La Licence en droit

Source gallica.bnf.fr / Bibliothèque nationale de France

La Licence en droit.

1/ Les contenus accessibles sur le site Gallica sont pour la plupart des reproductions numériques d'oeuvres tombées dans le domaine public provenant des collections de la BnF.Leur réutilisation s'inscrit dans le cadre de la loi n°78-753 du 17 juillet 1978 :
 *La réutilisation non commerciale de ces contenus est libre et gratuite dans le respect de la législation en vigueur et notamment du maintien de la mention de source.
 *La réutilisation commerciale de ces contenus est payante et fait l'objet d'une licence. Est entendue par réutilisation commerciale la revente de contenus sous forme de produits élaborés ou de fourniture de service.

Cliquer ici pour accéder aux tarifs et à la licence

2/ Les contenus de Gallica sont la propriété de la BnF au sens de l'article L.2112-1 du code général de la propriété des personnes publiques.

3/ Quelques contenus sont soumis à un régime de réutilisation particulier. Il s'agit :

 *des reproductions de documents protégés par un droit d'auteur appartenant à un tiers. Ces documents ne peuvent être réutilisés, sauf dans le cadre de la copie privée, sans l'autorisation préalable du titulaire des droits.
 *des reproductions de documents conservés dans les bibliothèques ou autres institutions partenaires. Ceux-ci sont signalés par la mention Source gallica.BnF.fr / Bibliothèque municipale de ... (ou autre partenaire). L'utilisateur est invité à s'informer auprès de ces bibliothèques de leurs conditions de réutilisation.

4/ Gallica constitue une base de données, dont la BnF est le producteur, protégée au sens des articles L341-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle.

5/ Les présentes conditions d'utilisation des contenus de Gallica sont régies par la loi française. En cas de réutilisation prévue dans un autre pays, il appartient à chaque utilisateur de vérifier la conformité de son projet avec le droit de ce pays.

6/ L'utilisateur s'engage à respecter les présentes conditions d'utilisation ainsi que la législation en vigueur, notamment en matière de propriété intellectuelle. En cas de non respect de ces dispositions, il est notamment passible d'une amende prévue par la loi du 17 juillet 1978.

7/ Pour obtenir un document de Gallica en haute définition, contacter reutilisation@bnf.fr.

Source gallica.bnf.fr / Bibliothèque nationale de France

LA LICENCE EN DROIT

PRÉCIS ÉLÉMENTAIRE

D'HISTOIRE DU DROIT FRANÇAIS

PUBLIC ET PRIVÉ

PAR

ERNEST PERROT

PROFESSEUR D'HISTOIRE DU DROIT PUBLIC FRANÇAIS

A LA FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

PREMIER FASCICULE

LIBRAIRIE

DU

RECUEIL SIREY

(SOCIÉTÉ ANONYME)

22, Rue Soufflot, PARIS, 5e

1930

PRÉCIS ÉLÉMENTAIRE

D'HISTOIRE DU DROIT FRANÇAIS

PUBLIC ET PRIVÉ

BÓRDEAUX

IMPRIMERIE CADORET

3, Place Saint-Christoly

14.848. — 1929.

LA LICENCE EN DROIT

PRÉCIS ÉLÉMENTAIRE

D'HISTOIRE DU DROIT FRANÇAIS

PUBLIC ET PRIVÉ

PAR

ERNEST PERROT

PROFESSEUR D'HISTOIRE DU DROIT PUBLIC FRANÇAIS

A LA FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

LIBRAIRIE

DU

RECUEIL SIREY

(SOCIÉTÉ ANONYME)

22, Rue Soufflot, PARIS, 5

1930

AVERTISSEMENT

De même que son aîné, le *Précis élémentaire de droit romain* (1re année de licence), paru en 1927, le présent ouvrage est un instrument d'initiation. Il est destiné, avant tout, aux étudiants de première année de licence en droit, qui y trouveront tout ce qu'il leur est nécessaire de savoir, réuni dans un cadre et dominé par des idées générales de nature à en faciliter l'intelligence.

Les étudiants de doctorat, principalement ceux qui ont dans leur programme la révision d'une bonne partie de l'histoire de notre droit public, y reconnaîtront les grandes lignes des matières qu'ils ont à revoir, ainsi que le moyen de pénétrer plus avant grâce aux manuels d'étude approfondie qui sont signalés chemin faisant.

Il n'est pas jusqu'au cercle, chaque jour plus étendu, des profanes qui s'intéressent aux institutions de l'ancienne France, si proches de nous à tant d'égards, qui ne puissent — je l'espère du moins — tirer profit du présent ouvrage, en raison du caractère d' « essai » que j'ai tenté de lui donner, en même temps qu'à son caractère plus strictement pédagogique.

On ne trouvera, il va de soi, dans le présent précis aucune discussion de détail, aucune bibliographie complète qui l'eussent inutilement alourdi. Les unes et les autres se trouvent dans les manuels fondamentaux les plus récents, à l'endroit indiqué ici comme correspondant à la matière traitée; seuls les ouvrages trop récents pour avoir été l'objet d'une mention dans ces manuels seront, s'il y a lieu, relevés dans les courtes notices bibliographiques placées en tête des divisions qui en nécessitent la présence.

On n'y trouvera pas non plus — et ceci est infiniment plus regrettable — de textes anciens cités en note pour étayer et illustrer mes assertions, mettre le lecteur au contact de l'ancienne littérature juridique et éveiller son sens critique. La rigueur des temps, au point de vue du niveau de la culture intellectuelle comme au point de vue commercial, ne permet plus de le faire d'une façon utile. Toutefois, pour éviter à nombre de lecteurs de bonne volonté l'impression pénible d'être tenus rigoureusement à l'écart des textes fondamentaux, il sera prochainement publié par mes soins un petit volume, annexe du présent volume et cependant indépendant de lui, dans l'intention de combler cette lacune.

On trouvera peut-être trop étendu, en raison de son rôle même d'initiation, le *Précis élémentaire* que je livre à l'appréciation du public. Il m'a cependant paru indispensable d'éviter la sécheresse rébarbative que présentent d'ordinaire les ouvrages de ce type, surtout en matière histo-

rique, lorsqu'on veut les réduire à l'exposé de ce qui doit être, mot par mot, retenu par l'étudiant en vue de l'examen. A tort ou à raison, je me suis efforcé d'éviter ce qu'aurait pu avoir de rébarbatif cette façon de présenter les anciennes institutions françaises; il m'a semblé indispensable d'expliquer autant que de décrire, voire même de faire leur place à certains détails typiques, afin que l'intelligence des choses vienne faciliter le travail de la mémoire.

En sens inverse, on sera peut-être porté à trouver trop succinct le second livre de ce précis, consacré à l'histoire du droit privé. On ne saurait cependant, par un besoin de vaine symétrie, le faire de longueur égale au premier, qui contient, outre l'histoire des sources du droit, commune au droit privé et au droit public, bien des matières de droit privé, dans la mesure où il est utile de les connaître pour comprendre les transformations du droit public, telles que l'état des personnes, la condition des terres, les successions féodales, etc. Et, d'autre part, il paraît presque impossible d'exposer avec fruit, dans un détail suffisant, nombre d'institutions du droit privé que sont encore peu à même de comprendre les débutants. J'ai donc cru bon d'en parler plus brièvement et de rejeter ces questions à la fin de l'ouvrage, où il sera possible de les traiter suivant un plan différent et à un moment où un certain degré d'initiation sera par ailleurs déjà atteint.

Puissent ces pages contribuer à faire comprendre qu'en matière d'institutions, tant publiques que privées, rien ne s'improvise, et que le meilleur moyen de comprendre le point où l'on en est et la direction que l'on suit est de savoir d'où l'on vient.

Auberive, Haute-Marne. août 1929.

BIBLIOGRAPHIE GENERALE ET ABREVIATIONS

Les ouvrages fondamentaux, publiés postérieurement à 1890 et qui contiennent la bibliographie antérieure à leur publication, sont les suivants :

P. Viollet = Paul Viollet, *Histoire des institutions politiques et administratives de la France*, 3 vol., Paris. Larose, 1890 et s.

A. Esmein = Adhémar Esmein. *Cours élémentaire d'histoire du droit français*, 14e édition, revue par R. Génestal, Paris, Recueil Sirey, 1921 (les éditions postérieures ne contiennent aucun changement jusqu'à ce jour).

J. Brissaud = J. Brissaud, *Cours d'histoire générale du droit français public et privé*, 2 vol.. Paris, A. Fontemoing, 1901-1904.

J. Declareuil = J. Declareuil. *Histoire générale du droit français*, Paris. Recueil Sirey, 1925.

Em. Chénon = Emile Chénon, *Histoire générale du droit français public et privé. des origines à* 1815. Paris, Recueil Sirey. t. 1. 1926. et t. 2 (fasc. 1, publié par les soins de M. Olivier-Martin), 1929.

M. Marion, *Dict.* = Marcel Marion. *Dictionnaire des institutions de la France aux* XVIIe *et* XVIIIe *siècles*, Paris, Picard, 1925.

H. Brunner = Heinrich Brunner, *Deutsche Rechtsgeschichte*, Munich, Decker et Humblot, t. 1 (1re édit., 1892; 2e édit.. 1906); t. 2. 1re édit., 1892; 2e édit. par Ed. von Künssberg, 1928).

R. Schröder = Richard Schröder. *Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte*, 6e édit. (1922).

OBSERVATIONS PRELIMINAIRES

L'ENSEIGNEMENT DE L'HISTOIRE DU DROIT FRANÇAIS.

C'est seulement au cours de la seconde moitié du XIXe siècle qu'il a été fait place, dans l'enseignement des Facultés de droit, à un exposé historique des transformations qu'a connues le droit français au cours des siècles précédents. Le droit romain lui-même n'était pas enseigné, avant cette date. sous une forme historique et n'apparaissait encore que comme la grammaire des principes du droit.

On considéra à juste titre alors que l'enseignement historique du droit devait élever le niveau intellectuel de ceux qui le recevraient, en leur permettant de mieux comprendre les institutions du droit actuel. replacées dans le temps.

« En effet. le droit d'une époque donnée n'est pas un tout homogène, cohérent, logiquement déduit d'un principe initial, sorte d'impératif catégorique de nature juridique. C'est une mosaïque d'éléments divers par leur nature, leur origine, leur âge, éléments parfois d'ailleurs encadrés dans une construction synthétique et formant un Code. Parmi ces éléments, les uns sont des institutions déjà vieillies. en voie de désadaptation, qu'il faut adroitement réajuster au milieu social ou supprimer sans heurts; les autres sont des institutions vigoureuses qu'il faut développer judicieusement en les préservant des contaminations et des déviations malencontreuses; d'autres enfin sont des institutions encore à l'état embryonnaire qu'il faut pouvoir distinguer. diriger. protéger. ou au contraire radicalement extirper pendant qu'il en est temps encore.

» Le discernement nécessaire pour démêler ces divers éléments résulte. dans une large mesure. de la connaissance des procédés de développement du droit. par conséquent de l'histoire du droit en général. Celle-ci forme le jugement. développe la clairvoyance, facilite l'alliance si rare de l'esprit de tradition et du sens de l'innovation. Or, sans ces qualités, un juriste, un homme d'affaires, un politique surtout, restent irrémédiablement de second plan. » (1).

(1) Ern. Perrot. *Précis élémentaire de Droit romain*. Paris, Recueil Sirey. 1927. p. 3-4.

IDEES DIRECTRICES ET PLAN DE L'OUVRAGE.

Dans la longue suite de siècles qui s'étend depuis les origines gauloises jusqu'à nos jours, peut-on répartir les institutions juridiques en périodes nettement tranchées par leurs caractères les plus profonds ? Il semble bien.

« L'observation des sociétés apprend que les éléments dont celles-ci se composent, les individus qui en sont comme les molécules et en forment la matière, sont animés d'un perpétuel mouvement. Tantôt on le voit se produire dans le sens de l'attraction, de la concentration, tantôt dans le sens de la répulsion, de la dissociation, suivant que croît ou que décroît, pour des causes mystérieuses, le sentiment de la solidarité sociale.

» Quand ce sentiment est en voie de croissance et de renforcement, le groupe social s'élargit, se discipline, s'épure; l'autorité publique se concentre et se développe. L'individu se libère des entraves le retenant dans les groupements sociaux moins larges, au sein desquels il a jusqu'alors vécu et trouvé protection : tribu, clan, famille patriarcale, seigneurie féodale, etc. L'individualisme croissant permet son épanouissement dans tous les domaines, économique, intellectuel, artistique, etc.

» Quand, au contraire, le sentiment de solidarité est en voie de décroissance, le lien social se relâche, l'activité humaine fléchit. L'autorité publique, interprétant largement et même débordant la mission essentielle de protection qui est la sienne, intervient dans tous les domaines pour maintenir artificiellement ce qu'on peut appeler le volume de cette société défaillante. Mais cette intervention incessante comprime plus encore l'énergie et l'initiative individuelles; elle émousse la pointe de la répression en en multipliant l'emploi; elle disperse l'effort des représentants de l'Etat et les détourne de leur rôle fondamental de protection. Dans cette carence croissante de l'autorité, les individus cherchent à satisfaire leur besoin primordial de sécurité dans l'assujettissement à des puissances inférieures plus proches et dont l'intervention protectrice est plus efficace; des groupements restreints se constituent, qui s'interposent entre l'individu et l'Etat. C'est l'émiettement féodal, commun à toutes les sociétés arrivées à un certain point de dissociation.

» Aux approches de ces pôles successifs de concentration ou de dissociation, le mouvement ralentit; on prend conscience de ses buts; on cherche à comprendre les faits sociaux ambiants, à les

analyser. à les subordonner les uns aux autres. à les classer, à les « construire » enfin en un système cohérent. Ce sont des périodes classiques, d'ordinaire brillantes dans tous les domaines de la haute culture. » (1).

L'histoire du droit romain permet d'assister au déroulement à peu près complet d'un cycle de cette nature. Elle embrasse : 1° un mouvement de concentration allant des origines de la Cité jusqu'environ un siècle et demi avant l'ère chrétienne; 2° une période de systématisation des résultats acquis. marquée par la plus grande force de l'Etat dans la société et le triomphe de l'individualisme qui en est la conséquence dans le domaine du droit privé, à la fin de la République et dans les premiers siècles de l'Empire: 3° un mouvement de dissociation. de décadence, de régression économique, d'affaiblissement de l'Etat et de déclin de l'individualisme qui commence au milieu du IIIe siècle et continuera jusqu'au Xe, après la ruine de la société romaine.

D'autres sociétés, encore que moins bien connues, présentent les mêmes révolutions cycliques.

L'histoire du droit français, de son côté, offre le spectacle d'un cycle à peu près complet et soudé au cycle antique qui vient d'être rappelé.

Le mouvement de dissociation commencé au IIIe siècle de l'ère chrétienne entraîne la Gaule comme les autres parties de l'Empire romain. En dépit de l'élargissement des domaines d'action de l'autorité publique, à cause même de l'étatisme qui s'ensuit. l'Etat se met dans l'impossibilité de remplir ses fonctions fondamentales, notamment celle de protecteur des individus. Pour retrouver la sécurité, le premier de leurs biens. ceux-ci recherchent dans des groupements resserrés ou même dans la subordination ce que l'Etat n'est plus capable de leur assurer. Les rapports contractuels d'individu à individu se multiplient et étouffent le corps social à l'agonie. Longue agonie. qui dure jusqu'à la fin du Xe siècle environ, à laquelle les invasions barbares n'ont rien changé ni en bien ni en mal; celles-ci cependant ont marqué le point de départ d'une vie propre de la Gaule, désormais indépendante.

Un stade intermédiaire de construction juridique, de mise en ordre des résultats de la dissociation se produit du Xe au XIIIe siècle. C'est l'époque féodale.

(1) Ern. Perrot, *op. cit.*, p. 4-5.

Le mouvement de concentration reprend, avec le règne de Philippe le Bel, et dure jusqu'au XVIII[e] siècle. Comme rajeunie, la matière sociale tend à se resserrer, à se regrouper suivant des formations où la sécurité commune est l'œuvre d'un seul organe central qui domine et élimine les groupements féodaux intermédiaires : l'Etat se reforme et l'individualisme reprend vigueur.

Un nouveau stade intermédiaire de construction juridique, de mise en ordre des résultats acquis par cinq siècles de concentration commence vers le milieu du XVIII[e] siècle, avec les « philosophes » et le *Contrat social* de J.-J. Rousseau. La Révolution n'est qu'un effort pour atteindre à l'extrême logique dans cette direction, une tentative pour plier artificiellement la réalité à ces conceptions.

La civilisation occidentale actuelle et en particulier la société française sont-elles présentement, après ce stade intermédiaire, au début d'une période de tendances centrifuges qui les ramènera, si l'on ne peut ou ne veut y parer, à un âge féodal dans quelques siècles ? Bien des symptômes le donnent à penser, sans qu'il soit cependant assuré que le mal est irrémédiable.

Plan de l'ouvrage. — Quoi qu'il en soit de l'avenir et sans même aborder les institutions de la période révolutionnaire, le cycle qui vient d'être retracé permet de diviser en quatre parties (I, Période des origines; II, Période gallo-franque; III, Période féodale; IV, Période monarchique) le livre premier, où seront traitées l'histoire des sources du droit et celle du droit public.

Pour le livre II, où sera brièvement retracée l'évolution du droit privé, il sera suffisant et plus commode de n'y distinguer que deux périodes, l'une d'individualisme réduit correspondant au droit privé de la période gallo-franque, et l'autre d'individualisme de plus en plus marqué correspondant au droit privé des deux périodes féodale et monarchique réunies, l'une et l'autre étant, au point de vue du droit privé, coutumières avant tout.

LIVRE PREMIER

HISTOIRE DU DROIT PUBLIC

ET DES SOURCES DU DROIT EN FRANCE

PREMIERE PARTIE

PERIODE DES ORIGINES

La période des origines, au cours de laquelle s'élaborent les divers éléments dont la fusion donnera par la suite le droit français, s'étend jusque vers la fin du Vᵉ siècle de l'ère chrétienne. A ce moment, les Germains achèvent leur installation en Gaule; la disparition de l'Empire romain en Occident laisse place à des organismes politiques à l'abri desquels se développent, sur le territoire de la Gaule, des institutions propres à celle-ci.

Il ne faudrait cependant pas croire que cette dénomination de « période des origines » implique nécessairement l'idée d'un ordre de choses archaïque et d'institutions rudimentaires. S'il en est ainsi des institutions celtiques antérieures à la conquête de la Gaule par les Romains, et des institutions germaniques qui se développent, avant les invasions, sur la rive droite du Rhin, il en va tout autrement des institutions romaines, imposées à la Gaule ou acceptées par elle, qui sont parvenues à un état de complète maturité.

Les institutions celtiques, malgré le large esprit de tolérance des conquérants romains, n'ont pas laissé de traces très notables dans le droit français postérieur, à ce qu'il semble. Il suffira de signaler au passage, en étudiant les institutions gallo-romaines, celles qui sont plus spécialement d'origine gauloise. Par contre, il est nécessaire de s'arrêter à l'étude des institutions gallo-romaines (Ch. I) et à celle des institutions germaniques (Ch. II), qui se développent à la même époque et de façon indépendante, jusqu'au moment où l'événement le plus important, sans conteste, de l'histoire de France, l'établissement des Germains en Gaule (Ch. III), rapprochera ces deux séries d'institutions sur le même sol et, en amenant leur fusion, donnera naissance aux institutions proprement françaises.

CHAPITRE PREMIER

ORIGINES GALLO-ROMAINES

Généralités (1).

NOTIONS ETHNOGRAPHIQUES

La Gaule, du Ier au Ve siècle, sous la domination de Rome, est une pure expression géographique, d'origine romaine; elle ne correspond à aucune réalité ethnique et, sauf au Ve siècle, elle ne constitue même pas une unité administrative dans l'Empire romain. Son territoire, dont les limites terrestres sont le Rhin, les Alpes et les Pyrénées, est occupé par des populations d'origine et de nature très diverses, qui s'y sont successivement établies au cours des siècles : le versant occidental des Alpes abritait les restes de la plus ancienne population fixée en Gaule antérieurement au VIe siècle av. J.-C., les **Ligures**; le versant septentrional des Pyrénées et le bassin de la Garonne étaient occupés par des **Ibères** venus d'Espagne au début du Ve siècle av. J.-C.; les **Celtes,** venus de l'Est et qui avaient assujetti toute la Gaule un peu auparavant, étaient surtout nombreux dans le Massif Central et aux abords de celui-ci, jusqu'à l'Océan, à la vallée de la Seine et au Jura; les **Belges** enfin, d'origine germanique transrhénane, et qui avaient envahi la Gaule septentrionale vers 300 av. J.-C., peuplaient les pays au nord de la Seine; les **Romains** ne formaient une population de densité appréciable que dans les riches contrées voisines de la Méditerranée, où ils ne se sentaient pas dépaysés et où de nombreuses colonies avaient été fondées au Ier siècle av. J.-C., quand l'Italie avait encore des excédents de population; ailleurs, dans la Gaule soumise par César en 52 av. J.-C., on ne rencontrait guère de Romains, commerçants ou fonctionnaires, que dans les villes, où ils formaient des

(1) **Bibliogr.** — C. Jullian, *Histoire de la Gaule*, t. 1 (1908), p. 110 à 316; t. 2, p. 449 à 552; t. 4, p. 254-255; — A. Esmein, p. 1 à 3; — J. Toutain, *L'économie antique* (1927), p. 415 à 423; — F. Lot, *La fin du monde antique* (1928), p. 62 à 98.

groupes de peu d'importance au point de vue ethnique, sauf aux abords du Rhin, sur la rive gauche du fleuve, où stationnaient les armées de couverture de l'empire, et où s'étaient fixés, après leur retraite, nombre de vétérans. Et, encore, parmi ces immigrés, militaires à part, combien d'affranchis de fraîche date ou même d'étrangers, et particulièrement de Grecs et d'Orientaux dans les villes du midi de la Gaule !

LA ROMANISATION

L'assimilation de ces populations par le génie romain se fit lentement mais profondément, au cours des premiers siècles de l'Empire. Les Gaulois les plus avancés dans cette adhésion à la culture romaine obtenaient facilement, par concessions individuelles ou collectives, le « droit de cité », c'est-à-dire la naturalisation romaine. La constitution par laquelle l'empereur Caracalla, en 212, attribua ce même droit de cité à presque tous les habitants de l'empire, acheva l'œuvre de la romanisation de la Gaule. Désormais, pour ses habitants, le droit romain devint le droit national, comme la langue latine, la civilisation latine devinrent la langue, la civilisation nationales. Les traces de l'ancienne langue et de l'ancien droit celtiques se firent de plus en plus rares. La Gaule, depuis longtemps attirée irrésistiblement dans le sillage de Rome, partagea désormais ses destinées.

L'ETAT DE LA CIVILISATION ROMAINE DU Ier AU Ve SIECLE

A. — HAUT-EMPIRE

Au Ier siècle de l'ère chrétienne, quand la Gaule commence à participer à la civilisation romaine, celle-ci touche à son apogée. Sans parler des lettres et des arts qui ont illustré ce qu'on appelle le « siècle d'Auguste », les institutions atteignent alors ce point de leur développement où tout semble concerté pour permettre à l'individu de s'épanouir librement dans le cadre d'une société fortement constituée.

L'apogée. — Aux groupes sociaux élémentaires (tribu, *gens*, famille agnatique) dans lesquels l'individu trouvait la sécurité, la paix religieuse et la satisfaction de ses besoins matériels, à l'époque déjà lointaine de l'économie pastorale et des débuts de l'économie agricole domestique, s'est progressivement superposé un groupe

unique, l'Etat romain, qui assure d'un bout à l'autre du monde connu, la « paix romaine », la sécurité.

A la faveur de cette concentration de l'autorité, et de cet élargissement extrême du milieu paisible, l'individu sent de moins en moins la nécessité de vivre dans un groupe social inférieur qui l'étouffe; il cherche donc, et il parvient dans une large mesure, à se libérer de la tutelle de celui-ci et à exercer librement, dans les domaines les plus variés, son activité. Alors, une économie de caractère universel et capitaliste, soutenue par une population dont la densité a pu atteindre en Italie et en Gaule méridionale, au Ier siècle, 25 habitants au kilomètre carré, permet un prodigieux développement de la richesse, et par voie de conséquence, de la culture intellectuelle. C'est l'âge d'or du monde antique, caractérisé, dans l'ordre des institutions, par une autorité de l'Etat à la fois absolue dans son essence, modérée dans ses interventions et efficace dans ses effets, ainsi que par un individualisme fécond dont les juristes, aidés des philosophes, dégagent les principes en construisant la théorie de la personnalité juridique.

Une telle tension de l'effort devait cependant à la longue en amener l'usure. L'individualisme même, poussé à sa forme extrême, l'égoïsme, devenait un germe de décomposition sociale. Les duretés propres à un régime de libre concurrence finissaient pas faire douter de sa légitimité ceux-là même qui en bénéficiaient et par pousser les âmes délicates au repli sur soi, à la spéculation philosophique, à la vie contemplative ou religieuse.

Le déclin. — L'affaissement général des activités devient apparent dès la seconde moitié du IIe siècle : la dépopulation des provinces commence alors, entraînant la décadence de l'agriculture; la littérature et les arts tombent dans la répétition paresseuse des formules figées de l'école ou de l'atelier; le trafic commercial et la production sont entravés par les difficultés qu'ils rencontrent et le manque d'esprit d'initiative; la science juridique même, si florissante encore à la fin du IIe siècle, ne va pas tarder à perdre son élan et à tomber dans le travail facile et impersonnel de la compilation et du résumé. La grande crise de l'autorité impériale et surtout les ruines matérielles accumulées, au IIIe siècle, par la démagogie militaire consommèrent l'abaissement irrémédiable de la civilisation antique. A la fin du IIIe siècle, la crise économique est à son point le plus aigu : la main-d'œuvre fait défaut, spécialement la main-d'œuvre agricole; la production et les transports de ravitaillement sont insuffisants; la dépréciation de la monnaie, dont

l'unité, le denier d'argent, perd jusqu'à 98 p. 100 de sa valeur métallique, fait s'évanouir les fonds de roulement des entreprises, rend les contrats ruineux ou impossibles et provoque une hausse apparente des prix; on voit reparaître les paiements en pièces de monnaie pesées et non plus comptées; les particuliers et l'Etat lui-même paient salaires et traitements en valeurs réelles, denrées ou autres; on s'ingénie enfin à éviter les échanges et les transactions commerciales, à vivre sur son propre fonds; c'est la régression vers l'économie domestique.

B. — BAS-EMPIRE

Crise passagère ou décadence irrémédiable? Les contemporains n'ont cru qu'à une crise passagère. La grande refonte des institutions, commencée par Dioclétien (284-305) et continuée par Constantin (306-337) porte l'empreinte profonde de cette conception optimiste. On n'a pas voulu reconnaître que le monde romain était dépeuplé, appauvri, alangui et qu'il fallait en réduire toutes les dimensions pour les ramener à l'échelle. On a préféré lui maintenir artificiellement et en attendant des temps meilleurs, son apparence et comme son volume anciens.

L'Etatisme. — L'Etat s'est donc chargé d'assurer par voie d'autorité ce que le libre jeu de l'initiative ne permettait plus d'obtenir. Age d'intervention constante de l'autorité publique dans le domaine économique où l'on voit fixer les prix de toutes choses et de tous services par voie législative, où l'on multiplie les monopoles d'Etat et les réglementations, où l'on pense remédier à la crise de main-d'œuvre en édictant l'obligation, voire même l'hérédité des professions et fonctions considérées comme essentielles. Une telle politique interventionniste nécessitait un développement considérable du cadre des fonctionnaires, un accroissement des impôts, et, par voie de conséquence, un renforcement de l'autorité centrale et de ses moyens d'action; la conception absolutiste et centralisée du pouvoir qui a inspiré la réforme dioclétiano-constantinienne, est en harmonie avec cette politique; elle est caractéristique de ce qu'on appelle le Bas-Empire (IVe et Ve s.).

L'ankylose. — Cependant, la multiplication des attributions que s'est réservées l'Etat et l'accroissement du nombre de ses agents amènent une dispersion et un affaiblissement de l'autorité. Bien que renforcée en théorie, elle est, en fait, trop diluée pour s'exercer

efficacement dans les domaines essentiels où elle aurait besoin de toute sa force : maintien de la sécurité extérieure et de la paix intérieure. Mal garanti par des frontières qui n'arrêtent plus les armées germaniques d'invasion ni même les incessantes incursions de bandes armées en quête de coups de main fructueux, insuffisamment protégé à l'intérieur par la force publique, malgré les ordres réitérés du gouvernement central, contre les pillages de simples brigands et les extorsions de tout genre que se permettent certains riches ou mêmes des fonctionnaires mal contrôlés, l'individu se sent à nouveau isolé et faible dans un milieu troublé.

La dissociation. — On est alors irrésistiblement porté à chercher la protection et la sécurité indispensables dans le rapprochement, le groupement, la subordination même; et plus cohérent, plus autoritaire, plus « souverain » sera le groupe, dans la carence du souverain véritable, l'Etat romain, mieux sera atteint le but poursuivi. L'attraction qu'exercent, dans ce monde en désagrégation, les éléments de force et d'ordre qu'il contient, grands propriétaires fonciers, hauts fonctionnaires impériaux ou dignitaires de l'Eglise, donne un sens au mouvement centrifuge qui se manifeste : c'est autour d'eux et sous eux que commencent à se constituer les groupements sociaux vraiment vivants des temps qui s'annoncent : les « seigneuries » futures. De la décomposition de l'Etat et du monde antiques sortent déjà les germes de la société féodale.

Les manifestations multiples des tendances sociales qui viennent d'être décrites se rencontrent dans l'histoire des sources du droit romain en Gaule (sect. I), dans celle des institutions publiques (sect. II) et enfin dans l'étude de la structure sociale de la Gaule romaine (sect. III). Seul, le milieu nouveau qui constitue l'Eglise chrétienne (sect. IV) échappe dans une assez large mesure à ces phénomènes de décomposition et tout au contraire s'organise.

SECTION PREMIERE

LES SOURCES DU DROIT ROMAIN EN GAULE

L'histoire des sources du droit romain, c'est-à-dire l'histoire des modes de formation des règles qui le composent et celle des monuments qui forment la littérature juridique romaine ne peut être

esquissée ici que très sommairement. et surtout au point de vue de la Gaule romaine (1).

I. — *MODES DE FORMATION DU DROIT ROMAIN EN GAULE*

La législation générale de l'empire s'est appliquée en Gaule comme ailleurs, et cela d'une manière particulièrement large depuis que l'empereur Caracalla eut, en 212, conféré le droit de cité à la quasi-totalité des habitants de l'empire. Dans cet ensemble de dispositions, les constitutions impériales occupent une place prépondérante à partir du IIIe siècle.

Par contre, il n'y avait aucune législation spéciale à la Gaule entière, qui ne constituait pas une unité administrative; on n'y rencontrait que des règlements faits par les hauts fonctionnaires impériaux, chacun pour la circonscription à laquelle il était préposé, ou des règlements locaux émanant des autorités municipales et portant sur des matières d'intérêt purement local.

II. — *MONUMENTS DU DROIT ROMAIN EN GAULE*

La littérature juridique romaine connue et utilisée en Gaule est, à peu de chose près, celle même qui était en usage dans toute la partie occidentale de l'empire. En se plaçant au Bas-Empire, on distinguait comme deux couches superposées de monuments juridiques : le droit ancien (*jus vetus*) et le droit récent des constitutions impériales (*leges*).

A. — LE « JUS VETUS »

La littérature juridique ancienne, qui avait cessé de se développer, comprenait les anciennes lois de Rome, les sénatus-consultes, les édits du préteur et des autres magistrats, et particulièrement la riche littérature doctrinale dont les œuvres, après s'être multipliées aux Ier et IIe siècles, s'étaient raréfiées après le début du IIIe. Cet immense ensemble d'œuvres d'âges divers comprenait naturellement une foule d'opinions et de solutions contraires; le maniement en était donc difficile et non sans danger; enfin, des erreurs pouvaient se produire dans les citations et même des fraudes.

(1) **Bibliogr.** — Voir Ernest Perrot, *Précis élémentaire de droit romain* (1re année), 1927, p. 75 à 86 et p. 125 à 130, avec les renvois à la bibliographie antérieure.

Une constitution impériale de 426, communément appelée « loi des citations » ne conserva entièrement force probante en justice qu'aux œuvres de cinq jurisconsultes : celles de Papinien, de Paul, d'Ulpien et de Modestin, par lesquelles s'était terminée, dans la première moitié du IIIe siècle, la littérature juridique proprement classique, et celles de Gaius qui, bien que remontant un demi-siècle plus haut, vers 150-180, étaient restées longtemps inconnues hors de la province orientale où elles avaient été publiées et n'étaient entrées dans le cercle des œuvres universellement utilisées et admises que longtemps après. Les écrits des autres jurisconsultes perdaient toute valeur pratique, à moins qu'ils ne fussent cités par les cinq jurisconsultes retenus et que l'on pût appuyer cette citation par la production de l'ouvrage où elle avait été prise. Au cas de décisions discordantes, on devait décider, non plus en pesant la valeur des raisons invoquées, mais en comptant le nombre des opinions dans chaque sens, avec prépondérance de l'opinion de Papinien en cas de partage égal.

D'autre part, sans doute en vue des commodités de l'enseignement du droit, des abrégés d'ouvrages anciens et des paraphrases sommaires étaient composés en Occident. Ainsi, des Institutes de Gaius, on tira, à la fin du IVe siècle sans doute, un « *Epitome Gai* »; puis au Ve on en fit une paraphrase dont il reste quelques fragments dits « Fragments d'Autun ».

B. — LES « LEGES »

Il n'était ni plus facile ni moins dangereux de recourir à la masse énorme des constitutions impériales accumulées depuis le Ier siècle dans les bureaux de la chancellerie ou dans ceux des fonctionnaires à qui copie en avait été adressée. Le besoin de recueils se fit de bonne heure sentir, surtout dans les provinces lointaines d'Orient; c'est là qu'il semble avoir tout d'abord reçu satisfaction, au moyen de recueils purement privés, que complétèrent ensuite des collections officielles.

a) *Collections privées de constitutions.* — Dès la fin du IIe siècle, en Orient, un recueil d'analyses et d'extraits de constitutions impériales, en vingt livres, fut donné par le jurisconsulte Papirius Justus, sous le nom de « *De constitutionibus* ». En 294, sous le règne de Dioclétien, fut compilé le « *Code Grégorien* », lui-même complété sous Constantin par le « *Code Hermogénien* » qui donnait les constitutions parues de 294 à 324.

