nous confirma tous ces faits.

Je demandai si la propriété qui avait servi de noyau à la communauté était originairement un bien *seigneurial*. — Claude soutint fièrement que non, et affirma que c'était un bien patrimonial, un bien *franc*. Je le crus volontiers, non toutefois sans penser qu'il était bien difficile et en tout cas bien remarquable qu'un *franc-alleu* placé en des mains si faibles eût pu traverser les siècles sans éprouver aucune mainmise seigneuriale.

Quoi qu'il en soit, la possession de ce coin de terre s'était maintenue dans la famille *Lejault*, et avec le temps, elle s'était successivement accrue par le travail et l'économie de ses membres, au point de constituer, par la réunion de toutes les acquisitions, un domaine de la valeur de plus de deux cent mille francs, dans la main des possesseurs actuels; et cela, malgré toutes les dots payées, comme je dirai bientôt, aux femmes qui avaient passé par mariage dans des familles étrangères.

Cette propriété, en effet, comprend aujourd'hui 105 bichets de terre à froment; des prés rapportant 90 milliers de foin, 15 ouvrées de vignes. De plus les Jault possèdent, en indivis avec les autres habitants de Saint-Benin, 400 arpents de pâturages communs, et 300 arpents de bois, où ils prennent le bois à bâtir et leur chauffage.

Je voulus savoir comment et à l'aide de quels moyens on était parvenu à empêcher les morcellements, les partages, et finalement la dissolution de la communauté. — Vous allez en être étonné, mon cher ami, c'est une constitution, une charte tout entière, accompagnée d'autant de précautions que certains législateurs de l'antiquité en prenaient pour conserver dans chaque famille les biens assignés par le partage primitif.

Dans l'origine, le maître naturel de la communauté fut le père de famille; ensuite son fils, et cette hérédité naturelle se continua aussi longtemps que se maintint la ligne directe, et que l'on put distinguer un aîné doué de la capacité convenable.

Mais à mesure qu'en s'éloignant la proximité de la parenté s'est affaiblie, au point de ne plus offrir que des collatéraux; on a *choisi*

le plus capable parmi les hommes faits, pour diriger les affaires; et la femme *la plus entendue*, pour présider aux soins du ménage.

Du reste, le régime de cette maîtrise domestique est fort doux, et le commandement y est presque nul. — Chacun, nous dit le maître, connaît son ouvrage et le fait.

La principale charge du maître est de faire les affaires du dehors, d'acheter et vendre le bétail, de faire les acquisitions au nom de la communauté, lorsqu'il y a convenance et deniers suffisants; ce qu'il ne fait pas au reste sans prendre le conseil de ses *communs*, car, ainsi que l'a remarqué Guy Coquille[1], — « eux tous vivans d'un pain, couchans sous une couverture, et se voyant tous les jours, le maître est mal avisé, ou trop superbe, s'il ne communique et prend l'avis de ses *parsonniers* sur les affaires importantes. »

Le fonds de la communauté se compose 1° des biens anciens, 2° des acquisitions faites pour le compte commun avec les économies, 3° des bestiaux de toute nature, 4° de la caisse commune, anciennement tenue par le maître seul, aujourd'hui déposée, par précaution, chez un notaire de la ville de Saint-Saulge.

Mais en outre chacun a son *pécule*, composé de la dot de sa femme et des biens qu'il a recueillis de la succession de sa mère, ou qui lui sont advenus par don ou legs, ou par toute autre cause distincte de la raison sociale.

La communauté ne compte parmi ses membres effectifs que les mâles. Eux seuls font tête (*caput*) dans la communauté.

Les filles et les femmes, tant qu'elles veulent y rester en travaillant, y sont nourries et entretenues tant en santé qu'en maladie; mais elles ne font pas tête dans la communauté.

Lorsqu'elles se marient au dehors (ce qui arrive le plus ordinairement), la communauté les *dote* en argent comptant. Ces dots, qui étaient fort peu de choses dans l'origine, se sont élevées dans ces derniers temps jusqu'à la somme de 1,350 fr.

Moyennant ces dots une fois payées, elles n'ont plus rien à prétendre, ni elles ni leurs descendants, dans les biens de la communauté. Seulement, si elles deviennent veuves, elles peuvent revenir habiter la maison, et y vivre comme avant leur mariage.

Quant aux femmes du dehors qui épousent l'un des membres de la communauté, j'ai déjà dit que leurs dots ne s'y confondent pas, par le motif qu'on ne veut pas qu'elles y acquièrent un droit personnel. Ces dots constituent un pécule à part; seulement elles sont tenues de verser dans la caisse de la communauté 200 fr. pour représenter la valeur du mobilier livré à leur usage. Si elles deviennent veuves, elles ont le droit de rester dans la communauté, et d'y vivre avec leurs enfants; sinon, elles peuvent se retirer, et dans ce cas on leur rend les 200 fr. qu'elles avaient originairement versés.

Tout homme, membre de la communauté, qui meurt *non marié*, ne transmet *rien à personne*. C'est une tête de moins dans la communauté, qui demeure aux autres en entier, non à titre de succession

[1] Sur l'article 5 du chapitre XXVIII de la Coutume.

de la part qu'y avait le défunt, mais ils conservent le tout par droit de non-décroissement, *jure non decrescendi;* c'est la condition originaire et fondamentale de l'association.

S'il a été marié et qu'il laisse des enfants : ou ce sont des garçons, et ils deviennent membres de la communauté, où chacun d'eux fait une tête, non à titre héréditaire (car le père ne leur a rien transmis), mais *jure proprio,* par le seul fait qu'ils sont nés dans la communauté, et à son profit.

Si ce sont des filles, elles ont droit à une dot; elles recueillent en outre et partagent avec les garçons le *pécule* de leur père s'il en avait un; mais elles ne peuvent rien prétendre de son chef dans les biens de la communauté, parce que leur père n'était pas commun avec droit de transmettre une part quelconque à des femmes qui la porteraient au dehors dans des familles étrangères; mais il était membre de la communauté, à condition d'y vivre, d'y travailler, et de n'avoir pour héritier que la communauté elle-même.

On voit par là quel est le caractère propre et distinctif de ces *anciennes communautés nivernaises.* Il n'en est pas comme des sociétés conventionnelles ordinaires, où la mort de l'un des associés emporte la dissolution de la société, parce qu'on y fait en général choix de l'industrie et capacité des personnes. Les anciennes communautés nivernaises ont un autre caractère; elles constituent une espèce de corps, de collége (*corpus, collegium*), une personne civile, comme un couvent, une bourgade, une petite cité, qui se continue et se perpétue par la substitution des personnes, sans qu'il en résulte d'altération dans l'existence même de la corporation, dans sa manière d'être, dans le gouvernement des choses qui lui appartiennent. Et, en effet, quand elles ont longtemps duré, et surtout, comme celle-ci, pendant plusieurs siècles, où est la mise de chacun? qui représente-t-on? Tous sont parents, mais à quel degré? Tout cela serait impossible à définir et à démêler; tout ce qu'on sait, c'est qu'on est en communauté. On peut y vivre; on peut en sortir; mais en la quittant, on n'a pas le droit de la rompre, ni de rien emporter : c'est le citoyen qui s'exile en sortant de la cité.

On s'étonne qu'un régime si extraordinaire, si exorbitant du droit commun actuel, ait pu résister aux lois de 1789 et 1790, à celle de l'an II sur les successions, et à l'esprit de partage égalitaire, poussé jusqu'au dernier degré de morcellement. Et cependant telle est la force des mœurs, quand elles sont bonnes, que cette association s'est maintenue par l'esprit de famille et la seule force des traditions, malgré toutes les suggestions des praticiens, amoureux de partages et de licitations.

Je ne puis résister au désir de rapporter ici le texte même d'un des contrats de mariage de cette honnête famille, tant il m'a paru conçu en termes simples et naïfs, qui expriment bien la moralité de cette institution, et l'esprit dans lequel elle s'est perpétuée et maintenue[1] :

[1] La clause qu'on va lire est extraite du contrat de mariage de Paul Lejault

« Convenu entre les futurs et les autres parties comparantes, que, si ledit futur décède le premier, ladite Etiennette Peuvot, sa femme, sera libre de rester avec ses enfants dans ladite communauté générale, et d'y vivre avec les autres communs, en travaillant avec eux, et si elle vient à se remarier, les enfants qu'elle aura continueront leur demeure avec les autres communs en ladite communauté, et alors il sera restitué à ladite Peuvot la somme de deux cents livres, qui est la même que celle qu'elle y a conférée, dont elle sera tenue se contenter; cette liberté lui étant accordée pour maintenir la paix et l'union qui a toujours existé en la susdite *communauté des Lejault*, pour en éviter la division, que les susdites parties ne veulent point faire dans la suite; attendu que leur susdite communauté subsiste depuis environ *cinq cents ans*, et que leur intention est de continuer en paix et union, pendant leur vie, ce qui leur a été expressément recommandé par leurs auteurs, dont ils respectent la mémoire : — En conséquence, lesdits Etienne et François Lejault, maîtres de la susdite communauté, déclarent que leur intention, pour en maintenir la continuation, est qu'après le décès de ladite Jeanne Lejault, mère dudit futur, il soit payé à Jeanne, Hélène, Marie et Françoise Lejault, ses filles, chacune une somme de quatre cents livres, pour leur tenir lieu des réclamations qu'elles seraient fondées à faire dans la susdite communauté générale, et ce pour en opérer la continuation entre tous les autres parsonniers toujours en paix et union. »

Plus tard et par l'effet de mauvais conseils, les enfants de Jeanne Lejault ont voulu, du chef de leur mère, élever des prétentions sur le corps même de la communauté, et en provoquer le partage; mais la cour d'appel de Bourges, par un sage arrêt du 6 mars 1832, a maintenu les stipulations du contrat de mariage et les conventions transactionnelles faites entre les parties, et a rejeté la demande en partage.

Ce mode d'association en famille, si utile aux intérêts communs, est également utile aux individus; non-seulement les robustes y vivent à l'aise, mais, dans cette grande maison commune, les petits, les infirmes, les vieux, tous y voient leur présent et leur avenir assuré.

Si la conscription vient atteindre quelque membre de la communauté, elle fournit jusqu'à concurrence de 2,000 francs pour acheter un remplaçant. En cas d'insuffisance, le surplus devrait se prendre sur le pécule du conscrit.

Quant à la probité, il est sans exemple qu'un seul membre de cette communauté ait été condamné pour un délit. Ce fait m'a été confirmé par toutes les personnes que j'ai pu interroger.

Les mœurs y sont pures; une seule fois il est arrivé qu'une de leurs filles se soit laissé séduire; mais le scandale a été aussitôt réparé par le mariage, qui avait servi de prétexte à la séduction.

Cette famille est très-charitable. Nous le savions, et nous en eûmes la preuve sous nos yeux. Pendant que nous causions de tout ce que

avec Etiennette Peuvot, passé devant Me François Louveau, notaire à Saint-Saulge, le 26 frimaire an II.

je viens de vous raconter, à l'un des bouts de la salle, deux pauvres, assis près de la cheminée qui était à l'autre extrémité, tenaient sur leurs genoux chacun une écuelle de soupe qu'ils mangeaient fort tranquillement.

Aucun pauvre ne passe sans trouver ainsi la soupe ou le pain. — Aussi, suivant l'expression du maître, *le pain va vite dans la maison*. Le nombre des membres n'est que de 36, grands et petits, et l'on consomme par semaine 9 bichets de grains; ce qui, à raison de 3 doubles décalitres et 10 livres par bichet, fait 450 kilogrammes ou 900 livres de grain par semaine, c'est-à-dire à peu près 130 livres par jour.

Tous les communs vivent ainsi, suivant la loi de leur association, *au même pain, pot et sel*. Quant aux vêtements, le maître distribue à chaque ménage, en raison du nombre et de l'âge des individus qui le composent, le chanvre et la laine.

L'état sanitaire de cette famille est parfait. Les hommes y sont grands et forts; les femmes robustes, quelques-unes assez bien. — Leur mise est propre et ne manque pas d'élégance : le jour de l'Assomption était favorable pour en juger.

A tout prendre, ces braves gens sont heureux, et, en nous séparant, je leur exprimai ma satisfaction de les avoir visités; et mon désir de les voir se maintenir ensemble « selon qu'il leur avait été recommandé par leurs auteurs ».

Dans la suite de mon voyage, j'ai vu la contre-partie. Après avoir pénétré par Decise et Fours jusqu'à Luzy, je suis revenu par la montagne Saint-Honoré, les bains romains, et par la commune de *Préporché*, non loin de *Villapourçon* (pays des porcs). Dans cette commune existait jadis un grand nombre de communautés [1]; la plus célèbre, celle qui a subsisté la dernière, était celle des *Gariots*.

Le siége de cette communauté se trouve sur une petite butte, entourée d'un ravin qui en rend l'accès assez difficile. Ce pays est aussi pauvre que celui de Saint-Benin est fertile. On n'y récolte que du seigle, du sarrasin, et (depuis trente à quarante ans seulement) des pommes de terre.

Cette communauté cependant vivait et nourrissait tous ses membres. Depuis la révolution, on a voulu partager. Dans le nombre des *parsonniers*, quelques-uns ont prospéré et sont assez à l'aise; mais d'autres sont tombés dans un état fort misérable. Le dernier maître, qui réside actuellement à Préporché, a emporté chez lui, comme un trophée, *le Grand pot* de la communauté. Les autres restent groupés sur le mamelon des Gariots. Les grandes chambres ont été divisées. La grande cheminée est partagée en deux par un mur de refend. Les habitations sont chétives, mal propres; les habitants, un peu sauvages, se montrèrent inquiets et presque effrayés à notre aspect. A peine s'ils voulaient ou pouvaient répondre à nos questions. A notre départ, ils nous suivaient des yeux, comme on suit

[1] Voyez la carte de cette partie du Nivernais; presque tous les villages sont d'anciens noms des familles qui les ont fondés.

l'ennemi qui opère sa retraite, en se glissant derrière leurs maisons.

Aux Jault, c'étaient l'aise, la gaieté, la gaîté. Aux Gariots, c'étaient la misère, la tristesse et la pauvreté[1].

Est-ce donc à dire que les habitants de la campagne devraient reprendre ou continuer le régime des communautés? — Certes, je ne méconnais pas, pour la Nièvre surtout, l'avantage de la division des propriétés, le bien-être qui résulte pour chacun d'avoir sa maison, son jardin, son pré, son champ, son *ouche;* tout cela, bien cultivé, bien soigné.

Mais l'association bien conduite a aussi ses avantages; j'en ai signalé les heureux effets; et là où elle existe encore avec de bons résultats, je fais des vœux pour qu'elle se maintienne et se perpétue.

Je crois surtout que pour l'exploitation des fermes, il serait fort utile aux paysans de rester ensemble. Une nombreuse famille suffit par elle-même à l'exploitation; trop faible, il faut y suppléer par des valets; et ces mercenaires, qu'il faut payer fort cher, emportent le plus net du produit, et n'ont jamais, pour la culture et le soin du bétail, la même attention que les maîtres de la maison. Ajoutez que les enfants restant avec leurs père et mère reçoivent tout à la fois les exemples et les leçons de leurs parents; séparés d'eux, mis en service trop jeunes, la corruption s'en empare, et bien souvent la misère les atteint.

D'un autre côté, le fait des partages exercés trop souvent et poussés trop loin opère un morcellement tel, que les enfants du même père ne peuvent plus se loger dans les bâtiments, et que les morceaux de terre, devenus trop petits, se prêtent mal à la culture.

C'était pour obvier à cet inconvénient que l'esprit de famille avait fait introduire dans le Nivernais un autre usage que nos Codes n'admettent plus, mais qui se maintient encore dans quelques cantons par la force des mœurs et de l'habitude : ce sont *les mariages par échange.*

Coquille décrit ainsi ces sortes de mariages : « Gens francs peuvent marier leurs enfans *par échange,* et les enfans échangés ont pareils droits en la maison où ils vivent quant aux biens jà acquis, comme avoient ceux au lieu desquels ils viennent[2]. »

A ce moyen, les patrimoines des deux familles ne sont point divisés; la femme n'apporte point la moitié de la fortune de son père à un mari qui réciproquement n'aura que la moitié de celle de ses parents. On ne change que fille contre garçon. Un mariage de cette espèce a été contracté, l'an dernier, dans la commune de Gâcogne, dont vous savez que je suis maire, et j'y ai fort applaudi.

En tout cela, mon cher ami, vous pensez bien qu'il ne s'agit ni de rappeler les anciennes coutumes, ni de les faire prévaloir sur les

[1] Tant est vrai ce qu'a dit Tacite : « Que les petites affaires prospèrent par le » bon accord de ceux qui les font; tandis que les plus grandes dépérissent quand » la discorde s'en mêle. » — *Concordiâ parvæ res crescunt; discordiâ maximæ citò dilabuntur.*

[2] Institution au droit français, *Des successions et hérédités,* p. 101.

mœurs nouvelles ou les idées actuelles; le changement est général, il est à peu près universel : mais plus les restes de ces anciennes mœurs sont rares, plus il m'a paru curieux d'en recueillir et d'en constater les derniers vestiges. Il y a de bien bonnes choses dans ce qui est nouveau, mais il y en avait aussi dans ce qui est ancien.

Les Jault ne sont qu'à dix lieues de Raffigny; et, si vous y revenez quelque jour, nous irons ensemble savoir des nouvelles de la communauté.

Recevez, mon cher Étienne, la nouvelle assurance de ma vieille et constante amitié. DUPIN.

§ 2.

MAINMORTE OU SERVITUDE.

Extrait du MÉMOIRE *rédigé par Parmentier sur la condition servile des habitants de Marcy.*

En 1755, Parmentier, qui était fort versé dans les affaires du Nivernais, et particulièrement dans les matières féodales, fut chargé par les seigneurs de Marcy de rédiger, d'après les titres de la Seigneurie, *un Mémoire pour prouver que les habitants de Marcy étaient anciennement serfs* : c'est là le titre du Mémoire.

Parmentier remonte à des temps antérieurs à l'établissement de la Monarchie française dans les Gaules, pour en déduire une présomption générale que, dès ce temps-là, « les habitants des campagnes étaient serfs de leurs seigneurs ».

Mais ce point est fort contestable : car à cette époque les mots *serfs* et *seigneurs* n'étaient pas encore inventés; et, s'il y avait des esclaves possédés par des hommes libres, soit à la ville, soit aux champs, il n'y a point de conclusion générale à en tirer pour un ordre de choses tout différent, qui s'établit plus tard à l'ombre de la féodalité.

Aussi l'auteur du Mémoire abandonne bien vite ce terrain, en avouant « qu'il n'y a point à raisonner ici sur *des probabilités* » ; et il en appelle aux *titres* de la seigneurie de Marcy, affirmant que ces titres sont « formels pour prouver que la servitude y a été *le droit commun et dominant* ».

Cela posé, Parmentier entre en matière :

« Avant 621, dit-il, sous Clotaire II, la terre de Marcy existait. Un acte émané de Didier, X^e^ évêque d'Auxerre, en fait foi... » Il cite encore d'autres actes relatifs à quelques territoires dépendant de la seigneurie de Marcy pour prouver « l'ancienneté de cette seigneurie ».

C'est ainsi qu'elle eut pour titulaires, après Archambaud VIII, prince de la maison de Bourbon, Guy de Dampierre, bouteiller de Champagne, sire de Saint-Just, son beau-frère, qu'il autorisa à en faire les devoirs féodaux au comte de Nevers. (*Cartulaire de la Chambre des comptes de Nevers*, du mois de février 1234.)

Parmentier continue ainsi : « Guy de Dampierre, devenu seigneur de Marcy, y fonda le prieuré de Sainte-Geneviève, qui subsiste encore

par la charte de fondation, qui est du mois d'août 1255, il lui assigna une dot considérable ; et entre autres revenus 15 f. 10 s. de rente à prendre sur les premiers deniers de sa recette des cens, coutumes, etc. » — On sait que ce mot *coutume*, en latin *consuetudo*, désigne un *droit arbitraire* que le seigneur imposait sur ses hommes serfs; sur quoi l'on peut consulter Brussel dans son *Usage général des fiefs*, liv. II, ch. XXXI, t. I, p. 391.

« Déjà les habitants de Marcy jouissaient du droit de pacage pour leurs bestiaux sur les terres de la seigneurie, et il y avait des lieux destinés pour le pacage commun : car Guy de Dampierre le concède aux moines pour en jouir en la même forme qu'en jouissaient ses hommes. *Prædicta animalia eant et pascant in communes pastiarias villæ, sicut animalia hominum meorum dictæ villæ*. G. Coquille, sur l'article 15 du ch. XVII de la Coutume de Nivernais, observe que le droit d'usage est de pure concession, et que les seigneurs l'accordaient d'ancienneté *pour s'attirer des laboureurs et des sujets*. Les habitants de Marcy avaient donc le pacage par concession. S'ils l'avaient eu à titre de propriété, *proprio jure*, le seigneur n'aurait pas pu le donner aux religieux sans leur agrément. Mais des serfs ne pouvaient pas avoir *proprio jure* un droit d'usage ou de pacage sur les héritages de leur seigneur, parce que, *incapables de rien posséder en propre* contre son gré (sentence de 1480 ci-après), *ils n'avaient pas même la propriété de leurs personnes*.

» Nous n'avons point les actes de Robert d'Artois, de Jean de Luxembourg, roi de Bohême, de Bonne de Luxembourg, duchesse de Normandie, ni du roi Charles V, qui ont successivement possédé la terre de Marcy après Guy de Dampierre.

» Jean la Personne, vicomte d'Aunay, donataire du roi Charles V, a fait plusieurs réunions de différents morceaux du fief qui s'étaient éclipsés par l'absence ou la négligence de ses précédents seigneurs, et a reçu en 1365 un *dénombrement* fort ample d'Adam de Villeneuve, l'un de ses principaux vassaux.

» Par contrat du 8 juillet 1377, il a revendu sa terre à Bureau de la Rivière; et l'on voit dans l'acte qu'il levait à Marcy la *taille à volonté*, et qu'il avait des droits de *corvées* et *fauchées*.

» Il est vrai qu'on y trouve une distinction remarquable entre le lieu de Marcy, à l'égard duquel il est dit qu'il n'y a point de mortemain, et les lieux de Beaulieu, Michangues, Nannay, Parigny, le Buisson et Trinay, qui sont qualifiés *mainmortables*.

» Mais il n'est personne qui ignore qu'il y a toujours eu différentes espèces de serfs : que les uns étaient mainmortables, les autres non ; que les mainmortables se distinguaient encore par leurs différentes classes : qu'il en était de même des serfs proprement et simplement dits, et que la *condition des serfs mainmortables était la plus dure de toutes*. Si l'on doutait de la réalité de ces différences, il suffirait de lire les articles 3, 4, 5 et 6 de la Coutume de Troyes; Salvaing, *Usage des fiefs*, ch. XXXII; et le Glossaire de Ducange, au mot *Manus-mortua*, etc.

» La servitude des habitants de Marcy est pleinement constatée par *l'aveu* de Bureau de la Rivière, fourni au duc de Bourgogne à cause du comte de Nevers son fils, le 29 juin 1392 : il porte :

« Les villes (villages) dudit lieu de Marcy, de Cueurs[1], de Trinay et de Fley, avec tous les hommes et femmes de corps, de serve condition, à volonté et de poursuite, manans ès appartenances desdites villes et ès environs : ensemble tous leurs mets et tenemens...

» De rechef, les villages de Moërs et Vertenay en Varziois, appartenant à la Maison-fort de Marcy, ensemble tous les hommes et femmes de corps, de *serve condition* à volonté, de *poursuite* et de *mainmorte :* ensemble tous leurs mets et tenemens....

» De rechef, plusieurs hommes et femmes de corps, de serve condition, de poursuite et de mainmorte, *taillables et exploitables, de haut et de bas* à volonté, qui sont *manans et demorans* au lieu de Vertenay et ès environs....

» De rechef, les villages de Michangues et de Beaulieu appartenans à la dite Maison-fort de Marcy, ensemble tous les hommes et femmes serfs, de serve condition, de poursuite et de mainmorte, taillables *haut et bas,* une fois l'an, manans et demorans esdits villages et leurs mets. »

(Suivent les mêmes énonciations de servitudes, en autant d'articles séparés, pour plusieurs autres hameaux.)

Charles de la Rivière succéda à son père en 1400 et donna son dénombrement à Jean Sans-peur, comte de Nevers, le 4 février 1409. On y lit :

« Ma Maison-fort de Marci..... de rechef toute la ville de Marci, la ville ou village de Trinay ;.... UNE PARTIE[2] des villes ou villages de Cœurs et de Migny, et *tous les hommes et femmes de corps, de serve condition* à volonté et de *poursuite* des dites villes et des appartenances ; et village de Fley : et les hommes et femmes *serfs et serves à volonté,* de *poursuite* et de *mainmorte....* (on trouve reproduites dans ce dénombrement les mêmes déclarations pour les différents villages, que dans celui de 1392) ».

Antoine de Chabannes, comte de Dampmartin, fut seigneur de Marcy après Charles de la Rivière, mort en 1432, et fournit son dénombrement à Charles de Bourgogne, comte de Nevers, le 26 août 1445.

Voici ce qu'on y trouve concernant *la servitude :*

« Item, les tailles des *hommes serfs* de Marci à volonté, qui se montent par commune année à six vingt dix livres tournois.

» Item, *les mainmortables* de la dite terre qui valent par an 40 sous....

[1] Cela doit s'entendre seulement pour *la partie* de ce village située sur le territoire de Marcy : mais l'autre partie, séparée de la première par la fontaine, l'abreuvoir et le filet d'eau coulant à la suite, et notamment le *manoir* du fief de Cœurs, qui, à la fin du seizième siècle, appartenait aux Lamoignon à titre de Baronnie, était sur le *territoire de Varzy ;* et il en est encore ainsi, la même séparation existant entre les deux communes, la partie sud de Cœurs étant de la commune de Marcy, et la partie nord étant de Varzy.

[2] Voyez la note ci-dessus.

» Item, les tailles *des mainmortables* et tailles dudit lieu (du Bousson) à voulonté qui peuvent valoir 75 s....

» Item... (suivent les mêmes énonciations pour les villages de Michaugues, Champlemi, Mehers et Vertenay (pour la partie dépendante de Marcy), Croizy, Fley, Chitry et Courcelles (mais en ce non compris les dépendances du fief séparé de Champsimon). »

Après toute cette énumération, Parmentier reprend et conclut :

« La terre de Marci était donc *toute en servitude*.

» Il est certain que *la taille* se levait annuellement (compte de 1456, f° 9 v°, 24 v°) : — que le seigneur recueillait la succession des *serfs qui mouraient sans hoirs communs ;* et que les prés qu'il faisait valoir par ses mains étaient fauchés, fanés et charroyés par *corvées*. (Compte de 1480, f. 1, 63.) — Nous avons la preuve de tout cela dans les anciens comptes des receveurs de la seigneurie. Et il nous reste un rolle des tailles, daté du 13 janvier 1458, fait par les officiers de Marci, dans lequel elles sont fixées à 117 l. 9 s. 10 d.

» C'est Antoine de Chabannes qui le premier a songé aux affranchissemens ; car l'ordonnance de Louis Hutin du 3 juillet 1315 n'avait eu lieu que dans les domaines du Roi, et n'avait été qu'une *vaine exhortation* pour les seigneurs qui trouvaient leur compte à ne point affranchir.

» *Le premier affranchissement* est celui qu'il accorda, le 12 août 1459, à Guillaume Masson, *aliâs* Bassot, à Guillemette sa femme, et à Etienne Masson leur fils, tous demeurans à Mehers. Il y accorde en particulier au dit Estienne la permission, liberté et franchise *d'obtenir tonsure de clerc,* de recevoir et prendre les *Ordres de Prêtrise,* de soi faire *Prêtre et homme d'Eglise séculier,* tant seulement, sans porter habit religieux et sans entrer en religion quelconque et non autrement.

» La coutume d'Auxerre, qui régit la terre de Marci, n'a point de disposition sur cela. Mais tout le monde sait que l'usage général du Royaume a toujours été que le serf ne pouvait être fait clerc, sans avoir obtenu le congé et l'affranchissement de son seigneur. Quantité de canons le décident ainsi ; l'article 17 du titre 8 de la coutume de Nevers, l'article 6 de celle de Troyes, etc.... y sont conformes ; et chacun connaît le fameux arrêt du Parlement du 23 juillet 1390 qui détonsura les frères Chartier, serfs des abbé et couvent de Nelle après quatre ans de cléricature.

» Le corps ou universalité des habitans de Marci n'a jamais été affranchi. La manumission n'a été accordée qu'aux particuliers ; ç'a été l'ouvrage, non pas d'un jour, mais peut-être de plus de 70 ans. Le premier affranchissement est de 1459 : on en trouve de plus récens cités dans les reconnaissances qui forment le terrier de 1542; il y en a un au f° 78 v° qui n'est que du 13 septembre 1535; mais le plus grand nombre est de 1490 à 1503.

» Une sentence du 13 juin 1480 nous apprend qu'à cette époque le grand nombre d'héritages y expliqués, tous situés en la justice de Marci et parmi lesquels on lit : « *Item, leurs usages ès bois et pâtu-*

» *reaux communs du dit Marci*, » étaient mainmortables et de telle nature que homme de franche condition ne les pouvait détenir outre le gré et consentement du seigneur, parce qu'ils étaient situés en la châtellenie et seigneurie de Marci, qui était *toute en mainmorte*.

» Les détenteurs, hommes francs, prétendaient les soustraire à la servitude pour les tenir en fief; mais ils ne justifiaient d'aucune marque de féodalité. Le procureur fiscal les soutenait grevés de servitude selon le droit commun du lieu qui lui donnait la présomption. On prit un parti mitoyen, en les soumettant au *cens*. C'était l'affaire d'un particulier, mais on lui opposait le droit public, et il ne contesta pas.

» Le bail à fief de Cueurs et Migni du 14 juillet 1500 établit on ne peut pas mieux la *préexistence de la servitude*, par la mention réitérée jusqu'à onze fois que les cens et bordelages qui feront partie du nouveau fief sont dus par les redevables *à cause de leur manumission et affranchissement*.

» Un affranchissement du 17 septembre 1500 accordé par Jean de Chabannes à Jean Lherbette de Trinay, prouve que la servitude dont il s'agit dans l'acte était *à cause de la seigneurie de Marci*,... *de la puissance de la seigneurie de Marci*.

» En l'année 1499, Jean de Chabannes avait vendu à Jean de Boisrousseau, seigneur de Serre, la Justice et la Paroisse de Parigny-la-Rose, qu'il avait démembrée de Marci, et dont il avait formé une terre ou fief particulier relevant de lui : Jean de Boisrousseau, usant de ses droits, qui étaient une émanation de ceux de la seigneurie de Marci, jugea à propos d'affranchir Jean Eguyon, l'un de ses serfs. Après la mort de Jean de Chabannes, Réné d'Anjou son gendre rentra dans le fief aliéné et ne voulut pas tenir l'affranchissement de Jean Guyon. Cependant, par acte du 14 novembre 1506, il le confirma à la charge que l'affranchi lui payerait le cens universel sur tous ses biens.

» Le terrier de la seigneurie de Marcy, fait en 1542 et 1543, achève d'établir la servitude, et la *substitution de la censive générale à la servitude générale*, en ce que la plus grande partie des reconnaissances portent la date de l'affranchissement du reconnaissant, et que la prestation est due *à cause de l'affranchissement*.

» Toutes ces manumissions, commencées en 1459 et continuées jusqu'en 1535, jointes aux aveux des seigneurs, forment seules un corps de preuves complet que *la servitude était le droit de la seigneurie de Marcy*, que tous les particuliers y étaient *serfs*, et que par conséquent il n'y avait *point de commune*.

» On laisse au zèle et à la sagesse du défenseur de M. le comte de Marci le soin d'expliquer *dans quelle incapacité étaient les habitants d'une seigneurie, qui vivaient sous les liens de la servitude seigneuriale*. Les auteurs et les coutumes en disent tant de choses, qu'on doit se contenter d'y renvoyer; et notamment aux coutumes de Nivernais, Bourbonnais, Bourgogne, Troyes et Vitry. Celle de Nivernais, comme plus voisine, semble plus analogue à la seigneurie de Marcy.

« Le serf y payait tous les ans la taille à son seigneur, *au moins une fois*, et *souvent jusqu'à trois*. Non-seulement les corps étaient serfs, mais les biens l'étaient aussi. Outre l'imposition annuelle, les seigneurs levaient encore, de trois en trois ans, une somme déterminée sur leurs serfs; ce qu'on appelait *droit de queste;* et il y avait encore quatre cas où la taille était due de plein droit : 1° quand le seigneur faisait son fils aîné chevalier; 2° quand il mariait sa fille; 3° quand il faisait le voyage de terre sainte; 4° quand il était fait prisonnier.

» On peut ajouter à cela les clauses ordinaires des affranchissements, dont la formule se trouve dans celui du 17 septembre 1500, où l'affranchi obtient : 1° la pure et générale administration de tous ses biens; 2° la liberté d'escheviter en tous lieux; 3° celle de vendre, acheter, marchander; 4° celle d'ester en jugement; 5° de faire et passer tous contrats et testaments; 6° d'avouër quelconques seigneurs et dames, sous iceux demeurer et transporter ses biens; 7° exercer tous actes de *gens libres, comme les citoyens de Rome et de Paris;* 8° l'exemption des tailles, corvées et autre chose de servitude; — d'où il résulte, *à contrario sensu*, que tout ce qui est permis par la lettre d'affranchissement était auparavant défendu.

» En quel sens les habitants de Marcy, serfs de corps et de biens, incapables d'administrer, vendre, acheter, marchander, etc., auraient-ils donc eu des bois, des usages à titre de propriété allodiale ou même censuelle, avant les affranchissements, avant d'avoir été constitués en commune par la manumission des particuliers? »

Telle est la conclusion du Mémoire de Parmentier; et il en résulte la preuve très-évidente qu'en effet les hommes de la terre de Marcy étaient tous serfs, et pour la plus grande partie *mainmortables*, c'est-à-dire serfs *de la pire espèce;* et, pour reprendre quelques-unes des expressions des dénombrements : Serfs *de corps*, ou *de poursuite;* taillables *à volonté;* taillables *haut et bas;* sujets aux *corvées* et *fauchées;* ne pouvant *rien posséder en propre* contre le gré de leur seigneur, qui était *leur héritier*.

Cet état de choses, constaté en 1755, existait encore en 1789. Le dernier duc de Nivernais avait affranchi les serfs de *ses domaines;* mais on peut dire de cette mesure, comme de l'ordonnance de Louis le Hutin, « que ce n'avait été qu'une *vaine exhortation* pour les seigneurs qui trouvaient leur compte à ne point affranchir ».

Louis XVI accusait la même impuissance de sa part, et s'en affligeait, lorsque la loi du 4 août a enfin proclamé la liberté. — Voyez ci-devant dans les annotations sur la Coutume, pages 217 et 258.

III.

SUITE CHRONOLOGIQUE DES COMTES ET DUCS DE NEVERS.

COMTES A VIE, OU AMOVIBLES.

1. Robert Lefort, bisaïeul d'Hugues Capet. Les annales de S. Bertin le placent en 865.

2. Guillaume Ier fut marquis de Nevers sous Louis le Bègue, en 877.

3. Guillaume II, son fils, était comte et marquis de Nevers sous Charles le Gros, en 886.

4. Rathier, vers 898. Quelques-uns, d'après Hugues de Poitiers, lui donnent la qualité de comte héréditaire ; mais c'est une erreur.

5. Guillaume III, dit le Pieux ; Engelberge sa femme, fille de Boson, roi de Bourgogne et de Provence, 910.

6. Séguin Ier, 919.

7. Guillaume IV, neveu de Guillaume le Pieux, 924.

8. Geoffroi, 930.

9. Rodolfe, 947.

10. Séguin II. Berthe sa femme, 960.

COMTES HÉRÉDITAIRES (3e race).

Maison de Nevers.

1. Landri reçut le comté de Nevers, à titre de fief, des mains du comte de Bourgogne, vers 990, et mourut au Levant, le 11 mai 1028. Sa femme fut Mahault de Bourgogne, fille d'Othe Guillaume et d'Ermentrude.

2. Renaud, leur fils, tué en 1040, avait épousé Adélaïde de France, fille du roi Robert.

3. Guillaume Ier, leur fils, épouse Ermengarde, puis Mathilde de Tonnerre, et ensuite Adélaïde ; meurt en 1100. Enterré à Saint-Etienne de Nevers, qu'il avait rétabli.

4. Guillaume II, fils de Renaud de Nevers et d'Agnès de Beaugenci, et petit-fils de Guillaume Ier, fut comte de Nevers, d'Auxerre et de Tonnerre. — Fondateur de l'hôpital de Bethléhem de Clamecy, en 1147, devenu ensuite le siége de l'évêché de Bethléhem transporté en France *in partibus,* se retire la même année à la Chartreuse, et y meurt peu de temps après. Il avait eu pour femme Adélaïde, qu'on croit enterrée à La Fermeté, qu'elle avait fondée.

5. Guillaume III, son fils, meurt à Auxerre le 21 novembre 1161. Ide de Corinthie, sa femme.

6. Guillaume IV, son fils, meurt à Acre ou Ptolémaïde, le 24 octobre 1168. Eléonor de Vermandois, sa femme.

7. Guy Ier, son frère, lui succède et meurt le 17 octobre 1175. Sa femme fut Mathilde, dame de Grignon.

8. Guillaume V, leur fils, meurt à Tonnerre le 18 octobre 1181.

Maison de Courtenai.