En Occident, on préféra les ouvrages mixtes, mélangeant du *jus vetus* aux *leges*, comme dans la grande compilation faite vers 320 et dont une partie seulement nous est connue par les « *Vaticana fragmenta* ». Cependant, un siècle plus tard, vers 430, on voit apparaître en Gaule ou en Afrique une petite collection privée ne contenant que des constitutions impériales : c'est la précieuse collection des « *Constitutions de Sirmond* », du nom de leur premier éditeur, le P. Sirmond (1631); l'authenticité de ces constitutions, qui prodiguent les privilèges à l'Eglise chrétienne et ont été pour ce motif souvent suspectées, est aujourd'hui unanimement reconnue.

b) *Collections officielles de constitutions* (1). — Après plusieurs années de travail et de tâtonnements, en 438, les empereurs Théodose II, en Orient, et Valentinien III, en Occident, promulguèrent comme loi un recueil, en seize livres, des constitutions rendues par Constantin et ses successeurs, non sans y pratiquer nombre de retranchements et de remaniements; c'est le « *Code Théodosien* », qui devait avoir une brillante fortune en Gaule au cours des siècles suivants.

Postérieurement à 438, enfin, trois recueils ont groupé les constitutions récentes, que l'on appelait « Novelles » (*novellae leges*) : les *Novelles théodosiennes* publiées par Théodose II en Orient entre 438 et 447 et promulguées en Occident par son collègue Valentinien III, en 448, les *Novelles de Valentinien III* réunies peu après 452, et enfin les *Novelles de Majorien*, vers 460.

Tels sont les textes essentiels qui étaient à la base de la vie juridique en Gaule, lorsque celle-ci, après la disparition de la dignité et de l'autorité impériales en Occident, en 476, se trouva isolée de l'Empire d'Orient. Le mouvement législatif qui se continua à Byzance à la fin du v^e^ siècle et au début du vi^e^ y resta sans action, de même qu'y resteront inconnues pendant des siècles les compilations issues de la refonte générale des sources du droit par Justinien en 528-533 et les constitutions récentes de ce dernier (*Digeste, Institutes, Code Justinien* et *Novelles de Justinien*).

(1) **Bibliogr.** — Th. Mommsen et P.-M. Meyer, *Theodosiani libri XVI constitutionibus Sirmondianis et leges novellae ad Theodosianum pertinentes*, 2 vol., Berlin, 1905.

SECTION II

LES INSTITUTIONS PUBLIQUES DE LA GAULE ROMAINE

Caractères généraux (1). — Très différentes sont les institutions publiques de la Gaule romaine, suivant le moment où on les étudie; les transformations du milieu social s'y sont traduites, comme d'ailleurs, dans le reste de l'Empire romain, par de profondes modifications du droit public. Presque à tous les points de vue, il y a lieu d'opposer l'état de choses, tel qu'il était au cours des trois premiers siècles de l'ère chrétienne, environ, à ce qu'il est devenu aux IVe et Ve siècles.

Pendant le **Principat**, ou **Haut-Empire**, le régime politique auquel est soumis le monde romain n'est plus la république des temps anciens, telle qu'elle existait encore en théorie jusqu'à la dictature de César; il n'est cependant pas encore une monarchie absolue comme à partir de Dioclétien, à la fin du IIIe siècle. La constitution républicaine se maintient, mais de plus en plus pénétrée d'éléments monarchiques : le Sénat conserve son rôle politique, à côté du Prince (*princeps*) qui a réuni entre ses mains la totalité des pouvoirs des anciennes magistratures républicaines. Le gouvernement de l'Etat est confié à ces deux puissances qui s'équilibrent; c'est la « dyarchie » ainsi que l'appellent certains historiens modernes. Les organismes locaux que domine l'Etat romain conservent encore, sous ce régime, une assez large autonomie.

Pendant le **Bas-Empire**, après les réformes de Dioclétien et de Constantin à la fin du IIIe siècle et au début du IVe, la rupture d'équilibre, commencée un siècle avant, dès le temps des Sévères, est consommée. Le Sénat a été abaissé jusqu'à n'être plus que la curie municipale de la ville de Rome; le Prince est devenu le seul chef de l'Etat, avec un pouvoir absolu, despotique à la façon des anciennes monarchies orientales. L'administration, considérablement développée, étouffe les anciennes autonomies locales.

Il importe d'avoir sans cesse présente à l'esprit cette opposition entre le Principat et le Bas-Empire, en étudiant l'organisation politique et administrative de la Gaule (§ 1); son organisation judi-

(1) **Bibliogr.** — Voir Ernest Perrot, *Précis élémentaire de droit romain* (1re année), p. 67 à 70 et renvois bibliographiques.

ciaire (§ 2), son organisation militaire (§ 3) et son organisation financière (§ 4).

§ 1. — ORGANISATION POLITIQUE ET ADMINISTRATIVE DE LA GAULE ROMAINE

Origines celtiques (1). — Quelque cinq siècles avant l'ère chrétienne, les populations de Gaule vivaient réparties en clans ou tribus assez analogues aux *gentes* de la Rome primitive; on comptait alors cinq cents clans environ, chacun vivant sur un territoire doué d'une certaine unité naturelle, vallée ou partie de vallée, bords d'un étang, confluent, clairière, etc., et c'est ce territoire que les Romains appelèrent « *pagus* », « pays ». Entre ces clans, qui formaient autant de petits Etats rudimentaires avec leur chef élu ou héréditaire et leur centre (*oppidum*) à la fois militaire, religieux et économique, il n'y eut longtemps aucun lien qui les groupât.

Au IIIe et au IIe siècles avant J.-C. cependant, sans doute sous la pression de nécessités guerrières, ces clans se sont fédérés par groupes d'une dizaine au plus; et il est arrivé, comme d'ordinaire, que le lien créé provisoirement a duré plus longtemps que le besoin qui l'avait fait naître. Aux confédérations provisoires de clans, se sont ainsi substitués des Etats fédéraux, puis des Etats unitaires, que les Romains appellent « peuples » (*populi*) ou « cités » (*civitates*).

Dans chaque Cité, le gouvernement appartenait à un Sénat composé des chefs de clans confédérés, puis des familles, et à l'assemblée générale du peuple; le pouvoir exécutif et judiciaire était aux mains d'un magistrat, d'abord viager ou héréditaire, puis, au Ier siècle avant J.-C., annuel, le « vergobret ».

Au moment de la conquête par les Romains, il n'existait, en Gaule, aucun gouvernement central groupant ces Cités en un vaste Etat. Tout au plus, en cas de danger, se formait-il entre elles des alliances, des ligues ou des fédérations temporaires, comme ce fut le cas quand Vercingétorix tenta d'organiser la résistance contre Rome.

Tels sont les cadres territoriaux et politiques que les Romains

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 1, p. 1 à 17; — C. Jullian, t. 2, p. 14 à 23 et 43 à 58; — J. Declareuil, p. 22 à 25.

rencontrèrent en Gaule et qu'ils se gardèrent longtemps de modifier, se contentant d'une surveillance qui garantît l'assujettissement politique du pays. Mais à cette formule d'autonomie surveillée qui fut celle du Haut-Empire (I), on substitua au Bas-Empire (II) un système de centralisation plus conforme à la nature nouvelle de l'Etat romain.

I. — *LE REGIME DU HAUT-EMPIRE : L'AUTONOMIE SURVEILLEE*

On sait que la conquête de la Gaule par les Romains s'est faite en deux fois. Ce sont d'abord les cités riveraines de la Méditerranée qui ont été annexées, sous le nom de Gaule Transalpine, 120 ans avant J.-C.; le reste de la Gaule, la « Gaule chevelue » (*Gallia comata*) n'a subi le même sort qu'à la fin de l'année 51 av. J.-C., après la défaite de Vercingétorix. La plupart des Cités gauloises furent maintenues par les vainqueurs; seules quelques colonies furent créées à la place ou aux dépens des vaincus. Mais, pour maintenir les unes et les autres dans la stricte dépendance de Rome, celle-ci jeta sur la Gaule comme sur les autres contrées conquises, un réseau de vastes circonscriptions de surveillance : les « provinces ». Cités (**A**) et provinces (**B**) constituent donc l'armature politique et administrative de la Gaule au Haut-Empire.

A. — LA CITE (« CIVITAS ») AU HAUT-EMPIRE

Une fois définitivement réorganisée sous Auguste, la Gaule comprenait environ 80 Cités; des remoniements effectués au cours des trois premiers siècles portèrent le nombre des Cités à 112, nombreuses et exiguës dans le Midi, vastes et clairsemées dans la Gaule septentrionale. Chacune d'elles, outre une agglomération urbaine (*urbs*) formée d'ordinaire auprès ou à l'intérieur de l'ancien *oppidum*, comprenait un territoire (*territorium*) subdivisé en « pays » (*pagi*) et parsemé de bourgades (*vici*) quelquefois importantes et douées d'une certaine autonomie administrative, de domaines particuliers (*villae*) et assez souvent même de grands domaines appartenant au Fisc impérial (*fisci*, *saltus*).

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 1, p. 117 à 148; — J. Brissaud, t. 1, p. 500 à 505; — C. Jullian, t. 4, p. 248 à 258 et 327 à 356; — J. Declareuil, p. 36 à 41; — E. Chénon, t. 1, p. 24 à 30.

a) *Types divers de Cités.* — Ces Cités étaient loin d'avoir toutes un régime uniforme; celui-ci était plus ou moins avantageux. suivant qu'il s'agissait d'une Cité gauloise maintenue ou d'une colonie créée par les Romains. On peut cependant, au Ier siècle, ramener à trois types principaux les diversités locales :

1° Les **Cités sujettes** (*civitates stipendiariae* ou *tributariae*) sont les moins bien traitées. Elles sont entièrement entre les mains des magistrats romains qui, moyennant le paiement d'un tribut (*stipendium* ou *tributum*), leur laissent à titre révocable telle autonomie intérieure qu'ils jugent bon.

2° Les **Cités libres** (*c. liberae*) conservent leur autonomie, soit par suite d'un traité d'alliance avec le peuple romain (*c. foederatae*, comme Langres, Autun), soit par suite d'une concession de Rome accordant d'ordinaire exemption des impôts, en échange d'une contribution financière fixe et d'un contingent militaire (*c. liberae et immunes*, comme Tours, Bourges).

3° Les **municipes** (*municipia*), surtout dans le Midi (Narbonne, Toulouse, etc.), sont des colonies déduites par Rome, composées de citoyens romains ou de Latins, et jouissant naturellement d'un régime municipal très voisin de celui des cités d'Italie.

Ce dernier type, plus relevé que les précédents, se répandit à la fin du Ier siècle et au IIe, par voie de concession du droit latin (*jus Latii*) ou du droit de cité romaine, ainsi que par imitation des institutions municipales. Vers le milieu du IIe siècle et en tout cas certainement après que Caracalla eut conféré, en 212, le droit de cité romaine aux habitants de l'Empire par voie de mesure générale, il n'y a plus que des municipes et c'est leur organisation qui, seule, va être décrite.

b) *Organisation intérieure des Cités.* — La *civitas* du type municipal est gouvernée, comme Rome elle-même à l'époque républicaine. par une assemblée du peuple, un sénat et des magistrats exécutifs.

1° **L'assemblée du peuple** (*populus, comitia*) réunissait les citoyens de la ville même, à l'exclusion des simples domiciliés et des habitants du territoire. Il semble qu'elle ait disparu de fort bonne heure dans les Cités qui n'étaient pas des municipes et que, même dans ceux-ci, elle ait cessé de se réunir dès la seconde moitié du IIe siècle

ou au début du IIIe. Leur compétence, en effet, ne comprenait plus depuis longtemps que l'élection des magistrats exécutifs et cette élection même leur fut retirée au début du IIIe siècle.

2° Le **sénat municipal** ou curie (*senatus, curia, ordo decurionum*) se composait d'une centaine de membres (*decuriones, curiales*) nommés à vie, et dont la liste (*album*) était complétée tous les cinq ans par les magistrats alors en charge, puis, vers la fin du IIe siècle, par cooptation du sénat lui-même. En principe, le choix devait porter sur d'anciens magistrats sortis de charge où, à défaut, sur les plus riches citoyens. En pratique cependant, depuis que la cooptation fut devenue la règle, la faveur s'introduisit et le sénat choisit de préférence des fils de sénateurs; ainsi, la curie prenait un caractère héréditaire et oligarchique, qui devait aller s'accentuant.

Au sénat municipal, il appartenait de décider de toute affaire administrative ou financière de quelque importance : gestion des finances et création d'impôts municipaux, travaux publics, fêtes. milice et police municipales, etc.

3° Les **magistrats** municipaux constituaient le pouvoir exécutif de la Cité, en même temps qu'ils avaient l'administration de la justice et le commandement de la force armée. Une certaine division du travail, moins poussée cependant que dans la constitution municipale de Rome même, avait nécessité la multiplication des magistratures; parmi celles-ci, une était au premier plan, réunissant les pouvoirs répartis à Rome entre les consuls et les préteurs : les magistrats qui en étaient revêtus, d'ordinaire au nombre de deux à la fois, après avoir quelque temps encore porté le titre de « vergobrets » dans les cités d'origine gauloise, ou même le titre romain de préteurs (*praetores*), se contentèrent dès la fin du Ier siècle de celui de *duumviri*. Ces magistrats étaient élus pour une année, d'abord par les comices, puis par le sénat municipal lui-même, et parmi ses membres.

c) *La tutelle administrative : le « curator rei publicae. »* — On voit combien large était, dans le domaine de leur administration intérieure, l'autonomie des Cités gallo-romaines. Trop large sans doute même, puisqu'elle permit souvent un gaspillage des ressources financières, dont on retrouvera d'autres exemples au cours des siècles, entraîna un déséquilibre de leur budget et nécessita leur mise en tutelle par le pouvoir central. De même qu'en droit privé romain

on instituait un *curator* quand il y avait lieu de conseiller et de contrôler un jeune homme inexpérimenté ou un prodigue, de même, dès la fin du Ier siècle, on vit le pouvoir impérial donner un *curator rei publicae* aux Cités les plus mal administrées, puis, dès le IIe siècle, à toutes les Cités. Au IIIe siècle, le *curator* tendit même, dans nombre de cas, à agir directement à la place des autorités municipales, non content de les conseiller et de les contrôler comme naguère. Ainsi se renforçait insensiblement l'action de pure surveillance qu'exerçait normalement, sur les organismes de vie locale et par l'intermédiaire de l'administration provinciale, le gouvernement impérial.

LE CADRE DES « PROVINCES » AU HAUT-EMPIRE (1)

Sous Auguste et après les inévitables tâtonnements du début, la surveillance des Cités gauloises et des colonies fut assurée, conformément à la méthode habituelle du gouvernement romain, par l'organisation d'un réseau de surveillance. Le territoire de la Gaule fut partagé en quatre immenses circonscriptions, dites « provinces »: la Narbonnaise, conquise depuis plus d'un siècle alors, très peuplée, déjà très romanisée et qui correspondait à peu de chose près à l'ancienne province de Gaule Transalpine, l'Aquitaine, la Lyonnaise et la Gaule Belgique, ces trois dernières (les *tres Galliae*) correspondant à la Gaule chevelue (*Gallia comata*) conquise par César.

A la fin du IIIe siècle, à la suite de démembrements successifs de chacune de ces quatre provinces initiales et pour mieux assurer la surveillance et la tutelle des Cités, on comptait jusqu'à dix-sept provinces, du Rhin aux Pyrénées.

a) *Types divers de provinces.* — Comme dans le reste de l'empire, ces provinces ne sont pas toutes du même type : l'inégal degré de leur pacification nécessitait une surveillance et des moyens d'action appropriés qui trouvèrent leur expression naturelle dans la forme dyarchique du gouvernement romain : les unes restèrent sous l'autorité du Sénat romain, les autres furent confiées au Prince en sa qualité de proconsul à vie.

Les **provinces sénatoriales** sont celles qui, comme la Narbon-

(1) Bibliogr. — P. Viollet, t. 1, p. 59 à 67; — J. Brissaud, t. 1, p. 498 à 500; — Em. Chénon, t. 1, p. 15 à 20; — J. Declareuil, p. 28 à 36; — C. Jullian, t. 3, p. 94 à 101, et t. 4, p. 67-68.

naise, sont proches de l'Italie, entièrement pacifiées et déjà romanisées en grande partie. A la tête de chaque province sénatoriale se trouve un promagistrat, c'est à dire un ancien magistrat de Rome prorogé dans ses fonctions pour les exercer dans une province, investi de ses pouvoirs pour un an par le Sénat et portant le titre de « proconsul »; il a les mêmes pouvoirs administratifs et judiciaires que les préteurs à Rome, mais il n'a pas de commandement militaire

Les **provinces impériales,** conquises depuis moins longtemps, plus éloignées et moins sûres, sujettes à des rébellions intérieures ou exposées à des attaques étrangères, ont pour proconsul le Prince lui-même, qui délègue ses pouvoirs dans chacune d'elles, sans durée limitée, à un envoyé (*legatus*) n'ayant que le titre de « propréteur »; celui-ci, outre les pouvoirs de juridiction d'un gouverneur ordinaire a le commandement militaire des troupes stationnées dans sa province.

L'opposition entre ces deux types de provinces s'atténua d'ailleurs dès la fin du IIe siècle, lorsqu'avec les Sévères, l'équilibre entre le Sénat et le Prince fut rompu au profit de celui-ci. L'administration des provinces sénatoriales commença alors à se rapprocher de celle des provinces impériales.

b) *L'administration provinciale.* — La province, au début, est avant-tout une division territoriale de l'empire et un cadre d'action pour les magistrats romains chargés de la surveillance des Cités qui la composent. Elle n'a aucune vie propre. Le **gouverneur** y est le représentant de l'Etat romain et ne s'occupe que des intérêts de celui-ci; son action en matière de finances, de justice, de police, de travaux publics et d'administration en général, ne se manifeste donc que dans la mesure où les intérêts généraux de l'Empire sont en jeu.

A la vérité, une institution aurait pu devenir un organe de vie régionale : les **assemblées provinciales** (*concilia*), composées de délégués des Cités, qui se réunissaient périodiquement, l'une à Narbonne pour la Narbonnaise, l'autre à Lyon pour les *Tres Galliae*, avec le but de célébrer le culte officiel de Rome et du Génie de l'empereur. A cette occasion, des adresses étaient envoyées à celui-ci, ainsi que des éloges ou des doléances concernant l'administration des gouverneurs; mais rien d'important ne sortit de ces pratiques.

En somme, indépendance politique mise à part, les Cités gallo-romaines ne devaient pas sentir très lourdement, dans la vie de tous

les jours, le poids de l'autorité centrale. Le Sénat romain, le Prince avec son Conseil (*consilium*) et ses bureaux (*scrinia*) restaient lointains; leur action ne se manifestait que par les lois qu'ils édictaient et les gouverneurs qu'ils nommaient. Cependant, dès le IIIe siècle, le développement de la tutelle administrative et de l'intervention de l'Etat dans tous les domaines de l'activité ouvrait la voie à la centralisation qui devait caractériser le régime du Bas-Empire.

II. — *LE RÉGIME DU BAS-EMPIRE : LA CENTRALISATION*

Après la longue crise morale, économique et sociale du IIIe siècle (V. p. 6-7), l'Etat romain a assumé le salut du monde; son action qui prétend s'exercer en toutes matières a nécessité un large développement du corps des fonctionnaires de toute sorte, à ce point qu'un familier de Constantin, Lactance, pouvait déjà noter combien leur nombre dépassait celui des simples administrés; un pouvoir central délivré de toute entrave et capable de mouvoir de loin, à l'aide d'intermédiaires multiples, la foule des fonctionnaires désormais spécialisés à l'extrême, est devenu indispensable. C'est le but des réformes qu'ont voulu réaliser Dioclétien et Maximien, dans les dernières années du IIIe siècle, puis, au début du IVe, Constantin. L'organisation monarchique et centralisée issue de ces réformes est ce qu'on appelle le Bas-Empire. Elle ne comporte plus d'initiative individuelle, ni d'autonomie régionale ou locale; l'Etat est tout, pense à tout, voit tout et fait tout, ou du moins en a la prétention.

A. — ORGANISATION GENERALE DE L'ETAT AU BAS-EMPIRE (1)

Le pouvoir suprême, conçu comme le plus absolu qui soit et le plus minutieux, fut réparti entre plusieurs Princes afin d'en rendre le fardeau supportable et l'action plus efficace; censés agir en accord constant (*unanimitas*), ils avaient cependant chacun sa zone de gouvernement particulière. D'ordinaire, deux empereurs portant le titre d' « Augustes », se partageaient l'empire, l'un pour l'Occident, l'autre pour l'Orient; jusque vers le milieu du IVe siècle, ils étaient assez souvent l'un et l'autre doublés d'un « César », coadjuteur avec succession future, ayant lui-même sa zone propre d'administration.

(1) **Bibliogr.** — J. Brissaud, t. 1, p. 491-492; — J. Declareuil, p. 46; — Em. Chénon, t. 1, p. 22-23; — F. Lot, *La fin du monde antique*, p. 14 à 30 et p. 99 à 102.

Dans chacun des deux empires, l'administration centrale était assurée par les hauts fonctionnaires du palais impérial, les ministères qu'ils dirigeaient et le conseil (*consistorium*) dont ils faisaient partie, entre autres personnages. La transmission des ordres en même temps que le contrôle de leur exécution était confiée à un corps de fonctionnaires de confiance, les *agentes in rebus;* la police politique, très développée, était aux mains d'agents spéciaux, les *curiosi*.

B. — L'ADMINISTRATION PROVINCIALE AU BAS-EMPIRE

Entre le gouvernement central, qui donnait l'impulsion, et les fonctionnaires inférieurs chargés d'exécuter, il fallut créer ou adapter une série de rouages intermédiaires. Aux provinces (**c**), donc, furent superposés le cadre des « diocèses » (**b**) et celui des « préfectures du prétoire » (**a**), tandis qu'au-dessous d'elles la Cité (**d**) était transformée en une simple subdivision de la province. Mais entre temps, la savante ordonnance de cette architecture administrative se trouvait compromise à sa base par l'apparition de grands domaines exempts (**e**), manifestations premières des tendances à la dissociation et germes d'institutions féodales.

a) ***Préfectures du Prétoire.*** — L'Empire romain fut, en conséquence, divisé en quatre grandes circonscriptions; chacune avait à sa tête un préfet du Prétoire, espèce de premier ministre adjoint à l'Auguste ou au César chargé de cette partie de l'Empire. La partie occidentale, que les modernes appellent d'ordinaire Empire d'Occident, comportait deux Préfectures du Prétoire, celle d'Italie et celle des Gaules; cette dernière, outre la Gaule proprement dite, s'étendait sur la Grande-Bretagne, l'Espagne et le Maroc actuels, avec Trèves comme chef-lieu et siège des bureaux, puis Arles, lorsque la pression des barbares sur le Rhin rendit indispensable un repli.

b) ***Diocèses.*** — Trop lointain encore pour faire sentir aux gouverneurs de province l'action du pouvoir central, chaque préfet du

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 1, p. 68 à 77 et 105 à 116; — A. Esmein, p. 4 à 10; — J. Brissaud, t. 1, p. 492 et 504-505; — J. Declareuil, p. 47-48 et 53 à 58; — Em. Chénon, t. 1, p. 20 à 23, p. 28, 31-32 et 75-76; — C. Jullian, t. 8, p. 19 à 31 et 56 à 70; — M. Kroel, *L'immunité franque* (thèse Nancy, 1910), p. 1 à 28. — Le tableau des fonctions de l'Empire nous a été conservé dans la *Notitia dignitatum*, rédigée au début du Ve siècle (éd. O. Seeck, Berlin, 1876).

Prétoire dut confier à des représentants (*vicarii*) nommés par l'empereur, au nombre de 3 ou 4 par préfecture, les provinces les plus éloignées du lieu de sa résidence, groupées en circonscriptions appelées « diocèses », qu'il importe de nettement distinguer des diocèses ecclésiastiques (V. p. 60-61), tout en conservant l'administration directe, sans *vicarius* intermédiaire, du diocèse formé des provinces les plus proches. Ainsi, la Gaule proprement dite forma deux diocèses : l'un des dix provinces septentrionales, administré par le préfet lui-même, l'autre des sept méridionales, administré par un *vicarius* en résidence à Vienne. Au Ve siècle, l'avance des barbares et le transfert du préfet du Prétoire à Arles amena la réunion des deux diocèses en un seul; c'est le moment où, pour la première fois dans l'histoire, la Gaule prend figure d'unité administrative.

c) *Les Provinces au Bas-Empire.* — Les attributions multipliées du gouverneur, dès le IIIe siècle, avaient nécessité le rétrécissement de son champ d'action et par conséquent le morcellement des grandes provinces du début du Principat. Dans la seconde moitié du IVe siècle, la Gaule est divisée en 17 provinces, d'un type uniforme, relevant toutes de l'empereur d'Occident par l'intermédiaire du *vicarius* du diocèse. Le gouverneur (*praeses*, *judex*), n'y a plus que des pouvoirs purement civils, qu'il exerce en s'aidant de l'assemblée provinciale (*concilium*) dont le rôle reste d'ailleurs très effacé.

d) *La Cité au Bas-Empire.* — Déchue de son rôle ancien de petit Etat semi-autonome, la Cité (*civitas*) n'est désormais qu'une subdivision de la province, la plus petite des circonscriptions administratives de l'Empire. A l'exception de l'assemblée populaire disparue dès le IIe *siècle* (V. p. 15), la Cité, au Bas-Empire, semble cependant avoir conservé tous ses organes anciens, à côté de ceux qui s'y sont juxtaposés; mais c'est là pure illusion : ces organes, magistrats et sénat municipal, sont fort diminués ou asservis par le gouverneur de la province pour le compte de l'Etat.

1° Les **magistrats municipaux** anciens (*duoviri*), confinés dans des attributions judiciaires ou administratives sans importance, ont perdu l'essentiel de leurs pouvoirs d'antan.

2° Le « **curator rei publicae** » est par contre devenu le véritable administrateur de la Cité, à la faveur des pouvoirs de contrôle financier qui lui avaient été depuis longtemps conférés par le gou-

verneur de la province; il peut même se substituer, si bon lui semble, aux magistrats municipaux, pour les attributions administratives qui leur ont été laissées.

3° Le **Sénat municipal** a vu, d'une part, décliner ses pouvoirs de décision et de gestion en matière municipale et, d'autre part, se développer des attributions nouvelles d'intermédiaire responsable entre l'administration impériale et les habitants de la Cité. Cette face nouvelle de ses attributions est même devenue la plus importante de beaucoup, au point de provoquer maintes déformations de l'institution elle-même.

Chargés en effet, sous leur responsabilité pécuniaire et pénale, tant individuelle que collective, de la répartition et de la perception des impôts d'Etat ainsi que de la fourniture des prestations en nature (*annona*), des corvées et du service militaire dus par les habitants de la ville et du territoire de la Cité, les membres du Sénat municipal n'ont pas tardé à succomber sous le faix et à vouloir esquiver par tous les moyens un honneur qui était devenu une charge ruineuse. L'hérédité des fonctions de décurion dont on avait volontiers favorisé l'introduction au IIe siècle (V. p. 16) et que l'on cherchait, dès le IIIe siècle, à éviter par tous les moyens, fut sanctionnée par le pouvoir impérial, conformément à la politique générale de fixation adoptée alors pour parer au fléchissement de la population. A l'hérédité, se joignit même l'obligation : désormais, le décurion fut muré dans les honneurs municipaux et sa descendance avec lui; il ne put entrer dans l'armée, dans le clergé, dans une administration civile, une corporation quelconque, ni déplacer son domicile, à moins de laisser à sa place un fils avec une part suffisante de son patrimoine; il ne put aliéner ses biens, ni à titre gratuit ni même à titre onéreux, sans obtenir autorisation du gouverneur et bien souvent sans en abandonner une partie. Le décurionat était devenu une fonction publique (*functio publica*), un esclavage que l'on ne pouvait éviter sans une excuse légale reconnue judiciairement. Aucune condition de capacité, il va de soi, ne pouvait plus être requise, ni d'âge, ni d'instruction, ni même d'honorabilité, si bien qu'il parut naturel d'en faire une peine attachée à certains délits. On imagine à quels abus conduisirent un tel recrutement et d'aussi redoutables obligations : les décurions, responsables d'impôts que l'appauvrissement général rendait irrecouvrables, s'ingéniaient à éviter leur ruine propre en pressurant impitoyable-

ment les redevables. Le mal devint tel que les empereurs durent prendre en faveur de ceux-ci des mesures de protection.

4° Le « **defensor civitatis** » est né de ce besoin. Il a été créé, pour défendre les petites gens de la Cité (*plebeii*) contre les exactions des agents du Fisc impérial et des décurions au cours de la seconde moitié du IVe siècle. Le *defensor civitatis* (ou *defensor plebis*) a d'abord été nommé par le préfet du Prétoire, pour assurer son indépendance; puis on a confié le soin de le choisir à l'ensemble des habitants de la Cité, ce qui paraissait logique, mais qui cependant amena sa décadence rapide, car son autorité s'en trouvait diminuée. Bientôt, le collège électoral chargé de le choisir fut restreint et, à la fin du Ve siècle, le *défensor* n'était plus guère qu'un magistrat judiciaire à compétence très limitée.

Ainsi, les magistrats municipaux ont perdu toute activité autonome notable et la Cité elle-même a été pliée sous l'autorité du gouverneur. A la vérité cependant, celui-ci n'avait pas dans la Cité de représentant attitré; il est aujourd'hui démontré que tel n'a jamais été le rôle du « comte de Cité » (*comes civitatis*), dont il est question dans quelques textes du Ve siècle.

e) *Les domaines exempts* (*agri excepti*). — Les grands domaines situés dans le territoire des Cités forment souvent autant d'enclaves soustraites à l'autorité des fonctionnaires ordinaires de la région et ne dépendant que des fonctionnaires supérieurs, dont l'éloignement rend l'action illusoire.

Les uns, parmi ces grands domaines, étaient la propriété du Prince, qui paraît en avoir possédé un grand nombre en Gaule au Ve siècle, au moins dans certaines contrées. Ces domaines impériaux, appelés *fisci*, étaient régis par des intendants (*procuratores*) appartenant à l'administration spéciale et hiérarchisée du domaine de la Couronne (*res privata*); ils échappaient à bien des égards non seulement à l'action des magistrats municipaux, mais même à celle du gouverneur de la province et de ses agents.

Les autres, appartenant à de riches particuliers (*potentes*) et portant sans doute déjà le nom de *potestates*, sans être aussi indépendants du gouverneur de la province, l'étaient cependant des autorités municipales dont elles assumaient dans une large mesure les fonctions sur les populations habitant le domaine.

§ 2. — ORGANISATION JUDICIAIRE DE LA GAULE ROMAINE

L'organisation judiciaire de la Gaule romaine est celle des autres provinces de l'Empire, qu'il suffira de rappeler brièvement (1).

A. — LA JUSTICE AU HAUT-EMPIRE

En matière d'organisation judiciaire, les conséquences du système dyarchique restèrent assez longtemps très apparentes en Gaule.

Dans la province sénatoriale de Narbonnaise, la juridiction de droit commun est exercée par le gouverneur conformément aux règles traditionnelles de l'*ordo judiciorum*, avec séparation de l'instance en deux phases : la phase *in jure* instruite devant le gouverneur qui se déplaçait de ville en ville pour y tenir une assise judiciaire (*conventus*), et la phase *in judicio*, reliée à la précédente par la « formule », au cours de laquelle les preuves étaient administrées devant un ou plusieurs particuliers choisis comme juges.

Dans les provinces impériales des *Tres Galliae*, les gouverneurs, légats du Prince, ne se considèrent pas comme liés par les règles de l'*ordo;* ils statuent « *extra ordinem* » par voie de décision administrative.

Ici et là, d'ailleurs, dans chaque Cité, subsiste la juridiction des duumvirs municipaux, pour certaines affaires civiles et criminelles d'importance secondaire, dont la connaissance leur a été expressément laissée, sans doute par la *lex data* organisant la province.

B. — LA JUSTICE AU BAS-EMPIRE

L'avènement de la monarchie despotique de Dioclétien et les premiers symptômes de décomposition de l'Etat ne furent pas sans entraîner dans l'organisation judiciaire de notables modifications, en sens divers.

a) *Compétence.* — En ce qui concerne la répartition de la compétence, il faut rappeler la place prise au Ve siècle par le *defensor civitatis* à côté des duumvirs municipaux; il fait aussi noter l'apparition de juridictions d'exception, les unes reconnues, les autres à peine tolérées ou même ouvertement combattues, qui restreignent

(1) **Bibliogr.** — Ernest Perrot, *Précis élémentaire de droit romain*, 1927, p. 90, 117-118 et 134 à 137, et renvois; — Em. Chénon, t. 1, p. 34-36; — J. Declareuil, p. 48-49; — A. Esmein, p. 12-13.

singulièrement la compétence de droit commun du gouverneur ou celle des magistrats municipaux : juridiction de l'empereur en première instance pour les affaires qu'il a évoquées à lui, juridiction du *procurator fisci* dans les domaines privés du Fisc impérial (V. p. 23), juridiction privée du grand propriétaire (*potens*) sur ceux qui habitent ses domaines (V. p. 55), juridiction des évêques sur les fidèles de leur église (V. p. 65), sans parler des juridictions d'exception fondées sur une idée de spécialisation.

b) *Procédure.* — C'est dans le domaine de la procédure que se manifestent le plus clairement les conséquences de l'autoritarisme. La procédure *extra ordinem*, administrative, écrite et presque secrète, avec appel possible au supérieur hiérarchique du fonctionnaire qui a statué, s'applique désormais sans partage devant toutes les juridictions.

En matière criminelle, la procédure a atteint à un degré remarquable de développement, qui contraste tant avec le système de l'époque classique qu'avec les procédures rudimentaires auxquelles ramènera, au cours des siècles suivants, la rudesse du milieu social. A côté des délits privés du type ancien, qui sont poursuivis par la partie lésée elle-même, et par elle seule, au moyen des actions dites « pénales », il s'est produit un large développement des délits publics, dans tous les cas où se trouvent intéressées la sûreté de l'Etat et celle du Prince; la procédure était alors engagée par les représentants de l'autorité publique, soit spontanément (procédure « inquisitoire »), soit sur délation d'un particulier (procédure « accusatoire »), et le système des preuves était celui des périodes de raffinement juridique, c'est-à-dire qu'il reposait sur une recherche objective de la vérité par des moyens rationnels tels que la production d'écrits et de témoignages. Déjà cependant on voit, dans la société en décomposition d'alors, poindre les premiers symptômes d'impuissance à atteindre la vérité par ces modes rationnels de preuve et s'imposer la nécessité de recourir au moyen plus simple qu'est l'aveu, au besoin obtenu par la torture; son emploi se répand, d'abord pour les délits les plus graves, puis se généralise pour les accusés appartenant aux classes inférieures de la société.

§ 3. — ORGANISATION MILITAIRE DE LA GAULE ROMAINE (1)

De peu de portée encore pour l'histoire des institutions publiques en général, sous le Principat, où elle n'est que le reflet des conceptions constitutionnelles, l'organisation militaire devient importante à connaître au Bas-Empire où, dans la désagrégation de l'Etat, elle tend à prendre une place de plus en plus grande comme élément constitutif du droit public.