9. Agnès, sœur de Guillaume V, lui succéda. Philippe-Auguste lui fit épouser en 1184 Pierre II, seigneur de Courtenai et de Montargis. Le roi eut pour relief la ville de Montargis. En 1191 elle hérita de Renaud son oncle, du comté de Tonnerre, et mourut en 1192, laissant pour héritière Mahaud sa fille unique.

10. Mahaud et Hervé, baron de Donzy.

Pierre de Courtenai eut la garde-noble des comtés de Nevers, Auxerre et Tonnerre, durant la minorité de sa fille. Il eut guerre contre Hervé, seigneur de Donzy, qui réclamait contre la donation de la ville de Gien, que Geoffroy, père d'Hervé, avait faite à Pierre. — Pierre fut battu et fait prisonnier. — Le Roi accommoda leur différend. Pierre fut mis en liberté en 1199, et donna Mahaud sa fille à Hervé, en se réservant l'usufruit des comtés de Tonnerre et d'Auxerre, et le Donziois fut réuni au Nivernais. 1192-1221[1].

Maison de Forêt.

11. Gui II, comte de Forêt, second mari de Mahault (Mathilde) de Courtenai vers 1226, meurt en 1241. Sa veuve jouit du comté jusqu'à sa mort en 1257. Elle est enterrée au Réconfort dont elle était fondatrice.

Maison de Bourgogne.

12. Eudes de Bourgogne, mari de Mathilde de Bourbon, fille d'Archambault IX et d'Yolande de Châtillon : laquelle Yolande était fille de Gui de Châtillon et d'Agnès de Donzy, et Agnès fille du comte Hervé et de Mahault de Courtenai, 1265.

Maison de France.

13. Jean de France, dit Tristan, quatrième fils du roi saint Louis, épouse Yolande de Bourgogne, fille d'Eudes; meurt sans enfants à Tunis en 1270.

Maison de Flandres, dite de Béthune.

14. Robert, avoué de Béthune, second mari d'Yolande qui meurt le 2 juin 1280, et est enterrée dans l'église des cordeliers à la Chaussée, d'où elle a été transférée en 1358 en celle des récollets. Robert gouverne le comté jusqu'en 1294.

15. Louis I de Flandres, leur fils, marié dès 1290 à Jeanne, héritière de Rethel, meurt le 27 septembre 1322. (Mauvais duc, sujet rebelle.)

[1] Pierre de Courtenai alla depuis en Orient, où, à cause de sa deuxième femme, Yolande de Flandre, il fut *Empereur de Constantinople*. Il mourut en 1218. Hervé de Donzy fut séparé de la comtesse Mahaud, pour cause de parenté, en 1213. Il alla en 1209 à la croisade contre les Albigeois, et en 1218 à celle d'Egypte. Il se trouva au siége de Damiette, et mourut de poison en 1222. En 1225, Mahaud se remaria à Hugues V, comte de Forest.

16. Louis II, dit de Crécy, comte de Flandre, de Nevers et de Rethel, tué en 1346 à la bataille de Crécy, avait épousé en 1320 Marguerite de France, fille de Philippe le Long.

17. Louis III, leur fils, marié en 1347 à Marguerite, fille de Jean III, duc de Brabant, meurt en 1383. C'est en sa faveur et en celle de sa mère que le roi Philippe de Valois érigea le Nivernais en *titre de pairie* par ses lettres patentes du 27 août 1347. Voyez ci-dessus à la fin de la note, page 469.

Maison de France-Bourgogne.

18. Marguerite de Flandres, leur fille, mariée en premières noces à Philippe dit *de Rouvre*, duc de Bourgogne, et en secondes, en 1369, à Philippe de France dit *le Hardi*, mort en 1404, et Marguerite, en 1405.

19. Jean Sans-peur, duc de Bourgogne, assassiné à Montereau en 1419, avait épousé Marguerite de Bavière.

20. Bonne d'Artois, veuve de Philippe de Bourgogne, frère de Jean, qu'elle avait épousé en 1412, et qui avait été tué à la bataille d'Azincourt en 1415, gouverne le comté et se remarie, en 1424, avec Philippe le Bon, duc de Bourgogne, qui prend le bail de ses enfants. Elle meurt en 1425, et est enterrée aux chartreux de Dijon.

21. Charles de Bourgogne, enfant du premier lit de Bonne d'Artois, épouse en 1455 Marie d'Albret, meurt en 1464; enterré à la cathédrale. Il avait obtenu en 1459, du roi Charles VII, la confirmation de *la Pairie* de Nevers.

22. Jean de Bourgogne, son frère, dit *de Clamecy*, parce qu'il y était né en 1415. Mort à Nevers le 15 septembre 1491; enterré à la cathédrale. Louis XI lui confirma la pairie en 1464. Il eut pour femmes : 1° Jacqueline Dailli; 2° Paule de Brosses; 3° Françoise d'Albret. — Il ne laissa pas d'enfants mâles.

Maison de Clèves.

23. Engilbert de Clèves, fils de Jean, duc de Clèves, et d'Élisabeth de Bourgogne, laquelle Élisabeth était fille de Jean de Bourgogne et de Jacqueline Dailli : mort le 21 novembre 1506. Il avait épousé, en 1489, Charlotte de Bourbon[1], qui devint religieuse de Fontevrault et fonda, en 1516, les Annonciades de Bourges.

24. Charles de Clèves, marié en 1505 à Marie d'Albret : mort en 1521, en prison, au château du Louvre. Sa veuve gouverna le comté jusqu'à sa mort, arrivée le 17 octobre 1549.

[1] C'est à l'occasion de ce mariage avec une *fille de France* qu'on lui accorda des lettres de *confirmation* de la pairie de Nevers. « C'est pour cela, sans doute, que le P. Hénault dit, à l'année 1505 (sans toutefois s'expliquer davantage), que le comté de Nevers est la première pairie créée en faveur d'un prince étranger. » (*Abrégé des grands fiefs*, à la fin, dans les *additions*, p. 537.) — Ce ne fut pas une *création*, mais une simple *confirmation* pour lever l'objection tirée de la qualité d'étranger, et pour l'habiliter personnellement.

Ducs de Nivernais.

(C'est *Marie d'Albret* qui a obtenu du roi François Ier l'érection du Comté de Nevers en Duché-pairie, par lettres patentes du mois de janvier 1538, dont le texte se trouve *suprà*, à la page 469.)

1. François Ier de Clèves, leur fils, né en 1516, marié en 1538 avec Marguerite de Bourbon, tante du roi Henri IV, mort en 1561. — C'était un grand capitaine, il rallia et sauva les débris de l'armée française après la bataille de Saint-Quentin en 1557. Il avait bien gagné le titre de *Duc*.

2. François II de Clèves, leur fils, né en 1540, baptisé à Saint-Cyr le 1er mai par Philbert de Beaujeu, *évêque de Bethlèhem*, chantre de Nevers; le roi François Ier son parrain en personne. Marié en 1501 avec Anne de Bourbon; mort le 10 janvier 1560, sans enfants. —On l'appelle le *comte d'Eu*.

3. Jacques de Clèves, son frère (le marquis d'Isle), né en 1544, marié en 1577 avec Diane de la Mark, fille du duc de Bouillon, mort sans enfants en 1564. — Sa sœur Henriette lui succéda.

4. Henriette de Clèves, sœur des précédents, née en 1542. Elle refusa tous les grands partis de la Cour pour épouser Louis de Gonzague, fils puîné de François Ier, duc de Mantoue, qui s'était attaché à elle avant qu'elle fût héritière, et qui méritait cette préférence à cause de ses éminentes qualités.—Louis de Gonzague était venu s'établir en France, et avait été naturalisé en 1550. Ce fut un grand capitaine, qui servit bien les rois Henri III et Henri IV. Il eut le gouvernement de Champagne et de Brie, fut ambassadeur à Rome, et mourut en 1595. La duchesse vécut jusqu'en 1601. Elle laissa, entre autres enfants, Charles son successeur.

Louis de Gonzague avait été fait prisonnier à la bataille de Saint-Quentin par son oncle, général au service d'Espagne. Plutôt que de se laisser gagner au parti de l'étranger, il aima mieux payer sa rançon, fixée à la somme énorme de soixante mille écus d'or, qui représenteraient aujourd'hui près de huit cent mille francs.

L'administration de Henriette de Clèves et du duc Louis de Gonzague, son époux, a été la plus profitable au Nivernais, et aussi la plus brillante.

5. Charles Ier de Gonzague, leur fils, marié en 1599 à Catherine de Lorraine, mort à Mantoue, le 21 septembre 1637.

6. Charles II de Gonzague, leur petit-fils, né en 1629, marié en 1649 à Isabelle Claire d'Autriche-Inspruck. Il se distingua dans plusieurs guerres, et fonda la ville de Charleville, qui a conservé son nom.

Ce prince avait de grandes dettes. Sur la poursuite de Marie reine de Pologne, et d'Anne princesse Palatine, ses sœurs, il fut obligé de vendre son Duché. Cette poursuite de saisie réelle fut convertie en vente volontaire, et consentie au profit du cardinal Mazarin, représenté par son intendant Colbert, par contrat notarié en date à Paris, du 11 juillet 1659, moyennant le prix principal de dix-huit cent

mille livres tournois. Le cardinal approuva et ratifia cette acquisition par un autre acte notarié passé le 8 septembre 1659, à Saint-Jean de Luz, où il signait alors la paix des Pyrénées. Le texte entier de ces deux actes se trouve dans l'ouvrage déjà cité de M. Henri Crouzet, pages 198 et suiv.

Mazarin.

7. Jules Mancini Mazarini, Cardinal Mazarin, acquéreur du Duché de Nivernais et Donziois, obtint de nouvelles lettres de Duché-pairie pour lui et ses successeurs, mais qui ne furent pas enregistrées de son vivant, parce qu'il mourut presque aussitôt après leur obtention (9 mars 1661). J'ai donné une *généalogie* complète de la *Maison Mancini* dans la deuxième note qui accompagne l'*Eloge* du dernier duc de Nivernais, dans le volume intitulé : *Travaux académiques*, page 73 et suiv.

Maison Mancini.

8. Philippe-Jules Mazarini Mancini, neveu et héritier du cardinal, marié en 1670 à Diane-Gabrielle Damas-Thianges, mort à Paris le 8 mai 1707.

9. Philippe-Jules-François Mazarini Mancini, leur fils, marié en 1709 à Marie-Anne Spinola. Mort le 14 septembre 1768.

10. Louis-Jules-Barbon Mazarini Mancini, leur fils, marié le 18 décembre 1730, à Hélène-Angélique-Françoise Philippeaux de Pontchartrain, morte le 10 mars 1782. Remarié à Marie-Thérèse de Brancas, veuve du comte de Rochefort, morte le 5 décembre 1782.

C'est du dernier duc de Nivernais, Mazarini Mancini, qu'on a dit qu'il était *Noble partout*. En effet, il était gentilhomme français, noble vénitien, baron romain, prince du Saint-Empire, grand d'Espagne de première classe, chevalier de la Toison d'or, duc de Nivernais, pair de France, brigadier des armées du Roi, chevalier de ses Ordres, l'un des quarante de l'Académie française, honoraire de celle des inscriptions et belles-lettres, associé étranger des académies de Berlin et de Stockholm, docteur en droit de l'université d'Oxford.

Descendance du dernier duc de Nevers.

Le dernier duc de Nivernais, dont j'ai prononcé l'Éloge et, pour ainsi dire, l'Oraison funèbre devant l'Académie française, le 21 janvier 1849, était né en 1716. Il n'avait pas quinze ans lorsqu'il fut marié avec Hélène-Angélique-Françoise Philippeaux de Pontchartrain, fille du comte de Pontchartrain, ministre et secrétaire d'Etat, et sœur du comte de Maurepas, aussi ministre. C'est elle qu'il a célébrée dans ses vers sous le nom de Délie.

De ce mariage sont issus un fils, mort en bas âge, et deux filles :

1° Hélène-Julie-Rosalie Mazarini Mancini de Nevers, née le 13 septembre 1740, fille aînée; mariée le 23 mai 1753 à Louis-Marie de Fouquet, comte de Gisors, maréchal des camps et armées du Roi, commandant des carabiniers, gouverneur en survivance de Metz,

du pays Messin et des Trois-Évêchés, fils unique du maréchal de Belle-Isle. Il mourut à vingt-sept ans, le 26 juin 1758, de la blessure qu'il avait reçue à la bataille de Crévelt.

2° Une seconde fille (Diane-Délie-Hortense Mancini Mazarini), mariée à Louis-Hercule-Timoléon, duc de Brissac, gouverneur de Paris, capitaine-colonel des cent-suisses de la garde du Roi, et chevalier de ses Ordres, né le 14 février 1734, nommé en 1791 commandant de la garde constitutionnelle de Louis XVI, massacré en septembre 1792 à Versailles, avec les autres prisonniers. Sa veuve est morte le 2 mai 1818.

De ce mariage sont nés : 1° Un fils, mort en bas âge des suites de l'inoculation, dont le procédé était encore peu connu;

2° Une fille, Adélaide-Pauline-Rosalie, mariée à Jean de Rochechouart, duc de Mortemart, morte le 2 février 1818.

De ce mariage sont issus :

1° Un fils mort très-jeune;

2° Un second fils, Casimir-Louis-Victurnien de Rochechouart, duc actuel de Mortemart, général de division, puis pair de France, grand-croix de la Légion d'honneur, sénateur, arrière-petit-fils du duc de Nivernais, et qui lui aurait succédé à ce titre;

3° Une fille (Emma de Rochechouart de Mortemart), morte en 1824, dernière duchesse de Beauvilliers Saint-Aignan;

4° Une autre fille (Antoinette de Rochechouart-Mortemart), duchesse actuelle de Forbin-Janson;

5° Une troisième fille (Alicia de Rochechouart-Mortemart), duchesse actuelle de Noailles.

On trouve dans l'*Art de vérifier les dates*, tome II, p. 555 et suivantes de la belle édition in-folio de 1784, des *Notices biographiques* assez développées sur les comtes et ducs de Nevers, ainsi que sur les comtes d'Auxerre et de Donzy, à l'époque où ces trois seigneuries furent tantôt réunies dans la même main, tantôt séparées.

On peut aussi consulter les articles très-succincts insérés dans le livre intitulé : *Abrégé chronologique des grands fiefs de la Couronne de France, avec la chronologie des Princes et Seigneurs qui les ont possédés jusqu'à leur réunion à la Couronne;* ouvrage destiné à servir de supplément à celui du président Hénault. — Paris, Desaint et Saillant, 1759, in-12.

REMARQUE HISTORIQUE.

Guy Coquille, dans la *Préface* de son *Histoire du Nivernois*, a fait sur la *Maison de Nevers* l'observation suivante :

« Et n'y a Maison en France, au nombre des grandes, où Notre-Seigneur ait imparty ses bénédictions pour durer si longtemps en grandeur, comme a duré la Maison de Nevers, sauf la Maison royale. »

Guy Coquille le prouve, en rappelant la durée des principales maisons princières. — La première maison de Bourgogne, la plus

ancienne en titre de pairie, a duré 350 ans. — La seconde n'a compté que quatre ducs, 120 ans. — La maison de Normandie, depuis Charles le Simple jusque sous Philippe-Auguste, 330 ans. — Celle de Guyenne, 440 ans. — Champagne, 320 ans. — Bretagne, 300 ans. — Anjou, 100 ans. — Les Bourbons ne remontent qu'à Robert, comte de Clermont, sixième fils de saint Louis.

Le même auteur (p. 263 et suiv. de son *Histoire du Nivernois*) donne « la généalogie et déduction de lignage des grandes maisons ès quelles celle de Nevers s'est alliée ». — C'est à savoir : Maison de Normandie, comte d'Eu, p. 196 et 265. — Maison de Penthièvre, Bretagne, p. 272. — Maison de Clèves, p. 283. — Maison d'Albret, p. 292. — Maison de Bologne, p. 298. — Maison de Bourbon, p. 301. En 1220, Archambault, sire de Bourbon, était vassal du duc de Nevers, *ibid.* — Maison d'Alençon, p. 311. — Maison de Montferrat, p. 313. — Maison de Mantoue, p. 327. — Louis de Gonzague, p. 254 et 333, né en 1539, mort en 1595.

Cette longévité de la maison de Nevers s'explique parce que ce grand fief n'était pas du nombre de ceux qui ne se transmettaient que par les *mâles ;* sans cela, il se fût éteint plusieurs fois, *à défaut d'hoirs mâles*. Mais il était transmissible *par les femmes ;* et les filles ou les veuves, devenues titulaires du Comté ou Duché, communiquaient le titre à leurs maris, et entretenaient ainsi le feu sacré de la transmission. — Si l'ancien régime, avec les Duchés, n'avait pas paru, c'est encore *par les femmes* que le Duc de Mortemart serait aujourd'hui *Duc de Nivernais*.

IV.

SUITE CHRONOLOGIQUE DES ÉVÊQUES DE NEVERS.

La fondation de l'Évêché de Nevers se rattache au règne de Clovis : il fut formé en partie de ses conquêtes sur les Bourguignons. On peut consulter sur la suite chronologique des Evêques de Nevers : Guy Coquille dans son *Histoire du Nivernois ;* — Michel Cotignon, — le *Gallia christiana,* — l'*Art de vérifier les dates,* — Parmentier (dont j'ai adopté la nomenclature), et en dernier lieu, M. Crosnier, grand vicaire de Nevers, qui, à la suite d'une savante *Monographie de la cathédrale de Nevers,* a donné une *Notice historique sur les Evêques de Nevers.* L'ouvrage entier, fort belle édition, imprimée chez Fay, libraire à Nevers, en 1854, forme 2 volumes grand in-8°.

1. Saint Eulade, qui vivait en 505 (du temps de Clovis), passe pour *le premier* [1] Evêque de Nevers.

2. Tauricien, 507.

[1] Suivant G. Coquille, saint Aré (*Aregius*) aurait été le *premier* évêque de Nevers, du temps de Grégoire le Grand : ce pape, en écrivant à Arégius, l'appelle *évêque des Français.* — Mais il a été rectifié par Marion, qui lui cite Rusticus, évêque de Nevers, souscrivant au concile national d'Orléans en 534, et Clémentinus, évêque de Nevers en 552. Or Grégoire n'a été élu pape qu'en 590.

3. Rustique, 538-541.
4. Saint Aré (*Aregius*), 549, mort vers 558. (Voy. la note, p. 495.)
5. Euffrône, 558-566.
6. Saint Eolade, 566.
7, Saint Arigle, 581-589, déposé à Nevers, dans l'église de Saint-Vincent, alors abbaye de filles, connue dès le neuvième siècle sous le nom de Saint-Arigle et érigée en paroisse au onzième siècle.
8. Fulcius.
9. Raurac, 624-654.
10. Leodobaldus.
11. Hecherius.
12. Déodatus ou *Saint-Dié* abdique en 658, et se retire au Val de Galilée, aujourd'hui Saint-Dié, en Lorraine, où il meurt en 1679.
13. Gilbertus.
14. Rocus ou *Roch*.
15. Saint Ithier, vers 690.
16. Ebarce, 696.
17. Opportunus, 702.
18. Nectaire, 726.
19. Chebroaldus ou *Chevraud*, 747.
20. Raginfred, mort vers 767.
21. Galdo.
22. Saint Gérome, vers 815.
23. Jonas, 817-829.
24. Gerfred, 834.
25. Hugues Ier.
26. Herinnan, 480-860.
27. Raginus.
28. Abbon Ier, 862.
29. Lindo, 864.
30. Abbon II, 866-882.
31. Emmenus, 885-891.
32. Franco, 894-903.
33. Atton, 908-910.
34. Launon, 916.
35. Tedelgrin, 935-947.
36. Gosbert, 948-955.
37. Gérard.
38. Natran, 959-978.
39. Rocléne, 986-1001.
40. Hugues II, dit *de Champallement*, 1019-1067.
41. Mauguin, 1068-1074.
42. Hugues III, 1074-1090.
43. Gui, 1095-1098.
44. Hervé, 1099-1110.
45. Hugues IV, 1113-1120.
46. Fromond, 1121-1144.
47. Geoffroy, 1146-1159.

48. Bernard de Saint-Saulge, 1160-1177.
49. Thibaud, 1177-1188.
50. Jean Ier, 1188-1196.
51. Gautier, 1196-1201.
52. Guillaume Ier de Saint-Lazare, 1201-1221. Il acheta du roi Philippe-Auguste les fruits ou émoluments de la *régale* de l'Eglise de Nevers pour mille livres parisis. Il était renommé pour sa grande charité envers les pauvres.
53. Gervais de Chateauneuf, 1222.
54. Renaud, 1223-1230.
55. Raoul de Beauvais, 1232-1238.
56. Robert Ier, dit *Cornut*, 1240-1252.
57. Henry Cornut, élu, mais non sacré, passe en 1253 à l'archevêché de Sens.
58. Guillaume II de Grandpuy, 1254-1260.
59. Robert II de Marzy, 1261-1272.
60. Giles Ier de Chateau-Renaud, 1273-1277.
61. Giles II de Chatelet, 1277-1283.
62. Giles III de Mauclas, 1283-1294.
63. Jean II de Savigny, 1296-1314.
64. Guillaume III Beaufils, 1315-1319.
65. Pierre Bertrand, 1322, transféré à Autun.
66. Bertrand Vasco, 1329-1332.
67. Jean II Mandevilani, 1333-1334, passe au siége d'Arras.
68. Pierre II Bertrand du Colombier, évêque de Nevers en 1337, d'abord évêque d'Autun, puis transféré à Arras en 1339, et créé en 1334 cardinal-évêque d'Ostie. C'est lui qui a bâti et fondé le collége d'Autun à Paris, et qui harangua le roi Philippe de Valois sur les *Libertés de l'Eglise* contre Pierre de Cugnières, avocat du roi, au mois de décembre 1329.
69. Albert Acciajoli, nommé à l'évêché de Nevers en 1340 ou 1341 par le pape Benoist XII; mais il n'est pas certain qu'il ait pris possession.
70. Bertrand II de Fumello, 1341-1356.
71. Renaud II de Moulins, 1360.
72. Pierre III Aycelin de Montaigu, 1361-1370, transféré au siége de Laon.
73. Jean IV de Neuchatel, 1371, passe à Toul en 1372.
74. Pierre IV de Villiers, 1372, passe à Troyes en 1375.
75. Pierre V de Dinteville, 1375-1379.
76. Maurice de Coulanges-la-Vineuse, 1380-1394.
77. Philippe Ier Froment, 1394-1400.
78. Robert III de Danguel, 1400-1430.
79. Pierre VI de Pougues, élu en 1430 par les chanoines, non consacré, contraint de céder la place au suivant, nommé par le pape Martin V.
80. Germain (Jean V), nommé évêque de Nevers, par le pape Martin V, le 15 décembre 1430. — « Originaire de Cluny, » dit l'abbé

Crosnier; — et suivant Guy Coquille, né au village de Velay, près de Luzy. — « Comme il était de condition servile, dit Coquille, il fut manumis par le seigneur du fief de la Perrière dont il dépendait, et la manumission approuvée par Charles, comte de Nevers, le 17 février de l'an 1451. — Ce qui fait cognoistre (ajoute Coquille) que l'authentique *Episcopalis*, qui est au Code sous le titre *De episcopis et clericis*, n'est pas observée en France, car par icelle est dit que la dignité épiscopale efface la servitude. » *Hist. du Niv.*, p. 73, édit. in-4° de 1612.

« Ledit Germain fut entretenu ès estudes par la duchesse de Bourgogne, et fut fait docteur en théologie; depuis fut Evesque de Nevers et chancellier de l'ordre de la Toyson d'or; et ensuite transféré à l'Evesché de Châlon. Il fut envoyé en ambassade au concile de Constance, par le duc de Bourgogne, et, par sa sollicitation et conduite, fut octroyé lieu de séance au duc de Bourgogne, *le premier après les Rois*, ès assemblées générales de la chrestienté. Le décret est du 26 mai de l'an 1433. » *Ibid.*

Le motif qu'il fit valoir était que le duc de Bourgogne, *six fois duc, quinze fois comte, doyen des pairs de France, seigneur souverain des pays de Bourgogne, qui avaient eu autrefois le titre de royaume*, devait siéger *avant tous les princes*, immédiatement après les têtes couronnées; — et c'est ce qu'il obtint. Crosnier, tome II, p. 10.

81. Jean VI Vivien, mort en 1444.

82. Jean VII d'Etampes, 1445-1461, résigne à son neveu qui suit:

83. Pierre VII de Fontenay, 1461-1499.

84. Fernand d'Almeïda, élu, non confirmé.

85. Philippe II de Clèves, fils de Jean, duc de Clèves, et d'Elisabeth de Bourgogne, cousin germain de Louis XII, 1501-1504, fut tout à la fois évêque de Nevers et d'Amiens, puis de Nevers et d'Autun, ce qui était contraire aux règles canoniques; mais il était très-grand seigneur!...

86. Antoine de Feurs, doyen de Lyon, et Imbert de la Platière, doyen de Nevers, se disputent le siége, et y renoncent ensuite l'un et l'autre en faveur de Bohier.

87. Jean VIII Bohier, 1508-1512.

88. Imbert de la Platière, élu de nouveau en 1512, succéda à Bohier. — Imbert est le dernier évêque élu par le chapitre, en vertu de la pragmatique sanction. Crosnier, p. 314.

89. Jacques Ier d'Albret (bâtard), premier pourvu sur la nomination du roi François Ier, en vertu du concordat, 1518-1539.

90. Charles Ier de Bourbon-Vendôme, 1540-1547; il ne prit que le titre d'*Administrateur*, et résigna son titre. C'est lui qui, sous le nom de Charles X, *fut roi* de la Ligue, en 1589.

91. Jacques II Paul Spifame, 1547-1558. Il tomba dans l'hérésie, et, après son apostasie, il se retira auprès de Calvin, en 1549, à Genève, où il eut la tête tranchée en 1566.

92. Gilles IV Spifame, neveu du précédent, 1559-1578. Il était très-orthodoxe. Il fut un des pères du concile de Trente; c'est de

son temps, en 1572, que les jésuites furent établis à Nevers, dans l'ancien collége.

93. Armand Sorbin, dit *de Sainte-Foy,* 1578-1606. Homme très-docte, prédicateur très-éloquent, dit Coquille, improvisateur « avec si grande promptitude, mots si bien choisis et propos si exactement disposés, qu'un écrit médité de longue main ne l'auroit pu mieux rapporter. » *Hist. de Niv.*, p. 79. — Il fit imprimer un *Missel,* un *Bréviaire,* un *Rituel* pour son diocèse. — Il fut chargé de missions importantes pendant le cours de son épiscopat, entre autres d'aller solliciter à Rome l'absolution de Henri IV. Crosnier, p. 319.

94. Eustache Ier du Lys, 1606-1643.

95. Eustache II de Chéry, 1643, se démit en 1667, mourut en 1669, simple prieur de Saint-Révérien.

96. Edouard Ier Vallot, 1667-1705.

97. Edouard II Bargedé, 1705-1719.

98. Charles II Fontaine des Montées, 1719-1740.

99. Guillaume IV d'Hugues, 1740, passa en 1751 à l'archevêché de Vienne. Ce fut pendant son épiscopat, le 14 avril 1743, que les chanoines de Nevers reprirent *la soutane rouge,* dont l'usage avait été interrompu depuis deux cents ans. Crosnier, p. 326.

100. Jean Antoine Tinseau, transféré de l'évêché de Belley en 1751, mort à Nevers le 24 septembre 1782. Ce fut lui qui fit construire le palais épiscopal actuel, pendant le cours de l'année 1760. Crosnier, p. 327.

101. Pierre VIII de Séguiran, coadjuteur le 14 juillet 1782, sacré à Villejuif, près Paris, le 5 janvier 1783, arriva à Nevers le 1er avril suivant, et y mourut le 3 avril 1789. Il a présidé le collége électoral de Nevers pour le choix des députés aux Etats généraux en 1789.

102. Louis-Jérôme Suffren de Saint-Tropez, transféré de Sisteron, arriva à Nevers le 7 septembre 1798. Ayant refusé de prêter serment à la Constitution civile du clergé, il s'exila volontairement et en 1791 se retira à Turin, où il mourut le 21 juin 1796.

103. Guillaume Tollet, curé de Vandenesse, fut élu et proclamé évêque constitutionnel du département de la Nièvre, le 23 février 1791, sacré à Paris le 27 mars de la même année, et installé à Nevers le 3 avril suivant. Il resta à Nevers jusqu'en octobre 1792, époque à laquelle la Convention nationale déclara que le culte ne serait plus payé par la nation. Il se retira dans son ancienne paroisse, à Vandenesse, où il mourut.

—L'évêché de Nevers fut supprimé par le concordat du 26 messidor an IX, entre le gouvernement français et la cour de Rome; le département de la Nièvre fut réuni, pour le spirituel, au diocèse d'Autun, suffragant de l'archevêché de Besançon. Claude-Philibert Groult, administrateur apostolique du département de la Nièvre, dépendant du diocèse d'Autun, arriva à Nevers en novembre 1802; il y mourut le 19 août 1847.

En 1823, l'évêché de Nevers fut rétabli, non pas, comme quelques-uns l'ont cru, en vertu du prétendu concordat de 1817, qui est

resté en projet et n'a jamais été revêtu de la sanction législative; mais en vertu de la loi du 4 juillet 1821 dont l'article 2 autorisait formellement le roi à se concerter avec le saint-siége pour l'établissement de 18 nouveaux siéges épiscopaux ou métropolitains *dans les villes où le Roi le jugerait nécessaire*.

Nevers fut précisément un de ces siéges. Devant la Chambre des députés l'opposition voulut contester la validité de cette création, et une proposition fut faite dans ce sens par M. Eschassériaux dans la session de 1833. Mais à la séance du 29 mai 1833 prenant la parole comme député de la Nièvre, j'en ai démontré la parfaite légalité; et la chambre a rejeté la proposition. Voyez au tome III de mes *Mémoires*, pages 56 et 57.

La question menaçant de se reproduire dans la session de 1834, le nouvel évêque de Nevers, Mgr Charles d'Auzers m'écrivit le 18 décembre 1833, à la veille de l'ouverture des Chambres, une lettre qui se trouve dans le même volume à la page 455. En effet des pétitions ayant été produites dans lesquelles on réclamait le maintien des évêchés ainsi rétablis, le baron Ch. Dupin mon frère, rapporteur de ces pétitions, conclut en leur faveur. Je parlai dans le même sens (séance du 25 avril 1834), et l'accueil favorable fait à ces pétitions par la Chambre mit un terme final à ces mauvaises contestations. Voyez dans le même tome III, p. 82.

Le siége de Nevers, qui jusqu'en 1823 avait été gouverné par l'évêque d'Autun, fut confié à cette époque à M. Millaux.

104. Jean-Baptiste-François-Nicolas Millaux fut le premier évêque de Nevers après le rétablissement du siége. Il fut sacré à Paris le 6 juillet 1823, et fit son entrée à Nevers le 31 du même mois. Il mourut le 19 février 1829.

105. Charles de Douhet d'Auzers, vicaire général et official d'Amiens, fut sacré évêque de Nevers dans la chapelle du séminaire de Saint-Sulpice le 9 février 1834.

106. Paul Naudo était vicaire général de Perpignan quand il fut nommé à l'Évêché de Nevers le 22 juin 1834. Sacré à Paris, le 9 novembre de la même année, il fit son entrée solennelle au mois de décembre suivant. Au mois d'août 1842, il fut nommé archevêque d'Avignon; il mourut d'une attaque d'apoplexie foudroyante, en disant la messe le jour de Pâques, 23 avril 1848.

107. Dominique-Augustin Dufêtre était vicaire général de Tours quand il fut nommé au siége de Nevers le 13 septembre 1842. Préconisé le 27 janvier 1843, il fut sacré dans l'église primatiale de Saint-Jean de Lyon le 12 mars 1843; et le 21 du même mois, il fit son entrée à Nevers, où il est mort le 6 novembre 1860, après dix-huit années d'un brillant épiscopat, illustré par d'éloquentes prédications. — Il a laissé de grandes et utiles fondations, consacré un grand nombre de nouvelles Églises et plusieurs Chapelles monumentales, notamment celle à laquelle il a lui-même donné le nom de *Notre-Dame du Morvan*, le 21 septembre 1856, dans une solennité où il prononça sur la haute montagne du Banquet, devant plus de quatre

mille auditeurs, un magnifique Discours, recueilli en partie dans la Notice qu'a publiée M. l'abbé Cortet, grand vicaire assistant, et qui a paru dans le *Journal de la Nièvre* du 28 septembre. Depuis, N. S. P. le pape Pie IX a accordé à cette chapelle différentes grâces par deux brefs en date à Rome du 26 juin 1863.

108. Théodore Augustin de Forcade né à Versailles le 2 mars 1816, sacré à Hong-kong en Chine, évêque de Samos *in partibus infidelium*, le 21 février 1817, nommé évêque de la Basse-Terre (Guadeloupe) le 6 avril 1853, préconisé le 12 septembre suivant ; nommé évêque de Nevers le 11 décembre 1860, préconisé le 18 mars 1861.

V.

ÉVÊCHÉ DE BETHLÉEM-LEZ-CLAMECY.

Quelques journaux avaient annoncé que « Mgr de Forcade, évêque de Nevers, était en instance auprès du saint-siége pour en obtenir l'autorisation d'ajouter à son titre celui d'évêque de Bethléem », en ajoutant que « ce titre était attribué à *l'Évêché de Clamecy, aujourd'hui transféré à Nevers* » ; — et comme à cette occasion, ils avaient donné des notions inexactes sur la fondation de cet évêché et sa translation en France, M. l'abbé Crosnier, grand vicaire de Nevers, crut nécessaire de *rétablir la vérité historique*, dans une Lettre qui fut insérée au *Journal de la Nièvre* du 30 octobre 1863, et dont nous extrayons les passages suivants :

« Vers 1147, Guillaume II, comte de Nevers, ou Guillaume III, son fils, avait fait construire sur les bords de l'Yonne, vis-à-vis la collégiale de Saint-Martin de Clamecy, l'hôpital de Pantenor, avec une chapelle sous le vocable de la très-sainte Vierge. Cet hôpital était destiné à loger les pèlerins malades, obligés de s'arrêter dans cette localité.

» Guillaume IV, fils de Guillaume III, partit, en 1147, avec Louis le Jeune, pour la Palestine ; mais, peu de temps après son arrivée, il fut atteint de la peste à Ptolémaïde. Se voyant sur le point de mourir, il demanda avec instance que son corps fût inhumé à Bethléem, et légua par testament à cette Église l'Hôpital de Pantenor, séparé de Clamecy par la rivière d'Yonne ; il y ajouta les biens qui y étaient attachés, entre autres le bourg de la Maison-Dieu, celui de Montreuillon en partie, et le domaine de Sambert, « afin que l'évêque de Bethléem pût s'y réfugier et y vivre avec honneur, s'il venait à être chassé de son siége par les infidèles ». — Guy Ier, frère de Guillaume, approuva ces dispositions.

» Guillaume IV mourut à Ptolémaïde le 24 octobre 1168 ; son corps fut, selon son désir, transporté à Bethléem pour y être inhumé ; et Guy lui succéda au comté de Nevers et d'Auxerre. Plusieurs auteurs pensent que Raguel, évêque de Bethléem, suivit Guy, comte de Nevers, pour venir prendre possession de l'hôpital de Pantenor.

» Cependant ce ne fut que longtemps après cette époque que les

évêques de Palestine furent chassés de leurs siéges par les infidèles. Il n'est pas vraisemblable qu'un évêque ait entrepris un aussi long voyage pour visiter une dépendance de son évêché, qui n'avait ni peuple, ni clergé, et dont les revenus étaient fort modiques. Au reste les auteurs de cette assertion n'en donnent aucune preuve; on ne peut donc pas placer l'arrivée de l'évêque de Bethléem dans le Nivernais avant le commencement du treizième siècle; l'auteur de *l'Art de vérifier les dates* en recule même l'époque, mais sans motif, jusqu'à la fin de ce siècle. — Telle a été l'origine de l'évêché de Bethléem-lez-Clamecy. Le dernier titulaire en Palestine fut Pierre Ier, auquel succéda Régnier, qui fut forcé d'abandonner son siége et de se réfugier en France, probablement à la suite du comte Hervé de Donzy.

» Les titulaires de Bethléem-lez-Clamecy ont été pendant plusieurs siècles nommés par les souverains pontifes, malgré les prétentions des comtes de Nevers; ce n'est qu'à dater du concordat passé entre Léon X et François Ier que la nomination en fut dévolue aux ducs de Nevers, qui jouirent jusqu'à l'année 1778, époque de la nomination du dernier évêque de Bethléem, du droit de présenter au Pape les évêques de leur choix.

» Les évêques de Bethléem-lez-Clamecy ont toujours été considérés par le saint-siége comme successeurs de ceux qui ont occupé le siége de Bethléem en Palestine.

» Régnier fut, d'après Moréri, Richard et d'autres auteurs, le premier qui vint se fixer dans le Nivernais, au commencement du treizième siècle. Il est nommé dans une charte de 1223; par cette charte, Mahaut, comtesse de Nevers, veuve d'Hervé de Donzy, confirme en sa faveur l'abandon de l'hôpital de Pantenor et de ses dépendances fait par Guillaume IV.

» Le dernier évêque de Bethléem-lez-Clamecy, Duranti-Lironcourt, prit possession de ce siége en 1778; nous n'avons aucun détail sur lui; mais il est probable qu'il vivait au moment de la grande révolution française.

» L'évêché de Bethléem eut alors le sort des autres siéges épiscopaux. Après la révolution, sa petite circonscription fit partie du diocèse d'Autun; mais le siége de Nevers ayant été rétabli en 1823, Clamecy et le faubourg de Bethléem, ainsi que toute la partie de l'ancien diocèse d'Auxerre enclavée dans le département de la Nièvre, furent compris dans ce nouveau diocèse.