A. — L'ARMEE SOUS LE PRINCIPAT

En dépit des transformations notables qu'Auguste a fait subir aux institutions militaires lors de l'élaboration du droit public nouveau, l'armée romaine n'est pas, sous le Principat, essentiellement différente de ce qu'elle était sous la République. Abstraction faite des milices des Cités, l'armée compte toujours, comme unité tactique fondamentale, la légion, composée exclusivement de citoyens romains; mais, comme l'armée a dû devenir permanente pour assurer la sécurité d'un aussi vaste empire et que les troupes sont stationnées au loin dans des garnisons fortifiées (*castra stativa*) réparties tout le long des frontières, le recrutement ne se fait plus que par voie d'engagements volontaires pour une durée de vingt ans. A chaque légion, est d'ordinaire conjugué un corps d'importance équivalente (*auxilium*) recruté parmi les pérégrins des régions où tient garnison la légion.

Le commandement des troupes appartient au Prince; dans les provinces impériales, il est exercé par le gouverneur, qui est légat du Prince; dans les provinces sénatoriales, lorsque des troupes, par exception, y stationnent, un légat spécial du Prince en a le commandement.

B. — L'ARMEE AU BAS-EMPIRE

Après les réformes de Dioclétien et de Constantin, et plus encore après les premiers grands revers dans la lutte contre les barbares, au début du v^e^ siècle, l'armée prend un aspect radicalement différent. Commandement, recrutement, stationnement même subissent l'influence des nouvelles conceptions politiques et des tendances de

(1) **Bibliogr.** — J. Brissaud, t. 1, p. 494-495; — J. Declareuil, p. 33 et 49 à 51; — Em. Chénon, t. 1, p. 36 à 40; — C. Jullian, t. 8, p. 71 à 118.

l'esprit public : les institutions militaires romaines, dans cette forme ultime, préparent les institutions du droit public postérieur.

a) ***Commandement.*** — En conséquence du principe de spécialisation des fonctions, le commandement supérieur des troupes est partout retiré aux gouverneurs de province qui n'ont plus désormais que des attributions civiles. Il est confié à des familiers du Prince (*comites*=compagnons, et *duces*=chefs) dont les fonctions sont strictement militaires. On rencontre en Gaule six de ces grands commandements, dont cinq sur le Rhin sont sous les ordres supérieurs d'un haut personnage résidant aux côtés du préfet du Prétoire, à Trèves, et portant le titre de maître de la cavalerie (*magister equitum per Gallias*) ou parfois de maître de la milice (*magister militum*); un sixième réside sur les côtes de la Bretagne et de la Normandie actuelles, pour surveiller les tentatives de débarquement des barbares.

b) ***Recrutement.*** — Dès le IIIe siècle, les engagements volontaires sont devenus insuffisants pour assurer le recrutement normal des légions et des troupes auxiliaires : l'affaiblissement du sens patriotique chez les citoyens romains, la perte de l'esprit guerrier chez tous, pérégrins et romains, la dépopulation enfin ont fait leur œuvre. La défense de l'empire cependant ne permettait pas de diminuer les effectifs : de toutes parts, on sentait grandir sur les frontières du Nord et de l'Est la pression des Germains. Il fallut à tout prix parer au danger. Simultanément ou à peu près, on eut recours à trois procédés :

1° **L'hérédité,** appliquée aux fils de soldats et de vétérans, parut un premier moyen à la fois commode et bien conforme à la politique générale de réglementation sociale et de fixation des classes en honneur au IVe siècle.

2° A titre de **charge foncière** supplémentaire, les propriétaires de terres durent fournir un nombre de conscrits (*praebitio tironum*) proportionnel à l'étendue de leurs possessions ou payer, en rachat, l'*aurum tironicum* dont le produit servait à engager des mercenaires.

3° Enfin des **enrôlements de mercenaires,** germains pour la plupart en Gaule, devaient compléter le système. De tout temps, le gros de l'armée romaine avait été appuyé par de petits contingents

de mercenaires étrangers groupés en unités spéciales : archers, frondeurs, etc. L'importance et le rôle de ces contingents auxiliaires s'accrurent au IIIe siècle et au Bas-Empire. Toutefois, les mesures les plus graves au point de vue politique consistèrent à introduire dans l'Empire et à y fixer des colonies entières de Germains, avec femmes et enfants, à charge de service militaire héréditaire; les uns étaient installés non loin des frontières, à titre d'alliés (*foederati*), et conservaient leur organisation sociale et militaire sous leurs chefs nationaux, comme furent, à la fin du IVe siècle, les Francs sous leurs rois légendaires dans la région de la basse Meuse et de l'Escaut, et plus tard les Goths dans le Sud-Ouest, ainsi que les Burgondes dans le Sud-Est; les autres (*laeti*, *gentiles*), par plus petits groupes, d'une dizaine de mille environ, sous des chefs romains (*praefecti*), étaient cantonnés dans certaines garnisons de l'intérieur de la Gaule jadis appelée « chevelue » (*Tres Galliae*), à Bayeux, Coutances, Chartres, Le Mans, Poitiers, Rennes, Arras, Senlis, Reims, Langres, etc.; d'autres enfin (*limitanei*, *reparienses*) étaient installés individuellement sur des terres voisines de la frontière (*fundi limitanei*), à charge de service militaire héréditaire, sans cependant constituer, à ce qu'il semble, en cas de guerre, des unités spéciales.

c) *Stationnement.* — Quand, au début du Ve siècle, la frontière du Rhin, cessa d'être sûre, et que le chapelet des garnisons fortifiées (*castra stativa*) qui en commandaient le passage fut forcé par les barbares, il se produisit un reflux des troupes de couverture vers l'intérieur; c'est le moment où la Préfecture des Gaules vit son siège transféré de Trèves à Arles. Allait-on constituer quelque part, vers la Seine ou la Loire, une nouvelle frontière défendue par une nouvelle barrière de *castra stativa?* La croyance où l'on était que le recul ne durerait pas fit que l'on préféra une solution provisoire; on utilisa pour un stationnement de quelque durée, mais d'une durée que l'on voulait croire limitée, les règles du logement chez l'habitant au cas de passage de troupes : l'habitant devait laisser au soldat logé l'usage d'un tiers de son habitation, sans avoir d'ailleurs à se préoccuper de sa nourriture, qui était fournie par l'intendance militaire (*annona militaris*). Puis, le provisoire tourna au permanent, sinon encore au définitif, dans la seconde moitié du Ve siècle, et le système de l'*hospitalitas* dut être modifié en conséquence en faveur des contingents de Germains établis à demeure en Gaule (V. p. 77).

Les transformations que subirent ainsi les institutions militaires au Bas-Empire affaiblirent singulièrement l'armée romaine, en diminuant sa cohésion et son esprit de sacrifice. Elles ne permirent pas d'opposer une barrière solide aux invasions germaniques et préparèrent ainsi la disparition en Gaule de l'autorité impériale.

§ 4. — ORGANISATION FINANCIERE DE LA GAULE ROMAINE (1)

Le régime financier appliqué par Rome à la Gaule reflète, lui aussi, les profondes transformations qui marquèrent le passage du Principat au Bas-Empire. Le besoin d'uniformité et de stabilité qui caractérise la grande réforme dioclétiano-constantinienne produisit dans le domaine financier de redoutables perturbations qui furent une des causes essentielles de l'affaiblissement de l'Empire.

I. — *LES FINANCES SOUS LE PRINCIPAT*

Pendant les deux premiers siècles de l'Empire, les finances romaines, en Gaule comme ailleurs, présentent un caractère de fiscalité modérée, combiné avec la singularité de comporter deux budgets parallèles, qui constituent le côté financier de la dyarchie politique. Cependant, la grande crise économique et monétaire du IIIe siècle atténuera déjà dans une large mesure ces traits caractéristiques des finances romaines sous le Principat.

A. — LE PRINCIPE DE LA DUALITE BUDGETAIRE

Conformément au partage d'attributions opéré par Auguste entre le Sénat et le Prince, il y eut désormais deux budgets dans l'Etat, sans parler des budgets municipaux, dont l'importance devait être grande, si l'on en juge par les services qu'ils rendaient aux Cités, mais que nous connaissons mal.

a) *Budget sénatorial (« aerarium populi »).* — L'ancien budget du peuple, sérieusement amputé d'ailleurs par les réformes d'Au-

(1) **Bibliogr.** — J. Brissaud, t. 1, p. 495 à 498; — P. Viollet, t. 1, p. 79 à 104; — A. Esmein, p. 13 à 18; — J. Declareuil, p. 33 à 35 et 51-52; — Em. Chénon, t. 1, p. 40 à 51 et 74 à 78; — C. Jullian, t. 4, p. 302 à 314, et t. 8. p. 33 à 48; — F. Lot, *La fin du monde antique*, p. 19 et 20 et 107 à 111.

guste, reste à la disposition du Sénat, qui le fait gérer par les questeurs, comme jadis.

Les dépenses qui lui incombent, en ce qui concerne la province sénatoriale de Narbonnaise, sont peu de chose, puisque l'entretien de l'armée est désormais à la charge du Prince et que les magistrats du peuple, proconsul et autres, ne reçoivent pas de traitement et se contentent des profits plus ou moins licites qu'ils retirent de l'administration. Le gros de ces dépenses consiste dans les travaux publics d'intérêt général entrepris dans la province et dont il faut assurer l'entretien, spécialement grandes routes dallées, ponts, etc.

Les recettes du budget sénatorial, outre celles que peut rendre l'Italie même et qui n'ont pas à être étudiées ici, consistent dans les revenus de toute nature que rendent les provinces sénatoriales, donc, en Gaule, la Narbonnaise.

b) *Budget impérial (« fiscus Caesaris »).* — Primitivement confondu avec le patrimoine privé du Prince (*patrimonium, res privata*), le *fiscus Caesaris* s'en est bientôt distingué pour former une sorte de domaine de la Couronne attaché à la fonction impériale plutôt qu'à la personne du Prince, ainsi que son annexe, l'*aerarium militare*, caisse de retraites militaires. D'autre part, d'assez bonne heure, l'*aerarium populi* s'est vu retirer maints éléments qui ont été grossir le *fiscus*, au point que l'on peut se demander si, dès le milieu du IIIe siècle, ce dernier n'avait pas déjà fini par l'absorber. Enfin, la gestion de ce budget impérial était confiée à des hommes du Prince, affranchis ou même esclaves de la maison impériale, du type des intendants privés, désignés du terme générique de *procuratores;* de bonne heure, des citoyens romains, appartenant d'ordinaire à l'ordre équestre, acceptèrent ces fonctions de *procuratores fisci* auprès du Prince.

Les dépenses du fisc, considérables et sans cesse accrues, comprenaient tout ce qui concernait la sûreté et la bonne administration de l'Etat : dépenses militaires, traitement des fonctionnaires, frais d'administration centrale et mise en valeur des provinces impériales, etc., etc.

Les recettes, outre les produits domaniaux des immenses propriétés foncières ou minières du Prince, comprenaient surtout les revenus financiers des provinces impériales comme les *Tres Galliae.*

C. — LES IMPOTS AU HAUT-EMPIRE

Dans la pureté des principes financiers de l'époque républicaine, les citoyens romains ne devaient pas d'argent; ils ne devaient que des services personnels, notamment le service militaire; les vaincus, au contraire, pérégrins sujets de l'Empire, pouvaient être contraints au paiement de redevances en argent ou en nature. Ces principes furent maintenus, sous le Principat, du moins en ce qui concerne les impôts directs et notamment l'impôt foncier, lequel n'était pas dû par les terres sises en Italie ou assimilées par concession du *jus italicum*, ou encore situées sur le sol d'une Cité exempte (*civitas immunis*). Par contre, le régime nouveau n'hésita pas à développer les impôts indirects qui paraissaient de nature à échapper à la règle traditionnelle comme ayant un caractère personnel beaucoup moins accentué.

a) *Impôts directs (« census »).* — Les impôts directs, qui sont perçus annuellement au moyen de rôles nominatifs, supposent pour la rédaction de ces rôles et leur tenue à jour des recensements périodiques de la population et la confection d'un cadastre. Le recensement (*census*) se faisait dans l'Empire tous les cinq ans; il comportait une déclaration du recensé donnant des indications précises sur sa fortune mobilière et immobilière. Le cadastre (*census*, *capitastrum*), qui groupait les données relatives à la propriété foncière, fut dressé en Gaule sous Auguste et souvent révisé depuis lors; on y portait, sous le nom du *possessor*, la désignation des fonds de terre qu'il possédait, avec l'indication de leur superficie en arpents (*jugera*) et celle de leur genre d'exploitation (forêts, prairies, terres arables, vignes, oliviers, mines, salines, etc.). Plusieurs impôts directs étaient perçus au moyen de ces rôles et de ce cadastre.

1° La « **capitatio terrena** », ou *jugatio*, le plus important de tous, est un impôt foncier dû par tous les *possessores* provinciaux, à titre de reconnaissance du domaine éminent (*dominium ex jure quiritium*) (1) qu'avait conservé sur leurs terres, après la conquête, l'Etat romain vainqueur, et qui portait le nom officiel de *stipendium* dans les provinces sénatoriales et de *tributum soli* dans les provinces impériales. Impôt de quotité, la *capitatio terrena* consistait, au Haut-Empire, en une fraction du revenu moyen du sol, fraction variant

(1) Voir Ernest Perrot, *Précis élémentaire de droit romain*, 1927.

du tiers au dizième suivant les lieux, mais fixée une fois pour toutes. Le produit global pour une province et, par voie de conséquence, pour tout l'Empire était donc variable et dépendait de l'augmentation ou de la diminution des revenus fonciers imposés. Au gouvernement de proportionner les dépenses aux recettes, et de développer la richesse générale pour accroître ces dernières.

2° La « **capitatio humana** », que l'on appela longtemps *tributum capitis*, semble avoir été un impôt personnel frappant la richesse mobilière; elle était due par tous les habitants des provinces, sauf exemption (*immunitas*) personnelle ou collective, de 14 à 65 ans.

3° Enfin, **diverses obligations** (*munera publica* ou *personalia et sordida*) commençaient à être exigées des provinciaux, qui n'avaient pas d'excuses à faire valoir pour s'en dispenser, comme d'entretenir les routes impériales.

b) ***Impôts indirects (« vectigalia »).*** — Les impôts indirects, qui sont perçus accidentellement à l'occasion de certaines opérations de mutation ou de transit des richesses au moyen de tarifs impersonnels, ont été amplement développés sous le Principat. Très productifs en général et facilement acquittés parce qu'ils ont comme contrepartie une opération économique dont on attend un avantage, ils ont eu la faveur des hommes d'Etat du Principat comme de toutes les époques d'ordre financier. Suivant la date de leur création, les principaux impôts indirects sont les suivants :

1° La « **vicesima libertatis** », legs de l'époque républicaine, était un impôt de 1/20e de la valeur des esclaves que l'on affranchissait.

2° Le « **portorium** » ou « **teloneum** », était un droit de douane acquitté par les marchandises transportées d'une zone dans une autre, au passage d'une ligne douanière. Après la conquête, la Gaule forma une des dix zones douanières de l'Empire; le tarif qui y était appliqué à l'entrée comme à la sortie était de 1/40e de la valeur des marchandises frappées, d'où son nom spécial de « *quadragesima Galliarum* ».

3° La « **centesima rerum venalium** » était un impôt, créé par Auguste, de 1/100e de la valeur des choses vendues aux enchères publiques; le taux en était quadruple lorsqu'il s'agissait d'une vente d'esclave.

4° La « **vicesima hereditatum** », également créée par Auguste, était un impôt de 1/20e sur l'actif net des successions laissées par les citoyens romains. Les populations de Gaule qui n'avaient pas acquis le droit de Cité romaine n'avaient donc point à le payer, du moins jusqu'au jour où la constitution de Caracalla, en 212, accorda ce droit de cité à la quasi-totalité des pérégrins.

Assez longtemps, sous le Principat, le **mode de perception** de ces impôts indirects, dont le rendement était essentiellement variable, fut celui de l'époque républicaine : le produit de l'impôt était affermé à de puissantes sociétés financières (*societates vectigalium*) dont les membres s'appelaient « publicains ». De bonne heure cependant, pour surveiller ceux-ci et protéger les populations contre de fréquents abus, les empereurs chargèrent des intendants de la maison impériale (*procuratores*) de les contrôler. Entre le milieu du IIe siècle et le milieu du IIIe, ce contrôle sur les fermiers de l'impôt dégénéra en une régie directe de celui-ci, et les sociétés de publicains disparurent. Dès lors, les impôts indirects, sauf peut-être le *portorium*, comme les impôts directs se trouvèrent administrés par les *procuratores fisci*.

II. — *LES FINANCES AU BAS-EMPIRE*

La réforme financière; ses causes; ses principes. — Au cours de la redoutable crise économique et sociale du IIIe siècle, les finances de l'Empire furent profondément ébranlées. Tout semblait conjuré pour réduire les recettes budgétaires à une somme très inférieure aux besoins, au moment même où le développement du socialisme d'Etat accroissait sans mesure les dépenses.

Les recettes, d'abord, avaient considérablement diminué, et cela pour deux causes : la première était le rendement décroissant des impôts qu'atteignaient directement la dépopulation, l'appauvrissement dû aux guerres civiles et aux invasions incessantes, la mauvaise culture ou l'abandon des terres, l'inactivité et la stagnation des affaires; la seconde était que les impôts s'acquittaient ordinairement au moyen de la monnaie dépréciée qu'émettait l'Etat et que les sommes ainsi recueillies n'avaient pour lui qu'une faible valeur d'achat, eu égard à la cherté croissante des services et des choses en monnaie dépréciée.

Les dépenses, d'autre part, s'étaient accrues à mesure que le gouvernement avait, au cours du IIIe siècle, suivi une politique

inclinant de plus en plus à l'étatisme. L'adoption complète, par Dioclétien et ses successeurs, d'un régime de socialisme d'Etat augmenta singulièrement le mal, tant par les occasions qu'il créa de dépenses nouvelles que par le gaspillage qui en résulta. Outre les dépenses de l'administration générale et de l'armée, l'Etat eut à assurer celles de tous les services publics qu'il avait créés : poste (*cursus publicus*), transports maritimes (*navicularii*) et terrestres (*bastaga, angariae*), manufactures d'Etat, etc. Le nombre des fonctionnaires était démesuré et désormais tous recevaient un traïtement.

Dans d'aussi graves conjonctures, les empereurs adoptèrent une politique financière dont le principe fondamental était d'assurer à l'Etat, quel que fut le niveau de la richesse générale, les recettes fixes considérées comme indispensables au fonctionnement normal des services publics; ils s'attachèrent en même temps à simplifier le système d'impôts et à le mettre en harmonie avec la politique nouvelle de compartimentage de la société en classes sociales héréditaires (V. p. 38-39).

a) *Simplification du régime financier.* — Dioclétien réalisa l'unité du régime financier en supprimant les dernières traces de distinction entre l'*aerarium* et le *fiscus* qui seul subsista, abstraction faite du domaine privé du Prince (*res privata*) : d'autre part, il soumit à la *capitatio terrena*, qui avait cessé d'avoir de son temps la valeur d'une redevance recognitive du domaine éminent de l'Etat pour ne plus avoir que celle d'un impôt foncier, tous les biens-fonds situés dans l'empire, aussi bien ceux d'Italie et ceux qui avaient le *jus italicum* que ceux des provinces.

b) *Création d'impôts de classes.* — A force d'exemptions collectives et individuelles, ainsi que d'obscurs remaniements accomplis en partie déjà dans la seconde moitié du IIIe siècle, la plupart des impôts existants ont fini par ne plus peser chacun que sur une classe sociale.

La *capitatio terrena* ne frappe plus que les propriétaires fonciers n'appartenant ni à la classe sénatoriale (*clarissimi*) ni à celle des décurions des Cités (*curiales*); les *clarissimi* paient en remplacement la *gleba senatoria*, sans doute plus légère; quant aux décurions, leur lourde responsabilité en cas de cotes non recouvrables leur tient amplement lieu d'impôt.

La *capitatio humana*, de son côté, a fini par ne plus peser que sur ceux qui n'étaient pas propriétaires fonciers et habitaient hors des

villes, spécialement sur les *coloni* (V. p. 41 et s.) et autres petites gens, d'où le nom nouveau qu'elle prit : *capitatio plebeia*. Pour les *clarissimi*, elle est remplacée par l'*aurum oblaticium* et pour les décurions par l'*aurum coronarium;* par mesure démocratique, le petit peuple des villes ne la paie plus sous aucune forme, depuis Constantin.

c) *Stabilisation des recettes.* — Pour permettre au gouvernement de n'avoir plus à redouter un fléchissement des recettes budgétaires, qui l'eût mis dans l'impossibilité d'assurer les services publics sans recourir à l'inflation sous forme de mutations monétaires, Dioclétien et ses successeurs prirent une série de mesures radicales, dont trois sont particulièrement importantes :

1° Tout d'abord, aux **impôts indirects**, dont le rendement est difficile à prévoir et suit de très près les fluctuations de la richesse générale et de l'activité économique, on substitua le plus possible des impôts directs. Il semble que la plupart des impôts indirects, à l'exception des douanes (*portorium*), aient disparu au Bas-Empire.

2° D'autre part, pour les **impôts directs**, au système de la « quotité », lui aussi de rendement trop variable, on préféra celui de la « répartition »; plus mécanique et qui part du montant des dépenses prévues pour fixer la quote-part incombant à chacun : tous les ans, depuis Dioclétien, un édit impérial (*indictio*) fixait la somme globale jugée indispensable par le gouvernement central et indiquait la part qu'en devait fournir chacune des quatre Préfectures du Prétoire; le préfet déterminait la part de chaque province, le gouverneur de la province la part de chaque Cité, et, à l'intérieur de celle-ci, le collège des décurions fixait la part de chaque contribuable, tant pour la *capitatio terrena* que pour la *capitatio humana;* mais, à cet échelon, la substitution de la répartition à la quotité nécessita une modification complète de l'assiette même de ces impôts, sans parler de la contamination qui a pu se produire de l'un à l'autre.

Pour la *capitatio terrena* ou *jugatio*, on ne pouvait plus, avec la répartition, tenir compte du revenu foncier, trop variable; on ne pouvait pas prendre non plus comme base l'unité de superficie, l'arpent (*jugerum*), car il eût été trop inique de faire payer la même somme d'impôt pour un arpent de maigres friches et pour un arpent de vignes en plein rendement; il fallut donc créer une unité fiscale artificielle, qui correspondît dans tous les cas à un revenu constant pouvant supporter un impôt identique, et qui par consé-

quent eût une superficie plus ou moins grande suivant la nature du mode d'exploitation, tel qu'il existait au jour du recensement. Cette unité fiscale fut le *jugum* ou *caput*. On partit sans doute, pour le déterminer, de l'étendue que pouvait labourer en une journée un attelage de bœufs (*jugum :* joug, attelage); puis, par comparaison avec le revenu moyen de cette étendue de terres arables, on fixa à telle autre superficie le *jugum* de prairies, à telle autre le *jugum* de friches, de plantations d'oliviers, de vignes, etc. Ce *jugum*, de superficie variable, unité de rendement foncier devint l'unité d'imposition. La somme globale due par la Cité était partagée entre les propriétaires fonciers assujettis à l'impôt, au prorata du nombre de *juga* qu'ils possédaient, sans plus tenir compte de leur revenu réel, s'il venait à changer pour une cause quelconque d'un recensement à l'autre.

Pour la *capitatio humana* ou *plebeia*, un système analogue, fondé sur le rendement en travail, fut, à ce qu'il semble, adopté : l'unité (*caput*) était l'homme adulte, et l'on partit de là pour déterminer combien il fallait, pour faire un *caput*, d'enfants, de vieillards, ou de femmes.

Par ce procédé, on arrivait à savoir d'avance sur quelles recettes on pouvait compter pour l'année suivante. Constantin voulut obtenir le même avantage pour une plus longue durée. En 312, l'*indictio* fut faite pour quinze ans; s'il advenait entre temps des besoins supplémentaires, l'empereur se contentait de faire une *superindictio;* au cas inverse, il pouvait y avoir réduction (*relevatio*). Le système de l'*indictio* pour quinze ans se maintint jusqu'à la chute de l'Empire; même disparu, il laissa un souvenir si tenace, qu'il en resta un procédé de supputation des années par cycles de quinze ans, portant ce nom, et qui était encore utilisé près d'un millier d'années plus tard.

3° Les **corvées** (*munera sordida*), les **prestations en nature** (*annona*) et les **réquisitions,** furent largement développées, en raison de l'avantage de fixité qu'elles offraient à l'Etat en temps de dépréciation de la monnaie, sans préjudice de la possibilité de s'acquitter en argent, mais au prix du jour. La plus lourde de ces obligations était la fourniture de denrées alimentaires et d'objets divers à l'intendance impériale (*annona*), qui les emmagasinait dans d'immenses dépôts pour ensuite les répartir, à titre de traitement en nature, entre l'armée et les fonctionnaires, depuis que ceux-ci avaient obtenu de ne plus être payés en monnaie dépréciée. Des réquisitions

à peine moins lourdes s'y ajoutaient : chevaux de relais pour la poste impériale (*veredi*, du germanique : *Pferd* = cheval), chevaux de renfort (*paraveredi*, d'où « palefroi »), charrois (*angariae*), logement des troupes et des fonctionnaires de passage (*metatum*, *hospitalitas*, V. p. 77), etc.

Les conséquences de la réforme : l'épuisement et la ruine. — Par tous ces moyens, l'Etat socialiste s'était affranchi du souci de ménager et de développer la richesse générale afin d'assurer et d'accroître ses propres revenus. En prodigue qu'il était, il proportionnait ses recettes à ses besoins, sans s'inquiéter de l'épuisement où sa politique financière plongeait le contribuable. On peut se rendre compte du poids écrasant des impôts, si l'on se représente que la *capitatio terrena*, à elle seule, montait à une somme annuelle variant, suivant les temps et les lieux, de 3 à 25 *aurei* (de 225 à 1925 francs actuels environ) par *jugum* ou *caput*, soit jusqu'à 10 % du revenu brut moyen de la terre. Aussi cherchait-on à se dérober à l'impôt soit en obtenant l'exemption (*immunitas*), si l'on était bien en cour, soit en résistant à main armée aux receveurs de l'impôt, si l'on était de force à le faire, soit en abandonnant ses terres, pour fuir cette ombre de richesse et aller se cacher en quelque solitude ou chez les barbares, à moins que ce ne fût pour se fixer comme colon sur les terres d'autrui. Les écrits, privés ou officiels, de l'époque font un tel tableau des ruines accumulées par cette fiscalité inintelligente, encore que conséquente avec la politique étatiste en faveur, qu'on ne peut se retenir d'y voir une cause essentielle de la désaffection des peuples pour l'Empire et de sa ruine : l'Etat avait fini par coûter plus cher qu'il ne rendait de services.

SECTION III

LA STRUCTURE SOCIALE DE LA GAULE ROMAINE

La portée politique des institutions sociales. — Souvent, la connaissance des organes de l'Etat n'est pas, à elle seule, suffisante pour permettre de comprendre le droit public dans son développement historique.

S'il est vrai, en effet, que, dans les périodes où se renforce l'Etat, ce soit le droit public qui façonne à ses principes la société dans

laquelle il se développe, à l'inverse, au cours des périodes de désagrégation politique, c'est dans les profondeurs des institutions sociales que s'élaborent les lignes fondamentales du droit public futur; l'Etat, certes, conserve longtemps encore, au début de sa décadence, l'illusion d'agir sur le milieu social; mais son action tantôt reste inefficace, tantôt même est aveuglément orientée dans le sens des tendances centrifuges de ce milieu ainsi que de la ruine même des principes politiques sur lesquels il repose.

L'Etat romain n'a pas échappé à ce destin. Autant, aux deux premiers siècles du Principat, lorsqu'il est encore dans toute sa force, d'ailleurs sobrement utilisée, il domine de haut le milieu social romain foncièrement individualiste, autant, dès le IIIe siècle et surtout au Bas-Empire, il subit la pression de ce milieu en pleine décomposition, où foisonnent les groupements inférieurs au sein desquels l'individu abdique tout ou partie de son indépendance.

L'état des personnes est un des terrains où les transformations de la structure sociale apparaissent le plus rapidement (§ 1); la condition des terres, dans une société en régression économique marquée, où la propriété foncière est redevenue la seule richesse appréciable après l'évanouissement des capitaux mobiliers, est, de son côté, un élément primordial des déviations du droit public futur (§ 2).

§ 1. — L'ETAT DES PERSONNES DANS LA GAULE ROMAINE (1)

Aperçu des transformations de l'état des personnes. — On peut, d'un mot, caractériser l'évolution qui s'est produite entre le début du Principat et la fin du Bas-Empire : c'est le passage d'un état social individualiste et libéral à un état de hiérarchie féodale, à travers un régime socialiste, qui en est l'antécédent naturel.

Sous le Principat, l'entière égalité des citoyens romains et leur parfaite liberté sont la règle, du moins sur le terrain du droit public et réserve faite des quelques privilèges, d'ailleurs de moins en moins substantiels, dont jouissent les membres de l'ordre sénato-

(1) **Bibliogr.** — J. Brissaud, t. 1, p. 506 à 512; — A. Esmein, p. 19 à 25; — J. Declareuil, p. 59 à 61; — E. Chénon, t. 1, p. 51 à 61; — C. Jullian, t. 4, p. 366 à 384; t. 8, p. 50 à 56 et 126 à 179; — F. Lot, *La fin du monde antique* (1928), p. 115 à 146.

rial et ceux de l'ordre équestre; l'inégalité ne se rencontre qu'en droit privé, du fait de la dépendance où se trouvent à l'égard de leur *paterfamilias* les personnes en puissance (*alieni juris*), auxquelles le droit refuse encore en théorie la pleine personnalité juridique. La société romaine du Principat serait donc conforme au plus pur type individualiste, si elle ne comprenait aussi, en très grand nombre, des pérégrins, sujets de l'Empire, mais non citoyens, et des esclaves qui sont juridiquement des choses appropriées, des éléments du patrimoine des particuliers. La constitution de Caracalla, en 212, fera disparaître, à peu près complètement en Gaule, les premiers, en les élevant à la qualité de citoyens romains; quant aux esclaves, en dépit des regrets des moralistes et des Pères de l'Eglise, ils resteront en dehors de la société, sans personnalité juridique, sans pouvoir être à un point de vue quelconque des sujets de droits, par suite de la cruelle nécessité où mettait la société antique ce fâcheux déséquilibre qui se remarque entre son haut degré de développement économique et intellectuel comparé à l'insuffisant perfectionnement de l'outillage technique et du machinisme (1).

Au Bas-Empire, l'individualisme est en régression. Le besoin irrésistible de fixité, de sécurité et de protection, qui désormais l'emporte sur celui de libre épanouissement de l'individu, pousse celui-ci à rechercher le groupement, voire même la subordination. Des classes sociales nouvelles, des hiérarchies, des liens de dépendance font spontanément leur apparition, et l'Etat en détresse tentera d'en faire, en les adoptant le plus souvent et en les réglementant, les organes de son action universelle. Dans l'Etat socialiste du Bas-Empire, la liberté et l'égalité ont disparu. Du haut en bas de l'échelle sociale, aux champs comme à la ville, chacun est l'esclave du rôle qui lui est imparti par l'autorité publique : la notion de fonction publique (*publica functio*) s'est élargie jusqu'à englober à peu près tout le champ de l'activité humaine.

I. — *LES CLASSES SUPERIEURES* (« *HONESTIORES* »)

a) ***Origine au Haut-Empire.*** — Dès la fin du r^er^ siècle, on voit apparaître dans le langage courant une distinction verbale entre les

(1) Sur cet alinéa, qui résume les notions essentielles développées au Cours de droit romain, voir Ernest Perrot, *Précis élémentaire de droit romain*, p. 323 à 330.

hautes couches de la société et les couches inférieures, sans limite précise d'ailleurs. Les citoyens appartenant aux premières sont volontiers qualifiés « *honestiores* » (= les plus considérables); les autres « *humiliores* » (= les plus humbles), « *tenuiores* » (= les moins importants) ou *plebeii*. Sans aucune portée juridique au début, cette distinction en acquit une, un siècle plus tard, sur le terrain des pénalités applicables en cas de condamnation. Elle en acquit d'autres, aux IIIe et IVe siècles, en même temps qu'elle se précisait et qu'un travail de différenciation s'opérait au sein de la catégorie des *honestiores*, sous l'influence du développement du fonctionnarisme.

b) ***Les « honestiores » au Bas-Empire.*** — La qualité d'*honestior* résulte de l'exercice de certaines fonctions administratives et militaires; elle n'est donc héréditaire que dans la mesure où la fonction l'est elle-même. Cinq classes d'*honestiores*, chacune donnant droit à un titre spécial, correspondent à autant de classes de fonctionnaires, depuis les *egregii*, au bas de l'échelle, jusqu'aux *illustres*, en passant par les *clarissimi*, où l'on rencontrait les très nombreux membres de la noblesse sénatoriale héréditaire de Rome même et des fonctionnaires assimilés.

Des privilèges judiciaires et financiers, d'ailleurs modiques, étaient attachés à la qualité d'*honestior*. A peu près rien de cette construction étatiste et artificielle ne devait subsister après la chute du gouvernement impérial en Occident.

II. — *LES CLASSES INFERIEURES* (« *HUMILIORES* »)

Infiniment plus importante est la répartition des *humiliores* en classes sociales non plus superposées, mais juxtaposées comme des alvéoles, à l'intérieur de chacune desquelles une catégorie de personnes était assujettie à une certaine *functio publica* et soumise à un ensemble de règles juridiques agencées en vue du meilleur rendement de celle-ci. Cette politique de classes, ainsi poursuivie par le gouvernement, avec un but de fixation des choses et des gens, a été appliquée aussi bien dans les campagnes (A) que dans les villes (B).