» Il aurait donc fallu dire : « Le territoire qui avait été autrefois attribué à l'évêque de Bethléem fut enclavé après la Révolution dans le diocèse d'Autun, et fait partie du diocèse de Nevers depuis le rétablissement de ce siége. »

Mgr Millaux fit plusieurs fois des tentatives dans le but d'obtenir pour lui et pour ses successeurs le droit d'ajouter à leur titre épiscopal celui d'évêque de Bethléem, mais ce fut sans succès. Il serait glorieux pour le siége de Nevers de jouir de ce privilége, qui perpétuerait le souvenir d'un acte honorable pour l'antique Maison des comtes de Nevers. Mgr Forcade a repris les démarches faites par

Mgr Millaux et il espère voir ses efforts couronnés du succès. Il est nécessaire, toutefois, que le gouvernement français soit sur ce point d'accord avec le saint-siége. Or, le gouvernement français ne peut qu'être disposé à un arrangement qui consoliderait sa prépondérance dans les Lieux saints en lui conférant la nomination du titulaire de Bethléem; d'un autre côté, nous savons que Rome est disposée à faire droit à la demande de Mgr Forcade; mais, dans ce moment, un prélat jouit de ce titre *in partibus infidelium*.

CROSNIER,
Protonotaire apostolique, vicaire général de Nevers.

SUITE CHRONOLOGIQUE DES ÉVÊQUES DE BETHLÉEM.

Cette liste des évêques de Bethléem a été dressée par M. l'abbé Crosnier, qui a bien voulu nous permettre de la reproduire ici.

Évêques de Bethléem qui ont résidé en Palestine.

Ce siége fut fondé en 1110.

1. ASQUIN en fut le premier évêque.
2. ANSELME lui succéda en 1136.
3. GÉRARD siégeait en 1147; ce fut sous cet évêque que Guillaume IV, comte de Nevers, fit sa donation de l'hôpital de Pantenor et de ses dépendances.
4. RADULPHE ou RAOUL succéda à Gérard en 1154.
5. RAGUEL monta sur ce siége en 1169.
6. ALBERT en 1175.
7. R., dont on ne connaît que l'initiale, en prit possession en 1198 ou 1199.
8. PIERRE Ier occupait le siége de Bethléem en 1204. Il eut pour successeur :
9. RÉGNIER, que certains historiens nomment Raynaud.

Évêques de Bethléem qui ont résidé dans le Nivernais.

1. RÉGNIER succéda à Pierre Ier. Selon Moréri, Richard et d'autres auteurs, Régnier est le premier évêque de Bethléem qui vint s'établir à Pantenor. Il se trouve nommé dans une charte de 1223 : par cette charte, Mahaut, comtesse de Nevers, confirme en faveur de Régnier, évêque de Bethléem, le don de l'hôpital et de ses dépendances fait par Guillaume IV, en 1167.
2. GODEFROI DES PARFAITS, 1225. Il est encore fait mention de cet évêque sous l'année 1252.
3. THOMAS AGNI DE LEONTIO, dominicain, fait évêque de Bethléem par Alexandre IV, en 1255, et transféré par Clément IV au siége de Cosenze en Calabre, en 1267.
4. GAILLARD D'OURSAULT, dominicain, succéda à Thomas. Il fut envoyé en 1268 en Lombardie, pour traiter des affaires importantes.

5. Hugues de Cursis, dominicain, déjà évêque de Troja, en Italie, fut fait évêque de Bethléem par Nicolas III, en 1279. Il paraît qu'il abdiqua en 1286.

6. Pierre II de Saint-Maixent, dominicain, nommé par Honorius IV, en 1286 ou 1287.

7. Gérard II de Gisors, dominicain, était évêque de Bethléem en 1294.

8. Wulfrand d'Abbeville, dominicain, fait évêque de Bethléem par Boniface VIII, en 1301. Il assista en 1314 à la dédicace de Notre-Dame d'Escouis, au diocèse de Rouen.

9. Jean Ier Héglesclif, Anglais, dominicain, fut transféré de l'évêché de Bethléem au siége de Conore, en Irlande, puis à celui de Landaf, en Angleterre, en 1323. Il mourut en 1346.

10. Pierre III, évêque de Segni, en Italie, fut transféré en 1345 au siége de Bethléem. Il est encore fait mention de lui en 1355.

11. Durand qui lui succéda fut, en 1361, chargé d'une mission par Innocent VI à Constantinople.

12. Ademard de la Roche, dominicain, fut fait évêque de Bethléem par Urbain V, le 13 novembre 1363.

13. Guillaume de Valan était évêque de Bethléem en 1371; il devint évêque d'Evreux en 1388.

14. Jean II de Genence, dominicain. Il est fait mention de lui, comme évêque de Bethléem, sous l'année 1391.

15. Guillaume II Marteillet, doyen de la cathédrale de Nevers, fut fait évêque de Bethléem vers l'année 1392 ou 1393. Il paraît qu'il abdiqua peu de temps après, car nous trouvons dans l'année 1394, pour son successeur, Philippe Froment. Guillaume ne mourut qu'en 1402.

16. Philippe Fromext, évêque de Bethléem en 1394, fut transféré cette année-là même au siége de Nevers, pour y succéder à son oncle Maurice de Coulanges; il mourut le 20 janvier 1400, plein de jours et de mérites.

17. Jean III, de l'ordre des Frères mineurs, lui succéda et passa à l'évêché de Sarlat en 1407.

18. Lanfranc, nommé en 1407, assista au concile de Pise en 1409.

19. Michel, de l'ordre des Frères mineurs, fut fait évêque de Bethléem en 1410.

20. Jean IV Marchand, dominicain, consacra une église de dominicains le 22 octobre 1411. Le roi Charles VI, par des lettres patentes données l'an 1412, confirma à lui et à ses successeurs tous les dons, biens et priviléges des évêques de Bethléem, voulant de plus qu'ils jouissent des mêmes prérogatives que les autres évêques de France, sous la condition toutefois qu'ils seraient *naturels Français*, ou, qu'ayant demeuré longtemps en France, ils prêteraient serment de fidélité au roi. Les évêques de Bethléem furent, dès cette époque, conseillers nés du royaume, ayant droit de siéger dans les audiences publiques du Parlement.

21. Laurent Pinon, dominicain, fait évêque de Bethléem par Mar-

tin V, vers l'an 1420, fut nommé au siége d'Auxerre par Eugène IV, en 1433, et mourut l'an 1448. Laurent Pinon, élevé sur le siége d'Auxerre, n'oublia pas sa petite cathédrale de Bethléem; il autorisa dans le diocèse une quête pour aider à restaurer cette église, qui avait beaucoup souffert par suite des guerres.

22. Jean V de Laroche est porté comme évêque de Bethléem dès 1428, ce qui indique que son prédécesseur s'était démis avant d'être transféré à Auxerre. Jean V fut lui-même transféré par Eugène IV au siége de Cavaillon, en 1432.

23. Dominique, de l'ordre des Frères mineurs, 1434.

24. Arnaud-Guillaume de Limon, carme, fut fait évêque de Bethléem par Eugène IV, en 1436. Il restaura son église en 1445. C'est à tort qu'on lui attribue une construction complète de cet édifice : quoique convertie en auberge et café, cette église, dont on a respecté l'architecture intérieure, malgré sa transformation, remonte au commencement du treizième siècle, et doit dater de l'épiscopat de Régnier. — En 1450, Arnaud se trouva présent à l'hommage-lige rendu par le comte de Nevers à l'évêque d'Auxerre.

25. Etienne Pillerand, 1457.

26. Jean VI Beretin, 1462.

27. Antoine Ier Buisson, carme, fut nommé en 1464. Il consacra en 1466 l'église des carmes et celle des franciscains de Châlons-sur-Saône.

28. François Ier succéda à Antoine Buisson en 1468.

29. Christophe Lami, 1472.

30. Jean VII Pilory, dominicain, 1492. Il consacra en 1498 les églises de Saint-André et de Saint-Georges d'Amiens.

31. Bertrand Aldégéri bénit en 1494 l'église des minimes de Bourg-le-Comte, au diocèse de Clermont.

32. Pierre de Saint-Maximien, dominicain (voilà bien des Dominicains), était évêque de Bethléem en 1489.

33. Hubert passa en 1492 du siége de Bethléem à celui de Daria, en Mésopotamie.

34. Jacques Héméré succéda à Hubert en 1492.

35. Jean VIII l'Apôtre, de l'ordre des Ermites de Saint-Augustin, succéda à Jacques Héméré.

36. Antoine II de Crenel, de l'ordre des Humiliés, était évêque de Bethléem en 1501. Il abdiqua entre les mains du pape Jules II, en 1512.

37. Martin Bailleu, de l'ordre des Frères mineurs, évêque d'Arcadie, fut nommé évêque de Bethléem en 1512 ou 1513.

38. Philibert de Beaujeu, religieux de Saint-Bénigne de Dijon, appartenait à l'ancienne famille des seigneurs de Saint-Verain et des *sires d'Asnois, fleur du Nivernois,* famille alliée aux seigneurs de Forest et même aux Bourbons. Il reçut ses bulles en 1524, réconcilia l'église de Langres en 1526, consacra l'église de Saint-Michel de Dijon en 1529, et deux autels dans l'église des chartreux de Basseville, en 1546. Philippe de Beaujeu fit don, en 1542, à la col-

légiale de Saint-Martin de Clamecy, d'une portion considérable de la vraie croix de Notre-Seigneur, renfermée dans un *caillou du Rhin*, cristal perforé en croix à cet effet; mais en 1550 cette précieuse relique fut placée sur une croix en bronze doré que possède encore l'église de Clamecy; elle porte cette inscription : *R. P. en Dieu Mre Philibert de Beaujeu me fit faire*. In hoc signo vinces. *Adorés tous la Ste Croix par la vertu de laquelle nous avons été racetés* (sic). Ce reliquaire, par la beauté de son exécution, est digne du prélat. Cet évêque était heureux de se rendre utile : le 22 janvier 1529 il consacrait l'église et l'autel de Saint-Jean aux Amognes, et l'église de Cessy-les-Bois, en 1548. Philibert de Beaujeu fut enterré dans l'église de Notre-Dame de Bethléem, au côté gauche du maître-autel. Il avait fondé des prébendes pour six chanoines, qui célébraient exactement l'office divin, et formaient le clergé de cette petite cathédrale. Un demi-siècle plus tard, ce chapitre n'existait déjà plus.

Nota. Les cinq évêques dont les noms suivent ont été élus et non consacrés, sans qu'on en connaisse le motif.

* Dominique Flélin, chanoine de Nevers, nommé par François de Clèves, en 1555.

* Urbain Reversy ou de Reversey, chanoine de Sens, et préchantre de cette métropole, fut nommé en 1558 évêque de Bethléem. Il a écrit en latin l'Histoire des archevêques de Sens, ouvrage qui n'est plus connu que par une citation de Pithou, dans ses notes sur les capitulaires de nos rois.

* Antoine Trusson, de l'ordre des Ermites de Saint-Augustin, en 1560.

* Charles Bourbonnat, chanoine régulier de Germenay, en 1568.

* Louis Hébert, docteur en théologie, en 1579.

39. Simon Jourdain, chanoine régulier et prieur de Saint-Gildard de Nevers, nommé par Louis de Gonzague à l'évêché de Bethléem, en 1584, mourut en 1591.

40. Louis de Clèves, prieur de la Charité et administrateur de l'hôpital de Pantenor de 1591 à 1601, fut nommé évêque de Bethléem par Charles de Gonzague, duc de Nevers, le 17 octobre 1601; il ne reçut toutefois ses bulles qu'en 1605, et fut consacré le 12 mars 1606 par Pierre, cardinal de Gondi. Il mourut le 22 mars 1609. Son corps fut transporté à la Charité, et inhumé dans le chœur de l'église de Notre-Dame.

* Erard de Rochefort, nommé par Charles de Gonzague en 1609, ne reçut pas ses bulles et ne fut pas sacré. Erard de Rochefort ne craignait pas de cumuler un certain nombre de bénéfices; il se trouve tout à la fois abbé de Vézelay, de Saint-Léonard de Corbigny et de Cervon, et doyen d'Autun. Cependant il faut reconnaître qu'il a fait beaucoup de bien à Corbigny.

41. Jean IV de Clèves, neveu de Louis de Clèves, chanoine régulier de Saint-Augustin et abbé de l'abbaye de Toussaint, devint prieur de la Charité; il fut sacré évêque de Bethléem par François, cardinal de

la Rochefoucault, en 1615; il mourut en 1619, et fut enterré à la Charité, auprès de son oncle.

42. André de Sauzay, recteur du collége d'Autun à Paris, nommé en 1625, fut sacré en 1626 par Alphonse de Lacroix, ancien évêque de Grenoble. Comme il conférait les ordres à tous ceux qui venaient à lui des différents diocèses de France, et donnait par là lieu à de nombreux abus, Dominique Séguier, évêque d'Auxerre, obtint de l'assemblée du clergé de France, tenue à Paris en 1635, que l'évêque de Bethléem ne ferait plus aucune ordination dans son église, et qu'à cette condition on lui assurerait une pension annuelle de 500 livres. André mourut à Paris en 1644.

43. Jean-François de Boxtemps. C'est de son temps que fut placée sur le portail de l'église de Bethléem l'inscription suivante : *Eglise de l'évêché de N.-D. de Bethléem, immédiatement dépendante du saint-siége,* 1650.

44. Christophe d'Anthier de Sisgau, fondateur d'une congrégation de clercs, sous le titre du Très-Saint-Sacrement, approuvée par Innocent X en 1647, fut nommé, à la demande du duc de Nivernais, par le même pape, à l'évêché de Bethléem, l'an 1651, et reçut à Rome la consécration épiscopale, le 26 mars de cette même année, des mains du cardinal Spada. Il se démit de son siége en 1663, et mourut au séminaire de Valence le 17 septembre 1667, riche de mérites et mûr pour le ciel; sa vie a été écrite par Nicolas Borely.

45. François de Batailler, de l'ordre des Capucins, sacré par le cardinal Pie, le 25 juin 1664, prit possession le 8 juin de l'année suivante. Il consacra, dans l'église de Saint-Germain des Prés, à Paris, l'autel de Saint-Symphorien en 1670, le grand autel en 1678 et les autels de Saint-Casimir et de Sainte-Marguerite en 1683. Il mourut le 22 juin 1691, âgé de quatre-vingt-quatre ans.

* Louis de Sanlecque, de la congrégation des chanoines de Sainte-Geneviève, fut nommé par le duc du Nivernais en 1691; mais Louis XIV, sollicité par les personnes pieuses, choquées de ses poésies et surtout de sa satire contre les directeurs, s'opposa à l'enregistrement de ses bulles. Sanlecque mourut en 1714.

46. Chéruain Louis le Bel, récollet, nommé en 1701, n'obtint ses bulles qu'en 1713. Il fut sacré le 4 février 1714 et mourut au couvent des récollets de Paris le 8 octobre 1738.

47. Louis-Bernard de la Taste, célèbre bénédictin, nommé en 1738, reçut ses bulles au mois de mars de la même année; il fut sacré le 5 avril suivant par l'archevêque de Paris, et mourut à Saint-Denis le 22 avril 1754 à l'âge de soixante-neuf ans. Il a laissé, entre autres ouvrages, des lettres théologiques contre les convulsions et les miracles attribués au diacre Pâris.

48. Charles-Marie de Quélen, curé du Havre, nommé en 1754, fut sacré dans la chapelle du séminaire de Saint-Sulpice par l'évêque de Cahors, le 19 janvier 1755.

49. François-Camille Duranti-Lironcourt, vicaire général de Laon,

fut sacré à Paris le 26 avril 1778. Il fut le dernier évêque de Bethléem-lez-Clamecy.

Lorsqu'en 1801 on réorganisa l'Église de France, Bethléem-lez-Clamecy suivit le sort du diocèse de Nevers, et fut compris dans le diocèse d'Autun. En 1823, le siége de Nevers fut rétabli, et Bethléem, enclavé dans le département de la Nièvre, se trouva, par là même, réuni au diocèse de Nevers.

Il est inutile de faire observer que le droit de nomination à l'évêché de Bethléem, qu'avaient exercé les comtes et les ducs de Nevers, dut céder devant le privilége dévolu aux rois de France par le concordat entre Léon X et François Ier. Née de la Rochelle fait observer que l'agrément du chef de l'Etat était toujours nécessaire, et nos rois tenaient à honneur d'être considérés comme les protecteurs-nés de cette modeste cathédrale. Louis de Sanlecque fut obligé de se retirer, n'ayant pas l'agrément de Louis XIV.

VI.

ÉPAVES.

ADDITION A LA PAGE 122.

La possession où étaient les *seigneurs féodaux* de s'attribuer la propriété des *épaves* trouvées sur le territoire de leurs fiefs s'exerçait aussi sous le titre de *bris et naufrages*, et de droit *d'aubaine* pour la succession des étrangers. Ces droits que Montesquieu a traités *d'insensés*, les seigneurs prétendaient même les étendre jusque sur les *personnes*, par exemple sur les *enfants trouvés*. — Nous citerons à l'appui de cette assertion un fait qui rappelle *l'histoire de Moïse*, et qui est rapporté par M. Maurice Champion, au tome V de l'intéressant ouvrage qu'il a publié sur *Les inondations en France depuis le sixième siècle jusqu'à nos jours*. Il emprunte son récit à un chroniqueur dont nous citerons aussi le texte, parce qu'il offre un spécimen de l'état du parler vulgaire à la fin du quinzième siècle.

« En 1480, rapporte la chronique citée par M. Champion, aux mois de juillet et d'aoust, il plut fort et tant, que les eaues furent plus grandes qu'elles n'avoient esté passé quarante ans. Et fut Muzelle (Moselle) si demesurement grande, qu'elle couvroit dedans Maitz le Saulcis, et au long de la riviere y eult plusieurs maisons peries; et firent les eaues et rivieres en beaucolpt de lieux de gros domaiges et furent perdues aux champs la plus part des bleids, pois et feves par force de pluye. Et furent les nouvelles apportées à Metz que depuis Baisle (Bâle) jusques à Cologne, les eaues avoient amené beaucolpt de maisons des villaiges au long du Rhin et estoient plusieurs personnes peries; et y avoient grans dommages enz murailles et tours de Strasbourg et de Couvellance (Coblentz?). — Et d'ung villaige au dessus de Strasbourg, l'eaue amena une maison et ung bercellet où

il y avoit ung jonne enffant couchié, et l'amena assez près de Strasbourg. Et ainsi qu'il pleust à la bonté divine, à icelle heure y avoit ung pauxeur (passeur) en une neif sur le Rhin, lequel print le bercellet et enffant et le mist en sa neif, et incontinent l'enffant s'esveilla et se mist au rire. Le pauxeur ce voyant en fust joyeux et l'emporta en son hostel. La justice de Strasbourg, de ce advertie, mandoient incontinent ledit pauxeur et volloient qu'il leur delivrast ledit enffant pour le faire nourrir, *à cause qu'ilz disoient que c'estoit accreuste (bénéfice, épave) et despendance du droit seigneurial.* Et le pauxeur disoit que ce lui appartenoit et que par la graice de Dieu il l'avoit guaranti et saulvé, et que c'estoit ung miracle et non point accreuste, et qu'il n'y avoit or ne argent ne nul aultre bien prouffitable si non peine et travail et coustange (charge, dépense) de nourir ledit enffant, et que puisqu'il avoit pleu a Dieu luy envoyer, il le debvoit avoir, et que si Dieu eust vollu qu'il eust parvenu à ung aultre, il ne lui eust envoyé. Et fust trouvé par les seigneurs du conseil de Strasbourg que ledit enffant avoit à demeureir audit pauxeur, qui le fist tres bien nourir et l'aimoit comme s'il l'eust engendré. »

FIN.