A. — LES POPULATIONS RURALES

Aux yeux de l'Etat romain, au Bas-Empire, c'est un devoir social pour les habitants des campagnes d'en cultiver les terres; par là,

l'Etat compte assurer la rentrée régulière de l'impôt foncier — et c'est la *functio tributaria* des agriculteurs —; il pense fournir aux populations de l'Empire les vivres et les matières premières indispensables au moyen des réquisitions en nature — et c'est leur *functio annonaria* —; il veut aussi fournir à l'administration militaire des recrues nombreuses et vigoureuses. Si l'on excepte les grands propriétaires qui, pour une cause ou une autre, rentrent dans la catégorie des *honestiores*, trois classes rurales ont été organisées dans cette intention : les petits propriétaires ou *possessores* (a), les ouvriers agricoles ou *coloni* (b), les esclaves agricoles ou *servi rustici* (c).

a) *Les « possessores ».* — Les petits propriétaires agricoles étaient fort nombreux sous le Principat, surtout dans la Gaule méridionale. Aucune règle ne leur était propre; c'était pour eux le régime de la pleine liberté, à tous égards. Après les ruines accumulées, au IIIe siècle, leur nombre a sensiblement diminué; les terres abandonnées (*agri deserti*) sont innombrables et chaque jour le poids des impôts et des réquisitions en nature, au IVe siècle, décourage de nouveaux *possessores*. L'Etat, sans aller toutefois, à ce qu'il semble, jusqu'à les attacher à leur terre par l'obligation de ne la point quitter et par l'hérédité de leur fonction agricole, a cependant tenté de les retenir ou de parer aux conséquences générales de leur désertion, en créant une législation spéciale à leur classe : attribution des terres vacantes aux *curiales* qui devront trouver preneur ou acquitter impôts et réquisitions à leur place, attribution forcée des terres non cultivées aux *possessores* voisins avec obligation de les défricher sous peine de confiscation de leurs propres terres (*adjectio* ou *ἐπιβολή*); création au profit des défricheurs d'une prescription spéciale de deux ans, sans juste titre ni bonne foi, au lieu de la prescription ordinaire des fonds provinciaux, etc. Mesures vaines, d'ailleurs, et qui n'empêchèrent pas les *possessores* de se raréfier, sans jamais cependant disparaître tout à fait, surtout dans les lieux où les terres restaient, en dépit de tout, d'un bon rapport, par exemple sans doute dans la banlieue des villes et des bourgs.

b) *Les « coloni ».* — Pour les ouvriers agricoles travaillant sur la terre d'autrui, fermiers ou journaliers, le problème de leur fixation se faisait plus pressant encore, car, dans un régime de pleine liberté, rien ne les retenait dans les campagnes. Usant de la même

politique de contrainte, qui s'appuyait sur d'anciens précédents et sur les circonstances, l'Etat les groupa en une classe sociale distincte, rivée à la fonction agricole.

Le colonat, au Bas-Empire, est un statut de droit public, qui commence à avoir certaines répercussions jusqu'en droit privé. Il consiste essentiellement en un lien obligatoire et perpétuel, sanctionné par l'Etat, entre une terre appartenant à un propriétaire et le colon qui la cultive. Le colon, tout en conservant en principe son statut personnel en droit privé, est attaché pour toujours, lui et ses descendants, à cette terre : il est l'esclave de la terre (*servus terrae*); il n'est pas l'esclave du propriétaire de la terre. Tel est le principe auquels se rattachent maintes particularités.

Etant attaché à la terre dans un intérêt d'ordre public, le colon ne peut ni s'en séparer en l'abandonnant sous peine d'y être ramené de force, ni en être séparé par la volonté du propriétaire; il suivra la terre en quelques mains que passe celle-ci. La terre le tient, mais il tient la terre, a-t-on coutume de dire.

N'étant pas l'esclave du propriétaire, il ne peut être affecté par celui-ci à un autre travail ni à la culture d'une autre terre; il reste entièrement maître de son exploitation moyennant le paiement d'une redevance fixe (canôn) ou argent ou en nature, déterminée conventionnellement ou par la coutume de la région et consistant en une part du produit net (du tiers au septième de celui-ci) et moyennant l'exécution de quelques journées de corvée à faire sur le domaine exploité directement par le propriétaire.

Ayant conservé, sauf sa liberté de domicile et de travail, son entière personnalité juridique, s'il l'avait, il en a toutes les prérogatives, limitées seulement dans la mesure nécessitée par sa situation spéciale : il a le même statut familial qu'un homme libre et ses enfants sont légitimes, mais il faut qu'il épouse une *colona* du même domaine, en principe; il peut avoir un patrimoine propre et en disposer d'une façon quelconque, mais il lui faut l'autorisation du propriétaire, les biens propres du colon étant le gage du paiement du canôn; le colon peut ester en justice, sauf réserve concernant les actions qu'il voudrait intenter contre le propriétaire; le colon enfin reste personnellement redevable de la *capitatio plebeia*, le propriétaire restant tenu de la *capitatio terrena*.

Les origines et le développement du colonat, naguère encore mal connus, semblent bien élucidés à l'heure actuelle. Le colonat

est une très ancienne institution pratiquée, dès une époque reculée, en Egypte, en Asie Mineure et dans les colonies phéniciennes du Nord de l'Afrique, notamment à Carthage, pour la mise en culture des grands domaines. Quand, après la conquête, nombre de ces domaines (*saltus*) furent devenus propriété du Fisc impérial, le régime du colonat y fut maintenu par les *procuratores* chargés de leur administration; des inscriptions du IIe siècle, trouvées en Tunisie, en font foi. C'est là sans doute que les *procuratores* des domaines impériaux de Gaule allèrent chercher le modèle d'une méthode de peuplement rendue nécessaire par la crise de la main-d'œuvre du IIIe siècle; les grands propriétaires ne firent qu'imiter, à la faveur des circonstances, ce que faisaient les *procuratores fisci.*

La crise économique du IIIe siècle fut en effet le terrain favorable où se développa, du consentement des uns et des autres, le colonat. Nombre de fermiers à court terme (*conductores*), écrasés sous le poids des fermages arriérés et de leur insolvabilité, partant exposés à l'exécution sur la personne (1), durent accepter, à titre d'arrangement, de rester en qualité de colons perpétuels sur la terre dont ils avaient cessé d'être fermiers. D'autres l'acceptèrent ou le devinrent insensiblement par suite de l'impossibilité de fait de changer de terre, dans un milieu ruiné et peu sûr, ou parce qu'ils étaient restés, des générations durant, fermiers de la même terre par tacite reconduction. D'innombrables *possessores*, de leur côté, fuyant leurs terres ingrates et les exigences du fisc, recherchaient sécurité et subsistance en acceptant de devenir les colons de quelque grand propriétaire, ou même restaient sur leurs propres terres à titre de colons, après en avoir transféré la propriété à celui-ci. Enfin, une foule de barbares introduits dans l'empire comme cultivateurs, principalement par mesure administrative, acceptaient volontiers cette situation qui ressemblait fort à celle qu'ils avaient connue outre-Rhin (V. p. 73).

Trop d'affinités existaient entre ce colonat conventionnel qui se développait spontanément au IIIe siècle et les tendances socialistes de l'Etat, soucieux d'attacher chacun à sa fonction sociale, pour que celui-ci n'en fit point une institution de droit public, en la fondant avec celle que pratiquaient déjà les *procuratores fisci.* On ignore quand et comment cela s'est fait; on peut seulement penser que les grandes réformes de l'époque de Dioclétien n'ont pas dû y être

(1) Voir Ernest Perrot, *Précis élémentaire de droit romain* (1927), p. 46 à 48, p. 110 et p. 140.

étrangères, puisque, dans une constitution de 332, Constantin parle du colonat comme d'un régime parfaitement connu.

Ainsi adopté, réglementé, sanctionné, favorisé, et même alimenté par la législation impériale, le colonat fut la condition normale, au Bas-Empire, des ouvriers agricoles d'origine libre.

c) ***Les « servi rustici ».*** — Les ouvriers agricoles non libres, les *servi rustici*, ne se distinguaient en rien, au début du Principat, des autres esclaves. Objets de propriété, dénués de toute personnalité, leur propriétaire pouvait les affecter à tel travail que bon lui semblait, les déplacer, les séparer, s'ils s'étaient unis en un mariage de fait (*contubernium*) et avaient eu des enfants. En pratique, le plus souvent, le maître les maintenait affectés au même domaine, dont ils connaissaient mieux le travail; les agents du fisc, de leur côté, les inscrivaient sur les registres du cens comme constituant les accessoires ordinaires du fonds de terre. Ce qui n'était qu'une habitude commode devint, entre le IIe et le IVe siècle, un obligation légale qui se traduisit finalement par l'interdiction, prononcée vers le milieu du IVe, de vendre le domaine sans sa population d'esclaves ni, inversement, de vendre l'esclave sans la terre. Du coup, un lien analogue à celui qui caractérisait le colonat était créé, en sorte qu'il semblait possible de parler désormais de colons esclaves à côté de colons libres; d'autre part, le lien familial se trouvait resserré entre l'esclave, sa femme et ses enfants, comme le recommandaient l'humanité et l'Eglise, puisque les uns et les autres formaient un groupe inséparable du domaine.

Parallèlement à cette évolution, il s'en produisit une autre, qui devait plus encore rapprocher du colonat les esclaves agricoles. Anciennement, ceux-ci vivaient en commun (*familia rustica*) et travaillaient par équipes sous la surveillance de l'un d'eux (*servus vicarius*). Frappés de l'improductivité croissante de ces méthodes de travail, les propriétaires préférèrent fractionner leurs domaines en petites exploitations et affecter à chacune d'elles un groupe permanent d'esclaves, d'ordinaire une famille servile. Habitant à part une modeste *casa*, sise sur leur parcelle, travaillant ensemble de façon largement autonome, connaissant à fond leur terre et s'y attachant, prélevant sur le produit de leur labeur une part nécessaire à leurs besoins, et sur laquelle ils pouvaient faire quelques économies, ces esclaves, (*casarii*, que peut-être déjà la langue populaire appelait *servi casati*) voyaient en fait la dignité de leur vie s'accroître, leur personnalité juridique sur le point de s'affirmer et leur situation

sociale se rapprocher de celles des libres établis comme colons, sur des parcelles voisines.

Dans la seconde moitié du Ve siècle, colons et esclaves agricoles sont sur le même plan, à part quelques différences de droit public, notamment au point de vue fiscal, et près de se fondre en une classe unique de demi-libres que l'on retrouvera en Gaule, dans les siècles suivants.

B. — LES POPULATIONS URBAINES

Dans les villes, les bourgs et les centres industriels, les populations connurent des destinées analogues. Pour elles comme pour les autres, le caractère socialiste qu'affecta la réforme de la fin du IIIe siècle consacra leur asservissement à l'Etat et prépara les voies à leur assujettissement féodal.

a) *La liberté du travail au Haut-Empire.* — Pendant les deux premiers siècles du Principat, comme à la fin de la République, grâce à l'individualisme et au libéralisme régnants, le choix et l'exercice d'un métier restaient entièrement libres. Il y avait bien des corporations (*collegia*) d'artisans et de négociants, mais il ne semble pas qu'ils aient été obligatoires ni qu'ils aient eu autre chose qu'un caractère religieux et confraternel, comme d'ailleurs les associations de petites gens (*tenuiorum collegia*) qui jouaient le rôle de sociétés de secours mutuels funéraires. Les pouvoirs publics, sans être aussi hostiles qu'à la fin de la République aux associations dont ils avaient alors redouté l'action politique, se contentaient de les tolérer, en les maintenant sur un terrain strictement religieux et secourable.

Il semble toutefois que les corporations professionnelles ont spontanément pris plus d'importance, touchant l'exercice même de la profession, lorsque, dès la fin du IIe siècle et au début du IIIe, la crise économique naissante commença à rudement faire sentir son effet. Il était naturel que les premiers à-coups de l'organisme économique atteint, en opposant les intérêts des divers producteurs et des consommateurs, éveillassent la conscience d'un antagonisme et provoquassent le resserrement des liens professionnels. Il était naturel aussi que l'Etat, entraîné à intervenir dans le domaine économique afin de limiter les conséquences de la crise que sa mauvaise politique avait déchaînée, utilisât les corporations comme les organes les plus propres à assurer l'efficacité de son intervention dans la

production. La mesure célèbre prise par Alexandre Sévère, qui rendit obligatoires les corporations professionnelles à Rome même, n'est sans doute qu'une étape des transformations qui s'opérèrent obscurément au IIIe siècle et préparèrent le régime socialiste du Bas-Empire.

La population urbaine, d'ailleurs, n'était pas entièrement composée d'artisans et de négociants. Indépendamment des professions libérales, dont il n'est pas certain qu'elles aient été organisées en corporations à ce moment, ainsi que des *curiales* qui sont déjà de plus en plus spécialisés dans l'exercice des charges municipales et sont transformés par l'Etat en collecteurs d'impôts (V. p. 22), il y a lieu de signaler la foule oisive et le plus souvent sans ressources, nombreuse encore dans les villes, au début du IIIe siècle, devant laquelle tremblaient les pouvoirs établis et que, par faiblesse démagogique, les villes et l'Etat se ruinaient à entretenir et à distraire.

b) ***Le socialisme d'Etat au Bas-Empire.*** — Depuis les réformes de Dioclétien et de Constantin, les populations urbaines sont asservies à l'Etat, qui a assuré la charge de la production industrielle et de la répartition des produits. Comme les colons sont les esclaves de la terre, les *curiales* les esclaves du fisc (*subnixi curiae*), les employés des bureaux (*officiales*) les esclaves de leur fonction et les soldats les esclaves des aigles impériales, les artisans et les négociants sont les esclaves de leur corporation (*collegiati*). Tous ne le sont pas d'ailleurs avec la même rigueur; la réglementation est d'autant plus stricte que la profession paraît plus indispensable à la sécurité de l'Etat et à la vie économique élémentaire.

En ce qui touche l'obligation et l'hérédité, elles se rencontrent, introduites plus tôt ou plus tard, dans toutes les corporations, bien qu'on ait pu en douter pour les professions considérées comme les moins directement indispensables, par exemple les charpentiers, les forgerons, etc. Seules, peut-être, les corporations de marchands (*negotiatores*) ont échappé à l'obligation et à l'hérédité légales. L'hérédité, d'ailleurs, était complétée par une série d'incapacités relatives au mariage, à la libre disposition du patrimoine, au droit de succession de la corporation en cas de deshérence, etc.

La surveillance des fonctionnaires impériaux et leur juridiction s'exerçaient sur toutes les professions organisées en *collegia* et souvent jusque dans les plus infimes détails de l'organisation du travail,

quand il s'agissait de professions considérées comme indispensables au ravitaillement, armateurs (*navicularii*), boulangers (*pistores*). Par contre, les corporations jouissaient du monopole, de l'exemption des *munera sordida* et du service militaire, ainsi que d'un régime fiscal propre.

Les empereurs allèrent même jusqu'à organiser des monopoles d'Etat pour les fabrications qui les intéressaient le plus (armes, monnaies, étoffes précieuses) et qui se firent dans des ateliers dirigés par des fonctionnaires; les ouvriers, marqués au fer rouge, quelle que fût leur condition en droit privé, y étaient soumis à une servitude de fait des plus rigoureuses.

On devine quel pût être le rendement des métiers ainsi soumis à une contrainte et à une réglementation étouffantes. Ce que nous savons de l'extraordinaire incurie qui régnait dans le service des transports maritimes (1) dès la première moitié du IVe siècle donne à penser ce que devint l'économie de l'Empire sous ce régime étatiste.

c) *Décadence des villes.* — Les villes d'ailleurs, dépeuplées, ruinées et souvent pillées au cours du IIIe siècle, n'étaient plus en Gaule que l'ombre de ce qu'elles avaient été, du témoignage des contemporains. La plupart d'entre elles tenaient à l'aise dans les enceintes de murailles qu'elles avaient hâtivement élevées au IIIe siècle pour se mettre à l'abri des coups de main de barbares ou de bandes de brigands, et qui n'avaient guère plus d'un ou deux kilomètres de tour d'après les données de l'archéologie moderne. Quelques centaines ou, au plus, quelques milliers d'habitants en faisaient toute la population, si bien qu'il est à peine exagéré de dire qu'il n'y avait plus, à proprement parler, de villes à la fin du Bas-Empire en Gaule. Ce qui restait de populations urbaines s'apprêtait à subir le même régime de dépendance féodale que celles des campagnes.

§ 2. — LA CONDITION DES TERRES DANS LA GAULE ROMAINE

Valeur politique de l'appropriation du sol (2). — Les modes d'appropriation et d'exploitation du sol n'ont pas d'importance particulière en droit public dans les milieux économiques développés, où la

(1) Voir la curieuse étude de G. Ferrero sur les *navicularii*, dans *La ruine de la civilisation antique* (1921), p. 177 à 187.

(2) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 25 à 29; — J. Brissaud, t. 1, p. 512 à 517;

terre n'est pas l'objet à peu près unique de la richesse; l'abondance et la diffusion des richesses mobilières y assurent pratiquement la possibilité de circuler et de travailler n'importe où, garantie de l'indépendance des individus. Par contre, dans les milieux pauvres où les capitaux mobiliers ne se sont pas encore formés ou se sont déjà dissipés et qui pratiquent presque exclusivement l'économie agricole et fermée, l'appropriation du sol, sa concentration et ses procédés d'exploitation prennent la valeur d'instruments de domination sociale. La Gaule romaine offre l'exemple de ces deux phénomènes.

Sous le Principat, alors que l'appropriation du sol n'a pour effet que de procurer un revenu, on ne rencontre que des types simples de propriété et de concession, dénués de portée politique.

Qu'il s'agisse du *dominium ex jure quiritium* que peuvent avoir en Gaule les citoyens romains dans certaines cités douées du *jus italicum*, ou qu'il s'agisse de la propriété dite « provinciale » (1) que peuvent avoir partout ailleurs les pérégrins aussi bien que les citoyens romains, on est toujours en face d'un *dominium* absolu, réserve faite dans ce dernier cas du *tributum* ou du *stipendium* dû à l'Etat : le propriétaire peut donc librement disposer de son fonds, l'exploiter à sa guise, le faire exploiter ou même le laisser inculte; il n'est, par ailleurs, une fois payé le prix s'il y a eu acquisition à titre onéreux, astreint envers l'aliénateur à aucune redevance, à aucune prestation, à aucun fait; il ne « tient » de personne; il n'est dépendant en rien.

Tout aussi peu dépendant à l'égard du propriétaire d'une terre est celui qui l'a prise à bail (*conductor*) : il n'a d'autre obligation que de payer le loyer ou le fermage fixés; à l'expiration du bail, d'ordinaire conclu pour cinq ans, aucun lien juridique ne subsiste entre lui et le propriétaire; il n'a d'ailleurs pas, pendant la durée même du bail, de droit réel portant sur la terre; il n'a qu'un droit relatif, protégé uniquement par une action personnelle contre le propriétaire. La situation du locataire n'est point différente, question

— J. Declareuil, p. 61 à 63; — Em. Chénon, t. 1, p. 67 à 73 et 78 à 80; — C. Jullian, t. 4, p. 373 à 384 et p. 552 à 555; t. 5, p. 360 à 365; t. 8, p. 130 à 136, 139 à 149, 156 à 162, 183 à 190; — Fustel de Coulanges, *L'alleu et le domaine rural*, p. 15 à 96; — F. Lot, *La fin du monde antique* (1928), p. 147 à 153; — F. Martroye, *Les patronages d'agriculteurs et de « vici » au* IVe *et au* Ve *siècle* (*Rev. hist. de droit*, 1928, 4e série, t. 7, p. 201 à 248).

(1) Voir Ernest Perrot, *Précis élémentaire de droit romain* (1927), p. 168 à 207.

de durée mise à part, dans le *jus in agro vectigali* (1), qui est un bail de très longue durée ou même perpétuel, consenti par l'Etat, les Cités ou autres personnes morales; on a bien pu, à la vérité, décider, au Ier siècle, que ce type de location engendrerait au profit du locataire à l'égard des tiers un droit réel sur la terre, mais on n'a rien changé pendant longtemps à la nature du lien juridique reliant le bailleur au preneur.

Au Bas-Empire, par suite de la raréfaction de la richesse mobilière au IIIe siècle, la terre se trouva être la principale sinon l'unique richesse, et, par là même sa possession prit une importance sociale et politique qu'elle n'avait pas sous le Principat.

A côté des types simples de propriété et de louage connus jusqu'alors et qui subsistèrent d'ailleurs, on vit s'introduire une série de droits réels nouveaux, plus conformes aux besoins de hiérarchie et de subordination du temps, droits intermédiaires entre la pleine propriété et le louage, et qui constituent les antécédents gallo-romains de la « tenure » médiévale (A). D'autre part, la grande propriété se développa (B) et tendit, en acquérant quelques-uns des éléments de la souveraineté, à devenir un rouage de l'Etat, sinon à se substituer à lui, et à faciliter ainsi l'éclosion du régime seigneurial futur (C).

A. — APPARITION DES « TENURES »

Le trait essentiel des nouveaux modes d'appropriation foncière qu'on appellera plus tard « tenures » et qui font leur apparition dès le Bas-Empire consiste dans le dédoublement perpétuel du droit de propriété : la même terre, dans cette conception, est simultanément l'objet de deux droits réels généraux et perpétuels, l'un appartenant à celui qui livre sa terre et de qui on la tient, l'autre appartenant à celui qui la tient moyennant redevances ou services fixés et qui obtient ainsi un droit singulièrement plus fort que le simple droit personnel né d'un contrat de louage du type ancien.

C'est à la nécessité de remettre en valeur les terres abandonnées lors des troubles politiques et de la crise économique du IIIe siècle que se rattache l'apparition de ces modes nouveaux d'appropriation du sol. Le preneur de terres incultes, pour entreprendre un travail d'aussi longue haleine que leur mise en état, avait besoin d'une

(1) Voir Ernest Perrot, *op. cit.*, p. 237 à 241.

sécurité que ne lui procuraient pas les baux ordinaires; il lui fallait aussi ne pas risquer de perdre à la fin du bail le bénéfice de son travail et des améliorations faites; bref, il fallait lui reconnaître sur la terre un droit réel présentant des avantages voisins de ceux du droit de propriété : la perpétuité, la cessibilité entre vifs et la transmissibilité à cause de mort. Trois types de « tenures » sont nées de ce besoin.

a) ***La tenure « colonaire ».*** — C'est celle du *colonus* (V. p. 41-44). Sur la terre à laquelle il a été attaché (*colonica*, « coulonge »), le colon jouit d'un droit réel perpétuel transmissible à ses héritiers et même obligatoirement transmissible. A la vérité, il ne peut aliéner son droit entre vifs; mais l'impossibilité où est le propriétaire de la terre de l'en séparer lui garantit qu'il ne sera pas frustré du bénéfice des améliorations dues à ses soins.

b) ***Les tenures militaires.*** — Ce sont celles des groupes de *laeti* ou de garnisaires (*limitanei, castellani milites*) affectés à la garde des innombrables fortins des régions-frontières (V. p. 28). Les terres ainsi concédées par l'Etat (*terrae laeticae* et *fundi limitanei*) étaient, pour le militaire tenancier, l'objet d'un droit réel transmissible et cessible, à condition toutefois que l'acquéreur fût apte à remplir les mêmes obligations militaires que l'aliénateur.

c) ***Les tenures emphytéotiques.*** — Ce sont celles des libres tenanciers, elles-mêmes au nombre de trois.

1° **Le « jus perpetuum ».** — Dès le début du IIIe siècle, semble-t-il, le *jus in agro vectigali* (V. p. 48) confère au locataire (*conductor*), non plus seulement un droit personnel contre le bailleur, mais encore un droit réel sur l'*ager vectigalis* opposable au bailleur lui-même comme il l'était depuis longtemps aux tiers. Dès lors, les textes du Bas-Empire parlent plutôt d'un « *jus perpetuum* » et l'appellation « *jus in agro vectigali* » disparaît symétriquement, on évite d'appeler désormais le preneur « *conductor* », terme qui ne visait que les droits personnels nés du contrat de location, pour le qualifier de « *perpetuarius* » qui éveille mieux l'idée d'une situation fondée sur un droit réel perpétuel voisin du droit de propriété.

2° **Le « jus proprium ».** — Dans le même temps, apparaît une tenure analogue, le « *jus proprium salvo canone* », où le droit de

propriété même est transféré au preneur, mais où l'ancien propriétaire conserve sur la terre un droit réel en garantie du paiement de la redevance perpétuelle (*canôn*) que lui doit le preneur ou ceux qui lui seront substitués : héritiers ou acquéreurs entre vifs. Si l'on doit reconnaître que le *jus proprium salvo canone* est d'origine gréco-orientale et remonte assez loin, il n'est pas moins certain que son extension en Gaule ne doit pas être antérieure au IVe siècle; sa diffusion doit tenir à la difficulté qu'aurait eue le plus souvent l'acquéreur, dans la disette de capitaux liquides et de numéraire qui sévissait alors, de réunir les fonds nécessaires au paiement du prix en une fois.

3° **L'emphytéose.** — La Gaule romaine enfin n'a sans doute pas été sans connaître l'emphytéose (*emphyteusis*) proprement dite, bien que celle-ci fût surtout répandue dans la partie orientale de l'Empire. Elle répondait mieux en effet que les deux précédentes tenures, aussi bien sous sa forme de location emphytéotique voisine du *jus perpetuum*, que sous sa forme de vente emphytéotique voisine du *jus proprium salvo canone*, aux besoins de remise en état des terres abandonnées, si nombreuses au début du IVe siècle, en Gaule. L'emphytéose donnait en effet un droit réel au locataire emphytéotique ou réservait un droit réel au vendeur emphytéotique, mais l'un comme l'autre de ces droits était suspendu à l'obligation fondamentale du preneur, ou emphytéote, laquelle était de défricher et de planter (en grec « *emphyteuein* ») en vignes, oliviers, etc., puis, passé un délai de grâce de trois ans, de payer une redevance fixe en nature (canôn) quelquefois complétée par une redevance en argent. La défaillance de l'emphytéote entraînait la résolution du droit réel; son exactitude, au contraire, lui permettait de transmettre héréditairement son droit, probablement même, du moins au Ve siècle, de le céder entre vifs.

Les trois tenures emphytéotiques, *jus perpetuum*, *jus proprium* et emphytéose proprement dite, ont été pratiquées par les *procuratores* des grands domaines impériaux, par les églises et même par les grands propriétaires fonciers, dans tous les cas où ils ne recouraient pas aux locations à court terme, dont l'inconvénient essentiel, l'instabilité, n'était pas toujours aussi vivement senti, ou au colonat, qui avait cet autre défaut de réagir trop fortement sur la situation personnelle du preneur. Vers le milieu du Ve siècle, le rapprochement entre les trois formes de tenure emphytéotique était presque

achevé et plus tard, en Orient, Justinien n'aura pas de peine à en effectuer la fusion complète.

A. — GRANDE ET PETITE PROPRIETE FONCIERE

De première importance, pour une exacte compréhension des phénomènes sociaux de la Gaule romaine et des temps ultérieurs, sont la répartition du sol en domaines, petits et grands, et leur mode d'exploitation, au Bas-Empire.

a) ***Le grand domaine (« villa »).*** — Le grand domaine a d'ordinaire l'étendue d'une de nos communes rurales actuelles, qui en dérivent en grand nombre et en ont souvent conservé les limites ainsi que le nom, formé du nom propre du premier propriétaire recensé par les Romains avec adjonction des suffixes *-acus* ou *-anus* (P. ex. : le *fundus Aureliacus*, propriété d'un *Aurelius*, a donné les communes d'Aurilliac, d'Orliac, d'Orly, etc.; — de même, le *fundus Aurelianus* a donné Aureilhan, Oreilla, etc.).

A la périphérie, se trouvent les terres concédées en tenures, à des titres divers, ou simplement louées, ainsi que les friches et les bois; au centre, la partie que s'est réservée le maître est exploitée, sous sa direction ou celle de son intendant (*procurator*) par des équipes d'esclaves et par des esclaves établis sur des tenures serviles. Dans un lieu bien situé, d'ordinaire à mi-coteau, s'élève la résidence du maître (*villa urbana*), qui domine à courte distance les communs (*villa rustica*), avec les logements, les étables, les greniers et les ateliers divers, car l'exploitation doit autant que possible se suffire à elle-même. Souvent, au V^e^ siècle, dans les régions exposées aux incursions de barbares ou de brigands, la *villa* est fortifiée pour abriter la population du domaine contre un coup de main.

b) ***La petite exploitation (« ager »).*** — Très nombreuses, surtout dans le Midi, sont les exploitations qui rentrent dans la moyenne ou la petite propriété. Dans la banlieue immédiate des villes, on rencontre de très petites exploitations maraîchères et des jardins d'agrément; plus loin, une ceinture de domaines de moyenne étendue, de 25 à 1000 arpents (de 6 à 250 hectares environ), organisés un peu comme des *villae* et appartenant le plus souvent aux décurions de la Cité; plus loin encore, des villages (*vici*) où vivent groupés ou dispersés par hameaux de petits propriétaires libres (*possessores*) exploitant eux-mêmes ou avec l'aide d'un petit nombre d'esclaves.

c) *Le développement de la grande propriété.* — Longtemps, un certain équilibre se maintint entre la grande propriété et la petite. C'est au Bas-Empire que se produisit en Gaule la rupture d'équilibre et la prédominance grandissante de la première.

1° **Les causes** du développement de la grande propriété sont multiples. Tout d'abord, la possession de la terre est devenue, après la crise du IIIe siècle, la forme à peu près unique de la richesse et tout développement d'une fortune privée ne peut plus guère se concevoir que comme un accroissement de possessions foncières. D'autre part, la fiscalité anémiante du IVe siècle a découragé un grand nombre de petits et de moyens agriculteurs qui ne pouvaient échapper au fisc par l'intrigue ou la force comme faisaient tant de grands propriétaires mieux armés pour y réussir; beaucoup ont abandonné une exploitation désormais moins fructueuse que coûteuse et se sont faits tenanciers chez les grands ou ont rejoint les bandes errantes de pillards. L'insécurité des campagnes a fait le reste : le petit *possessor*, loin de tout, s'est senti abandonné aux pillages des vagabonds, aux incursions incessantes de petites troupes de barbares, ainsi qu'aux intimidations de puissants voisins; il a abandonné la partie.

2° **Les procédés** suivant lesquels s'est accompli ce développement de la grande propriété ne sont pas moins variés.

Par le jeu normal des acquisitions du pur droit privé, d'abord, héritages, constitutions de dot, achats, etc., certaines familles ont su accroître notablement leurs biens-fonds, en joignant à leur *villa* ancienne plusieurs autres grands domaines contigus formant ainsi un groupe foncier homogène portant le nom de *massa*.

Par le jeu des conditions économiques et de la législation impériales, ensuite, beaucoup de grands domaines se sont arrondis, tantôt par achat à vil prix de parcelles que leurs *possessores* étaient sur le point d'abandonner, tantôt en vertu de l'obligation légale de cultiver les terres voisines déjà abandonnées (*adjectio*, V. p. 41).

Par l'utilisation, enfin, du système nouveau des tenures, un nombre infini de petits domaines libres se sont mués en tenures relevant du grand propriétaire voisin, afin de profiter de l'allègement des charges fiscales et de la sécurité que celui-ci assurait à ses propres domaines. Souvent cela s'est fait spontanément, le *possessor* trouvant peut-être dans les souvenirs de la vieille clientèle gauloise une tradition qu'il était disposé à faire revivre pour satisfaire son

besoin nouveau de protection. Plus souvent encore, surtout depuis la fin du IVe siècle, dans la carence croissante de l'autorité impériale, cela s'est fait à la suite de vexations, de déprédations de tout genre, voire même de violences à main armée (*pervasiones*), auxquelles recouraient les grands propriétaires pour amener les petits *possessores* à entrer sous leur protection (*patrocinium*) et à abandonner la propriété de leurs terres tout en conservant celles-ci à titre de tenanciers et spécialement de *coloni*. Le *vicus* voisin du grand domaine, dans son ensemble, n'échappait pas à cette emprise, et c'est bien souvent ainsi que, de gré ou de force, des villages entiers entrèrent dans le patronage intéressé de grands propriétaires (*patronica vicorum*).

Ainsi s'opérait la concentration de la propriété foncière, aux mains de la noblesse sénatoriale. Quelques-unes de ces richesses, d'ailleurs, furent données aux églises dès le Ve siècle; une autre partie passa dans le domaine particulier des empereurs (*res privata*), surtout par voie de confiscations prononcées contre des rebelles ou de grands propriétaires prétendus tels.

C. — IMPORTANCE POLITIQUE PRISE PAR LE GRAND DOMAINE

Dans l'évanouissement progressif de l'autorité publique en Gaule, au Bas-Empire, les attributions d'Etat que se sont arrogées les propriétaires de grands domaines jouent un rôle des plus importants.

La propriété foncière, au degré de concentration atteint dans la seconde moitié du IVe siècle, donnait une incontestable autorité de fait au propriétaire sur les nombreux tenanciers de ses terres, sans parler de ses propres esclaves. L'état de dépendance économique où étaient ces tenanciers entraînait pour eux, à tous points de vue, une subordination de fait qui tendait naturellement à se transformer en une sujétion de droit public et qui explique l'âpreté de certains à accroître leur nombre. Le jeu obscur des influences politiques a fait le reste.

Il faut en effet ne pas perdre de vue que le propriétaire d'une *villa* ou d'un groupe de *villae* (*massa*) possédait d'ordinaire nombre d'autres *villae* ou d'autres *massae* en diverses contrées de Gaule ou même du reste de l'Empire. Il appartenait en outre souvent à une famille de rang sénatorial où l'on avait exercé les plus hautes fonctions, gouvernements de provinces, commandements militaires, préfecture du Prétoire, etc.; lui-même les exerçait ou les avait exercées, à moins que ce ne fût un ami ou un parent qui le fît. Bref;

sa richesse foncière s'appuyait sur son influence et ses relations politiques pour esquiver maintes charges, obtenir maintes faveurs, parfois même échapper aux conséquences de désobéissances ou de délits caractérisés.

Aussi, dès le v^e^ siècle, ce puissant personnage (*potens*), aidé dans chaque domaine par un intendant, a-t-il déjà usurpé une partie des prérogatives de la souveraineté et fait-il figure, par anticipation, de seigneur féodal.

1° **La justice** sur les habitants du domaine est en grande partie entre les mains du *potens*. L'éloignement de la justice municipale ou impériale fait de celui-ci un arbitre tout indiqué pour les différends entre habitants du domaine, et un arbitre qui ne manquera pas de moyens d'imposer le respect de sa sentence. Même chose se produira dans les litiges où est partie une personne étrangère au domaine. En matière criminelle, il fera régner l'ordre de son mieux sur son domaine; la compétence du gouverneur de la province ne reprendra sa force que pour les délits graves et encore à condition que le *potens*, qui a fait de son domaine un véritable lieu d'asile, ne s'oppose pas à main armée à l'extradition, comme cela s'est vu trop souvent.

2° **La perception des impôts** est, pour le *potens*, une autre occasion de se substituer plus ou moins complètement à l'Etat. D'accord avec les autorités publiques, il se chargera de percevoir l'impôt dû par ses tenanciers et de le transmettre, en y joignant ceux qui sont à sa propre charge, aux agents du fisc, non sans avoir pu discuter d'égal à égal avec ceux-ci le montant exact des impôts réclamés. Parfois, il usera de son influence pour obtenir la remise totale ou partielle de l'arriéré ou une immunité d'impôts pour l'avenir; on le voit même enfin aller jusqu'à refuser de verser les sommes dues au titre de l'impôt en intimidant ou en rossant les collecteurs, fussent-ils agents du gouverneur de la province et non plus simples agents municipaux comme l'avait voulu Théodose I en 383.

3° **La force armée** enfin ne lui fait pas défaut. Dès avant le milieu du v^e^ siècle, il a sa garde permanente de mercenaires (*buccellarii*) et d'esclaves élevés dans le métier des armes (*servi armati*); il a, en outre, de quoi armer, en cas de besoin, une bonne troupe composée de ses esclaves, de ses tenanciers, de ses protégés de toute espèce;

il a sa forteresse qui n'est autre que sa demeure, jadis ouverte, mais dont le caractère militaire devient de jour en jour plus accentué, et qu'on appelle désormais « *praetorium* », comme dans un camp, ou « *oppidum* ».

Il est impossible de ne pas voir dans ces faits un phénomène de décomposition de la souveraineté publique, une des origines du régime seigneurial futur. Les gouvernants des IVe et du Ve siècles ne se sont pas mépris sur le danger que courait l'Etat. Les mesures de détail ont été prodiguées, les interdictions sans cesse renouvelées et sous les peines les plus rigoureuses, spécialement l'interdiction d'entretenir une force armée ou d'accepter des *patronicia vicorum.* Rien n'y fit. Le pouvoir central était trop affaibli pour se faire obéir et pour réussir à remonter le courant de dissociation qui entraînait le monde occidental.

SECTION IV

L'EGLISE CHRETIENNE DANS LA GAULE ROMAINE

Dans cet immense affaissement d'un monde, une force cependant grandissait et s'organisait, comme destinée à en adoucir le déclin, et à en recueillir les traditions dans ce qu'elles pouvaient présenter d'encore salutaire : l'Empire, au milieu du Ve siècle, était sur le point de disparaître, mais l'Eglise était prête à se substituer à lui et à assurer la transition vers des temps nouveaux. Quelle était son organisation intérieure, spécialement en Gaule (§ 1) ? Quelle était sa place dans l'Empire (§ 2) ? C'est ce qu'il importe de savoir pour comprendre le rôle qu'elle jouera dans l'organisation politique des siècles suivants.

§ 1. — ORGANISATION INTERIEURE DE L'EGLISE ANCIENNE

I. — *LES ORIGINES DE L'ORGANISATION ECCLESIASTIQUE* (1)

a) ***Les communautés (églises).*** — Tout l'enseignement de Jésus portait au repli sur soi-même, à l'isolement du monde et à la recher-

(1) **Bibliogr.** — Em. Chénon, t. 1, p. 92-93; — K. Müller, *Contrib. à l'hist. de la constitut. de l'Eglise primitive* (dans les *C. R. de l'Acad. des sciences de Berlin*, Phil.-hist. Kl., 1922, 3e fasc., p. 1 à 29; en allemand).

che en commun de la sainteté, dans l'attente de l'avènement prochain du royaume de Dieu. Les premiers chrétiens s'organisèrent donc en petites communautés leur permettant d'abandonner à lui-même un monde mauvais. Dans chaque communauté (*ecclesia* : église), les plus anciens formaient un collège de surveillants (en grec : *presbyteroi episcopoi* = les anciens qui surveillent) sous l'autorité des apôtres qui tenaient directement du Christ leurs pouvoirs.

b) ***L'épiscopat.*** — Envoyés, dès le début, en mission de propagande évangélisatrice, les apôtres avaient partagé le monde connu en grandes zones de mission, chacun d'eux recevant la charge d'une de ces zones, s'y livrant à la prédication et y créant de nouvelles communautés dont il restait le chef lointain.

Dans la seconde moitié du I^er^ siècle et au II^e^, au moment de la plus rapide diffusion du christianisme, ces grandes zones primitives de mission furent divisées et subdivisées en zones de plus en plus petites, pour permettre une action plus efficace aux auxiliaires et aux successeurs que s'étaient donnés les premiers apôtres, le plus souvent en acceptant et instituant ceux qu'avaient choisi les communautés. Ce morcellement fut poussé plus ou moins loin, suivant les régions, selon le degré de pénétration du christianisme et également en raison de considérations variées : dans l'Afrique romaine, on alla jusqu'à placer un arrière-successeur de l'apôtre dans les plus petites bourgades des campagnes; dans d'autres régions, en Egypte en particulier, tout le pays ne forma qu'une grande zone, avec un seul successeur de l'apôtre, à Alexandrie; en général, la tendance était d'arrêter le morcellement au cadre commode de la *civitas*. Ce fut en particulier le cas en Gaule, sauf deux exceptions en sens contraire : celle de la *civitas* d'Autun, qui comporta trois subdivisions, et celle des diverses *civitates* de l'Armorique encore à peine entamées par le christianisme et sans doute placées ensemble sous l'autorité apostolique la plus proche.

A ces subdivisions des primitives grandes zones de mission apostolique, on donna désormais le nom de « diocèses », au sens ecclésiastique du mot (ne pas confondre avec les « diocèses » laïques, V. p. 20); dans chaque diocèse, dès le début du II^e^ siècle, l'arrière-successeur de l'apôtre s'était réservé la dénomination d' « *episcopos* » (lat. : *episcopus* = « évêque »), laissant aux « anciens » de chaque communauté soumise à son autorité celle de « *presbyteroi* » (lat. : *presbyteri* = « prêtres »).

c) *L'église universelle.* — Pour maintenir, en dépit de cette fragmentation de l'autorité apostolique, l'unité de l'Eglise, deux organes de gouvernement central se sont constitués de bonne heure, sur la base de l'enseignement même du Christ : d'une part, les « synodes » ou « conciles » (lat. *concilium*), réunion générale ou partielle des apôtres ou de leurs successeurs, les évêques; d'autre part, le chef des apôtres, Pierre, et son successeur, l'évêque de la ville de Rome, auquel la langue courante réservera par la suite de plus en plus la dénomination respectueuse de « pape ». L'autorité des premiers se manifeste par l'émission de « canons » (du grec *kanôn* = règle obligatoire); celle du second par l'envoi de lettres impératives, qui prendront au IVe siècle le nom de « décrétales » (*litterae decretales*).

Telle est l'organisation rudimentaire de l'Eglise, au temps de la vie secrète et persécutée des communautés.

II. — *LE DEVELOPPEMENT DE L'ORGANISATION ECCLESIASTIQUE AU BAS-EMPIRE* (1)

Après la cessation des persécutions, l'alliance avec l'autorité impériale et par suite de l'éloignement du premier âge de ferveur, l'Eglise sortit de son isolement; elle se mêla de plus près aux choses du siècle et tendit à s'installer solidement sur terre, en développant son organisation hiérarchique (**A**), son patrimoine (**B**) et sa législation (**C**).

A. — PERFECTIONNEMENT DE LA HIERARCHIE

C'est en partant de l'évêque, tant au-dessous de lui qu'au-dessus, que s'est formée la hiérarchie du clergé.

a) *Le diocèse et l'évêque.* — Le diocèse est resté l'unité fondamentale de l'Eglise. En Gaule, il correspond d'ordinaire à la *civitas;* à la fin du Ve siècle, on en compte en effet 118 pour 112 cités. Dans chaque diocèse, l'évêque est l'élu du clergé et du peuple de la Cité; il doit, de plus, être reconnu par les évêques voisins (*confirmatio*) et « consacré » par eux dans ses pouvoirs apostoliques d'enseignement,

(1) **Bibliogr.** — J. Declareuil, p. 66 à 70; — Em. Chénon, t. 1, p. 93 à 98; — Em. Lesné, *Hist. de la propriété ecclés. en France* (1910), t. 1, p. 49 à 78; — R. Génestal, *Les origines du droit ecclés. franc.* (*N. R. H.*, 1914, t. 38, p. 524 à 545.

d'ordre (consécration du clergé inférieur) et de juridiction (justice disciplinaire et administration des biens). Auprès de lui, le collège des *presbyteri* de la ville joue le rôle d'un conseil de gouvernement (*presbyterium*) et, au besoin, le supplée; au-dessous, à la place des diacres qui ont perdu leurs attributions administratives antérieures, l'archidiacre a concentré entre ses mains le souci des choses temporelles, ainsi que le contrôle du clergé inférieur et l'éducation des jeunes clercs, ce qui contribue à faire de lui le personnage le plus important du diocèse après l'évêque, et souvent son successeur.

b) ***Les églises rurales et le clergé inférieur.*** — Dans les bourgs et les campagnes de Gaule, la pénétration du christianisme ne s'est faite qu'à la fin du IVe siècle et au Ve. Les grands propriétaires d'une part, en créant des oratoires privés pour leurs besoins personnels, les évêques, d'autre part, en créant, à la suite de missions d'évangélisation, des églises paroissiales, en ont été les facteurs essentiels.

1° Les **oratoires privés** (*oratorium, basilica*) sont nés de la nécessité où se sont trouvés les grands propriétaires fonciers d'assurer le culte chrétien, sur leurs domaines éloignés de la Cité, aux membres de leur famille, à leurs serviteurs, à leurs tenanciers, entraînés par leur exemple à pratiquer la religion nouvelle qu'ils avaient eux-mêmes adoptée à la suite de leur fréquentation des villes et souvent de la cour. Construits aux frais du grand propriétaire et dotés par lui, en vue d'entretenir le culte et le desservant, de terres productives de revenus, ces oratoires ne cessaient pas, aux yeux des fondateurs de rester partie intégrante de leur patrimoine, malgré leur affectation spéciale; du moins est-ce la façon habituelle dont les propriétaires envisagèrent leurs droits sur l'oratoire et ses dépendances, peut-être en partie sous l'influence naissante de conceptions germaniques, plus probablement sous une influence arienne et sous celle des idées économiques d'alors, qui voulaient que le grand domaine pût se suffire à tous égards, notamment au point de vue religieux. De ce droit de propriété, le propriétaire tira un droit de présentation du clerc de son choix à l'évêque en vue de sa nomination comme desservant de l'oratoire; source d'abus et de conflits avec l'autorité spirituelle, qui s'efforcera, pendant des siècles, d'éliminer ce droit des fondateurs sur les milliers d'églises rurales privées qui sont à l'origine de la plupart des paroisses actuelles dans les campagnes.

2° Les **églises paroissiales** ou « baptismales », par contre, ont été créées par les évêques eux-mêmes, dans les centres ruraux (*vici*, *pagi*), situés d'ordinaire à la périphérie du territoire des cités et où les campagnards attardés étaient longtemps restés attachés aux croyances druidiques et gallo-romaines (*pagenses* = « paysans » et « païens »). L'évêque les faisait construire, s'efforçait de leur créer un patrimoine et conservait ainsi sur elles une entière autorité. Au début, il leur députait périodiquement un prêtre de la cité pour y assurer, à de certaines dates, un rudiment de culte et procéder aux baptêmes des fidèles de la paroisse et des églises privées, où ce sacrement ne devait pas être donné; plus tard, il leur délégua de façon permanente des diacres, puis des prêtres. Leur nombre fut toujours sans doute assez faible, si l'on en juge par les résultats assez minces qu'obtint la propagande, cependant vigoureuse, de saint Martin et de ses trois successeurs dans la *civitas* de Tours; en cent vingt ans (371 à 491), une vingtaine d'églises paroissiales seulement y furent fondées.

c) ***La hiérarchisation des évêques entre eux.*** — Certains évêques ont de bonne heure acquis une autorité morale marquée sur leurs confrères des diocèses voisins, soit en raison de leur âge, comme cela se pratiquait en Afrique, en Espagne et en Gaule au IIIe siècle, soit en raison du caractère très anciennement apostolique de leur siège, comme en Asie mineure. Depuis la réorganisation administrative de l'Empire, à la fin du IIIe siècle, cette autorité s'attacha plutôt à l'importance politique du siège, d'abord en Orient, où le concile de Nicée (325) inclina vers le principe de la concordance des hiérarchies ecclésiastique et administrative, puis en Occident et spécialement en Gaule, au début du Ve siècle, où le concile de Turin rejeta l'ancienne pratique gauloise, de la primauté de l'évêque le plus âgé.

1° **La province et le métropolitain.** — Le cadre administratif de la province devint ainsi, au cours de la première moitié du Ve siècle, celui des synodes locaux d'évêques (*episcopi conprovinciales*) réunis dans la Cité métropole, sous la présidence de l'évêque de celle-ci (*episcopus metropolitanus*), afin d'exercer une action administrative, judiciaire et réglementaire sur tous les diocèses de la province. De l'exercice de ses fonctions de président du synode provincial, le métropolitain commença dès lors à tirer, surtout en Orient, une prééminence propre qui devait par la suite faire de lui l'archevêque (*archi-episcopus*).

2° Le diocèse et le primat. — Une évolution symétrique se produisit, dans le cadre du diocèse administratif (V. p. 20), tendant à subordonner les métropolitains des diverses provinces du diocèse à celui de la ville où résidait le *vicarius* impérial. En Orient, cette prééminence fut vite reconnue et organisée; le bénéficiaire prit le titre de « patriarche », puis au Ve siècle celui d' « exarque ». En Occident, où l'évolution hiérarchisatrice fut plus tardive et plus lente, elle se heurta aux perpétuelles modifications apportées à la distribution en diocèses par suite des invasions barbares et n'aboutit jamais, en Gaule du moins, à la constitution d'une grande circonscription religieuse, correspondant au diocèse des « Sept-Provinces », avec un « primat » permanent, malgré quelques situations particulières et temporaires, telle que fut celle de l'ambitieux évêque d'Arles, Patrocle, vicaire apostolique des Gaules au Ve siècle. Ainsi, les métropolitains gaulois restèrent directement soumis à Rome.

B. — LE PATRIMOINE ECCLESIASTIQUE (1)

Autre aspect de l'esprit nouveau qu'anime l'Eglise chrétienne au Bas-Empire : elle commence à se constituer le patrimoine nécessaire pour vivre avec des lendemains assurés. Elle a obtenu le droit d'acquérir, sans limite ni contrôle, même par testament. Elle a profité en partie de la confiscation des biens affectés antérieurement au culte païen. Elle joint aux revenus de ces biens les offrandes périodiques des fidèles, notamment la dîme de leurs propres revenus, conformément à l'obligation morale que saint Jérôme tirait des exemples bibliques (*decima pars* = dixième, d'où « dîme »).

Cet ensemble de biens et de ressources, exception faite du patrimoine des églises privées, formait pour tout le diocèse une masse unique, qui appartint d'abord à la communauté des fidèles de l'église, puis à l'église même, considérée comme une personne morale; elle était gérée par l'évêque, en conformité avec les canons des conciles, qui lui faisaient un devoir de consacrer un tiers des revenus à la *fabrica*, c'est-à-dire à l'entretien des bâtiments du culte, un autre tiers à l'assistance aux pauvres et parmi ceux-ci aux membres nécessiteux du clergé, et de ne garder pour lui que le dernier tiers.

(1) **Bibliogr.** — J. Declareuil, p. 70-71; — Em. Lesne, *Hist. de la propriété ecclés. en France*, t. 1, p. 1 à 48.

C. — LES SOURCES ANCIENNES DU DROIT CANONIQUE (1).

Longtemps, l'Eglise a vécu de règles fondées sur les traditions juive et chrétienne, complétées de coutumes plus récentes, le tout recueilli dans des ouvrages rudimentaires, par de pieux compilateurs vivant principalement en Orient, où leurs livres eurent une ample diffusion, alors qu'ils restaient à peu près inconnus en Occident; tels la « *Didakhè* », écrite vers la fin du Ier siècle et retrouvée en 1883, la « *Didaskalia* », compilée à la fin du IIIe *siècle*, les « *Canons ecclésiastiques* », qui datent de la même époque, les « *Canons des apôtres* », peut-être un peu plus récents et dont l'action en Occident, où ils furent longtemps rejetés, ne se fit sentir que plus tard (V. plus bas) et enfin des « *Constitutions apostoliques* » dont l'auteur, sous Constantin, groupa la plupart des ouvrages précédents en les interpolant dans un sens suspect d'arianisme et qui pour cela restèrent sans influence en Occident.

Aux IVe et Ve siècles, le développement rapide de la législation canonique par d'innombrables conciles œcuméniques ou partiels, puis, vers la fin de ce temps, par des décrétales des papes, donna naissance à de nombreux recueils officiels ou privés de canons, d'ordinaire groupés dans l'ordre chronologique, mais déjà quelquefois composés dans un ordre préférable, systématique. Les églises d'Asie et d'Afrique eurent ainsi chacune un recueil officiel et, pour ainsi dire, promulgué de canons concilaires. Celles d'Occident n'eurent que des recueils privés : en Gaule, dans la seconde moitié du Ve siècle, circulèrent ainsi des « *Statuta ecclesiae antiqua* » et des « *Canones urbicani* », les seconds étant composés de décrétales des papes, tandis que le caractère concilaire des premiers était plus marqué.

§ 2. — L'EGLISE CHRETIENNE ET L'ETAT ROMAIN (2)

Durant les trois premiers siècles de son existence, l'Eglise chrétienne est restée hors de l'Etat romain, tantôt ignorée, tantôt persécutée. Le caractère monothéiste de la foi chrétienne, comme d'ailleurs de la foi judaïque, impliquait en effet, à l'égard du culte offi-

(1) **Bibliogr.** — Ad. Tardif, *Hist. des Sources du droit canonique* (1887), p. 46 à 54 et 113-114.

(2) **Bibliogr.** — J. Declareuil, p. 63 à 72; — Em. Chénon, p. 81 à 92, 98 à 108.

ciel des dieux de la Cité et du Génie de l'empereur, un délachement complet qui constituait, de la part d'un citoyen romain, un incontestable crime de lèse-majesté du peuple romain, à supposer même qu'on n'en ait jamais fait un délit particulier.

Depuis le fameux édit de Milan, rendu par Constantin, en 313, la religion chrétienne est reconnue. Dans une large mesure même, conformément aux tendances dominantes au socialisme d'Etat, l'Eglise sera incorporée à l'Etat comme une pièce indispensable à la consolidation qu'en tentent alors les empereurs. Ainsi s'expliquent, d'une part les pouvoirs que l'Etat s'arrogea sur l'Eglise (**A**) et, en contre-partie, les privilèges que reçut celle-ci (**B**).

A. — LES POUVOIRS DE L'ETAT SUR L'EGLISE

Dans l'Empire, l'Eglise représentait une telle force organisée que le pouvoir civil ne pouvait sans danger renoncer à la contrôler. Il n'eut pas de peine à y parvenir, sous couleur de renforcer son autorité dans le domaine temporel, et cela dès Constantin. L'empereur fut volontiers considéré, même dans les milieux religieux, comme un dignitaire ecclésiastique chargé des relations de l'Eglise avec le monde extérieur, autrement dit comme l' « évêque du dehors ».

a) *Conciles.* — C'est lui qui, d'accord avec le Pape, convoque les conciles œcuméniques et en procure la réunion, les préside en personne ou par délégués, en prononce la clôture et donne force exécutoire laïque à leurs canons.

b) ***Elections épiscopales.*** — C'est lui qui, en cas de contestations entre candidats lors d'une élection épiscopale ou lorsqu'il s'agissait de pourvoir à un siège d'importance politique, désignait le candidat qu'il voulait voir choisi, et, en fait, en assurait l'élection.

c) ***Surveillance générale.*** — Par moments même, l'empereur, conseillé par un groupe d'évêques retenus en permanence à la cour (*synodos endèmousa*), s'arrogeait le pouvoir de contrôler l'orthodoxie et de lutter par tous les moyens contre les manifestations de l'hérésie. L'Eglise ne tarda pas, après l'effacement qui en résulta pour les Papes dans la première moitié du IV^e^ siècle, sous Constantin et son successeur Constance, à réagir contre les dangers de confusion des pouvoirs spirituels et temporels que comportait cette situation volontiers dénommée « césaro-papisme ».

B. — LES PRIVILEGES DE L'EGLISE

Cet asservissement partiel de l'Eglise à l'Etat fut d'ailleurs compensé, pour l'Eglise, par l'acquisition de nombre de privilèges destinés à lui faciliter sa mission spirituelle.

a) ***Privilèges patrimoniaux.*** — Sans parler des donations que certains établissements ecclésiastiques ont pu recevoir des autorités publiques, le point important est la reconnaissance, qui a été consentie aux églises par Constantin, de la personnalité juridique, ainsi que de la capacité illimitée d'acquérir, même par testament. La conservation de ces biens dans le patrimoine des églises était assurée par des règles de droit les rendant difficilement aliénables et pratiquement imprescriptibles.

b) ***Privilèges fiscaux.*** — En raison de la fonction publique spéciale qu'ils accomplissaient, et pour leur en faciliter l'exercice, les membres du clergé furent déclarés soustraits aux impôts frappant la personne même (*munera personalia et sordida*); par contre, ni les biens appartenant en propre aux clercs ni ceux constituant le patrimoine des églises ne reçurent pareille immunité, en principe.

c) ***Privilèges de juridiction.*** — La plus grave des concessions auxquelles consentît l'Etat en faveur de l'Eglise fut celle d'une fraction de sa souveraineté, en permettant aux évêques de se substituer partiellement à lui dans l'administration de la justice. Et c'est aussi celle qui eut les conséquences les plus lointaines.

Origines. — A la vérité, comme toute association, religieuse ou autre, l'Eglise avait, de tout temps, exercé sur ses membres, par l'intermédiaire des communautés de fidèles et plus spécialement de leurs chefs les évêques, une juridiction disciplinaire sanctionnée en dernière analyse par l'exclusion de la communauté, en l'espèce la privation de la communion (*excommunicatio*), considérée comme l'acte essentiel de la vie chrétienne. Cette juridiction disciplinaire interne avait même donné naissance à une juridiction contentieuse, du fait que saint Paul et la tradition chrétienne avaient fait obligation aux fidèles de ne pas porter leurs différends devant les tribunaux romains, afin d'éviter le scandale offert par deux chrétiens en conflit, et d'accepter la transaction que leur offrirait un fidèle choisi comme arbitre, lequel fut invariablement l'évêque. Cette double juridiction de l'évêque resta, il va de soi, rigoureusement

intérieure à l'Eglise et sans efficacité ni sanctions civiles, tant que l'Eglise fut étrangère à l'Etat.

La juridiction ecclésiastique au Bas-Empire. — Avec la situation nouvelle faite depuis Constantin à l'Eglise, les choses prirent un cours nouveau. La juridiction disciplinaire, d'ordre purement spirituel, ne visant à réprimer que des infractions canoniques, resta bien ce qu'elle était jadis, chose intérieure et dénuée de toute portée laïque, mais il n'en alla pas de même de la juridiction contentieuse. La sentence arbitrale rendue entre fidèles par l'évêque fut pourvue par Constantin de la même force obligatoire que celle des jugements émanant d'un tribunal ordinaire. Pendant assez longtemps même, de 333 à 398, le caractère arbitral des sentences rendues par les évêques fut plus oublié encore, en ce sens qu'il suffisait que l'une des parties en cause voulût porter l'affaire devant l'évêque pour que l'autre partie ait l'obligation de l'y suivre bon gré mal gré et même si la juridiction ordinaire était déjà saisie. Cet état de choses exorbitant ne se retrouve pas au Ve siècle, il est vrai; mais en fait la juridiction arbitrale de l'évêque était très souvent invoquée et la force exécutoire dont ses sentences étaient munies en faisait une véritable juridiction officielle, encore que d'exception.

Le « privilegium fori ». — Une autre ambition de l'Eglise, qu'explique son souci d'avoir seule la haute main sur les membres du clergé, fut de soustraire ceux-ci à la compétence des tribunaux laïques pour les crimes et délits de droit commun dont ils pouvaient être accusés, tant que la juridiction ecclésiastique ne les avait pas préalablement reconnus coupables et dégradés, en sorte qu'un acquittement par celle-ci rendait impossible toute poursuite ultérieure devant les tribunaux laïques. Ce privilège de juridiction des membres du clergé chrétien (*privilegium fori* = « privilège de for » ou « de clergie »), fut reconnu d'abord aux évêques, puis aux clercs inférieurs par diverses constitutions impériales, dès le IVe siècle; mais il fut considérablement restreint par une réaction laïque au milieu du Ve, avant de reprendre le dessus au VIIe siècle.

d) ***Droit d'asile.*** — Succédant aux temples païens dans la plupart de leurs privilèges, les églises eurent aussi le droit d'asile, qui leur permettait de soustraire aux recherches des agents impériaux les délinquants réfugiés dans leur enceinte et d'en poursuivre l'amélioration morale plutôt que la punition. Le droit d'asile, d'ailleurs,

ne pouvait être invoqué, au Bas-Empire, pour échapper aux obligations fiscales ou professionnelles édictées par les lois socialistes du temps.

Conclusion.

Ainsi, la société romaine, en dépit de la force nouvelle que lui apportait l'Eglise chrétienne, était en pleine décomposition, au Ve siècle, lorsqu'elle eut à soutenir les derniers assauts des envahisseurs germaniques et autres. Il n'est pas douteux que, même si ces invasions n'avaient pas précipité les événements, l'Empire n'aurait pas moins continué à glisser sur la pente qui l'entraînait vers la dissociation et des formes politiques inférieures.

CHAPITRE II

ORIGINES GERMANIQUES (1)

Généralités.

Les institutions germaniques. — Dans le même temps que se produisait l'évolution sociale qui amenait la Gaule à des formes politiques et sociales si raffinées et déjà si décadentes, il s'en manifestait une autre outre-Rhin, parmi les nombreux peuples, encore très primitifs, qui habitaient les steppes et les forêts de la Scandinavie et de l'Europe septentrionale et que l'on désigne du nom général de Germains. Leurs institutions les plus anciennes sont à bien des égards analogues à celles que connurent les populations de l'Italie, à l'époque antérieure à la fondation des Cités, ce qui s'explique par la communauté d'origine ethnique des diverses branches de la race « indo-germanique »; leur évolution fut seulement beaucoup plus lente dans les solitudes de l'Europe septentrionale.

Les sources. — La connaissance de ces institutions germaniques primitives est nécessaire pour comprendre maintes institutions de l'époque postérieure aux invasions, institutions qui sont la conséquence du rapprochement, sur le même territoire gaulois, des populations germaniques envahissantes et des populations gallo-romaines envahies. Toutefois, il faut reconnaître l'extrême pauvreté des documents qui nous renseignent sur les habitudes des Germains vivant encore outre-Rhin, pour lesquels la coutume, essentiellement non écrite et conservée dans la mémoire des anciens de chaque peuple, était la seule règle juridique observée. Quelques passages de César,

(1) Bibliogr. — A. Esmein, p. 35 à 44; E. Chénon, t. 1, p. 412 à 416; — E. Lavisse, *Histoire de France*, t. 2-1 (1903), p. 43 à 58; — H. Brunner, *Deutsche Rechtsgeschichte*, t. 1, 2e éd. (1906), p. 33 à 50 et 81 à 267; — R. Schröder, *Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte*, 6e éd. (1922), p. 14 à 95; — Ed. Norden, *Die germanische Urgeschichte in Tacitus Germania*, 2e éd. (1922).

un demi-siècle avant le début de l'ère chrétienne; la célèbre monographie de **Tacite** sur la Germanie, environ un siècle plus tard; des renseignements épars chez les auteurs littéraires latins contemporains des invasions ou même postérieurs, les uns et les autres employant une terminologie romaine souvent trompeuse, et c'est tout. On y joint d'ordinaire certains passages, jugés purs de contamination romaine ou de déformations notables, des coutumes germaniques rédigées peu après l'établissement des Germains en Gaule et des lois scandinaves ne datant que des XII^e^ ou XIII^e^ siècles; mais on ne le doit faire qu'avec une extrême circonspection.

Ainsi, l'aperçu que nous pouvons avoir des institutions germaniques antérieures aux invasions, qu'il s'agisse de la structure politique des peuples germains (I) ou de leur structure sociale (II), est-il fort sommaire.

I. — *L'ORGANISATION POLITIQUE DES PEUPLES GERMAINS*

Deux couches d'institutions politiques se rencontrent chez presques tous les peuples germains, avant leur migration vers l'Europe méridionale et occidentale : une très ancienne couche d'institutions, appropriées à leur état éminemment pastoral et migrateur (**A**), une seconde couche, correspondant à de nouvelles habitudes plus sédentaires contemporaines des premiers siècles de notre ère (**B**).

A. — L'ORGANISATION ANCIENNE: DIVISIONS POLITIQUES ET POUVOIRS PUBLICS

Comme chez la plupart des primitifs, l'organisation politique ancienne des Germains n'a aucun caractère territorial. Faite pour des populations en voie de perpétuel déplacement, tant parce qu'elles se livrent à la chasse et à l'élevage que parce qu'elles sont poussées sans cesse vers l'Ouest par des causes géologiques, climatiques ou simplement politiques, la constitution germanique consiste en un lien permanent des groupes familiaux entre eux et non pas avec une circonscription territoriale quelconque. Sa structure est celle d'une tribu ou d'une armée, plutôt que d'un Etat au sens moderne du mot; ses subdivisions sont des « unités » militaires constitutives et non pas des provinces ou des cantons, qu'il s'agisse de la *civitas* groupe supérieur (**a**), du *pagus* (**b**) ou de la *centena* (**c**).

a) *La « civitas » germanique.* — Faute d'un terme latin plus exact, les écrivains romains se sont servis du mot « *civitas* »,

dont ils décoraient tout groupement politique supérieur, lorsqu'ils ont voulu désigner la peuplade germanique autonome formant un tout de nature militaire (en allem. « *Völkerschaft* »). Pareillement, ils ont appelé « *concilium* » la réunion générale de tous les hommes libres en armes, identique dans sa composition au rassemblement de l'armée de la *civitas*, comme avaient été les comices au début de l'histoire de Rome. A cette assemblée populaire, que les Germains appelaient « *thinx* » (Cf. l'allem. « *Ding* »), et qui était réunie sous l'invocation du dieu de la guerre (*Deus Mars Thingsus*), appartenait la souveraineté politique ainsi que son exercice, lequel se réduisait à deux manifestations :

1° Le *concilium* décidait de la paix ou de la guerre. Dans ce dernier cas, il désignait, pour la durée de la campagne seulement, un chef militaire doué d'un droit de commander étendu, choisi pour ses capacités de commandement, sans autre considération, le *dux* (« *Heri-zogo* » = allem. « *Herzog* »).

2° Le *concilium* veillait à protéger la *civitas* elle-même contre toute atteinte intérieure; il jugeait donc ceux qui s'étaient rendus coupables du crime de trahison et les punissait de mort ou d'exclusion du groupe, de ses lois et de la protection qu'elles assuraient (« *ponere extra pacem* », « *extra legem* »; d'où : « *exlex* » = « *outlaw* » en ancien anglais). Quelquefois aussi, le *concilium* connaissait des délits entre particuliers et, pour écarter l'exercice de la vengeance privée (« *Fehde* », « *faida* ») et les violences qu'entraînait l'usage de cette procédure extrajudiciaire, prescrivait le paiement d'une composition pécuniaire en remplacement de ces violences (« *wergeld* »).

b) ***Le « pagus » germanique.*** — La peuplade (*civitas*) se divisait, sinon toujours, du moins souvent, à ce qu'il semble, en grandes unités comptant au début un millier de chefs de famille environ. Cette unité (allem. : « *Tausendschaft* »), qui se nommait anciennement « *thiufa* », fut ensuite ordinairement appelée « *Gô* » (allem. « *Gau* » = lat. « *pagus* » = canton), lorsqu'on fit prévaloir le nom dont on désigna la zone territoriale de cantonnement qui lui fut assignée. Elle avait un chef élu, le « *princeps* » (« *furisto* » = allem. « *Fürst* »), ou encore « *millenarius* ».

c) ***La « centena » et les groupes inférieurs.*** — Enfin, cent chefs de famille ou un nombre variable de descendants de ce groupe originaire, formaient une « *centena* » (« *Hundred* », « *huntari* » =

allem. « *Hundertschaft* »). La « centaine », ici comme chez les autres peuples indo-européens, est à la base de la structure sociale et politique. Elle a son assemblée, qui est un rassemblement en armes, en même temps qu'un tribunal connaissant des délits d'importance secondaire et des causes civiles; elle a son chef élu, le « centenier » (« *centenarius* »), qui est à la fois son commandant militaire et le président de l'assemblée.

A l'intérieur de la « centaine », et principalement en périodes de stationnement, les groupes familiaux constituent des unités dont l'importance économique est grande (« *generationes* », « *propinquitates* », « *farae* » = allem. « *Sippen* »); de même les communautés de village, là où les habitations sont agglomérées et parfois entourées d'une levée de terre défensive; de même encore les communautés de paysans, là où les habitations et les exploitations sont disséminées par tout le pays.

On voit combien était rudimentaire cet organisme, que tant d'écrivains, à l'époque romantique et libérale, ont voulu présenter comme l'âge d'or de la liberté politique et de la démocratie.

B. — LES ORGANES POLITIQUES RECENTS: CLIENTELE ET ROYAUTE

L'organisation ancienne suffisait tant bien que mal à assurer, en temps habituel et aussi longtemps que les peuplades germaniques menèrent une vie errante et pastorale, un rudiment de sécurité intérieure et extérieure. Quand, dès le temps de Jules César, les populations germaniques rencontrèrent sur le Rhin la résistance romaine et que les périodes de stationnement se firent plus longues, un double besoin apparut, d'un organisme permettant de rapides coups de main offensifs, d'une part, et, d'autre part, d'une organisation politique supérieure. Ce furent la clientèle germanique, ou « *comitatus* » (a) et la royauté (b).

a) ***Le « comitatus ».*** — L'institution de la clientèle personnelle, que l'on rencontre avec des variantes chez la plupart des peuples indo-européens anciens, a pris une physionomie nouvelle chez les Germains, quand le besoin d'agitation belliqueuse de certains d'entre eux se trouva gêné par la prolongation des périodes de stationnement et l'abandon progressif de la vie pastorale et errante pour une économie plus agricole. Souvent, quelque noble ou quelque chef élu, *dux* ou *princeps*, d'humeur batailleuse et pillarde, groupait autour de lui une petite troupe de compagnons d'extraction libre,

trop jeunes encore d'ordinaire pour être des chefs de famille, et qui lui prêtaient serment de vivre avec lui, de partager sa bonne et sa mauvaise fortune au cours des expéditions et des combats, en un mot d'être ses fidèles. C'est cette fidélité personnelle qui constituait la clef de voûte du groupement, dont le nom germanique, en conséquence, était « *truht* », « *trustis* » (Cf. angl. « *trust* »), que les Romains rendaient imparfaitement par « *comitatus* »; le fidèle était dit « *antrustio* » (lat. « *comes* »). En retour, le fidèle recevait cheval de bataille et armes; il vivait sous la même tente ou le même toit que le chef, partageait sa table et avait part au butin.

Il arriva que le groupement fut maintenu, même l'expédition terminée; les grands personnages surtout furent portés à se constituer ainsi une sorte de garde du corps permanente, parfois assez nombreuse et qui, sans vivre toujours à la table du chef, ni même sous son toit, ne s'en éloignait guère et en recevait toujours son entretien.

Cette pratique du *comitatus* est une des origines indéniables de la féodalité, sans être la seule, comme certains l'ont cru.

b) ***La royauté germanique.*** — C'est vers le début de l'ère chrétienne que l'on voit se répandre, chez nombre de peuplades germaniques ou de confédérations, l'institution d'une magistrature suprême permanente : la royauté. Sans doute, la durée croissante des périodes de stationnement, la dispersion de la peuplade sur un territoire étendu, le goût du travail sédentaire, que développait l'adoption de la culture de la terre, rendaient incommode le gouvernement du peuple par lui-même réuni dans son *concilium*.