CATALOGUE

DES

OUVRAGES DE M. DUPIN[1].

Profession d'avocat. — Défense des accusés. — Législation criminelle; Procès célèbres. — Mémoires, Plaidoyers et Consultations.

1. **DISCOURS D'INSTALLATION** comme bâtonnier des avocats, prononcé à l'ouverture des conférences de la Bibliothèque, à la rentrée de 1829. In-8. Trois éditions.

2. **LETTRES SUR LA PROFESSION D'AVOCAT**, et Bibliothèque choisie des livres de Droit, avec un Supplément contenant des Notices historiques et bibliographiques sur plusieurs ouvrages de droit et de pratique remarquables par leur antiquité ou leur originalité. Paris, 1818, 2 vol. in-8. — 1832; nouvelle édition, très-augmentée.
— Les Notices ont été imprimées séparément in-8.

— **LETTRE** du 5 mars 1853 à M. Koenigswarter, servant de préface à sa *Bibliothèque des sources et monuments du droit français antérieurs au quinzième siècle.* Paris, Durand, 1853.

3. **SOUVENIRS DU BARREAU**, par M. Dupin, avocat, ancien bâtonnier; — formant la première partie de ses Mémoires. Paris, chez Plon, 1855, 1 vol. in-8.

4. **PASQUIER**, ou Dialogue des avocats du Parlement de Paris, par Loisel, avec la suite chronologique et anecdotique des plus célèbres avocats, depuis l'an 1600 jusqu'à ce jour, et des Notices biographiques sur Pasquier, Loisel, les frères Pithou, etc. Paris, 1844, chez Videcoq, in-18.

5. **DE L'IMPROVISATION**, à l'usage des Princes, dans le livre des Cent-Un, et dans le Manuel des Étudiants, p. 598.

6. **DE LA LIBRE DÉFENSE DES ACCUSÉS.** Paris, octobre 1815, un mois avant le jugement du maréchal Ney. Brochure in-8, — nouvelle édition, revue et augmentée, 1818; — *id.* 1824; 1 format in-18.

7. **OBSERVATIONS** sur plusieurs points importants de notre législation criminelle. 1821, in-8.

8. **MÉMOIRES ET PLAIDOYERS** imprimés depuis 1806 jusqu'au 1er janvier 1830. 20 vol. in-4. (Collections privées.)

— **CONSULTATIONS MANUSCRITES**, 21 vol. in-folio.

9. **CONSULTATION ET PLAIDOYER** pour l'exécution du testament de NAPOLÉON. 1821. Analysé dans le tome Ier des *Mémoires* de M. Dupin, pages 293 et suiv.

[1] La plupart de ces ouvrages se trouvent chez M. Plon, libraire, rue Garancière, 8.

10. **PLAIDOYERS ET RÉPLIQUES** dans l'affaire du chevalier Desgraviers, créancier de Louis XVIII, avec un recueil de pièces historiques et l'arrêt de la Cour royale de Paris. Paris, 1821, 1 vol. in-8.

11. **CHOIX DE PLAIDOYERS** en matière politique, contenant les plaidoyers pour Ney, Brune, Rovigo, les trois Anglais, Marinet, Troubles de Lyon, Bavoux, Souscription nationale, Jay, Jouy, de Pradt, Béranger, les rédacteurs du *Miroir* (Arnault, Tissot, Cauchois-Lemaire, Em. Dupaty, Lacretelle aîné, etc.). — Paris, 1 vol. in-8. Tome X des *Annales du Barreau*. 1823, première partie.

12. **CHOIX DE PLAIDOYERS** en matière civile. 1 vol. in-8. Tome X *bis* des *Annales du Barreau*, deuxième partie. — Une troisième partie devait contenir la réplique dans l'affaire Stacpoole, la pétition Loveday, le procès de M. Bertin aîné, la consultation et le plaidoyer pour l'exécution du testament de l'empereur Napoléon en 1821, et quelques autres défenses.

13. **EXAMEN ET DISCUSSION** des actes de la Commission militaire instituée en l'an XII pour juger le duc d'Enghien. In-8. Trois éditions en 1823. — La quatrième fait partie de la *Collection des Mémoires sur la Révolution*, publiée par Baudouin. — On y trouve aussi la *Réponse* pour le comte Hullin, — et l'*Examen* impartial sur M. de Caulaincourt, duc de Vicence, — rédigés par M. Dupin. — Voyez dans l'Appendice des *Réquisitoires*, t. IX, p. 184.

14. **PROCÈS DES NAUFRAGÉS DE CALAIS**, in-8. Discussion historique et légale, insérée dans la *Revue encyclopédique* de janvier 1824, dans la seconde édition des *Mémoires du duc de Choiseul*, et dans l'Appendice du tome IX des *Réquisitoires*, p. 175.

Liberté individuelle.

15. **PLAIDOYER ET RÉPLIQUE** pour Isambert, devant le Tribunal de première instance, en décembre 1826. In-8.
— Plaidoyer et réplique pour le même, devant la Cour royale; mars 1827. In-8.

Liberté de la presse.

16. **PLAIDOYER POUR LE CONSTITUTIONNEL**, accusé de tendance. Paris, 1825, in-8. — Troisième édition, chez Baudouin, in-18.

17. **PLAIDOYERS** en première instance et en Cour royale pour le *Journal des Débats*, accusé pour l'article intitulé : *Malheureux roi! malheureuse France!* en août et décembre 1829. In-8.

— **CONCLUSIONS** dans l'affaire Marrast, 20 mai 1846, au tome II des *Réquisitoires*, p. 373 et suivantes.

Libertés religieuses.

18. **CONSULTATION** pour M. le comte de Montlosier, contre l'illégalité des Jésuites. Août 1826, in-8.

— **LETTRE** sur la visite à Saint-Acheul, 1825.

— **PROCÈS** fait à la Congrégation des Bacchanales, traduit de Tite-Live. 1826, in-32; deux éditions, la première sans nom d'auteur.

— **OPINION** dans la Commission ecclésiastique, pour la fermeture des petits séminaires non autorisés. Mai 1828.

— **DISCOURS** sur le même sujet à la Chambre des Députés, dans la séance du 21 juin 1828.

— Le tout réimprimé sous ce titre : *Les Jésuites devant le Roi et les Chambres*. 1828, in-32.

19. **PROCÈS DU CHRIST**, ou Réfutation du chapitre de M. Salvador intitulé : *Jugement et Condamnation de Jésus;* dissertation historico-légale. 1828, in-18. — Quatre éditions. La dernière a paru chez Firmin Didot, 1855. — Une cinquième édition a été publiée en 1863 avec les TEXTES énoncés ci-après sous le n° 22. — 1 vol. in-32.

20. **LES LIBERTÉS DE L'ÉGLISE GALLICANE.** Paris, 1824, 1 vol. in-12; deuxième édition, 1826, in-18.

21. **MANUEL** du Droit public ecclésiastique français. Première édition, mars 1844. Paris, Videcoq, 1 vol. in-12.

— **RÉPONSE** aux assertions de M. le comte de Montalembert. Chez le même.

— Seconde édition du Manuel, en juin 1844, comprenant la Réponse aux assertions.

— Troisième édition, en avril 1845, avec une nouvelle Préface, et le rapport de M. Vivien, suivi de l'ordonnance du roi du 9 mars 1845, qui supprime le mandement de l'archevêque de Lyon, comme attentatoire aux libertés de l'Église gallicane, contraire aux lois de l'État et aux droits de la puissance royale. — Quatrième édition, en 1855.

— Cinqième édition, en avril 1860, avec une dernière Préface relative aux décrets de la Congrégation inquisitoriale de l'Index, et plusieurs autres additions : Excommunications, Question romaine, etc.

22. **RÈGLES DE DROIT ET DE MORALE TIRÉES DE L'ÉCRITURE SAINTE**, divisées en cinq parties : la première, qui a paru séparément en 1837 sous le titre de *Prolégomènes* (Dieu, les rois, les lois, la justice); la deuxième, sur le droit civil; la troisième, droit criminel; la quatrième, droit de la guerre et de la paix; la cinquième, de la charité. 1 vol. in-12 de 400 pages. Chez Henri Plon. 1858.

— **TEXTES CHOISIS** contenant les principaux fondements de la religion chrétienne, extraits des saintes Écritures. In-32.

— Fondation de la chapelle Notre-Dame du Morvand, sur la montagne du Banquet. In-32.

Ouvrages élémentaires sur le Droit français.

23. **RÉFLEXIONS** sur l'enseignement et l'étude du Droit, suivies de règles logiques sur la manière d'argumenter et de soutenir thèse dans les actes publics. Paris, 1807. Première édition, brochure in-8. — Nouvelle édition, 1821, in-18.

24. **BIBLIOTHÈQUE CHOISIE**, à l'usage des Étudiants en Droit, ou Notice des livres qui leur sont le plus nécessaires. 1 vol. in-18. Deuxième édition, 1821.

25. **MANUEL** des Étudiants en Droit et des jeunes Avocats, contenant un plan d'études et des instructions. 1824.

26. **PRÉCIS** historique du Droit français, dédié à S. A. R. Mgr le duc de Chartres. 1826, in-18.

27. **NOTIONS** élémentaires sur la justice, le droit et les lois, professées à S. A. R. Mgr le duc de Chartres. Janvier 1827, 1 vol. in-18. — Deuxième édition, mars 1827, avec quelques additions.

28. **BIOGRAPHIE** abrégée des principaux auteurs de droit, jurisconsultes, magistrats et publicistes, avec la chronologie historique des chanceliers de France, gardes des sceaux, ministres de la justice, premiers présidents et procureurs généraux au Parlement de Paris, depuis 1302. In-18.

29. **VOCABULAIRE** des termes de Droit. In-18.

30. — Ce dernier opuscule, avec ceux qui précèdent sous les numéros 23, 24, 25, 26, 27 et 28, et ceux indiqués sous les numéros 31, 33, 38 et 45, ont été réimprimés en un seul volume, sous le titre général de *Manuel des Etudiants en droit et des jeunes Avocats*. 1835, in-18, contenant 900 pages.

— Ils ont aussi paru, en 1851, sous le titre de *Opuscules de Jurisprudence*, dans le même format, chez Durand, libraire, rue Saint-Étienne-des-Grès.

Ouvrages élémentaires sur le Droit romain.

31. **PRÉCIS HISTORIQUE** du Droit romain, 1 vol in-18, a eu huit éditions; la première est de 1809 (elle a été supprimée par la police); la dernière est de 1824.

32. **LEGUM LEGES**, sive Baconii Tractatus de fontibus universi Juris, per aphorismos, etc., cum annotationibus. 1 vol. in-18, Paris, 1822; deuxième édition, 1824.

33. **PROLEGOMENA** Juris ad usum scholæ et fori, 1820, in-18.

34. **EXAMEN** sur les éléments du Droit romain, selon l'ordre des Institutes de Justinien, traduit du latin de Perreau. Paris, 1820, 1 vol. in-12.

35. **SYNOPSIS** elementorum Juris Romani. Parisiis, 1811, in-18.

36. **PRINCIPIA JURIS CIVILIS** cùm romani tùm gallici, seu Selecta legum Romanarum cum civili Gallorum codice aptè concordantium, etc. Parisiis, 1806 et années suivantes, 5 vol. in-12.

37. **JO. GOTLIEB HEINECCII RECITATIONES** in elementa Juris civilis secundum ordinem Institutionum. Accesserunt operâ et curâ A. M. J.-J. Dupin notæ et observationes quibus textus vel explanatur, vel emendatur, vel illustratur, quibusque sedula ac perpetua romanarum et gallicarum legum collatio continetur. Parisiis, 1810, 2 vol. in-8.

38. **ÉTAT ACTUEL** de la science du Droit romain, dans l'*Observateur des Tribunaux*, t. X, n° 4. Tiré à part, in-8, avril 1838.

Traités particuliers sur plusieurs matières de droit public et de droit privé.

39. **TRAITÉ DES SUCCESSIONS** ab intestat. Paris, 1804, in-12.

— **DISSERTATION** sur les rapports entre cohéritiers, avec une dédicace latine à M. Poirier, 1810, in-12.

40. **DU DROIT D'AINESSE**. Discussion du projet de loi présenté par M. de Peyronnet en 1826, dédié à mes frères. In-8.

41. **DISSERTATION** sur le domaine des mers et la contrebande. Paris, 1811, brochure in-12.

— **ANALYSE** de l'ouvrage de M. Hautefeuille sur le droit des neutres, 4 vol. in-8. — Compte rendu à l'Académie des sciences morales et politiques, séance du 22 février 1853. Inséré dans les Mémoires de cette Académie, t. XXIII, p. 339.

42. **DES APANAGES** en général, et de l'apanage d'Orléans en particulier. Mars 1817, 1 vol. in-18. — Nouvelles éditions, plus complètes, contenant les discussions relatives à la constitution de la liste civile, 1827 et 1835. 1 vol. in-18.

Jurisprudence des arrêts.

43. **DISSERTATION** sur la Jurisprudence des Arrêts, à l'usage de ceux qui les font et de ceux qui les citent. 1822, in-18.
— Deuxième édition, 1824.

44. **DICTIONNAIRE** des Arrêts modernes. Paris, 1812, 2 vol. in-4.
— Articles dans la continuation du *Nouveau Denisart*. Paris, 1805.
— Articles dans le *Journal du Palais*, depuis 1808 jusqu'en 1812.

De la Magistrature.

45. **DES MAGISTRATS D'AUTREFOIS**, des Magistrats de la Révolution, des Magistrats à venir. Paris, 1814, in-8. — Nouvelle édition, 1824, in-18.
— **DISCOURS** en faveur de l'inamovibilité des juges. Première édition, 1816. — Réimprimé dans le Recueil des lois sur l'organisation judiciaire. 1819.
— Autres Discours sur le même sujet et dans le même sens, en 1830 et 1831, et sous la République, en 1848, 49 et 50. (Voyez *Réquisitoires*, Appendices des tomes IX et XI.)
— **MERCURIALES** ou Discours de rentrée, de 1830 à 1846, en tête des tomes I, IV, VII et X des *Réquisitoires*. (Voyez ci-après n° 70.)
— **DISCOURS** dans la séance solennelle du Palais de justice, pour l'installation de la Magistrature, le 3 novembre 1849, en présence du Président de la République et de tous les Premiers Présidents et Procureurs généraux réunis.

Éditions de Burlamaqui, Pothier, Loisel, etc.

46. **ÉDITION NOUVELLE** des Principes du droit de la nature et des gens, de Burlamaqui, augmentée d'une *Introduction* historique sur les divers systèmes de philosophie ancienne et moderne, et d'une *Table* analytique et raisonnée, par M. Dupin. Paris, 1820, 5 vol. in-8.

47. **ÉDITION DE POTHIER**, avec une Dissertation préliminaire sur la vie et les ouvrages de Pothier, par M. Dupin. 1825, 11 vol. in-8.
— La Dissertation, séparément, 1 vol. in-8, avec un portrait de Pothier, par Dévéria, et un *fac-simile* de son écriture.
— La même, réimprimée en 1827, format in-12.

48. **PRÉFACE** de l'édition de l'Administration des revenus des communes, par M. Dupin, conseiller-maître des comptes.

49. **PRÉFACE** des Études commerciales d'Ambroise Gauthier, avocat, avec une notice biographique sur l'auteur.

50. **INSTITUTES COUTUMIÈRES** de Loisel, Édition donnée en commun par MM. Dupin et Laboulaye, augmentée d'un grand nombre de notes, avec une introduction, une liste bibliographique de plus de huit cents auteurs cités dans le cours de l'ouvrage, une table des matières revue avec soin, et un glossaire des mots vieillis et hors d'usage qu'on rencontre le plus ordinairement dans les monuments de notre ancienne jurisprudence. Paris, Videcoq, 1846, 2 vol. in-12; caractère compacte, format Charpentier.

51. **HISTOIRE** de la rédaction solennelle de la coutume de Nivernais en 1534, broch. in-12. Nevers, 1850. — Réimprimée dans l'Annuaire de la Nièvre de 1851.

Compilations. — Révision des Lois : Collection par ordre de matières, publiée en vertu de la commission du gouvernement.

52. **DE LA NÉCESSITÉ** de reviser et de classer toutes les lois promulguées depuis 1789. 1814, brochure in-8.

53. **LOIS DES LOIS**, ou Recueil de toutes les dispositions législatives concernant les lois, etc. Paris, 1817, in-12.

54. **LOIS** sur l'organisation judiciaire; Recueil extrait de la collection in-4 et du Bulletin des Lois, en exécution de l'avis du conseil d'État du 7 janvier 1813, sur la commission spéciale du garde des sceaux. 1819, 2 vol. in-8.

55. **LOIS CIVILES**, servant de supplément au Code civil, suivies d'un Recueil particulier des lois concernant spécialement *le droit des tiers*, avec cette épigraphe : *Sauf en d'autres choses notre droit, et l'autrui en toutes.* 1819, 2 vol. in-8.

56. **LOIS COMMERCIALES**, servant de supplément au Code de commerce. 1820, 1 vol. in-8.

57. **LOIS ET ACTES** sur les majorats. 1820, in-8.

58. **LOIS DE PROCÉDURE**. 1821, in-8.

59. **LOIS CRIMINELLES**. 1821, in-8.

60. **LOIS FORESTIÈRES**. 1822, in-8.

61. **CODE FORESTIER**, avec des notes et la jurisprudence. 1828, in-18. — Deuxième édition, avec la nouvelle jurisprudence. 1834, in-18.

62. **CODE DU COMMERCE** de bois et de charbon. Paris, 1817, 2 vol. in-8, avec cartes.

63. **LOIS DES COMMUNES**, avec une *Introduction historique* de 300 pages in-8. 1823, 2 vol. in-8. — Cette introduction a eu une édition séparée. 1 vol. in-8.

64. **LOIS DE COMPÉTENCE** des fonctionnaires publics de toutes les hiérarchies, 4 vol. in-8.

Discussions parlementaires.

65. **DISCOURS POLITIQUES** prononcés, pendant les Cent-jours, à la Chambre des Représentants, sur le *Serment*, le projet de *Constitution*, et la seconde *Abdication* de Napoléon. Imprimés à la fin du tome X des *Annales du Barreau*, première partie.

66. **DISCOURS** prononcés à la Chambre des Députés pendant toutes les sessions législatives depuis 1827 jusqu'en 1852.

Ces discours, ayant tous été improvisés, n'ont été recueillis que dans les journaux et par les soins des sténographes. Plusieurs ont été réimprimés in-8. La collection formerait au moins 6 vol. in-8.

— **DISCOURS AU ROI**, par M. Dupin, président de la Chambre des Députés, pendant les huit sessions de 1832 à 1839, — et Discours aux électeurs de la Nièvre, réimprimés dans le volume de la *Présidence* indiqué sous le n° 69.

67. **RÉVOLUTION** de Juillet 1830. Caractère légal et politique de cette révolution, avec cette épigraphe : *Quoique Bourbon.* Paris, novembre 1832, brochure in-8. — Deuxième édition en 1833, avec les pièces. — Troisième édition, plus ample, en 1835, in-18.

68. **LA CONSTITUTION DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE** annotée, janvier 1849, in-18. — Deuxième édition, augmentée.

69. **PRÉSIDENCE** de l'Assemblée législative, dans les séances où l'action modératrice ou disciplinaire du Président a dû intervenir. — Analyse de ces séances. — *Petites Annales*, contenant la date et le sommaire des faits contemporains, etc. — *Discours* de M. Dupin à ses électeurs, — à la Chambre, — au Roi. — Mars 1853, 1 vol. in-18.

Réquisitoires et Plaidoyers comme Procureur général.

70. **RÉQUISITOIRES** du Procureur général à la Cour de cassation, de 1830 à 1852, avec les arrêts de la Cour. Paris, Videcoq et Plon, 11 vol. in-8. — Les tomes XII, XIII et XIV sont encore en manuscrit.

Les *Mercuriales et Discours de rentrée* se trouvent en tête des tomes I, IV, VII et X. — A la suite des tomes III, VI, IX et XI se trouvent ajoutés quelques Discours parlementaires et Opuscules relatifs au droit civil et criminel et à la législation.

71. **MÉMOIRES DE M. DUPIN.** — Le premier volume contenant la vie d'avocat et les souvenirs du barreau ; — le deuxième, la vie parlementaire jusqu'à l'avénement à la présidence ; — le troisième, les huit années de présidence ; — le quatrième, la suite de la vie parlementaire jusqu'en février 1848. Paris, chez Plon ; 4 vol. in-8.

Opuscules divers. — Éloges biographiques.

72. **NOTICES BIOGRAPHIQUES** sur l'Hôpital, Omer Talon, Pothier, Lanjuinais, Billecocq, Loyseau. 1827, 1 vol. in-12.

— **GALERIE** des douze magistrats et jurisconsultes qui précède la Chambre des requêtes de la Cour de cassation, avec les portraits. Paris, 1835, in-4.

— **BUDGET DE L'HOPITAL**, harangue prononcée dans l'assemblée des États généraux.

Sous ce titre se trouvent encadrés divers centons extraits des œuvres du chancelier de l'Hôpital, et qui contiennent ses pensées sur la situation de la France à cette époque, et sur les principales branches de l'administration publique. Première édition, 1828. — Firmin Didot en a donné une seconde et fort belle édition in-8, avec gravures, en 1829.

— **INAUGURATION** du tombeau du chancelier de l'Hôpital, et visite au Vignay. Discours de 1836.

— **ÉLOGES FUNÈBRES** prononcés aux obsèques de C. Périer, Daumesnil, Baillot, Bassano, Moncey, Brune, Laffitte, et à l'inauguration de la statue de Guttenberg, à Strasbourg, en 1840.

— **ÉLOGES BIOGRAPHIQUES** de divers jurisconsultes et magistrats dont l'énumération se trouve dans l'Appendice du tome XI des *Réquisitoires*, pages 255, 256 et 257.

— **ARTICLES BIOGRAPHIQUES**, publiés dans l'Encyclopédie des gens du monde et dans l'Encyclopédie du dix-neuvième siècle.

— **NOTICE BIOGRAPHIQUE** sur François-Marie-Reine Gautherin, écrite à Raffigny le 26 décembre 1851. Broch. in-12, chez Plon frères, imprimeurs-libraires. — Réimprimée dans l'*Annuaire* de la Nièvre de 1852.

— **ANALYSES** et Comptes-rendus des ouvrages de divers jurisconsultes, notamment de MM. Berriat-Saint-Prix, Carnot, Favard de Langlade, Merlin, Dalloz, Persil, Fournel, Pigeau, Toullier, Carré, Boulay-Paty, Gaschon, Duranton, Henrion de Pansey, Aignan, Legraverend, Duvergier de Hauranne père, Isambert et Jourdan, Renouard, Latruffe, Carette et Villeneuve, etc., etc., insérés dans divers journaux et recueils périodiques.

Agriculture.

73. **DE L'AGRICULTURE.** — Réflexions adressées aux fermiers, aux laboureurs et aux petits propriétaires, pour les prémunir contre les prédications du socialisme. — Brochure in-12, Paris, 1849. Publiée par l'association pour la propagande antisocialiste et pour l'amélioration du sort des populations laborieuses.

74. **DE L'AGRICULTURE MORVANDELLE.** — Voyez *Notice sur le Morvan*, n° 76.

75. **DES COMICES AGRICOLES**, et en général des Institutions d'agriculture. 1 vol. in-12. Paris, Plon et Videcoq. Juin 1849.

Il conviendrait d'y ajouter encore les Discours prononcés en Seine-et-Marne et dans la Nièvre, aux Comices de 1853 à 1862, avec la polémique élevée sur le discours de Corbigny en 1853 par M. le comte de Montalembert.

— Plusieurs de ces Discours aux Comices ont été imprimés dans l'Appendice du tome XI des *Réquisitoires*, pages 311 à 390.

— Dissertation sur l'**INVIOLABILITÉ DE LA PROPRIÉTÉ**, *ibid.*, pages 391 et suiv.

76. **LE MORVAN**, sa topographie, son agriculture et les mœurs de ses habitants, suivi d'un recueil de *Scènes morvandelles*. Paris, 1 vol. in-12, chez Plon, janvier 1853.

Travaux académiques.

77. **DISCOURS** et **RAPPORTS**, discussions orales et opuscules divers, composant, sous le titre général de *Travaux académiques*, tous les actes de M. Dupin comme membre de l'Académie française et de l'Académie des sciences morales et politiques. 1 vol. in-8.

Coutume de Nivernais.

78. **LA COUTUME DE NIVERNAIS**, accompagnée d'un extrait du Commentaire de Guy Coquille; nouvelle édition, publiée avec une introduction, des notes additionnelles, et une conférence entre la Coutume et le Droit actuel, par M. Dupin, 1864. 1 vol. in-8.

FIN DU CATALOGUE DES OUVRAGES DE M. DUPIN.

TABLE ALPHABÉTIQUE

CONTENANT SEULEMENT L'INDICATION DE QUELQUES FAITS, OPINIONS, PARTICULARITÉS ÉPARSES DANS LE COMMENTAIRE, ET QUE L'ORDRE SEUL DES MATIÈRES N'AIDERAIT PAS A RETROUVER.

A

Affiches. Doivent être en caractères assez gros et être placardées à hauteur convenable pour être lues facilement, 404. Ruse de Caracalla pour se jouer du public, *ibid.*

Agriculture. N'emportait pas dérogeance de la noblesse, 442. Voy. *Vivans noblement.*

Aînesse. Ce droit différait du droit de primogéniture, 442. Droit d'ainesse n'a lieu entre filles, 443. Il y avait pourtant des fiefs féminins, *ibid.* Voy. *Couronne.* J'ai écrit une brochure contre le rétablissement du droit d'ainesse, 443. Voy. *Frères.* — Les droits afférents à la qualité d'aîné ne pouvaient être réclamés que par l'héritier acceptant, 443.

Alleu. Terre franche, 209. — Exempte de toute vassalité, *ibid.* Voy. *Francalleu.*

Allodialité de la Coutume de Nevers, attestée par son texte, 208. Discussion à ce sujet, 209. Note de Charles-André Dupin, 209, 210.

Amognes (Le pays des), en Nivernais; pays des moines, siége de grosses abbayes, 268, 269.

Amortissement pour les biens acquis par le clergé et les Corps et Communautés, dits de mainmorte. Origine racontée par G. Coquille, 181.

Arbres. Quels arbres, nuisibles à sa jouissance, l'usufruitier peut arracher, 200.

Armes et Cry appartiennent à l'aîné, 443.

Arpent. Arpent du Nivernais; sa contenance, 453. Arpent dit des eaux-et-forêts, 454. Arpents comparés aux hectares, 460.

Artillerie *des châteaux.* Vauban au château de Bazoches, 353.

Assises. En Nivernais, 87.

Avantages. Voy. *Egalité.*

B

Bailliage. Implique juridiction, mais n'emporte territoire, 85. Saint-Pierre-le-Moustier est un des quatre premiers et plus anciens bailliages royaux, *ibid.*

Baillis. Notions sur ces officiers, 133.

Baiser. En usage dans les prestations de foi et hommage, 169.

Ban. Appel en guerre, 260.

Banalités. Origine. Inconvénients. Suppression, 286, 287.

Baux *à ferme et à métairie.* Dans les clauses des baux à ferme, on trouve l'indication de la manière de vivre de la bourgeoisie, 294, 295.

Bethléem-lez-Clamecy. Histoire de cet évêché, 501, et suite de ses évêques, 503

Bien public. Assertion de Coquille, que « Nul en particulier n'est seigneur » propriétaire, sinon de ce qui reste » *après le public fourni*, » 252.

Bœufs *à l'étable.* Hivernage des bœufs, 257. Domicile des bœufs, *ibid.*

Bois. Sol forestier en Nivernais, 272. Flottage, 273. Servitude de pacage, *ibid.* Droits d'usage des habitants, 273. Voy. *Clôtures*, *Plessées.*

Boisseau, ancienne mesure de capacité. Longue explication de G. Coquille sur sa contenance, 455, 456.

Bois taillis. Décompte sur le prix des coupes de bois selon le nombre des feuilles, en matière de *Douaire*, *Usufruit* et *Communauté*, 347.

Bon *devait emporter le mauvais*, 233.

Bordelage. Nuisible et tyrannique servitude, dit Coquille, 198. Comparaison et différence avec l'emphytéose des Romains, 199.

Bornes. Pour marquer les limites, 221.

C

Cathédrale (Eglise) de Nevers est *la*

grande paroisse de tout le diocèse, 404.

CENS. Impôt romain, usurpé par les seigneurs, et converti à leur profit en redevances féodales, 178 et suiv.

CHAMPIONNIÈRE. Excellent auteur, mort trop jeune, 178, 271.

CHASTELLENIES. Emportaient ressort et juridiction territoriale, 87. — Origine des chastellenies et leurs prérogatives, 134.

CHATEAUX. Voy. *Artillerie*.

CITÉS. A quels caractères on reconnaît qu'une ville mérite le nom de Cité. Voy. *Nevers*, *Clamecy*, *Decize*.

CLAMECY. Charte d'affranchissement des habitants de Clamecy, 500. G. Coquille, qui était né à Decize, aurait bien voulu donner la prééminence à Decize sur Clamecy, mais il est forcé de convenir que, « pour le présent, Clamecy *est meilleure ville que Decize*, » 249.

CLEFS. Symbole de la puissance de la femme comme *ministre de l'intérieur*, pour le ménage, 326, 327. Voy. *Communauté*, *Renonciation*.

CLÉRICATURE. Les serfs avaient besoin du consentement de leurs seigneurs pour pouvoir entrer dans les ordres, 230. Exemples, *ibid.*

CLERCS SÉCULIERS. Leur succession va à leurs parents, et non à l'Église, 437.

CLÔTURE *autour des bois*. Voy. *Plessées*.

CODE FORESTIER. Sa promulgation a été grandement utile, 274. Matières qu'il embrasse, 275.

COLLATION de bénéfices par les mains de personnes laïques, 170, 171.

COLONAGE, qui s'établit au lieu de l'esclavage, améliore l'état des serfs, et amoindrit la condition des hommes libres, 180.

COMMUNAUTÉ CONJUGALE. Mode de renonciation à icelle, Voy. *Renonciation*. Éloge de communauté, par opposition au régime dotal, 315, 316. Voy. *Clefs*.

COMMUNAUTÉ DES JAULT. Association de familles agricoles, 472.

COMMUNAUTÉS. Il y en a plusieurs. Définitions, 304. Droits d'un *chef ou maître de communauté* vis-à-vis de ses *parsonniers* pour la gestion des affaires *communes*, 308, 309.

COMMUNAUTÉS CONTINUÉES avec les enfants mineurs, 306, 307.

COMMUNAUTÉS COUTUMIÈRES en Nivernais, nommées aussi communautés *taisibles*, qui s'établissaient, sans écrit, par le seul fait de la vie commune, au même *pain et sel*, 202.

COMMUNAUTÉS DE VILLAGE, 305.

COMMUNAUTÉS RELIGIEUSES. Inconvénients résultant de leur trop grande multiplication, 436 Surtout quand elles s'établissent sans autorisation, *ibid.*

COMMUNAUX (Biens). On a réservé au public, « pour demeurer en sa première nature, ce qui était nécessaire » pour tous ensemble, » 262.

COMMUNE. Charte de commune de la ville de Nevers, 465.

CONFISCATIONS. Les confiscations ne sont pas d'origine *révolutionnaire*, mais bien d'origine *féodale*, 136. Droit de confiscation exercé par les Évêques hauts justiciers sur leurs clercs, 140.

CONSERVATION DES BIENS *dans les familles*, ancien esprit du droit coutumier, 357.

CONVERSION des anciennes mesures en nouvelles 460.

CORVÉES SEIGNEURIALES, odieux impôt, 220, 221.

COURONNE DE FRANCE, ne se transmet que de mâle en mâle, 443.

COURONNE ROYALE (La) est le sommet de tous les fiefs, 259.

COUTUME DE NEVERS. Allodiale, 208. Voy. *Allodialité*.

COUTUMES. Leur rédaction par écrit devenue nécessaire, 3. Caractère légal des Coutumes, 81. Règles à suivre pour leur interprétation, 83. Leur interprétation, 82. Leur territoire, *ibid.* Enclaves, exemptions, 85.

COUTUMES LOCALES. La spécialité et diversité de ces coutumes s'explique par la différence des ressorts dont chaque localité dépendait dans l'origine, 432.

CUMUL. Peut-on être héritier et légataire? 420, 421.

D

DECIZE. Particularités sur cette ville, 249. Voy. *Clamecy*.

DÉFRICHEMENTS. Les terres récemment défrichées sont-elles exemptes de la dîme? 258.

DÉLAI *de quarante jours*, assez souvent pratiqué en France, 349.

DÉNOMBREMENT forme *aveu* et fait titre contre celui qui l'a fourni, 176.

DÉROGEANCE. Encourue par ceux qui cessaient de vivre *noblement*, 442. Voy. *Agriculture*.

DÉSHÉRENCE. Voy. *Peuple*.

DISPONIBLES (Biens). Quotité des biens dont on peut disposer à titre gratuit selon leur nature, 414.

Dixmes. Historique, 255. Opinion très-libérale de G. Coquille sur leur origine, *ibid.*

Donations à cause de noces. Déclamation de G. Coquille contre ces donations, quand elles sont excessives, 342, 343.

Droit coutumier, n'admet pas les subtilités du droit romain, 418. Voy. *Subtilités*, *Ecole*.

Droit public. Maximes de l'ancien droit public de la France, 88. L'énoncé de ces maximes, au nombre de vingt-trois, se trouve dans la *Table des chapitres* placée en tête du volume, après l'*Introduction*.

Droit romain. Nous ne sommes sujets aux *subtilités*, formules et fascheuses superstitions introduites par le droit romain, 418.

Duc de Nivernais. Appelé *Prince du pays*, 127.

Ducs et Comtes. Comment sont devenus héréditaires, 116. Leurs fonctions, d'abord publiques, devenues attributions seigneuriales, 117.

Dumoulin. Bon auteur, dit Coquille, 190. Gourmandé par celui-ci, parce qu'il avait, en parlant des rédacteurs de la Coutume de Nivernais, médit de maître Guillaume Bourgoin, l'un d'eux, oncle dudit Coquille, 432. Du reste, c'est mal à propos que Coquille conteste à Dumoulin le droit de critiquer la Coutume de Nivernais, disant que *nul ne lui en a donné le pouvoir*. Ce pouvoir appartient de droit à tous les jurisconsultes, 432.

Dupin (Charles-André), cité p. 191. Note de lui, 210.

E

Eaux. Usage général des eaux, et propriété des petits cours d'eau, 270.

Écoles de droit. On leur permet les subtilités, *pour exercer les esprits à la controverse*, pourvu qu'elles n'en infectent pas le Palais et les Tribunaux, 446.

Édilité. Soin des Romains, *Ne urbs ruinis deformetur*, 252. — C'est un *Caveant Ædiles*.

Égalité *entre enfants*. « Par l'égalité la concorde est conservée, dit Coquille, et par l'inégalité des désordres et envies sont excités, » 361.

Église. Autorisation exigée pour l'édification de nouvelles églises, 171. L'Église en corps est *dans l'Etat*, elle en est *membre*, 183. Et en fait de biens temporels, elle est sujette aux contributions publiques, 184. Biens d'Église assujettis à l'impôt sous Charlemagne, 182. — L'Église ne succède pas aux évêques, ni aux clercs séculiers, 437. — Elle s'obstine, mal à propos, à conserver dans ses rites des formes qui ont disparu de la législation et n'ont plus de raison d'être, 338, 340.

Enclaves, comprises dans le territoire d'une coutume, 85.

Épaves. Dévolues aux seigneurs, 121. Curieuse anecdote en cette matière : droit d'épave exercé jusque sur les *personnes; addition* qui se trouve à la page 508.

Évêques de Nevers, 495; de Bethléem, 503. Voy. *Confiscations*.

Exclusion des filles mariées et dotées de la succession de leurs père et mère, 331.

F

Familles. Conservation des biens dans les familles, 356, 357.

Fas et jus ne sont même chose, 253.

Félonie. Ce qui caractérise la félonie, 174, 175.

Femmes, admises à succéder aux fiefs, 156. Exemples notables, *ibid.* Voyez *Donations à cause de noces. Tester* (Droit de).

Fêtes. L'autorité ecclésiastique ne suffit pas pour instituer des fêtes emportant cessation de travail et incapacité de procéder : il faut le concours de l'autorité laïque, 492, 493. Quelles étaient, au temps où fut rédigée la Coutume, les fêtes obligatoires en Nivernais, 493 et 494.

Feu et Lieu. Est marque d'un ménage de famille dans les villages, 227, 228.

Fiefs. Prologue historique de cette matière, en tête du titre *Des fiefs*. 144.

Fille mariée et apanée, exclue des successions de ses père et mère, 331.

Foi et hommage. Formalités antiques, 149, 150.

Forclusion des femelles par les mâles, 431.

Fourrière. Bestiaux abandonnés et mis en fourrière, 123.