Les débuts de la royauté. — Afin d'éviter des réunions trop fréquentes et inopinées, le *concilium* prit donc souvent le parti de se décharger sur un chef permanent : le roi (« *theudan* », ou « *kuning* ». — Cf. : angl. « *king* », allem. « *König* » = latin « *rex* »). Celui-ci était choisi par le *concilium* au sein de l'une des familles nobles que l'on croyait descendre des dieux germaniques; il était nommé à vie, et ses attributions, encore rudimentaires, participaient dans une large mesure du caractère sacerdotal. Ainsi, il éclairait plutôt qu'il ne commandait le peuple réuni en *concilium* ou convoqué à l'armée, et en mettait à exécution les décisions; il faisait régner une paix rigoureuse dans ses réunions pacifiques ou guerrières; il le remplaçait même dans ses attributions répressives, sans doute pour éviter des convocations trop fré-

quentes, et percevait à sa place les amendes. En retour, il recevait du peuple les offrandes coutumières.

Le développement du pouvoir royal. — A ces attributions premières de la royauté naissante, pouvaient se joindre et se joignirent de plus en plus souvent celles du chef de guerre élu, lorsque le *concilium* jugeait avantageux, au lieu de choisir un *dux* en vue d'une campagne militaire, de conférer cette fonction provisoire au roi capable de la remplir.

Par aillleurs, à un titre ou à un autre, le roi eut le plus souvent un *comitatus* important, qui lui assura en fait une place prépondérante dans la peuplade et tendit, vers le moment des invasions et des établissements en Gaule, à perpétuer en sa faveur cette jonction des pouvoirs civils et militaires.

Ainsi se constituait spontanément chez les Germains une royauté d'un type particulier, infiniment lointaine de ce que pouvait être au même moment la fonction impériale à Rome et qui ne lui devait sans doute à peu près rien.

II. — *STRUCTURE SOCIALE DES PEUPLES GERMANIQUES*

L'organisation sociale n'était pas moins rudimentaire, chez les Germains, que leur système politique. A travers les différences inévitables que l'on devine, d'une peuplade à l'autre, les traits communs qu'on y rencontre témoignent d'une attache encore faible au sol, et, par contre, de liens de dépendance personnelle fortement caractérisés.

A. — LA CONDITION DES PERSONNES

Comme dans la plupart des législations antiques, on rencontre chez les Germains diverses classes nettement caractérisées par des différences d'ordre juridique et des conditions fixes d'accès ou de sortie.

1° La **noblesse** se compose de quelques familles dont la légende rattache l'origine à un dieu ou un héros de la mythologie germanique, ce qui se manifeste par le port des cheveux longs et savamment tressés. Le noble (allem. : « *Adel* », scandin. : « *jarl* », angl. : « *earl* » = lat. : « *nobilis* »), ne paraît pas jouir de privilèges autres que d'être éligible à la fonction de roi ou de *princeps*.

2° Les **libres** ordinaires forment l'immense majorité du peuple et leur situation est considérée comme le droit commun. L'homme libre (allem. : « *frei* », francique : « *ber* » et « *baro* » = lat. : « *ingenuus* ») jouit d'une entière liberté et d'une pleine personnalité civile et politique, sauf les incapacités d'exercice de ces droits, résultant du sexe, de l'âge. etc.

3° Les **esclaves** formaient un élément peu important de la population, à ce qu'il semble; quelques-uns étaient au service personnel de leur maître; la plupart étaient établis, avec femme et enfants, sur une parcelle de domaine et ne devaient au maître qu'une part de la récolte. L'esclave (allem. : « *skalk* » = lat. : « *servus* »), est, comme à Rome, une chose dans le commerce et non pas une personne juridique. Seul l'affranchissement de droit public, approuvé par l'assemblée du peuple, en faisait des compagnons, de vrais hommes libres. Par contre, l'affranchissement privé par le maître, tel que le pratiquaient les peuplades germaniques occidentales (Franks, Goths, Lombards, etc.) laissait l'affranchi dans une situation inférieure de dépendance.

4° Les **demi-libres** ou **dépendants** (allem. : « *bar-skalk* », « *litus* ») paraissent être des groupes de prisonniers de guerre établis à perpétuelle demeure sur un sol à cultiver; des libres pouvaient accepter cette situation dépendante. C'était le peuple vainqueur ou son roi qui avait cette population dans sa dépendance.

B. — LA CONDITION DES TERRES

C'est encore dans un état de transition que se présente l'appropriation du sol chez les Germains des siècles qui précédèrent les invasions. Le stationnement plus long des peuplades et le développement de la culture des céréales provoquent l'appropriation privative du sol, provisoire encore, que décrivent César et Tacite et qui est une étape vers l'apparition de la propriété foncière individuelle.

a) La ***propriété collective,*** dont on a vainement voulu contester l'existence chez les Germains primitifs, existait au profit du groupe politique inférieur, la *centena*, peut-être même plutôt au profit des communautés de village. Chaque année, l'autorité publique déterminait les parties du territoire à cultiver, en faisait des lots d'étendue variable selon l'importance des familles auxquelles ils étaient destinés, et les leur attribuait peut-être par roulement, à culliver jusque passée la récolte à venir.

Les forêts, les friches et les marais, les pâturages et les champs laissés en jachère pour les reposer formaient un ensemble (« *marca* ») soumis à la propriété et à la jouissance collectives des membres du groupe.

b) La *propriété individuelle* tendait déjà à se développer dans ce milieu en voie de transformation.

A la faveur de l'allongement des périodes de stationnement, le terrain occupé par la tente, puis par la cabane de branchages et de terre battue (*sala*), apparaît comme individuellement approprié. à l'instar d'un meuble; l'enclos qui l'environne (*terra salica*), de même.

D'autre part, la perspective de séjourner longtemps, peut-être même toujours, sur le même territoire, favorise les initiatives d'améliorations durables. On admet que les défrichements pratiqués sur les parties communes incultes du territoire sont la pleine propriété de ceux qui les ont faits; peut-être même, pour inciter à mieux aménager les terres arables, commence-t-on à attribuer plusieurs années de suite, voire même indéfiniment, ce même lot de terres à la même famille, jusqu'à cesser la redistribution annuelle des terres, quitte à maintenir théoriquement le droit supérieur de propriété collective du groupe.

Conclusion.

La structure politique et sociale des peuples Germains se présente donc à nos yeux comme éminemment favorable encore à leur déplacement, vers le IIIe siècle de l'ère chrétienne : l'attache au sol y est faible; les liens de dépendance personnelle et la clientèle y occupent la première place; le peuple enfin vit en entier dans des cadres qui sont ceux d'une armée. Vienne leur fixation définitive sur le sol de la Gaule, on comprend qu'ils y apporteront des traditions juridiques bien éloignées de celles des Gallo-Romains à côté desquels ils vont vivre, et dont ils resteront longtemps distincts.

CHAPITRE III

LES ETABLISSEMENTS DES GERMAINS EN GAULE (1)

Il n'y a pas d'événement qui offre, au point de vue de l'histoire des institutions juridiques de la France, comme d'ailleurs de sa langue, une importance comparable à celle des invasions ou, plus largement, des établissements des Germains en Gaule. Quinze siècles ont pu, en passant, en estomper les conséquences sans les faire entièrement disparaître.

De la fin du IIe siècle à celle du Ve, en effet, un flot d'immigrants, pour la plupart germaniques, recouvrit le sol de la Gaule romaine et modifia notablement le caractère ethnique de sa population. Cela se fit en trois étapes principales : immigration pacifique (A), établissements de nations constituées (B), conquête par les Francs (C).

A. — L'IMMIGRATION PACIFIQUE

De toutes les formes que prit l'envahissement, l'immigration pacifique est sans conteste celle qui fut la plus commune et eut le plus de conséquences. Dès le début de l'Empire et surtout aux IIIe et IVe siècles, on assiste à une constante infiltration, individuelle ou par petits groupes, de Germains attirés par l'Empire, où sévit la dépopulation.

(1) **Bibliogr.** — Outre les histoires générales, et spécialement Lavisse, *Histoire de France*, t. 2-1, voir : P. Viollet, t. 1, p. 155 à 195; — A. Esmein, p. 44 à 50; — E. Chénon, t. 1, p. 109 à 120; — H. Brunner, *Deutsche Rechtsgeschichte*, t. 1, 2e édit., (1906), p. 51 à 80 et 271 à 274; — R. Schröder, *Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte*, 6e édit., (1922), p. 97 à 104; — F. Lot, *La fin du monde antique*, p. 246 à 250 et 359 à 374; — Marc Bloch, *Observations sur la conquête de la Gaule romaine par les rois francs* (*Rev. Hist.*, 1927, t. 154, p. 170 à 174); — Fr.-L. Ganshof, *La colonisation franque... en Basse-Belgique* (*Journ. des Savants*, 1928, p. 113 à 123); — F. Lot, *Du régime de l'hospitalité* (*Rev. belge de philol. et d'hist.*, 1928, t. 6, p. 975 à 1011).

1° **Dans l'armée**, on enrôla des Germains de bonne heure, d'abord dans les corps auxiliaires, puis dans les légions elles-mêmes, faute de Romains; la naturalisation ne modifiait pas sensiblement leurs mœurs et leurs coutumes, qui se maintenaient d'autant mieux qu'ils étaient plus nombreux et vivaient plus groupés. Au IVe siècle, le pouvoir impérial procéda même à des installations de colonies germaniques entières sur des domaines du fisc préalablement désignés (*annotatio*); autorisation et *annotatio* dont les Germains finirent le plus souvent par se passer. Ce sont ces Germains, à la fois agriculteurs et soldats, que l'on appelle *laeti*, *gentiles*, *riparienses* (V. p. 50).

2° **Dans l'agriculture**, le besoin de main-d'œuvre conduisit, à la fin du IIIe siècle, à pratiquer une large politique d'implantation de travailleurs barbares, tantôt esclaves ou colons chez les particuliers, tantôt par groupes, communautés familiales, communautés de villages, etc., Bien des noms de lieux ou de pays français ont conservé jusqu'à nos jours le souvenir de ces établissements.

Indépendamment donc de toute installation politique sur le sol gaulois et toute « invasion » armée, la population germanique était, par endroits et surtout au Nord de la Loire, très importante, peut-être même prépondérante, à en croire les contemporains. Et d'autre part, les plus hautes charges étaient ouvertes aux nouveaux venus ou à leurs descendants, telles celles de maître des milices, de patrice et même d'empereur; en sorte que ce n'est pas seulement le nombre des immigrés germains qu'il faut considérer, mais aussi leur influence politique.

B. — L'ETABLISSEMENT DE NATIONS CONSTITUEES

A la fin du IVe siècle et dans la première moitié du Ve, des peuples germaniques entiers, conduits par leurs rois et acceptés bon gré mal gré comme alliés (*foederati*) par le gouvernement impérial, s'établissent en Gaule conformément aux règles qui présidaient, en droit public romain, au logement des troupes chez l'habitant. Les Francs étaient ainsi cantonnés, comme alliés, vers l'embouchure du Rhin et de la Meuse; les Wisigoths reçurent, en 418, des cantonnements dans le Sud-Ouest de la Gaule, que leur roi Eurie, entre 470 et 480, transforma en un royaume indépendant de Rome; les Burgondes obtinrent d'être cantonnés comme alliés dans le Sud-Est, Savoie et vallée du Rhône.

L' « **hospitalitas** », réglée par les constitutions impériales pour d'assez brèves périodes de cantonnement, une saison d'hiver au plus sans doute, dut par la suite recevoir des retouches, quand il s'avéra que les cantonnements de barbares devaient non seulement se prolonger mais s'éterniser, et aussi quand la désorganisation de l'administration impériale ne permit plus à l'*annona militaris* de fournir les vivres aux soldats cantonnés.

Ces retouches furent l'œuvre des rois burgondes et wisigoths, au cours de la seconde moitié du v^e^ siècle; elles aboutirent à un partage définitif, en propriété et non plus en simple jouissance, portant sur l'ensemble du domaine, terres productives de denrées et esclaves agricoles compris, et non plus seulement sur la maison d'habitation. Ce partage était fait, suivant les royaumes, les temps et la nature des biens partagés, sur le pied de la moitié ou des deux tiers attribués au barbare (*sortes barbaricae*). Tout semble indiquer d'ailleurs que seuls les grands domaines appartenant à l'aristocratie foncière des « sénateurs » furent l'objet de ce partage et cela seulement dans les zones de cantonnement désignées par les chefs barbares.

Dans les régions du Sud-Ouest et du Sud-Est où les Wisigoths et les Burgondes s'installèrent suivant le système de l'*hospitalitas*, c'est ainsi une sorte d'aristocratie foncière germanique qui se juxtaposa à celle des *potentes* gallo-romains dans les campagnes, plutôt que ce ne fut une prise de possession d'une bonne partie du sol par un peuple nombreux. Ainsi s'explique la romanisation rapide de cette minorité étrangère dans le Midi de la Gaule, son absorption graduelle par l'élément gallo-romain et la prédominance des traditions romaines, dans le domaine des institutions juridiques, comme dans tant d'autres, au sud du Plateau Central.

C. — LA CONQUETE FRANQUE

Il en alla tout autrement dans la partie septentrionale de la Gaule et surtout au nord de la Loire : là, il y eut conquête, diversement violente d'ailleurs suivant les lieux, par deux confédérations de peuplades franques, celle des Francs Saliens et celle des Francs Ripuairés, naguère alliés de l'Empire, partant des plaines basses des embouchures du Rhin et de la Meuse où ils étaient cantonnés comme alliés au IV^e^ siècle et marchant de front, du nord au sud, les premiers à l'ouest des seconds.

a) ***Première étape : La colonisation des pays au nord de la Somme.*** — Les Francs Saliens, au cours de la première moitié du

v^e^ siècle, semblent avoir envahi par masses compactes le pays au nord de la Somme, tantôt, comme dans l'actuelle Flandre, exterminant les populations gallo-romaines et se substituant à elles après avoir détruit les villes, tantôt, comme dans les actuels pays wallons, laissant une vie précaire aux villes et à leur banlieue, où se maintenaient, avec leur idiome et leurs traditions, des îlots de population gallo-romaine, et se contentant d'occuper les campagnes, d'en assujettir les habitants et de s'installer à côté d'eux. Un sort analogue, dans le même temps, était réservé aux pays rhénans, où s'établissaient les Francs Ripuaires.

b) ***Deuxième étape : La conquête politique des pays entre Somme et Loire.*** — La seconde moitié du v^e^ siècle est marquée par l'obscure progression des Francs Saliens entre la Somme et la Loire, en même temps que par l'évanouissement de l'administration impériale et de l'Empire lui-même en Gaule.

Dans ces régions, l'immigration avait, trois siècles durant, peuplé les campagnes d'innombrables Germains, isolés ou groupés par petites colonies. Bien qu'en voie de romanisation, par endroits du moins, au contact du clergé chrétien et des Gallo-Romains réfugiés dans les villes et les bourgades fortifiées, ces Germains durent accueillir sans répugnance l'arrivée des rois francs et leurs tentatives pour asseoir leur domination sur les cités des pays d'entre Somme et Seine et même d'entre Seine et Loire, peu après 450. L'élément gallo-romain, presque exclusivement citadin dans ces contrées, réduit à ne plus rien attendre du gouvernement impérial et retombé dans une vie strictement municipale, s'habitua, évêques en tête, à s'entendre avec les Francs, maîtres des campagnes et dont dépendait son ravitaillement; l'aristocratie foncière suivit le mouvement, ou quitta le pays pour se replier vers ses possessions plus méridionales, ou fut exterminée quand elle tenta de résister, comme semble le prouver l'histoire légendaire de ce Syagrius, « *princeps romanorum* », que battit Clovis à Soissons en 486.

D'immenses territoires, arrachés à cette aristocratie ou laissés sans maître par la disparition de l'administration des domaines impériaux, s'offraient aux quelques milliers de conquérants francs et à leurs rois, qui s'y installèrent sans avoir à recourir au système de l'*hospitalitas* et des partages.

Ainsi, de connivence avec le clergé catholique de la Gaule septentrionale qui redoutait l'arianisme des princes wisigoths et burgondes, les rois francs, bien qu'encore païens, Childéric d'abord et son

fils Clovis ensuite, rangèrent sous leur domination politique la totalité des cités situées au nord de la Loire, à l'exception de l'Armorique; ils scellèrent cet état de choses par leur conversion au christianisme et l'acceptation de vaines dignités romaines que leur fit parvenir le très lointain empereur d'Orient Anastase.

c) *Troisième étape : La soumission de la Gaule méridionale.* — Les choses en fussent sans doute restées là et le « *regnum Francorum* », le royaume des Francs, ne se serait pas étendu au delà de la Loire et des pays où la domination franque pouvait s'appuyer sur une nombreuse population, sinon toujours franque, du moins plus largement germanique, si les évêques n'avaient poussé Clovis et ensuite son fils à les débarrasser des deux dynasties royales burgonde et wisigothique. l'une et l'autre ariennes ou favorables à l'arianisme.

Clovis refoula donc les Wisigoths et leurs rois au sud des Pyrénées en 507; ses fils détruisirent la dynastie burgonde une vingtaine d'années plus tard, et ainsi l'ensemble du territoire gaulois, du Rhin et des Alpes aux Pyrénées forma pour la première fois dans l'histoire une unité politique, qui portera longtemps le nom de royaume des Francs, encore que ceux-ci n'aient été, dans sa moitié méridionale, qu'en nombre infime.

Conclusion.

Les écoles germaniste et romaniste. — Ainsi se sont rapprochés, dans le même creuset géographique et politique, les éléments ethniques dont la lente fusion, aux siècles suivants, devait amener l'éclosion de la nationalité proprement française.

On comprend sans peine toute la portée historique et même politique qu'a prise cette question depuis environ deux siècles, que l'on s'est avisé de rechercher dans le passé des justifications pour le présent ou des arguments pour diverses prétentions.

Au XVIII^e^ siècle et au début du XIX^e^, partisans et adversaires des privilèges de la noblesse ont été portés à exagérer soit les avantages que les Francs vainqueurs ont retiré de la conquête soit la liberté dont ont continué de jouir les Gallo-Romains vaincus. C'est sur ce terrain que se sont affrontés Boulainvilliers et l'abbé Dubos dans des ouvrages célèbres.

Au XIX^e^ siècle et dans les temps présents, ce sont les susceptibi-

lités nationales qui atteignent parfois la sérénité des historiens et portent ceux-ci à des exagérations semblables : l'école germaniste et romantique, avec Sohm et Waitz, A. Thierry et G. Monod, est portée à outrer la part des traditions germaniques dans la formation des institutions postérieures en France; l'école romaniste, au contraire, avec Fustel de Coulanges, Guilhiermoz et récemment A. Dopsch, va parfois trop loin dans la négation de ce fait et ne voit guère qu'influences romaines. C'est à un point de vue intermédiaire et plus libre qu'il convient de se placer, comme l'ont fait Brunner en Allemagne, Esmein en France, et comme on tend de plus en plus à le faire, en accordant une plus grande importance aux considérations de temps et surtout de lieu, tant ont été grandes les différences qui, on vient de le voir, ont marqué, suivant les régions, les conditions dans lesquelles se sont accomplis les établissements germaniques en Gaule.

DEUXIÈME PARTIE

PÉRIODE GALLO-FRANQUE

Les **limites chronologiques** de la période gallo-franque sont, d'une part, la disparition de l'Empire romain d'Occident, dans le dernier quart du Ve siècle, et, d'autre part, la fin du Xe siècle, où le triomphe définitif de la dynastie capétienne marque, un peu artificiellement d'ailleurs, le début d'un état de choses nouveau. Alors seulement, en effet, le mouvement de désagrégation sociale commencé huit siècles plus tôt arrive au point mort : il n'y a plus d'Etat politique, sous aucune forme; le roi est moins un chef d'Etat qu'un suzerain féodal; l'émiettement et l'anarchie sont au comble On s'apprête à jeter par-dessus bord toutes les conventions juridiques dont on s'accommodait en théorie sans en vivre en réalité, et à construire une doctrine politique nouvelle conforme à la structure dissociée de la société.

CARACTERES GENERAUX DE LA SOCIETE GALLO-FRANQUE (1).

Il est indispensable de se représenter dans quels cadres territoriaux et ethnographiques se placent les institutions qui vont être étudiées, à quel milieu économique, intellectuel et social elles correspondent.

a) *L'isolement territorial de la Gaule franque.* — On a précédemment noté combien l'insécurité générale, au Ve siècle, avait contribué à isoler la Gaule du reste de l'Empire romain et, à l'intérieur même de la Gaule, ses différentes régions. La constitu-

(1) **Bibliogr.** — F. Lot, *La fin du monde antique*, p. 421 à 443; — F. Lot, *Conjectures démographiques sur la France au IXe siècle*, dans le *Moyen âge*, 2e série, t. 23, 1921, p. 26-27; — H. Pirenne, *Un contraste économique : Mérovingiens et Carolingiens* (dans la *Revue belge de phil. et d'hist.*, 1923, t. 2, p. 223 à 235).

tion de plusieurs Etats indépendants, èn Espagne, en Italie, en Grande-Bretagne, ailleurs encore, sans parler des divisions de la Gaule elle-même entre plusieurs princes, maintinrent cet état de choses aux VI^e^ et VII^e^ siècles, si elles ne l'aggravèrent pas. On ne saurait cependant contester qu'il y ait eu encore quelque commerce, à tous points de vue, entre la Gaule et le reste du monde, pays d'Outre-Rhin ou d'outre-Manche, Espagne, Afrique romaine, Italie, Méditerranée orientale même.

Ce furent les conquêtes des Arabes sur tout le pourtour de la Méditerranée qui contribuèrent le plus, à la fin du VII^e^ et au VIII^e^ siècles, à couper la Gaule franque de toutes relations avec l'Orient, l'Afrique et même l'Espagne. Et, dès la fin du VIII^e^ siècle, les incursions des Normands sur le littoral septentrional et dans les vallées des principales rivières achèveraient d'isoler la Gaule franque de l'étranger, et ses diverses régions entre elles.

b) ***La fusion des races.*** — Au cours des cinq siècles que dura cette période, les différences qui séparaient les diverses populations en présence sur le territoire de la Gaule après les invasions barbares, vont chaque jour s'estompant. L'absence de toute idée vraiment profonde et populaire de nationalité y contribue pour beaucoup. Sur certains points, la mode s'impose aux Gallo-Romains d'adopter des usages germaniques; sur d'autres points, le prestige de la culture romaine entraîne à s'y rallier les conquérants francs; le frottement quotidien des deux populations, les mariages mixtes, l'unité de religion et d'autorité politique, la rudesse même du milieu, également sentie par tous, Gallo-Romains comme Francs, facilitent ces rapprochements et cette fusion de traditions pourtant bien différentes.

Sur chaque territoire, suivant la proportion d'immigrés et de Gallo-Romains en présence, suivant les circonstances aussi, les populations juxtaposées se fondent lentement en une seule, douée d'une tradition unique pour chaque territoire. Sauf dans les régions très septentrionales où les villes ont entièrement disparu, le latin vulgaire l'emportera sur le dialecte francique, ou plus largement tudesque, mais combien chargé de termes empruntés à ces derniers; les traditions artistiques se mêleront et s'apprêteront à donner l'art roman; les institutions elles-mêmes, spécialement le droit privé, s'unifieront par territoire et donneront bientôt l'immense diversité dite « coutumière ».

A la fin du x^e siècle, la fusion ethnique est achevée. C'est à peine si l'on se rend compte que la diversité des traditions régionales a pour cause lointaine une différence de race.

c) *Le milieu économique.* — A la désolation des trois siècles précédents succède une relative et lente renaissance. Si les villes, qui peuvent être considérées comme la capitalisation du trop-plein des populations rurales, sont encore, pendant ces cinq siècles, à peu près inexistantes, les campagnes se sont progressivement repeuplées. On a pu déterminer qu'au début du IX^e siècle, avant les ravages causés par les incursions normandes, la population rurale était sensiblement aussi dense que de nos jours, villes et bourgs déduits, soit environ 40 habitants au kilomètre carré.

Dans les campagnes règne l'économie close : chaque grand domaine ou chaque bourg s'ingénie à produire tout le nécessaire et à ne recourir que le moins possible aux échanges. Ceux-ci sont exceptionnels et ne portent que sur des produits de luxe.

La monnaie, d'ailleurs, indispensable instrument des échanges, fait à peu près complètement défaut dans ce milieu économique rudimentaire. Sous les Mérovingiens, on rencontre encore, il est vrai, de la monnaie d'or (le sou d'or ou *solidus* valant environ 67 francs-or actuels) et de la monnaie d'argent (le denier valant environ la quarantième partie du sou d'or); mais titre et poids sont trop irréguliers, en raison du système de la liberté de la frappe, de plus en plus étendue, pour que la monnaie inspire confiance : on la pèse, on la fond, on la thésaurise; on ne l'échange guère. La monnaie d'or disparaîtra d'ailleurs complètement sous les Carolingiens. La monnaie d'argent même sera aussi souvent que possible remplacée par une monnaie de compte, la livre (490 gr.) d'argent fin, ou par des prestations en nature, en dépit des réformes des Carolingiens, qui s'ingénièrent à restaurer une monnaie royale et à l'imposer.

d) *La vie intellectuelle.* — On a de la peine à se représenter l'état de barbarie intellectuelle du milieu gallo-franc pendant ces cinq siècles, en dépit de la tentative de renaissance qu'encouragea Charlemagne. Les milieux romanisés, déjà en pleine décadence aux IV^e et V^e siècles, achevèrent de tomber dans un manque absolu de culture intellectuelle: dans cette rude société, et au contact des immigrés, on ignore absolument ou l'on ne comprend plus les grands esprits de l'antiquité gréco-romaine. Sciences, lettres, arts

s'en vont bribe par bribe, chassés par la paresse d'esprit et l'absence de critique. L'imitation imparfaite d'un passé, dont on sent confusément la grandeur sans en pouvoir discerner clairement le ressort, suffit aux meilleurs; il ne leur viendrait même pas à l'idée de réfléchir par eux-mêmes, de comparer, de décider, moins encore d'innover.

Il n'est pas jusqu'au domaine religieux où une crédulité sans bornes et une grossièreté rare dominent sans partage; si bien que les institutions ecclésiastiques reçoivent alors la rude empreinte du milieu séculier, bien loin de pouvoir agir efficacement sur lui.

e) ***L'agonie de la société.*** — L'Empire romain mort, il restait du moins une société civile, en pleine décomposition certes, mais dont il n'était peut-être pas impossible d'encadrer les débris et de tenter le sauvetage partiel. En élaguant beaucoup, en conservant et en consolidant ce qui avait quelque vigueur, on pouvait peut-être encore sauver l'essentiel, l'organisme de vie politique en commun : l'Etat. Mérovingiens d'abord, Carolingiens ensuite, s'y appliquèrent et tour à tour, las de lutter contre la dissociation, s'y résignèrent.

Les **Mérovingiens** d'abord, de Clovis à Dagobert, aux VI^e^ et VII^e^ siècles, tentèrent de donner une ossature à cette société inorganisée, où s'entremêlaient des institutions provenant de la primitive constitution germanique importée par les Francs et d'autres d'origine gallo-romaine, conservées par les populations envahies, là où elles se maintenaient en densité appréciable. Profitant de la situation hors de pair que la conquête leur avait faite, les premiers Mérovingiens s'efforcèrent de maintenir l'autorité en développant le pouvoir monarchique. La tentative échoua après Dagobert, faute d'une conception assez relevée de ce pouvoir. La société gallo-franque fut à nouveau entraînée par les tendances à la dissociation.

Les **Carolingiens** ensuite, Charles Martel, Pépin le Bref, Charlemagne au VIII^e^ siècle, firent une seconde tentative. Sans recourir à une réaction complète, sans doute impossible dès ce moment, ils tentèrent de se servir des institutions en voie de formation pour consolider la société et la monarchie; ils cherchèrent à mettre les forces de dissociation au service de l'Etat. Singulière conception certes, et qui ne survécut pas au génie de Charlemagne. Dès le règne de son fils Louis le Pieux, dans la première moitié du IX^e^ siè-

cle, les tendances centrifuges reprirent une vigueur nouvelle, favorisées par le gâchis des guerres civiles et des invasions normandes.

Ainsi, ces traditions anciennes, ces tentatives monarchiques, ces irrésistibles tendances à la dissociation, donnent à nombre d'institutions une suite de formes souvent fort différentes les unes des autres et d'inspiration tout à fait distincte. C'est ce qui apparaîtra au cours des développements qui vont être consacrés à l'histoire des sources du droit à cette époque (Ch. I), à la structure sociale, état des personnes et des terres (Ch. II), qui mérite d'être étudiée en tout premier lieu par suite des déviations qu'elle fera subir aux institutions publiques (Ch. III); enfin il n'est pas jusque dans l'étude de la place tenue par l'Eglise dans la société gallo-franque (Ch. IV) que l'on ne retrouve les mêmes tendances, encore que moins nettement marquées.

CHAPITRE PREMIER

LES SOURCES DU DROIT A L'EPOQUE GALLO-FRANQUE

La présence, sur le sol gaulois, de deux populations très hétérogènes, comme étaient Gallo-Romains et Germains, juxtaposées et mêlées sur à peu près toute l'étendue du territoire, douées de coutumes juridiques les unes très avancées et les autres très archaïques, posait un premier problème, celui de la personnalité des lois (§ 1), qui doit être examiné avant les modes de formation du droit (§ 2) et ses monuments (§ 3).

§ 1. — LA PERSONNALITE DES LOIS (1)

A. — LE PRINCIPE ET SES ORIGINES

Dans le régime de la personnalité des lois, chacun est régi par son droit national; Gallo-Romains par le droit romain, Wisigoths par le droit wisigothique, Francs par les lois franques, etc. Le droit est affaire non pas de territoire (*jus soli*), mais de race, de sang (*jus sanguinis*).

a) *Justification du principe.* — C'est un système que l'on rencontre un peu partout, chaque fois que les hasards de l'histoire mettent en présence, sur un même sol, des populations d'un degré trop différent de civilisation; l'ère coloniale moderne en offrirait de nombreux exemples récents. Sur la plupart des points, spécialement en ce qui touche la structure de la famille, la capacité, le statut personnel et bien d'autres domaines encore, ni l'une ni l'autre des populations ne consent pendant longtemps à abandonner ses usages pour en adopter d'autres, fussent-ils meilleurs ou plus avancés.

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 50 à 56; — J. Brissaud, t. 1, p. 53 à 62; — J. Declareuil, p. 83 à 87; — Em. Chénon, t. 1, p. 121 à 130; — H. Brunner, *Deutsche Rechtsgeschichte*, t. 1 (2e édit.), p. 382 à 399; — R. Schröder, *Lehrbuch*. 6e édit., p. 249 à 251.

b) *Sa raison d'être en Gaule.* — En Gaule, deux motifs contribuèrent à imposer et à maintenir longtemps un régime de personnalité des lois. D'une part, les Gallo-Romains avaient le sentiment très net de la supériorité de leurs législation; ce n'est que par exception ou tardivement qu'ils ont pu préférer telle ou telle institution propre aux Barbares, dans l'impossibilité pratique de continuer à se servir du droit romain, par exemple en matière de preuve en justice ou de composition en cas de délit. Les Germains, de leur côté, se faisaient du droit une idée telle qu'il ne leur serait pas venu à l'esprit d'abandonner leurs coutumes nationales pour adopter en bloc un autre ensemble d'institutions juridiques, leur eussent-elles paru supérieures : pour eux, le droit, comme la langue, était un fait naturel, un legs des ancêtres, une manifestation, par conséquent, de la race à laquelle on appartient. et s'imposant comme tel.

c) *Ses limites.* — Chacun donc conserve son droit national dans ses relations de **droit privé**, et il ne faut pas perdre de vue que le droit pénal n'était alors considéré que comme une branche du droit privé. Quant au **droit public**, du moins à l'ensemble des prescriptions réglementaires émanant de la royauté, il va de soi qu'elles avaient un caractère tout autre : elles obligeaient d'ordinaire l'ensemble des sujets du royaume, quelle que fût leur race, et avaient en conséquence un caractère de territorialité (*jus soli*) accentué, quand l'organisation politique elle-même prit un caractère territorial.

B. — L'APPLICATION DU PRINCIPE

L'application du principe soulève deux ordres de difficultés. Comment déterminer dans chaque cas concret la nationalité et par conséquent la loi à appliquer ? Comment faire lorsqu'un procès met en conflit deux lois nationales différentes ?

a) *Détermination de la nationalité.* — La nationalité, qui se confond dans les conceptions du temps avec la race, est, comme celle-ci, un fait héréditaire, en principe.

L'enfant est de la nationalité de son père, s'il est légitime; seul l'enfant naturel suit la nationalité de sa mère.

L'affranchi, celui qui naît à la vie juridique par le fait de l'affranchissement, voit sa nationalité déterminée par le mode d'affran-

chissement employé; mais, le plus souvent, ce mode d'affranchissement dépend lui-même de la loi qu'emploie le maître qui affranchit, c'est-à-dire de sa propre nationalité.

L'Eglise, comme personne morale, est de nationalité romaine, aux yeux des Germains; elle vit donc suivant la loi romaine. Par contre, **les clercs** qui la composent, individuellement considérés, sont longtemps restés dans leur nationalité d'origine.

La femme mariée, enfin, prend la nationalité de son mari, sous le *mundium* duquel elle tombe, et la conserve pendant son veuvage, en principe.

b) ***Conflits de lois.*** — Le principe de la personnalité des lois, simple en soi et d'application facile lorsque, dans un procès, les deux parties appartiennent à la même nationalité, multiplie sur un même territoire les occasions de conflits de lois. Quelle loi, en effet, appliquer lorsque les deux parties sont de nationalité différente?

Quelque temps, la solution fut assez aisée : en un lieu donné, on ne rencontrait guère que deux nationalités en présence : Romains et Wisigoths, ou Romains et Burgondes, ou Romains et Francs. Alors, en cas de conflit, on donnait le pas à la loi germanique sur la loi romaine, en souvenir de l'état d'infériorité sociale des Gallo-Romains à l'égard de leurs envahisseurs. Il n'en alla plus de même après que, au cours du premier quart du VI^e^ siècle, Clovis eut soumis les Wisigoths au sud-ouest, et ses fils les Burgondes au sud-est. Il pouvait y avoir conflit entre deux lois germaniques : celle d'un Wisigoth et celle d'un Franc, par exemple, et le sentiment de leur commune origine n'autorisait pas la même solution. Aussi eut-on recours à une nouvelle règle, du moins entre Germains de nationalité différente : La loi du défendeur l'emportait sur celle du demandeur, tant en ce qui concernait la procédure à suivre que touchant le fond du droit lui-même.

C'est de ce principe que l'on partit pour décider que le débiteur, en s'obligeant, donnait sa loi au contrat, et l'aliénateur la sienne à l'acte d'aliénation.

C. — DECLIN DE LA PERSONNALITE DES LOIS

Le régime de la personnalité des lois, déjà compliqué en soi, devint d'une pratique plus difficile vers la fin de l'époque gallo-franque et, sur bien des points, évolua vers un régime nouveau de territorialité.

a) *Inconvénients de la personnalité.* — Il devint souvent difficile de déterminer la nationalité d'un plaideur, au VII^e^ siècle, à défaut d'un état civil régulièrement tenu, et par suite de la fusion ethnique déjà signalée. En sorte que le juge, demandant aux plaideurs sous quelle loi ils vivaient, devait souvent être trompé par une déclaration involontairement inexacte, voire même mensongère.

Comment, par ailleurs, espérer trouver en tous lieux des juges susceptibles de trancher convenablement suivant l'une quelconque des lois nationales que le hasard des circonstances pouvait amener à invoquer devant eux ? Les juges du Midi devaient surtout être accoutumés à voir juger les procès suivant le droit romain, ceux du Nord suivant la loi franque, etc. De fait, nous savons qu'au milieu du IX^e^ siècle, à mi-chemin d'Orléans et de Paris, à Château-Landon, on ne put, dans une affaire intéressant deux églises, trouver personne qui pût trancher suivant la loi romaine, dans ce pays où l'on n'appliquait d'ordinaire que la loi franque.

b) *Premières traces de territorialité des lois.* — Dans l'isolement gandissant où vivait chaque contrée, la loi de la majorité des habitants, plus usitée, l'emporta facilement sur celle de la minorité, sans parler des contaminations qui se produisirent de l'une à l'autre. Des esprits hardis, comme l'évêque de Lyon, Agobard, préconisaient l'unification radicale sur la base de la loi personnelle du Prince, mais c'était s'illusionner singulièrement sur la puissance législative de celui-ci ou seulement sur sa force d'attraction à un moment où toute la vie se retirait du centre pour se porter aux extrémités, spécialement dans les seigneuries.

Aux IX^e^ et X^e^ siècles, on voit seulement se dessiner deux grandes zones, celle où l'on juge d'après le droit romain, le Midi, que l'on appellera plus tard « pays de droit écrit », et celle où l'on ne juge pas d'après le droit romain, qui prendra ultérieurement le nom de « pays de coutumes ». Probablement, à cette époque, la territorialité ne constitue encore qu'une présomption, qu'il est loisible de combattre en apportant la preuve que l'on a une loi personnelle différente de celle qui constitue le droit commun de la contrée, ce qui explique les traces de personnalité des lois que l'on rencontre longtemps encore; mais déjà se dégage en fait et en droit le principe inverse de la « territorialité » des coutumes, qui sera dominant à l'époque féodale.

§ 2. — LES MODES DE FORMATION DU DROIT A L'EPOQUE GALLO-FRANQUE (1)

Très différents sont ces modes, il va de soi, suivant qu'il s'agit du droit des immigrés germains, de celui des indigènes gallo-romains, ou des prescriptions de droit public émanant du pouvoir royal. La différence n'était très grande en effet entre les conceptions que l'on avait dans chacun de ces milieux, germanique (**A**), romain (**B**), ou royal (**C**), du droit, de sa nature et de sa formation.

A. — LES DROITS POPULAIRES GERMANIQUES

Dans la conception purement germanique, comme dans celle de tous les peuples primitifs, le droit n'est pas l'émanation de la volonté consciente de l'autorité publique. Il est pure coutume, pure tradition ancestrale, constatée au besoin mais non créée par les anciens du peuple. Il repose donc sur l'acquiescement tacite du peuple qui le pratique, acquiescement qui peut d'ailleurs être exprimé si les circonstances l'exigent, par exemple en cas de modifications nécessaires. Le pouvoir royal reste, en principe, sans prise sur ce droit populaire; il ne peut guère que se faire le promoteur et le metteur en œuvre des réformes qu'il juge opportun d'introduire, mais qu'il devra toujours, sous une forme ou sous une autre, variable suivant les temps, faire accepter par le peuple. Jamais ce principe n'a été oublié; jamais il n'a été proclamé avec plus de netteté que sous les Carolingiens, à un moment où cependant on pourrait le croire oublié, eu égard à la forme dégradée que revêt à ce moment l'approbation populaire (V. plus bas, p. 92).

La rédaction de ces coutumes nationales germaniques en autant de « *leges* » qu'il y avait de droits populaires différents n'a pas modifié leur caractère. Leur forme, jusqu'alors orale, a certes dû céder, à la fin du Ve siècle et au VIe, à la forme écrite, pour éviter un oubli trop facile dans le milieu postérieur à la conquête, où les Germains fixés en Gaule vivaient dispersés, isolés, mêlés aux Gallo-Romains et enclins à les imiter parfois; mais les conditions de rédaction et de promulgation de ces *leges*, avec la consultation qui

(1) **Bibliogr.** — Esmein, 14e éd., p. 92-93, p. 106; — E. Chénon, t. 1 (1926), p. 145 à 150; — J. Brissaud, t. 1 (1904), p. 106 à 110. — Brunner, *op. cit.*, t. 1, 2e éd. (1906), p. 150 à 156, p. 405 à 427; — Schröder, *op. cit.*, 6e édit. (1922), p. 247 à 251.

fut faite le plus souvent des « anciens » du peuple et l'approbation donnée par l'assemblée (V. p. 92). ne touchaient en rien à leur nature fondamentale de coutumes populaires.

B. — LE DROIT ROMAIN

Avec la disparition du pouvoir impérial, peu après la moitié du Ve siècle, tarit la seule source où s'alimentait encore le droit romain : les constitutions impériales [1].

A la vérité, les rois des divers royaumes germaniques auraient sans doute pu continuer la tradition des empereurs et faire par voie de constitution telle modification qu'ils eussent voulu au droit romain en vigueur, en partant de l'idée que se faisait la population gallo-romaine de la nature de leur pouvoir, à coup sûr très différente de celle que s'en faisaient les Germains.

En fait, ils y répugnèrent, comme arrêtés par la conception germanique du droit populaire; ils s'abstinrent de toucher au droit romain, comme le dit formellement encore, à la fin du IXe siècle, Charles le Chauve.

Tout au plus, peu après la création des royaumes germaniques, pour rendre service à leurs sujets gallo-romains, qui ne trouvaient que trop peu de droit privé dans le Code Théodosien et auxquels l'immense littérature juridique romaine en cette matière causait quelque effroi à cause de son étendue, les rois wisigoths et burgondes consentirent à faire composer des rédactions abrégées et commodes à l'usage de leurs sujets gallo-romains. Les rois francs, sans doute parce que la population vivant suivant le droit romain était plus clairsemée au nord du Plateau Central, ne jugèrent pas opportun de prendre cette peine.

Ainsi abandonné à lui-même, le droit romain se fût figé dans une immobilité complète, alors que le milieu se transformait très vite, si lui aussi n'avait fini par apparaître comme la coutume nationale rédigée des Gallo-Romains, susceptible de se déformer par la coutume elle-même.

C. — LE DROIT ROYAL

Au droit populaire (le « *Volksrecht* » des historiens allemands) et au droit romain, se superpose un droit nouveau, un droit royal

(1) Voir Ern. Perrot, *Précis élémentaire de droit romain*, 1927, p. 126 à 127.

(« *Königsrecht* » ou « *Amtsrecht* » des mêmes auteurs), provenant de la réglementation administrative émanée des rois sous forme de constitutions plus ou moins habilement imitées de celles que rendaient les derniers empereurs romains, et portant sous les Mérovingiens les noms de *constitutio*, *decretio*, *praeceptio*, *edictum*, puis, sous les Carolingiens, le nom plus général de *capitulum* (= petit chapitre) ou *capitulare*, « capitulaire ».

Une classification tripartite des capitulaires a été élaborée dès l'époque carolingienne, avec le but de mettre en lumière le caractère plus ou moins obligatoire des prescriptions législatives émanées des rois. La voici, avec toute la rigueur que les historiens modernes lui ont donnée :

1° « **Capitula per se scribenda** ». — Ce sont les prescriptions de pur droit administratif, qui se suffisent à elles-mêmes sans avoir à être incorporées dans une loi nationale; elles émanent du roi seul en vertu de son pouvoir de commandement (*bannus*, V. plus bas) et ne constituent que des mesures de circonstance, de durée restreinte, qu'il faut renouveler à chaque nouvelle occasion ou à chaque changement de règne. Leur sphère d'application est territoriale et non pas nationale.

2° « **Capitula pro lege tenenda** ». — Ces capitulaires, destinés à modifier sur quelques points le droit populaire et, comme leur nom l'indique, à être tenus pour loi, voire même à être ajoutés à telle loi nationale déterminée (*capitula legibus addenda*), ne sont que des projets de lois dus à l'initiative royale et que doit approuver le peuple, pour qu'ils aient un caractère d'annexes à la loi (*c. legibus addita*). L'approbation populaire s'est d'ailleurs donnée dans des formes de plus en plus relâchées, jusqu'à n'être plus qu'un simple assentiment tacite résultant de la publication du texte dans les assemblées judiciaires. Une fois publiés, ces *capitula* sont à tous égards des *leges*, en portent le nom, en ont l'autorité perpétuelle et sont soumis au principe de la personnalité des lois.

3° « **Capitula missorum** ». — Simples instructions données aux fonctionnaires royaux et spécialement aux *missi dominici* (V. plus bas), ces capitulaires ne sont directement obligatoires que pour ceux-ci. Ils ne sont pas à proprement parler des actes législatifs; cependant, on ne saurait nier qu'ils ont eu une notable influence sur le développement du droit royal carolingien.

Droits populaires, droit romain et droit royal constituent ainsi les trois sources où s'alimente le droit franc en formation. Pour être complet, il conviendrait d'ajouter ici une quatrième source : le droit ecclésiastique ou canonique, si intime est la fusion de l'Eglise et de la société laïque à ce moment. Il est préférable cependant d'étudier cette source du droit franc à propos de l'Eglise.

§ 3. — LES MONUMENTS DU DROIT GALLO-FRANC (1)

A chacun des trois modes de formation du droit franc dont il vient d'être question correspond une série de monuments de la littérature juridique de l'époque. Lois barbares (A), lois romaines (B), capitulaires (C) en constituent l'essentiel, à quoi il faut cependant ajouter (D) les monuments divers que nous a laissés la pratique.

A. — LES LOIS BARBARES

Chacun des trois peuples germaniques établis à la fin du v^e^ siècle en Gaule a senti, peu après son établissement, le besoin de procéder à une fixation de ses coutumes nationales. Toutefois, les textes ainsi arrêtés, les « *leges* » des Barbares, comme on les appelle, ne présentent pas toutes au même degré ce caractère d'une simple consignation par écrit du droit coutumier national. Chez les Wisigoths et les Burgondes, plus portés que les Francs à se rapprocher des usages romains, le caractère populaire et coutumier de la loi est moins accentué et les interventions législatives personnelles des rois par voie de constitution paraissent avoir été plus fréquentes.

a) *Chez les Wisigoths : la « lex Wisigothorum ».* — Les Wisigoths, établis en Espagne et dans le Sud-Ouest de la Gaule, ont été les premiers à procéder à la rédaction de leurs coutumes nationales, sous l'inspiration de leur roi Euric (466 à 484) et sans doute peu après le début de son règne. De ce texte primitif (*Lex antiqua*), comme de la révision qui en fut faite un siècle plus tard par le roi Léovigild, il ne nous est parvenu que de trop rares

(1) **Bibliogr.** — Esmein, 14^e^ édit., p. 93 à 106, p. 107 à 112; — E. Chénon, t. 1 (1926), p. 131 à 145, p. 150 à 153, p. 159 à 168; — J. Brissaud, t. 1 (1904), p. 67 à 105, p. 110 à 120; — J. Declareuil (1925), p. 75 à 83. — Brunner, *op. cit.*, t. 1, 2^e^ édit. (1906), p. 427 à 588; — Schröder, *op. cit.*, 6^e^ édit., (1922), p. 252 à 295.

fragments; toutefois, on a pu reconstituer approximativement ses dispositions au moyen des passages précédés du mot « *antiqua* » que contient une troisième édition, également rajeunie, due au roi Recesswinth à la fin du VII^e siècle, laquelle édition est la seule que nous ayons intégralement. Mais déjà, depuis que les Wisigoths ont été presque partout, sauf en Septimanie (1), refoulés au delà des Pyrénées, leur loi, d'ailleurs adultérée par des révisions fréquentes et des contaminations romaines, étendue aux populations d'origine romaine, n'intéresse plus guère que l'histoire du droit en Espagne, sous le nom de « *Fuero Juzgo* » (*Forum judicum*).

b) ***Chez les Burgondes : la « lex Burgundionum ».*** — Vers 480-490, le roi Gondebaud fit réunir, à l'usage de ses peuples d'origine burgonde, une série de constitutions de ses prédécesseurs et de lui-même, codifiant diverses parties de leur droit national, non d'ailleurs sans l'adoucir souvent dans le sens romain. Ces constitutions, sans doute déjà approuvées par le peuple burgonde lors de leur rédaction, furent à nouveau approuvées lors de leur réunion en une loi définitive. A ce noyau primitif vinrent s'ajouter, entre l'an 501 et la fin du royaume indépendant des Burgondes en 534, diverses constitutions des successeurs de Gondebaud. En souvenir de l'œuvre accomplie par celui-ci, la loi des Burgondes fut couramment dénommée « *lex Gundobada* », qu'au XVI^e siècle on traduira par les mots « *loi Gombette* ».

c) ***Chez les Francs : les diverses lois franques.*** — Bien que le plus souvent réunis en un seul peuple, sous une domination politique unique ou censée telle, les Francs ont constitué trois rameaux que la différence de leurs habitats et de leurs destinées historiques a amenés à avoir trois lois nationales distinctes : les Francs Saliens, établis dans la Belgique méridionale et occidentale et dans la France actuelle, les Francs Ripuaires établis sur les rives (*ripae*) du Rhin en remontant le fleuve jusque vers Haguenau, les Francs Chamaves enfin, restés dans l'habitat primitif des Francs au IV^e siècle, au sud-ouest du Zuidersée.

1° **La « lex Salica ».** — La loi des Francs Saliens ou « loi Salique » a été l'objet de plusieurs rédactions successives, sans compter les additions et les remaniements de détail, comme en fait foi

(1) A peu près les départements actuels des Pyrénées-Orientales, de l'Aude, de l'Hérault et du Gard.

l'état très différent des nombreux manuscrits anciens qui nous l'ont transmise.

La première rédaction de la loi Salique a dû être entreprise peu après le moment où Clovis, vainqueur de Syagrius à Soissons, en 488, a définitivement assis sa domination jusqu'à la Loire et a sur ce territoire établi ses guerriers, désormais dispersés. Elle est toutefois antérieure à la conversion de Clovis, au catholicisme en 496, car elle contient des allusions à des pratiques païennes et n'en contient pas qui rappellent le christianisme. Le texte est en latin, un latin fort corrompu, parsemé de mots franciques latinisés; il est même souvent accompagné de gloses rédigées dans ce dialecte tudesque et précédées de l'abréviation : « *mall* », pour indiquer qu'à l'assemblée judiciaire du *mall* ou « *mallberg* » (V. plus bas), on devait se servir de l'expression francique consignée dans cette glose dite « malbergique ».

Quant au fond, il est à remarquer combien succincte était la loi Salique, complète en 65 titres fort courts, dont la plupart consacrés à déterminer le montant des compositions pécuniaires (*wergeld*. V. p. 69) dues en cas de délits privés, et quelques autres à préciser certains points de droit privé, principalement successoral. On doit noter aussi le caractère original de la loi Salique, qui a bien pu, sur certains points, subir l'influence de l'*Antiqua* d'Euric, antérieure d'une vingtaine d'années, mais est à peu près pure de toute contamination romaine.

Au cours des trois siècles qui suivirent, la *lex Salica* fut l'objet de nombreuses additions de capitulaires « *legi salicae addenda* » de la part des rois mérovingiens et des premiers Carolingiens, ainsi que d'une foule de retouches, suppressions, additions, corrections de la part des scribes qui la recopiaient et se croyaient en droit de la mettre au courant. Tant et si bien que vers la fin du VIII^e^ siècle, on se trouvait en face d'un texte passablement adultéré et surchargé, comprenant 100 titres. Charlemagne résolut de remettre de l'ordre ici comme dans tant d'autres matières: il fit établir un texte plus pur, ramené à 70 titres, enregistrant certaines modifications, mais en somme assez fidèle pour que l'on ne puisse y voir une révision législative systématique. Ce n'était qu'une version ancienne amendée, une « *lex salica emendata* », comme on l'appelle d'ordinaire.

2° **La « lex Ribuaria ».** — C'est uniquement sous la forme d'une *lex emendata* assez correctement rédigée en latin vers l'extrême fin

du VIIIe siècle, sous Charlemagne, dont elle était la loi personnelle, que les manuscrits nous ont transmis la loi nationale des Francs riverains du Rhin, ou « loi Ripuaire ». La critique moderne n'a cependant pas eu de peine à discerner plusieurs groupes de textes d'âge divers dans cet ensemble de 91 titres.

La masse la plus ancienne (Titres 1 à 31), remontant au milieu du VIe siècle environ, est un tarif de compositions pécuniaires présentant quelques analogies avec le droit salique et décelant une double influence romaine et ecclésiastique qui peut être attribuable à l'action de la reine Brunehaut. Un peu plus récente est la masse constituée par les titres 32 à 64, qui est une adaptation résumée de la loi salique où viennent s'intercaler quelques constitutions de rois d'Austrasie, peut-être de Dagobert. Les titres 65 et suivants renferment des textes postérieurs ou du moins tardivement introduits dans la loi.

3° **L' « ewa Chamavorum »**. — La loi des Francs Chamaves, qui date des premières années du IXe siècle, n'est pas à proprement parler une loi générale, ce qui a permis aux contemporains de dire qu'il n'y avait que deux lois franques, la Salique et la Ripuaire. Ce texte, en 48 courts chapitres, n'est à vrai dire que la *notitia* d'une enquête sur quelques points particuliers de la coutume des Francs Chamaves restés en Néerlande.

d) ***Hors de Gaule : autres lois barbares.*** — D'autres lois populaires germaniques ont été rédigées hors de Gaule vers le même moment. Il suffira d'en noter l'existence :

1° Les « **leges Longobardorum** », lois des Lombards établis dans l'Italie septentrionale, remarquables par leur caractère très germanique, se composent de cinq édits des rois lombards rendus entre 643 et 755.

2° La « **lex Alamannorum** », loi des Alamans, dont les divers éléments datent du VIe et du début du VIIIe siècle, est importante en raison de son application dans la partie du territoire gallo-franc occupé par une population alémanique : l'Alsace.

3° La « **lex Baiuvariorum** », loi des Bavarois, s'inspire de la précédente, à laquelle elle est légèrement postérieure.

4° Les « **leges Saxonum, Angliorum, Frisionum** », sans doute rédigées sur l'ordre de Charlemagne, au début du IXe siècle, pour conserver le souvenir des droits populaires des Saxons, des Angles et des Frisons, annexés à ce moment au royaume franc.

5° Les **lois des Anglo-Saxons** établis en Grande-Bretagne, écrites dans la langue vulgaire de ceux-ci, comprenant des lois rédigées sous Aethelberht et ses successeurs au VII^e^ siècle, réunies sous Aelfred-le-Grand à la fin du XI^e^ et augmentées des lois d'Eadward I^er^, d'Aethelred II, etc., au X^e^.

La connaissance des unes et des autres n'est pas sans importance pour la compréhension des droits populaires des Germains établis en Gaule.

B. — LES LOIS ROMAINES

On a vu plus haut (V. p. 91) que les rois wisigoths et burgondes, mais non pas les rois francs, avaient fait composer, à l'usage de leurs sujets gallo-romains, des résumés de la littérature juridique romaine quotidiennement utilisable, un peu comme fera en Orient, une quarantaine d'années plus tard, l'empereur Justinien. L'affaiblissement continu de la culture juridique nécessitait impérieusement ce travail, d'où sortirent deux ouvrages célèbres, l'un chez les Wisigoths, l'autre chez les Burgondes, sans parler d'autres ouvrages analogues hors de Gaule.

a) *Chez les Wisigoths : la « lex romana wisigothorum » ou « Bréviaire d'Alaric ».* — En 506, le roi des Wisigoths, Alaric II, promulgua à Toulouse un recueil de textes romains, en même temps qu'il abrogeait toute la littérature juridique qui n'y était pas utilisée. C'est cette loi romaine des Wisigoths (*lex romana Wisigothorum*) que l'on prit par la suite l'habitude d'appeler « *Breviarium Alarici* », c'est-à-dire l'abrégé d'Alaric.

La commission qui l'avait préparé, sans avoir le pouvoir de remanier les textes utilisés, avait puisé tant dans le fond littéraire des *leges* que dans celui du *jus vetus* (V. plus haut, pp. 9-10) (1) : Le *Code Théodosien* et les *Novelles post-théodosiennes* avaient fourni la plus grande partie des textes; le surplus provenait de l'*Epitome* de Gaius, d'un abrégé des *Sentences* de Paul et de quelques autres textes; le tout était farci d'emprunts à un ouvrage explicatif datant du V^e^ siècle et nommé *Interpretatio.*

Le *Breviarium Alarici* eut une éclatante fortune. Les Gallo-Romains du Midi continuèrent à vivre suivant ses lois bien que, un

(1) Voir aussi Ern. Perrot, *Précis élémentaire de droit romain*, 1927, p. 126 et 127, p. 129.

an après sa promulgation, ils aient cessé, par l'effet de la défaite de Vouillé, d'être sujets des rois wisigoths rejetés en Espagne, et soient devenus sujets des rois francs. Bien plus, il fut adopté par les Gallo-Romains des autres royaumes, où il supplanta toute autre littérature juridique romaine; il se répandit même hors de Gaule et fut l'objet de nombreux abrégés, telle cette *lex romana Curiensis* qui fut composée au IXe siècle à l'usage des populations romandes de la région suisse de Coire.

b) ***Chez les Burgondes : la « lex romana Burgondionum » ou « Papien ».*** — Quelques années avant le *Bréviarium*, sans doute vers l'an 500, le roi Gondebaud avait fait rédiger un ouvrage beaucoup plus court et d'un caractère tout différent destiné, non pas à supplanter la littérature juridique en vigueur, mais à en faciliter l'usage quotidien aux juges gallo-romains du royaume burgonde, en attirant leur attention sur quelques points importants. Lorsque le *Bréviaire d'Alaric* eut cependant, comme on vient de voir, supplanté cette littérature ancienne, les Gallo-Romains du royaume burgonde continuèrent à le compléter et à l'éclairer par la *lex romana Burgondionum*, que l'on prit l'habitude de copier, dans les manuscrits, immédiatement après le *Bréviaire*. Par la suite, trompés par les mots « *Incipit Papi*[*ni*]*ani liber primus responsorum* », par lesquels commençait le court fragment final du *Bréviaire*, les copistes du Xe siècle et des siècles suivants prirent ce fragment final du *Bréviaire* pour le fragmeent initial de la *lex romana Burgondionum* et appelèrent celle-ci « *Liber Papiani* » ou « *Papien* ».

c) ***Hors de Gaule.*** — Les Goths d'Italie, ou Ostrogoths, plus profondément romanisés que les Wisigoths d'Espagne, avaient plus vite encore senti le besoin d'une refonte de la littérature juridique romaine, d'autant plus qu'ils avaient renoncé à la plupart de leurs coutumes nationales et décidé de vivre conformément au droit romain. Leur roi Théodoric, vers l'an 500, condensa l'essentiel du droit romain en un court ouvrage, complet en 155 articles, appelé « *Edictum Theodorici* », qui s'appliqua même en Gaule, dans la Provence, alors soumise à la domination ostrogothique.

Et ainsi, partout en Gaule fut créée ou renouvelée la littérature juridique sur laquelle devaient vivre côte à côte et conformément au principe de la personnalité des lois, pendant environ cinq siècles, les populations gallo-romaines et les populations germaniques.

C. — LES « CAPITULAIRES »

C'est au droit royal ou public que correspondent les capitulaires, comme monuments du droit franc. Mérovingiens et Carolingiens ont beaucoup légiféré et les capitulaires seraient très nombreux si nous les possédions intégralement. Mais presque tous ceux des Mérovingiens sont perdus, à l'exception de ceux qui ont été incorporés aux *Leges* et nous sont parvenus par ce canal, ainsi que d'une douzaine de capitulaires transmis isolément. Par contre, près de trois cents capitulaires rendus par les Carolingiens dans la seconde moitié du VIII^e^ siècle et au IX^e^ nous sont connus et figurent dans les éditions critiques modernes qui les ont groupés. Tous d'ailleurs n'ont pas exercé une action aussi durable. Nombre d'entre eux, une fois publiés et déposés aux archives royales et dans celles des destinataires, y ont été oubliés, voire même détruits et n'ont exercé qu'une action éphémère. D'autres, au contraire, ont été réunis par des contemporains en grandes collections vulgarisées par une foule de copies manuscrites, et ont eu ainsi une influence durable.

1° Collection d'Anségise. — En 827, Anségise, abbé de Fontenelle et futur archevêque de Sens, compila en quatre livres un recueil de droit royal, dans un ordre méthodique, en empruntant à 29 capitulaires, tant de Charlemagne que de Louis le Pieux, les éléments de son ouvrage. L'utilité de son travail était telle que, deux ans plus tard, dans le capitulaire de Worms de 829, l'empereur Louis le Pieux le citait comme un recueil officiel et que bientôt après il était traduit en tudesque.

2° Collection des « Faux capitulaires » de Benedictus Levita. — A partir de 850 environ, les copistes de la collection d'Anségise ajoutent d'ordinaire à celle-ci un complément en trois livres, d'origine assez mystérieuse, composé d'extraits les plus divers : capitulaires, canons de conciles, décrétales de papes, fragments de lois barbares et romaines, de la Bible et des Pères de l'Eglise, le plus souvent remaniés et interpolés, sans préjudice de nombreuses pièces entièrement apocryphes, et mises sous l'autorité des uns ou des autres. La préface, évidemment faite pour donner le change, dit que l'ouvrage a été composé à Mayence, par un diacre (*levita*) de cette église nommé Benoît (*Benedictus*), sur l'ordre de l'évêque Otgar. Le but évident de l'ouvrage, encore qu'inavoué, ressort nettement de ses tendances : il s'agit de fournir une base autorisée à l'élargissement des privilèges de l'Eglise dans l'Etat carolingien, spécialement au point de vue de la juridiction.

L'authenticité de la collection ne fit de doute pour personne, lors de son apparition. L'empereur Charles le Chauve lui-même, dix ans plus tard environ, en 857, y renvoie comme à un document revêtu d'une valeur officielle. Et c'est ce caractère qui lui assurera une très large diffusion et une autorité incontestée dans les siècles suivants.

Les historiens modernes, sans être unanimes sur les circonstances exactes de la composition des « *Faux capitulaires* », comme on les appelle aujourd'hui sans hésitation, s'accordent pour la plupart à y voir un faux apparenté à plusieurs autres, qui paraissent tous avoir pour patrie le diocèse du Mans.

D. — LES MONUMENTS DE LA PRATIQUE

A côté des monuments du droit officiel et théorique, il faut faire place à ceux qui proviennent de la pratique du temps et nous renseignent sur la façon dont le droit était effectivement appliqué, les uns actes concrets de la pratique (a), les autres actes-modèles réunis en formulaires (b).

a) *Les actes concrets de la pratique.* — Assez nombreux, surtout pour la période carolingienne, ces actes nous ont rarement été transmis en original. Presque tous ont été conservés en copie, principalement dans les recueils d'actes transcrits dans les registres des grands établissements ecclésiastiques, ou **cartulaires**, tels ceux de Notre-Dame de Paris, de Saint-Germain-des-Prés, de Cluny, de Saint-Père de Chartres, de Saint-Victor de Marseille, de Redon, etc. On trouve dans ces cartulaires des actes de toute nature juridique et de toute forme diplomatique :

1° **Actes publics**, émanant de la chancellerie royale, tels que des privilèges ou des jugements (*placita*) en forme de « diplômes » solennels, dont l'authenticité est souvent douteuse, et qui nécessitent une critique attentive;

2° **Actes privés**, émanant de particuliers, en forme de « chartes » (*cartae*) relatives aux transactions les plus variées, présentant d'ordinaire un intérêt d'ordre foncier ou pécuniaire pour l'établissement religieux qui a voulu en conserver le mémoire, d'une authenticité d'ordinaire plus grande.

A côté de ces cartulaires, il faut noter les **polyptyques** ou **pouillés**, espèce de cadastres que dressaient les grands propriétaires ec-

clésiastiques, tels les poltyptyques de Saint-Germain-des-Prés dressé vers l'an 800 par l'abbé Irminon, de Saint-Rémi de Reims vers 850, de Montierender un peu plus tard, de Wissembourg (VII^e à XII^e s.).

b) *Les formulaires.* — Les recueils d'actes-modèles ont été utilisés de tout temps. Un heureux hasard nous en a conservé un assez grand nombre pour l'époque gallo-franque, pour laquelle ils constituent un excellent moyen d'information.

Beaucoup sont anonymes, comme les *Formulae andecavenses*, rédigées en Anjou à des dates diverses entre le début du VI^e siècle et la fin du VII^e, les Formules de Tours, du VIII^e, les Formules d'Auvergne, de Bourges, de Sens, de même les recueils désignés du nom du savant qui les a le premier éditées, Formules de Pithou, de Bignon, de Merkel, etc.

Un de ces formulaires, le plus important de tous par son étendue, sa valeur et sa date, est le *Formulaire de Marculf*. En dépit d'opinions divergentes qui placent sa composition à Metz, au Mans, à Meaux, c'est à Paris, sous un certain évêque Landry, au milieu du VII^e siècle, qu'il a été très probablement réuni, d'après des actes concrets dépouillés de leurs noms propres, par le moine Marculf, de l'abbaye de Saint-Denis. Il donne en deux livres 40 modèles d'actes publics et 52 modèles d'actes privés.

CHAPITRE II

LA STRUCTURE SOCIALE DE LA GAULE FRANQUE

Prédominance de la structure sociale sur l'organisation politique. — Tout ce qui a déjà été remarqué de la prédominance croissante de la structure sociale sur les institutions du droit public au Bas-Empire (V. p. 37) reçoit, dans le milieu en décomposition avancée de la Gaule franque, un regain de valeur. L'état des personnes (§ 1) et la condition des terres (§ 2), qui, en d'autres temps, n'auraient pour l'étude des formes et des manifestations de l'autorité publique qu'une importance secondaire et ne feraient que refléter les conceptions du droit public, contiennent au contraire tout ce qu'il y a de vraiment vivant, de formateur des institutions futures. Le droit public tend à se résorber dans le droit privé et cet état, qui sera caractéristique de la période suivante, dite féodale, est près d'être atteint avec les derniers Carolingiens, au x^e^ siècle.

La hiérarchisation croissante des intérêts, qui se traduit par la multiplication des degrés de l'échelle sociale, tant dans l'état des personnes que dans la condition des terres, est la conséquence de l'isolement économique et de l'insécurité inouïe où vivent les individus. Le pain quotidien et le sommeil de chaque nuit sont à ce point incertains que l'on abandonne volontiers tout ou partie de son autonomie individuelle pour obtenir en échange un peu de protection et de tranquillité.

L'autorité publique reste le plus souvent insensible à ce phénomène de dissociation et de constitution de liens individuels de dépendance, dont la nature et les conséquences inéluctables lui échappent. Au surplus, la conception sommaire qu'avaient de l'autorité publique les princes germains et leur entourage ne leur permettait guère de réagir avec plus de succès que n'en avaient eu les derniers empereurs romains. On a déjà dit ce qu'il était advenu de leurs courtes tentatives pour assurer la prédominance du droit

public sur les institutions de dissociation qui étaient en voie de développement (V. p. 84).

§ 1. — L'ETAT DES PERSONNES (1)

Dans ses grandes lignes, l'état des personnes dans la société franque présente les mêmes catégories de libres, de demi-libres et d'esclaves que l'on rencontrait au Bas-Empire et dans la primitive société germanique. Toutefois, sous cette apparence simple et tranchée, toutes ces catégories sont en voie de transformation : les anciennes distinctions s'estompent; de nouveaux états de subordination se dessinent; on s'achemine vers un état de choses où, dans l'universelle dépendance des uns à l'égard des autres, il n'y aura que des nuances quelquefois à peine perceptibles, et des situations individuelles.

Tentons, en nous en tenant au cadre initial, de voir ce qu'il est advenu, au cours de ces cinq siècles de décomposition et de regroupement des forces sociales, les trois classes des esclaves (I), des demi-libres (II) et des libres (III).

I. — *LES ESCLAVES OU « NON-LIBRES »*

La situation des anciens *servi* s'améliore à un tel point, au cours de la période franque, qu'il est à peine exact de continuer à leur appliquer la dénomination d'esclave, qui évoque en nous des idées d'absolue dépendance, d'absence totale de personnalité juridique comme en pouvaient avoir les Romains de l'époque classique. Les historiens modernes préfèrent utiliser l'expression de « non-libre » pour désigner, sans préciser à l'excès et souvent avec danger, le « *servus* » ou « *mancipium* », ou « *homo* » des textes d'alors. Apparition de la personnalité juridique (a), facilités d'affranchissement (b), en contribuant à rapprocher les « non-libres »

(1) **Bibliogr.** — J. Brissaud, t. 1, p. 584 à 595; — A. Esmein, p. 79 à 83, p. 112 à 119; — J. Declareuil, p. 152 à 159; — E. Chénon, t. 1, p. 345 à 376, p. 479 à 482, et p. 290 à 294; — H. Brunner, *Deutsche Rechtsgeschichte*, t. 1 (2e édit., 1906), p. 342 à p. 376; t. 2 (1re édit., 1892), p. 258 à 274; (2e édit., 1928), p. 349 à 368; — R. Schröder *Lehrb. der deutschen Rechtsgeschichte*, (6e édit., 1922), p. 167 à 171; — P. Petot, *L'hommage servile* (*Rev. hist. de dr.*, 1927, t. 6, p. 68 à 107); — F. Thibault, *Les « coloni » dans le polyptyque d'Irminon* (*Ibid.*, 1928, t. 7, p. 97 à 103).

des demi-libres, rendent la servitude souvent acceptable, voire désirable, et vont provoquer un énorme accroissement de cette classe de dépendants (c).

a) *Apparition d'une personnalité juridique de l'esclave.* — On sait combien, au Bas-Empire, la situation économique et sociale de l'esclave, principalement de l'esclave agricole, était en fait supérieure à celle qui lui était réservée en droit. Théoriquement privé de la personnalité juridique, objet d'un droit de propriété (*dominium*) encore presque identique à celui qui portait sur les choses, il n'avait ni famille ni patrimoine [1]. Les transformations du milieu économique et les progrès de l'influence chrétienne allaient faire de l'esclave un homme, mais diminué dans ses prérogatives de droit naturel.