Franc-Alleu. Définition, 127. Est plus estimé que le fief, car c'est terre libre, franche et non serve, 451. Il y en avait de deux espèces : l'un noble, l'autre roturier, *ibid.* Voy. *Alleu. Allodialité*.

Frères. Voy. *Aînesse*. On aurait dû établir une légitime en leur faveur,

437. Rien ne recommande plus l'affection que ce titre, *ibid.*

FRUITS. Différentes manières de les considérer en droit coutumier et en droit romain, 351. Etat à faire des labours et semences, *ibid.* Voy. *Labours*. Diverses espèces : naturels ou civils, perçus ou pendants par racines, 352.

FUTAILLES pour les liquides. Variétés de mesures pour les tonneaux et les muids, 456.

G

GARNISON DE MAIN. En cas de saisie, la justice s'emparait du bien saisi et le faisait gérer par commissaires, 387, qu'on appelait commissaires *aux saisies réelles*, 399.

GONZAGUE (Louis de). Le premier duc de Nevers pour le mérite, 468; le premier de sa branche, *ibid.*; le quatrième depuis l'érection de Nevers en duché, *ibid.* G. Coquille le loue « pour l'excellent et vraye paternel amour qu'il a toujours porté envers ses sujets, » 208.

GRAINS (Dettes en). De quelle qualité doivent-ils être en payant? 194.

GRANDS-JOURS de Nivernais, où l'on jugeait *en pairie*, 87.

H

HABIT ne fait pas le moine, 435. Ce qui le distingue, *ibid.*

HECTARES comparés aux arpents, 460.

HÉRITAGES. Biens de famille venus par succession, 356. Ancien esprit de conservation des biens dans les familles, 357.

HÉRITIERS de diverses espèces : en matière de *Bordelages*, de *Retrait lignager*, de *Communauté servile*, 202.

HOIRS en succession d'héritages serviles, 224.

I

INCENDIE. Droit de démolition; contribution aux dommages causés aux voisins, 252.

INHUMATIONS. Clergé; inhumation des individus morts *ab intestat* et des *insolvables*, 422.

INSTITUTION CONTRACTUELLE en faveur des mariés, 363, procède de l'ancienne loi salique, *ibid.* — Déclamation de Coquille contre les vieilles femmes qui, en épousant de jeunes hommes, les avantagent outre mesure. — Colère originale, 364.

INTÉRÊT DE L'ARGENT. G. Coquille blâme la doctrine des canonistes en matière de prêt d'argent, comme *nuisible au commerce*, 214. Voy. *Usure*.

INVALIDES (Soldats). Les rois avaient le droit de placer dans chaque monastère un soldat invalide, pour y être hébergé et nourri aux frais du couvent, et à la décharge de l'État, 114.

J

JAULT (Communauté des). Son organisation, *Annexes*, 472.

JOURS (40). Le délai de 40 jours usité en jurisprudence, 349.

JOURS FERIÉS. Voy. *Fêtes*.

JURA (Serfs du). Tentatives en faveur de leur affranchissement par l'évêque de Saint-Claude rendues infructueuses, 218.

JURIDICTIONS. Ordre des juridictions et des appels dans le Nivernais, 86.

L

LABOURS ET SEMENCES. Passage curieux dans lequel G. Coquille stipule, dans l'intérêt des laboureurs, le remboursement par privilége de leurs travaux pour labours et semences sur le produit des récoltes, 204, 205.

LÉGITIME des enfants. Chose étonnante, la Coutume du Nivernais avait oublié de déterminer la quotité de la légitime, 361. — On aurait dû réserver une légitime aux *frères*, 437.

LIBERTÉ. Toutes personnes en France sont déclarées franches en principe, 119.

LIBERTÉ HUMAINE (Respect de la). Alléguée par Dumoulin pour fonder le droit de libération des débiteurs, 190.

LIBERTÉS GALLICANES. Leur définition, 183.

LOUIS-PHILIPPE (Le roi). Voy. au mot *Noms*, note curieuse.

LURCY (Coutume locale de). Plus libérale que la Coutume de Nivernais, en ce qui touche les serfs, 237 et suiv.

M

MAIN ENFRAINTE. Quid? 131. On appelle ainsi la *rébellion*, la résistance à l'autorité, 188.

MAINMORTE. Mainmortes de diverses sortes. — Leur définition, 216, 217. — *Adde* ce qui est dit, page 223. — Situation d'une population tenue en mainmorte. *Annexes*, page 483.

MAIN SOUVERAINE, sorte de séquestre placé ès mains du supérieur, 107.

MANCINI, dernier duc de Nivernais.

Son éloge, 493. — Généalogie de sa descendance, *ibid.* — On a dit de lui qu'il eût été partout noble et grand seigneur. — Ses titres, 127.

MARCY. Misérable condition des habitants tenus en mainmorte et serfs jusqu'en 1789, page 483.

MARIAGE. Les formules jadis applicables au douaire dans les mariages célébrés en face de l'Eglise, sont aujourd'hui un non-sens et un abus, 338, 340.

— Certains droits résultant du mariage datent-ils du jour de la célébration, ou seulement de la consommation? 342.

MARIAGES dits *par échange*, 236 et 237.

MASCULINITÉ. Droits accordés aux mâles à l'exclusion des femmes, 443. Voyez *Couronne*.

MAUVAIS *emporte le bon*, dit la Coutume, 232. — Il vaudrait mieux que le *bon emportât le mauvais*, 233.

MESURES. G. Coquille se plaint de la *diversité des mesures*, 288. — Pour les grains, il préfère la vente au poids, *ibid.* — Tableau des anciennes mesures usitées dans le Nivernais, 456 et suivantes. — Pour les terres, 457. — Pour les mesures de capacité, 458. — Pour les liquides, charbons, bois, 459.

MEUNIERS, maltraités par G. Coquille, 289. Voy. *Moulage*.

MEX. Définition, 231, et en note.

MOEURS BOURGEOISES. Voyez *Baux à ferme*.

MOINE. Voy. *Pauvreté. Travail*.

MONNAIES. Causes diverses qui, selon G. Coquille, ont amené la dépréciation des monnaies, 366. — Trafic des rois sur les monnaies. Altérations, 377. — Les grands seigneurs en font autant de leur côté, 378. — Proportion de l'alliage, autorité du coin royal, *ibid.* — Manière d'en établir le cours, *ibid.* — Sur le cours des monnaies, la valeur de l'argent et le prix des denrées, 450 et 456. — Monnaies énoncées dans les articles de la Coutume, 462. — Altérations, dépréciations, *ibid.* — Notions sur les mots *Marc, Ecu, Livre, Sou, Denier, Maille* et *Obole*, 463, 464.

MORTEMART (Duc de). Serait duc de Nevers par sa mère, petite-fille du dernier duc de Nivernais, 494.

MORVAN. Le blé qu'il produit est supérieur en poids à celui du *bon pays*, 288.

MOULAGE (Droit de). Procédés des meuniers pour l'exercice de leur droit, 289. — Règlement, *ibid.*

N

NEVERS (Ville de). Soin qu'a toujours eu Louis de Gonzague d'embellir cette cité, 208. — Son ancienneté et primauté, 349. — Sa charte de commune, 465. — Ses comtes et ses ducs, 489. — Ses évêques, 495.

NIVERNAIS. Sa richesse en bois, 272. — Flottage, 273.

NOBLES. G. Coquille raille ceux qui, n'étant pas nobles, usurpent cependant des titres de noblesse, et, ne pouvant les produire, se contentent de *faire bonne mine*, 442.

NOMS de seigneuries substitués aux noms propres, aux noms de famille, 373. — L'ordonnance de 1629 a voulu proscrire cet abus. Note, *ibid.* — Note curieuse du roi *Louis-Philippe* sur les noms des rois et des princes, et spécialement sur le nom de *Capet* donné à Louis XVI, et celui d'*Egalité* donné au duc d'Orléans, 373, 374.

O

OBLIGATION. « Il ne doit pas exister, selon Dumoulin, d'obligation, dont il ne puisse y avoir un moyen légitime de se libérer, » 190.

OBOLE. Cette monnaie est mentionnée à la page 453. C'est la plus faible des monnaies. — *Ducange*. C'était à peu près un *demi-denier*, 464.

ORDRES SACRÉS. Voy. *Cléricature*.

OUCHES. Héritages d'*elite*, ainsi appelés dans le Morvan, 193.

P

PAIN ET SEL. *Même pain et sel* sont symbole de communauté, 227 et 228.

PARIS (Coutume de). Si on la consulte, c'est par convenance, et non pour l'autorité : « car les États de la prévôté et vicomté de Paris n'ont droict de nous faire la loi, » 413.

PARSONNIERS. Définition et étymologie de ce mot, 306.

PARTAGE. Voy. *Egalité*. — *Partage* rompt la communauté, 225. — A quels signes on reconnaît que les communs ont voulu se séparer, 227. — *Partages* entre gens de village, entraînant la dissolution de leurs communautés et associations agricoles, leur sont souvent préjudiciables. C'est, dit G. Coquille, la ruine des *maisons de village*, 370.

PARTIE CIVILE, est appelée par la Coutume *partie formelle*, 131.

PATRONAGE (Droits de) en matière ecclésiastique, 171.
PAUVRETÉ. Les moines font vœu de pauvreté pour eux *individuellement*, mais non pour le *couvent*, qui, à leur gré, n'est jamais assez riche, 434. — Opinion de Montesquieu, 436. — Rapport au Sénat sur ce même sujet, *ibid.*
PAYS (Prince du). Le duc de Nivernais est ainsi nommé, 127.
PÊCHE. Abus de pêcher avec de la chaux, 271.
PERSONNES. Voy. *Liberté.*
PERSONNES SERVES. Indication d'Ouvrages concernant leur condition, 218.
PEUPLE (Le), est parent de tout le monde et succède à défaut d'héritiers connus, 439.
PILORI. Marque de puissance seigneuriale, 126 — A quoi servait, *ibid.*
PLESSÉES. Manière d'anticiper sur les bois de la part des riverains, qui courbent de jeunes arbres pris au bois pour en faire une clôture, dont ensuite ils revendiquent la propriété, 275.
POIDS. Voy. *Mesures.* Le poids pour la vente des grains est le vrai moyen, et le plus certain, pour égaler, proportionner et comparer les mesures, 455.
POURSUITE. Droit de poursuite, de revendiquer les serfs qui avaient quitté le territoire de la seigneurie, 232.
PRÉCIPUT. Voy. *Égalité.*
PRÊT A INTÉRÊT. Voy. *Usure.*
PRÉVÔTS FERMIERS, ne peuvent être juges en leurs propres causes, 135.
PRIX DES DENRÉES. A grandement varié suivant le temps et la valeur des monnaies, 449 et 450.
PROPRIÉTÉ. « C'est intérêt public que nul n'use mal de son bien, » 269.
PRO RATA. Enfants nés de mariage servile dont les époux dépendent de deux seigneurs, se partagent entre eux au *pro rata* de leurs droits, 233.

R

RENONCIATION des femmes à la communauté conjugale, se faisait en déposant par elles *leur ceinture et leurs clefs* sur la tombe de leurs maris, 323. — Détails historiques, 324. Voy. *Clefs.*
REPRÉSENTATION en matière de succession. Celle des oncles et neveux soumise au résultat d'un duel, 430.
RÉSERVE LÉGALE. Voy. *Légitime.*
RETRUSION EN SERVITUDE, réprouvée, 222 et 234. Voy. *Servitude.*
RICHESSES des couvents. Voy. *Pauvreté.* Richesse abusive des couvents est une source de ruine pour la piété et la discipline, 435.
ROI. Est le chef de tout le corps politique de son Royaume, dont l'Église est *membre*, 183.

S

SAISINE. Ancien mode usité pour la saisine en cas de mutation de possesseur, 381.
SAISINE des héritiers *ipso jure.* Origine et utilité de cette saisine, 423, 424.
SALUBRITÉ. Police des villes, 250. — Anecdote municipale, *ibid.* Voy. *Édilité.*
SCEL ROYAL. Donnait l'authenticité et le ressort, 386.
SERFS. Différence entre les serfs de Bourgogne et ceux du Nivernais, 216. — *Serfs taillables*, 223. — Enfants des Serfs se partagent comme les produits d'un cheptel de bestiaux, 233. — Serfs jusqu'en 1789, dans le Jura et en Nivernais : vains efforts pour les affranchir, 217. — Résistance des seigneurs et surtout du clergé, qui appliqua là son *non possumus*, 217. — Serfs, ne pouvaient succéder à leurs parents francs, et vice versa, 424.
SERMENT. Doit être prêté en personne, et avec quelque forme et cérémonie qui touche de plus près à la conscience, 165. — Abus que les canonistes faisaient de leur juridiction, en voulant l'appliquer à toutes les conventions faites avec serment, 332.
SERVITUDE EN NIVERNAIS. Il y avait ce tempérament que, « En cette coustume, nul n'est serf que *par naissance*, qui fait que *nul ne peut perdre la liberté déjà par lui acquise*, » 230. Voy. *Retrusion.*
SERVITUDES PERSONNELLES en Nivernais, 215. — Ne sont pas précisément l'esclavage des Romains, *ibid.* Mais cet esclavage a servi de type au servage de la glèbe, 216. — G. Coquille donne la plus triste idée de la servitude, en disant qu'elle *adhère à la chair et aux os*, 222. Voy. *Poursuite.*
SUBTILITÉS. « Elles doivent être renvoyées aux écoles *pour exercer les esprits à la controverse*, et rechassées des palais et auditoires de plaidoirie, » 446. Voy. *Droit romain.*
SUCCESSION des clercs séculiers, curés, évêques, chanoines, est réglée par le Droit commun, 437.

T

TAILLES. Assiette et dureté de cet impôt, 218 et suiv. — Il portait sur les personnes, 220. — Sur les corvées, *ibid.*

TÉMOIN. Le serf ne peut être témoin en matière criminelle contre son seigneur, 232. — Excepté en crime de lèse-majesté, *ibid.*

TESTAMENT. Différence capitale entre le droit coutumier et le droit romain en matière de testaments, 412 et 413. — Abus de l'immixtion des ecclésiastiques dans la confection des testaments : « Ils faisaient *parler les morts* comme bon leur semblait, » 422.

TESTER (Droit de). D'après la Coutume, les femmes ne pouvaient tester *qu'avec l'autorisation de leurs maris*. On avait pris cette précaution, « à cause, dit Coquille, de l'usage fortement pratiqué alors de faire tester les *mourans au profit de l'Église*, » 318. — Aussi l'Évêque s'opposa fort à l'article, mais il n'en fut pas moins maintenu, *ibid.*

TIERS. Le droit des tiers est toujours réservé, 166.

TONNEAUX. Voy. *Futailles*.

TONNELIERS. Sont obligés par la Coutume d'avoir une *marque* à apposer sur les tonneaux par eux faits, 455.

TRAVAIL, recommandé aux moines, 436.

U

UNIFORMITÉ *des poids et mesures*, excellent système, mal observé, 461.

USAGE (Droits d') dans les bois, 280 et suiv.

USURES. Par le droit canonique, une foule de contrats étaient réputés usuraires. G. Coquille blâme cette rigueur, et dit qu'il y aurait péril (si on suivait cette doctrine) *de gâter tous les commerces*, 303. — « On a été contraint de bannir les lois tyranniques des canonistes au fait des usures, » 449. Voy. *Intérêts*.

USURPATEURS de titres de noblesse. G. Coquille s'en moque et les tourne en raillerie, 442.

V

VAINE PATURE. Sa police, 141, 142.

VALEURS AU PORTEUR. Elles facilitaient l'enrichissement occulte des couvents, 436.

VIDER SES MAINS. Impliquait l'obligation de vendre à un tiers, 139.

VIDIMUS. Visa, en quelle forme, 155.

VIVANS NOBLEMENT. Cas qui emportaient dérogeance, 442.

VOEUX MONASTIQUES. Emportaient autrefois mort civile et renonciation aux successions de famille, 434, 435. — La législation actuelle ne reconnaissant plus ces vœux dans l'ordre temporel, les anciens effets des vœux n'existent plus, 436.

VOIE DE FAIT. Permise au seigneur pour assurer le payement de ses droits, 187. — G. Coquille appelle cela *justice domaniale*, par exemple, *abattre l'huis* (la porte) de la maison de son débiteur et l'emporter, *ibid.* C'est plutôt *justice démoniale*.

VOISINAGE. Devoirs d'un bon voisin, 240.

3631

FIN DE LA TABLE ALPHABÉTIQUE.

EN VENTE A LA MÊME LIBRAIRIE :

MÉMOIRES DE M. DUPIN

4 forts volumes in-8°. — Prix : 24 francs.

M. Dupin, qui, depuis le Consulat jusqu'à nos jours, a pris part, comme avocat, bâtonnier de l'Ordre, président de la Chambre des Députés et de l'Assemblée législative, à toutes les grandes luttes du Barreau et de la Tribune, retrace dans ces Mémoires, d'une manière succincte et animée, tous les événements mémorables d'une époque aussi palpitante d'intérêt que les fastes de notre gloire militaire.

RÉQUISITOIRES, PLAIDOYERS
ET DISCOURS DE RENTRÉE

Prononcés par M. Dupin, procureur général à la Cour de cassation, avec le texte des arrêts, depuis 1830 jusqu'en 1848 inclusivement. 11 volumes in-8°. . . . . 66 fr.

LIBERTÉS DE L'ÉGLISE GALLICANE
MANUEL DU DROIT PUBLIC ECCLÉSIASTIQUE FRANÇAIS

Suivi d'un appendice contenant plusieurs questions sur l'index, le pouvoir des légats, l'abus des excommunications et la question romaine, par M. Dupin, docteur en droit, procureur général près la Cour de cassation, sénateur, etc. 1 vol. petit in-8° anglais. . . . . 5 fr.

RÈGLES DE DROIT ET DE MORALE
TIRÉES DE L'ÉCRITURE SAINTE

Mises en ordre et annotées, par M. Dupin, docteur en droit, ancien bâtonnier, procureur général. 1 vol. in-18. . . . . 5 fr.

TEXTES CHOISIS

Contenant les principaux fondements de la religion chrétienne, extraits des saintes Écritures et classés pour son usage personnel et celui de ses amis dans la foi, par A. M. J. J. D***. 1 vol. in-32. . . . . 80 c.

CHAPELLE DE NOTRE-DAME DU MORVAN
SUR LA MONTAGNE DU BANQUET

Inaugurée par Monseigneur Dufêtre, évêque de Nevers, le 21 septembre 1858. 1 vol. in-32. . . . . 50 c.

ANNALES DU BARREAU FRANÇAIS

Ou choix des Plaidoyers et Mémoires les plus remarquables, tant en matière civile qu'en matière criminelle, depuis Lemaistre et Patru jusqu'à nos jours, avec une Notice sur la vie et les ouvrages de chaque orateur, par MM. Dupin aîné, Dupin jeune, Berryer fils, Mérilhou, etc. 20 volumes in-8°. . . . . 150 fr.

PARIS. TYPOGRAPHIE HENRI PLON, IMPRIMEUR DE L'EMPEREUR, RUE GARANCIÈRE, 8.