1° **La reconnaissance d'un droit de famille** résulta, pour l'esclave, de l'acceptation par l'Etat des règles de l'Eglise en matière de mariage. Tous les chrétiens, libres ou esclaves, étant égaux devant Dieu et les sacrements, pouvaient également contracter mariage, puisque celui-ci était un sacrement, à condition toutefois qu'il n'y eut pas opposition du maître ou des maîtres des esclaves à unir. Le mariage étant reconnu, les enfants étaient légitimes et la famille servile fondée en droit, comme elle tendait depuis longtemps à être respectée en fait.

2° **La reconnaissance d'un patrimoine** à l'esclave fut la conséquence de l'idée que les économies dont il avait gonflé son pécule devaient lui être laissées non seulement au moment de sa mort ou de l'affranchissement, mais même en cours de servitude. Cette amélioration notable fut acquise dans la première moitié du VIIIe siècle.

Diverses prohibitions, telle que de vendre un esclave chrétien à un païen ou à un juif, ou telle encore que de procéder à une vente d'esclave en dehors de la présence et par conséquent du contrôle d'un évêque ou d'un officier royal, renforçaient la protection de cette personnalité juridique naissante.

La situation du non-libre pouvait en outre varier dans certaines limites, selon qu'il appartenait à un maître quelconque, à une église (*ecclesiasticus*) ou au fisc royal (*fiscalinus* ou *servus regius*).

(1) Voir plus haut, p. 39 et p. 44-45; Cf. Ernest Perrot, *Précis élémentaire de droit romain* (1927), p. 315 à 322.

Le non-libre aux IXe et Xe siècles. est désormais loin d'être un esclave du type antique, romain ou germain. Il est très voisin du demi-libre avec lequel il commence à se confondre, jusqu'à souvent en porter le nom le plus répandu : *colonus*.

b) *Facilités croissantes d'affranchissement.* — En principe, chacun recourait pour affranchir ses esclaves, aux procédés que sa loi nationale mettait à sa disposition.

1° **L'affranchissement du droit franc** se fait « *per denarium ante regem* », c'est-à-dire par-devant le roi, ou, sans doute, son représentant : le maître jetait à terre un denier au pied de l'esclave en même temps qu'il déclarait vouloir l'affranchir; le roi corroborait cette déclaration et faisait rédiger un acte (*praeceptum*) constatant que l'affranchi (*denariatus* ou *denarialis*) était désormais pleinement libre, de nationalité franque et considéré comme de la suite du roi (*puer regius*), afin de ne pas le laisser étranger à tout groupe familial. D'autres formes, assez différentes. se rencontraient dans les autres droits germaniques.

2° **L'affranchissement du droit romain** ne se faisait plus que de deux façons, d'ailleurs très simples. Dans l'une, l'affranchissement ancien *in sacrosanctis ecclesiis*, la *manumissio* était faite, à la demande du maître, le jour de Pâques, à l'église, par la main de l'évêque qui en faisait dresser procès-verbal sur des tablettes (*tabulae*) dont l'original était déposé au trésor de l'église et copie remise à l'affranchi, appelé pour cela « *tabularius* »; celui-ci restait le protégé et l'obligé de l'église. Dans l'autre, affranchissement *per cartam*, le maître remettait sans solennités à l'affranchi (*chartularius*) un écrit constatant l'affranchissement et précisant soit les obligations qu'il stipulait de l'affranchi soit au contraire sa pleine *ingenuitas* de citoyen romain; mais, dans ce dernier cas, l'affranchi devait se choisir un protecteur.

La facilité d'affranchissement résulta surtout de l'abandon précoce, vers la fin du VIIe siècle, de la pratique de la personnalité des lois dans ce domaine. Chacun put choisir le mode qui lui convenait le mieux ou qui approchait au plus près du but qu'il se proposait d'atteindre.

c) *Accroissement de la classe servile.* — Pendant trois siècles environ, jusque vers la fin du VIIe, la classe servile s'est assez abondamment recrutée : — 1° sur les marchés d'esclaves qu'alimen-

taients les razzias pratiquées sur les côtes de la Méditerranée (Espagnols, Maures, etc.) et de la Baltique (Saxons, Slaves ou Slavons, d'où le mot « esclave » dérivé de slave); — 2° par voie d'*obnoxiatio*, c'est-à-dire de vente de soi-même, lorsqu'une extrême détresse y poussait des individus qui n'avaient rien d'autre à offrir que leur corps à un *potens* en échange de sa protection, ou des débiteurs insolvables qui voulaient éviter les rigueurs de l'exécution sur leur personne; — 3° par la naissance, surtout dans les ménages d'esclaves ruraux, établis à demeure sur une parcelle de domaine (*servi casarii* ou *casati*, *mansuarii*, *manentes*).

Avec la naissance, l'*obnoxiatio* resta le seul mode notable de recrutement servile, lorsque les marchés d'esclaves furent ruinés, au VII^e^ siècle par la piraterie arabe en Méditerranée et, dès la seconde moitié du VIII^e^, par les premières incursions des Normands dans la mer du Nord et la Baltique, puis dans la Manche.

De là, une raréfaction provisoire de la main-d'œuvre servile nécessaire pour les services domestiques, administratifs et industriels du maître (ses « *ministeria* » ou « métiers »), que l'on constate sous le règne de Charlemagne. De là aussi sans doute l'adoucissement rapide qui se produisit alors dans la situation du *servus* afin de la rendre acceptable aux libres et de provoquer des *obnoxiationes*, tout spécialement celles qui étaient faites sous certaines conditions. Formes adoucies et au besoin temporaires de la servitude, ou plutôt du *servitium* comme on disait de plus en plus, qui devaient à ce moment même, on verra (p. 110), faciliter singulièrement les *obnoxiationes* et la hiérarchisation des hommes libres entre eux.

II. — *LES DEMI-LIBRES : COLONS ET LITES*

Pendant les trois premiers siècles de la période franque, les VI^e^, VII^e^ et VIII^e^, on voit subsister conjointement les *coloni*, demi-libres du droit romain, et les *liti*, demi-libres du droit germanique, sans modifications profondes dans leur état.

1° **Les « coloni ».** — Les *coloni*, descendants des colons du Bas-Empire, dont la condition était héréditaire, se retrouvent en grand nombre sur les domaines où leurs ancêtres avaient été fixés; ils se sont même augmentés de libres qui ont fait d'eux-mêmes une *obnoxiatio* appropriée. Toutefois leur condition s'est améliorée au point de vue juridique, car leur affranchissement est désormais pos-

sible, tandis qu'elle a empiré au point de vue économique par le développement des services coutumiers qui montent parfois à trois journées de travail (*curvadae*. corvées) par semaine sur la partie du domaine que se réserve le grand propriétaire, ainsi que par la possibilité d'être changés de tenure par celui-ci.

— 2° **Les « liti »**. — Le lite (*litus*) ne se rencontre que chez les Francs et encore seulement dans les régions où jadis furent établis les lètes (*laeti*), les militaires germains, dont les garnisons nous sont connues par la *Notitia dignitatum* : le littoral normand, la région parisienne jusque vers Sens; les pays du Rhin et de la Meuse inférieurs. Aux yeux du droit public. ce sont des Germains libres. En droit privé, leur condition a été peu à peu influencée par celle du *colonus*, qui était assez voisine : outre les redevances anciennes au propriétaire du domaine, ils ont été astreints à payer à celui-ci une légère somme annuelle recognitive de leur dépendance. nommée *litimonium*, qui paraît avoir été établie comme pour faire pendant au *capitagium* (plus tard : « chevage ») payé d'ancienneté par les *coloni*, sans doute comme avance ou comme remboursement de ce que le maître payait, pour le compte du colon, à titre de *capitatio plebeia*.

Aux IXe et Xe siècles, la confusion s'établit entre les *coloni* et les *liti* d'une part et les *servi casati* d'autre part. Les polyptyques du IXe siècle distinguent encore les tenures colonaires (*colonicae, mansi ingenuiles*) [1], lidiles (*mansi lidiles*) ou serviles (*mansi serviles*), dont la qualité a dû être immuablement fixée en raison de celle du tenancier au moment de la dernière révision officielle du cadastre; mais elles peuvent être entre les mains de n'importe quel tenancier, d'une catégorie quelconque, dans la mesure d'ailleurs faible où l'on distingue encore entre eux. Tous concourent à former l'innombrable classe des dépendants inférieurs, des *homines de corpore* ou serfs de l'époque féodale.

III. — *LES LIBRES*

La classe des hommes libres de naissance est encore très nombreuse au début de la période franque. Les différentes conditions

(1) Le manse du colon est dit *ingenuilis* parce que le colon était considéré, au début, comme un homme de naissance libre (*ingenuus*) qui se fixait sur la terre d'autrui; voir p. 42 et p. 50.

que l'on y rencontrait à ce moment se sont assez rapidement fondues (**A**) cependant qu'il s'y manifestait une très forte tendance à la hiérarchie des hommes libres entre eux, en conséquence de leur situation sociale et politique (**B**).

A. — DISPARITION DES DIFFERENCES ANCIENNES ENTRE LIBRES

Les anciennes différences entre libres résultant, entre Germains et Gallo-Romains, de leur situation respective après la conquête, ou, entre nobles et non-nobles, de privilèges reconnus par les droits nationaux de ceux-ci, se sont atténuées au cours de notre période et ont fini par disparaître.

1° Germains et Gallo-Romains. — Ce fut un point passionnément discuté, entre historiens de l'école germaniste et de l'école romaniste, que de savoir si, du fait de la conquête, les Germains, et particulièrement les Francs, n'avaient pas eu une supériorité juridique sur les Gallo-Romains assujettis et s'ils n'avaient pas constitué, au-dessus de ceux-ci, à supposer même qu'on ne les considérât pas comme réduits en servitude, ce qui eut été insoutenable, une véritable caste nobiliaire.

On s'accorde aujourd'hui pour admettre la négative. Il n'y a aucune différence juridique notable entre la situation d'un libre franc et celle d'un libre gallo-romain. Toutefois, la composition à payer comme prix de l'homme (*wergeld*), en cas de meurtre ou de blessures, était, pour un Franc, double de ce qu'elle était pour un Gallo-Romain, comme il convenait, afin de faire mieux respecter la vie des conquérants, de même qu'il était fixé à un multiple pour le clerc ou pour l'agent du roi.

Aux IX^e^ et X^e^ siècles, la fusion croissante des races amena l'égalisation parfaite, à ce point de vue, des Germains et des Gallo-Romains.

2° Disparition des noblesses romaine et germanique. — Dépourvues, dans la société franque, de toute portée, ces anciennes noblesses y disparurent bientôt. La noblesse romaine des fonctionnaires disparut avec l'Etat romain; la noblesse héréditaire des *clarissimi*, purement honorifique, disparut aux VII^e^ et VIII^e^ siècles, dans la mesure où elle ne se transforma pas en une simple aristocratie foncière. La noblesse germanique, de son côté, perdit son ancienne raison d'être : la consolidation de la dignité royale dans la famille mérovingienne, qui d'ailleurs avait pris un soin jaloux

d'être la seule famille noble franque, suffit à amener une confusion entre la qualité de membre de la famille royale et celle de noble.

Tout au plus, sur les ruines de ces deux noblesses romaine et germanique, peut-on constater une tendance à distinguer une aristocratie de hauts fonctionnaires et de grands propriétaires fonciers, ceux que les textes qualifient d' « *optimates* », de « *proceres* », d' « *illustres* », sans qu'il paraisse y avoir eu à leur profit aucune de ces particularités de droit qui en eussent fait une véritable noblesse.

B. — HIERARCHISATION DES HOMMES LIBRES ENTRE EUX : LA VASSALITE

C'est à la fin du VIII^e^ siècle et au cours du IX^e^ qu'à l'intérieur de la classe unifiée des libres on voit assez soudainement s'accélérer la tendance, jusqu'alors contenue. à la hiérarchisation de ces libres.

a) *Les antécédents de la vassalité.* — Ce n'est pas d'une unique source, romaine ou germanique, comme on en a disputé trop longtemps, qu'est issue la vassalité, à la fin du VIII^e^ siècle et au IX^e^; c'est bien plutôt d'un ensemble de traditions romaines et germaniques qui se maintiennent au cours des trois premiers siècles de l'époque gallo-franque, ainsi que de pratiques plus récentes, nées de la dureté des temps. Citons :

1° Le « **patrocinium** », déjà pratiqué au Bas-Empire (V. p. 54) et qui s'est perpétué en s'étendant aux barbares établis en Gaule; la plupart des personnages riches ou puissants ont ainsi dans leur *obsequium* ou *patrocinium*, disons leur « suite » ou leur « patronage », des libres qui forment leur garde militaire (*buccellarii*) ou contribuent à assurer leurs divers services civils (*ministeriales*), à côté des non-libres affectés aux mêmes emplois.

2° Le « **comitatus** » germanique (V. p. 70), qui paraît n'avoir plus fonctionné régulièrement, après l'établissement des Francs en Gaule, qu'au seul profit du roi; ses compagnons (*comites*), formant sa suite habituelle et sa garde du corps, sont dits « *in truste* », « *antrustiones* », dont les termes romains correspondants sont : « *in obsequio* » et « *convivae regis* ». ce qui fait allusion à la tradition germanique de la vie en commun. à la table du chef. Le *comitatus* s'est confondu peu à peu avec le *patrocinium*, en devenant plus durable qu'avant l'établissement en Gaule, voire permanent.

3° L' « **obnoxiatio** », ou vente de soi-même, qui pouvait, à partir du milieu du VIII^e^ siècle, comporter plusieurs variétés adoucies (V. p. 106) où l'homme libre n'entrait plus en servitude complète et héréditaire, mais en une simple dépendance partielle ne comportant que l'obligation de servir comme il sied à un homme libre (*servitium ingenuili ordine*) et pour un temps déterminé, le plus souvent la vie durant, sans obligation héréditaire.

Ces trois antécédents de la vassalité se sont progressivement fondus en une seule institution, qui conserva de ces origines l'aptitude à comporter une foule de nuances : la dépendance vassalique, pleinement constituée dans la seconde moitié du VIII^e^ siècle.

b) *La dépendance vassalique.* — Cette très importante institution, qui allait être une des pièces fondamentales du nouvel édifice politique en voie de construction, — une autre étant, on le verra bientôt (V. p. 120-124) le « bénéfice » — a dès ce moment une physionomie propre quant à ses formes et à ses effets.

1° **La « commendatio », acte générateur de la dépendance vassalique.** — L'entrée d'un homme libre dans la dépendance vassalique d'un autre se fait par un acte, la *commendatio*, dont les formes ainsi que la terminologie à laquelle il a donné naissance ont besoin d'être précisées, vu son extrême importance.

α. Les formes de la « commendatio » ne rappellent en rien celles de l'*obnoxiatio* dès temps mérovingiens, qui consistaient en la rédaction d'un écrit. Elles s'inspirent nettement des formes grossières et symboliques du droit germanique, auquel l'accession au trône des Carolingiens, qui étaient Ripuaires, donna vers ce moment un regain d'influence.

Celui qui devenait le dépendant d'un autre lui promettait publiquement de le servir toute sa vie, et faisait tradition de son propre corps, d'ordinaire en plaçant ses mains jointes dans celles de son futur protecteur; parfois aussi, surtout lorsqu'on voulait donner un caractère plus humble et plus complet au lien de dépendance à créer, la tradition prenait un caractère plus humiliant, le cou sous le bras droit du protecteur, ou, au IX^e^ siècle, la corde au cou.

β. Une terminologie précise n'a pas tardé à être créée pour désigner ce contrat nouveau et les situations qui en naissaient.

Pour le contrat lui-même, le terme de « *commendatio* », synonyme de *traditio*, *commissio*, *obnoxiatio*, etc., l'a définitivement em-

porté sur ces derniers, à la faveur de sa plus grande nouveauté et du sens plus spécial qu'il a pris dans la seconde moitié du VIIIe siècle, sous Charlemagne. Il a comme corrélatif, du côté de celui qui accepte quelqu'un dans sa dépendance, le mot « *susceptio* ».

Pour celui qui entre en état de dépendance, on se sert des anciens mots latins « *puer* » et « *junior* », qui expriment à la fois une idée de jeunesse et de dépendance sociale comme aujourd'hui « garçon », ou encore du mot « *homo* », homme; mais la mode se répand vite au VIIIe siècle de se servir surtout du mot « *vassus* », qui est la latinisation du terme celtique et par conséquent vulgaire « *gwâss* », dont le sens est celui de jeune homme et de serviteur.

Celui à qui se subordonnait le *junior* ou *vassus* prenait corrélativement le nom dont on désigne d'ordinaire la supériorité d'âge et d'autorité : « *senior* », qui donnera « seigneur », ou « *dominus* » qui rappelait le caractère anciennement servile du lien créé par l'*obnoxiatio*.

La situation ainsi créée s'appelle « vassalité », que les historiens modernes dénomment parfois « séniorat » lorsqu'ils l'envisagent du côté du *senior*, au lieu de le faire du côté du *vassus*.

2° Les effets de la dépendance vassalique. — La *commendatio* fait naître un lien très fort entre le *vassus* et le *senior*, lien perpétuel en principe, sauf l'effet de certaines causes de résolution fixées par la coutume et que la législation royale elle-même finira par reconnaître. *Vassus* et *senior* sont tenus d'obligations réciproques et également importantes.

a. Obligations du « *vassus* ». — Elles tiennent en peu de mots : servir toute sa vie son seigneur, dans la mesure de ses moyens, mais avec un entier dévouement, comme il sied à un homme libre. Cela comportait au besoin, mais non pas spécialement, l'obligation de concourir, les armes à la main, à la défense de sa personne et de sa demeure, de le suivre s'il change de contrée, de le défendre en justice par son serment de cojureur ou autrement, peut-être même de prendre femme.

Le plus souvent cependant, soit en vertu d'une clause de la *commendatio*, soit par un effet de la volonté du *senior* et d'accord avec le *vassus*, celui-ci fut spécialisé dans un service déterminé. Le *senior* eut ainsi des *vassi milites*, servant le plus souvent comme cavaliers et formant un noyau de garde permanente parfois grossi de quelques non-libres équipés comme eux, les uns et les autres

particulièrement honorés en raison de leur rôle; il eut en outre des *vassi ministeriales*, préposés aux différents services de sa maison et de ses domaines.

L'étendue de l'obligation vassalique est en principe indéterminée pour tous les *vassi*, tant *ministeriales* que *milites*. Toutefois, elle pèse d'un poids particulièrement lourd, en fait, sur le *vassus* encore célibataire, qui vit sous le même toit que son *senior* et reste sous sa main. C'est ce *vassus* que l'on appelle « *domesticus* » ou « *baccalarius* », « bachelier ». L'obligation vassalique est au contraire plus légère pour le *vassus* marié, établi à quelque distance sur son propre domaine ou sur une tenure reçue du *senior*, et pour cela dénommé « *vassus casatus* », « vassal chasé »; celui-ci ne vient en effet servir le *senior* que sur convocation ou dans des cas prévus par le contrat ou par la coutume.

β. Obligations du « *senior* ». — A la différence du maître envers son esclave, le *senior* a des obligations envers le libre qui se place dans sa dépendance à titre de *vassus*. Il lui doit très généralement protection et assistance (*tutela, tuitio, mundeburdium*), ce qui peut se manifester de diverses façons: judiciairement, il doit le soutenir en justice; militairement, protéger sa vie; économiquement, lui donner le nécessaire pour vivre soit en nature, soit sous forme de revenus, soit sous celle d'un capital productif de revenus nommé « bienfait » (*beneficium*, « bénéfice »). Cette dernière obligation alimentaire pourrait d'ailleurs, si les parties étaient d'accord, être réduite à une simple donation rémunératoire d'un sou d'or, faite au moment de la *commendatio*, une fois pour toutes. Le lien vassalique n'en existait pas moins, indestructible.

c) ***Le triomphe de la vassalité.*** — Sous cette forme contractuelle, qui semblait ménager tous les intérêts en présence, l'engagement vassalique apparut, dans la ruine de l'autorité publique, comme la forme-type des rapports sociaux élémentaires. Elle se répandit très vite et dans tous les milieux, fut consolidée de diverses manières et même utilisée à des fins politiques par la royauté carolingienne.

1° **La diffusion de la vassalité** fut très rapide dans la seconde moitié du VIII^e^ siècle et la première du IX^e^. Quantité de libres devinrent les *vassi* des grands fonctionnaires, des grands propriétaires fonciers laïques ou ecclésiastiques, évêchés et monastères, voire même du roi. Nombre de *seniores*, de leur côté jugèrent prudent de

se *commendare* à de plus puissants qu'eux pour asseoir leur propre situation. et devinrent *vassi* de hauts fonctionnaires royaux ou du roi lui-même. Telle fut la fréquence de l'état de dépendance vassalique qu'il put, au milieu du IXe siècle, apparaître aux yeux de certains comme la situation normale des hommes libres et qu'on crut opportun de rappeler, dans des capitulaires de 856 et 877, qu'il n'était pas obligatoire d'avoir un *senior*.

2° **Une consolidation légale** résulta, pour la vassalité, non seulement de ce que le roi avait des *vassi regales*, mais de ce que l'autorité royale réglementa souvent, par voie de capitulaires, sous Pépin et sous Charlemagne, l'engagement vassalique et ses répercussions sur le droit public; jusqu'au jour où un capitulaire rendu entre 801 et 813 franchit la dernière étape en reconnaissant l'engagement lui-même, et fit de son respect par le *vassus* une obligation de droit public, sanctionnée comme telle.

3° **L'utilisation de la vassalité par le pouvoir royal**, avec le but de revivifier le droit public franc en voie de décomposition, en a consacré le triomphe durable. Les Carolingiens ont d'abord tenté de renforcer, par le lien de dépendance personnelle né d'une *commendatio*, le lien de droit public relâché qui unissait à eux les grands fonctionnaires, comtes et autres, tout assoiffés d'indépendance (V. plus bas), en s'efforçant de faire certains de ceux-ci des *vassi regales*, ou inversement en choisissant les fonctionnaires parmi les *vassi regales;* ils ont tenté de faire de même des grands dignitaires ecclésiastiques, évêques et abbés; ils ont enfin chargé les *vassi* royaux ou ceux des grands, en retour de la reconnaissance légale de leur droit sur leurs propres *vassi*, d'assurer la comparution de ceux-ci aux assemblées judiciaires et aux rassemblements militaires, comparution qu'ils n'osaient plus guère alors attendre de l'intervention des officiers royaux normalement chargés de la procurer : les comtes.

Ainsi le roi lui-même — et ce roi était Charlemagne — en venait à invoquer, comme *senior*, l'engagement personnel de servir pris par le *vassus*, plutôt que, comme chef d'Etat, le devoir d'obéissance du sujet. Et c'est ici le point le plus grave de la pratique de la dépendance vassalique : elle conduit à intercaler entre l'autorité publique et les gouvernés un ou plusieurs degrés d'autorités privées intermédiaires qui raréfient et finiront même par supprimer les points de contact de droit public entre le roi et ses sujets.

§ 2. — LA CONDITION DES TERRES [1]

Comme au Bas-Empire (V. p. 47), et plus encore peut-être, la possession du sol constitue la seule richesse notable à l'époque gallo-franque; son importance sociale et politique ne fait donc que croître, dans le déséquilibre économique d'alors, qu'il s'agisse de la propriété foncière pleine et entière (I) ou des formes de demi-appropriation que l'on a vu apparaître dans l'Empire romain et qui tendent à se répandre et à devenir le mode normal de possession du sol : la « tenure » (II).

I. — *L'EVOLUTION DE LA PROPRIETE FONCIERE*

Par suite de l'établissement des Germains en Gaule, deux types de propriété se sont trouvés s'y appliquer : la pleine propriété individuelle du type romain, et la propriété du type germanique, d'ordinaire collective. Cette dernière, déjà entrée en décomposition avant l'établissement définitif des Germains en Gaule acheva de se rapprocher de la propriété privée individuelle (A), tandis que celle-ci se maintenait, à peu près inchangée (B).

A. — DECOMPOSITION DE LA PROPRIETE COLLECTIVE GERMANIQUE

On ne rencontre de vestiges de la propriété collective germanique que dans les régions où les Francs, les Burgondes ou les Alamans se sont établis en grandes masses sur le territoire gaulois, ou au moins par groupes compacts, en communautés de village ou de famille, c'est-à-dire dans le Nord et l'Est.

La vie sédentaire et le développement de la culture intensive dû sol qui l'accompagna durent accélérer l'abandon de la redistribution annuelle des terres, telle qu'on la pratiquait avant l'invasion (V. p. 73) : chaque exploitant conserva indéfiniment son lot et

(1) **Bibliogr.** — J. Brissaud, t. 1, p. 595 à 602; — A. Esmein, p. 119 à 131; — J. Declareuil, p 162 à 165 et p. 169; — E. Chénon, t. 1, p. 412 à 433; — H. Brunner., *Deutsche Rechtsgeschichte*, t. 1 (2e édit., 1906), p. 289 à 310; t. 2 (1re édit., 1892), p. 242 à 258; (2e édit., 1928), p. 328 à 348; — R. Schröder, *Lehrbuch...* (6e édit., 1922), p. 172 à 175; — Aug. Dumas, *Quelques observations sur la grande et la petite propriété à l'époque carolingienne* (dans *R. H. D.*, 1926, t. 5, p. 213 à 279 et p. 613 à 672; — Em. Lesne, *Les diverses acceptions du terme « beneficium » du* VIIIe *au* XIe *siècle* (dans *R. H. D.*, 1924, t. 3, p. 46 à 56) : — Em. Lesne, *Histoire de la propriété ecclésiastique en France*, t. 1, p. 314 à 320; t. 2, fasc. 1, *passim;* t. 2 fasc 2, p. 197 et ss.

finit par en apparaître comme le propriétaire, tout comme il l'était depuis longtemps de la cabane et de son enclos (*terra salica*).

Toutefois, la communauté conservait, sur ces parcelles en voie d'appropriation complète, un droit latent, qui pouvait se manifester en certaines circonstances. 1° Elle pouvait expulser, dans l'année de son installation, l'*homo migrans*, l'étranger qui venait vivre avec un habitant ou à sa place sans avoir obtenu l'assentiment unanime des membres de la communauté, dont les droits se trouvaient réduits par la participation du nouveau venu dans l'usage des terres restées communes (bois, friches, pâturages); 2° Elle avait un droit de retour sur les terres laissées par un habitant mort sans avoir de fils, droit de retour restreint à la fin du VI^e^ siècle au cas où il n'y a pas, non plus, de filles, ni de frères et sœurs, comme il fut ordonné dans un capitulaire de Chilpéric I^er^, adjoint à la loi Salique.

B. — LA PROPRIETE FONCIERE INDIVIDUELLE

L'importance et la fréquence des cas de propriété foncière individuelle l'emporte de beaucoup sur ceux de propriété collective, même dans les régions de Gaule où celle-ci se maintint le mieux (a), et cela sous deux formes économiques d'importance relative variable selon les lieux et les temps : les petites propriétés (b) et le grand domaine (c).

a) *Les cas de propriété foncière individuelle.* — Il importe de noter brièvement les diverses circonstances historiques d'où sont sortis les cas concrets de propriété individuelle foncière, vers le début de la période gallo-franque. Sur le sol de la Gaule, au VI^e^ siècle, on rencontre :

1° Des parcelles, grandes ou petites, dont les propriétaires sont les héritiers, ou plus généralement les successeurs à titre universel ou particulier des anciens *possessores* gallo-romains;

2° Des parcelles, dont les propriétaires; d'ordinaire des Francs, se sont emparés au moment de l'établissement des Germains, soit parce qu'elles étaient inoccupées par suite d'abandon, soit parce que le *possessor* gallo-romain en avait été violemment expulsé;

3° Des parcelles, en très grand nombre, appartenant au fisc royal qui continuait le fisc impérial confisqué par les Mérovingiens, lors de la conquête; ces *fisci* faisaient souvent l'objet de donations

à des fidèles que le roi voulait récompenser de leurs services ou à des églises et des monastères qu'ils voulaient gratifier;

4° Des parcelles, dans les régions des anciens royaumes burgonde et wisigothique, provenant des parts (*sortes barbaricae*) attribuées aux Germains cantonnés chez l'habitant et bientôt consolidées en toute propriété (*hospitalitas*, V. p. 77).

5° Des parcelles formant enclos des maisons d'habitation, dans les pays de droit salique (*terra salica*);

6° Des parcelles cultivables attribuées à chacun par suite de la décomposition de la propriété collective germanique;

7° Des parcelles, enfin, provenant de la mise en culture de terres communes nouvellement défrichées, ce qu'on nommera par la suite des « essarts ».

Il va de soi que le droit de propriété individuelle variait dans sa nature suivant les cas; mais progressivement, quelle que fut l'origine du droit, il y eut une unification sur un type de propriété voisin du *dominium* romain, avec cependant une certaine atténuation dans le caractère de perpétuité de celui-ci.

b) ***La petite propriété foncière.*** — Contrairement à une opinion longtemps soutenue, la petite propriété foncière ne paraît pas avoir reculé, à l'époque mérovingienne, devant le grand domaine. Il a été solidement établi que ce qui en restait au moment des invasions s'était assez bien maintenu, dans le Midi principalement, ainsi que, un peu partout, dans les agglomérations urbaines (*civitates*, *castra*, *oppida*) et rurales (*vici*), ainsi que dans leurs environs. Nombre de *villae* gallo-romaines, par suite de divers phénomènes et notamment des partages successoraux, se sont même démembrées et sont réparties entre un nombre assez considérable de *consortes* qui, outre leur part en pleine propriété, ont droit à l'usage commun des *communia* : bois, friches, pâturages.

Sous les Carolingiens, il semble que le mouvement de concentration foncière ait repris, sinon partout avec une intensité égale, du moins dans la moitié septentrionale de la Gaule franque. Le redoublement d'insécurité, aux VIII^e^, IX^e^ et X^e^ siècles, en dépit d'une courte accalmie sous Charlemagne, les troubles intérieurs, les invasions normandes et hongroises, tout contribua à développer la pratique de la « recommandation des terres » (V. plus bas) et à diminuer le nombre des parcelles possédées en pleine et entière propriété, en *proprium*, ou, pour employer le mot fran-

cique latinisé exprimant qu'il s'agissait d'un droit réel que l'on ne tenait de nul autre que de ses ancêtres par voie héréditaire, en *alod* (plus tard : « alleu »).

Il serait cependant exagéré de croire que, même dans le Nord, il n'y avait plus, au x^e^ siècle, que de grands domaines; le nombre des « alleux » y était encore élevé, surtout pour les parcelles de petite et de moyenne contenance.

c) *Le grand domaine.* — Les grands-domaines, d'une contenance moyenne de un ou deux milliers d'hectares, se rencontrent surtout, comme déjà à l'époque gallo-romaine, à quelque distance des cités et des bourgades. La plupart, sinon tous, sont entre les mains de propriétaires qui, de près ou de loin, participent à la puissance publique, largement entendue : fonctionnaires royaux en exercice ou membres de familles au sein desquelles la royauté recrute le plus souvent ses agents, évêchés et monastères dont les dignitaires, évêques et abbés, exercent une grande attraction par leur autorité morale ou les fonctions publiques auxquelles ils sont fréquemment appelés. Le roi enfin est propriétaire de très nombreux grands domaines (*fisci*) un peu partout, mais surtout dans la moitié septentrionale de la Gaule, aussi longtemps du moins qu'il n'a pas épuisé cette réserve par des donations inconsidérées à son entourage et aux églises.

L'exploitation directe du grand domaine n'était pas plus aisée qu'au Bas-Empire. Aussi bien retrouve-t-on, généralisée, la pratique de la division du domaine en plusieurs parts, chacune répondant à un besoin différent et à un mode d'exploitation spécial :

1° La « **réserve** » *(indominicatum)* avec la demeure du grand propriétaire, ses communs où s'exercent nombre de métiers (*ministeria*) utiles à tous les habitants du domaine, et ses champs cultivés par des équipes de serfs renforcées au moyen de tenanciers obligés, en vertu de leur engagement ou de la coutume du lieu, à un nombre déterminé de journées de corvée;

2° Les « **tenures** » (*casatae, casamenta, mansi*, « mas »; dans les régions de langue germanique : *hobae : Hof, hove*), où chaque chef de famille est un chef d'exploitation autonome, moyennant les redevances ou les services qu'il a consenti, en retour de l'acceptation de la terre reçue, à promettre et qui garantissent au grand propriétaire de la main-d'œuvre agricole, des revenus en argent et en nature ou des services personnels divers, suivant le type de la tenure:

3° **Les « communaux »** (*communia*) comprenant bois, pâturages, friches et marécages, à l'usage commun du grand propriétaire et de ses tenanciers, hormis le cas d'une réserve particulière faite par le propriétaire au profit d'une zone de terrain, d'ordinaire boisée, qui devait rester inculte et inutilisée à tous points de vue (*foresta*).

II. — *LA MULTIPLICATION DES « TENURES »*

La haute valeur sociale et politique de la propriété foncière, à l'époque gallo-franque, réside dans l'utilisation qu'on en pouvait faire pour s'attacher, de mille façons et avec des buts les plus divers, un grand nombre de personnes. Au but simplement économique d'une bonne mise en valeur correspondaient les tenures anciennes (**A**); par contre on visait des buts sociaux, avec les tenures de type nouveau : la « précaire » (**B**) et le « bénéfice » (**C**), qui s'adressaient surtout aux libres.

A. — LES TENURES ANCIENNES

Tant qu'il ne s'agit, en fractionnant le grand domaine en nombreuses tenures d'une dizaine d'hectares chacune, que de poursuivre un but économique, les types anciens de tenures légués par le Bas-Empire ont pu suffire. Tenure colonaire, tenure lidile, tenure servile, se retrouvent au IXe siècle encore, en grand nombre; sous les noms de *colonicae* (ou « coulonges ») ou de *mansi ingenuiles* (car le colon est en droit privé un libre; V. p. 107, n.), de *mansi lidiles* et de *mansi serviles*, toutes entre les mains de cultivateurs qu'on peut appeler d'un terme commun : les demi-libres. Quant aux libres proprement dits, il ne semble pas qu'ils aient souvent eu recours, aux tenures emphytéotiques compliquées que leur offrait la tradition romaine du temps de Théodose (V. p. 50), à l'exception peut-être des contrées voisines de l'Italie, ainsi que des régions de Tours et d'Angers. Quand ils recevaient des tenures, c'était d'ordinaire par des modes nouveaux, qui leur semblaient plus relevés et qui avaient en effet le plus souvent une valeur sociale plus marquée : la précaire et le bénéfice.

B. — LA « PRECAIRE » *(PRECARIA)*

La précaire est un contrat de location dont les effets, purement personnels et temporaires tout d'abord, sont devenus réels et via-

gers par la suite, en même temps que le côté économique qu'elle présentait primitivement s'effaçait devant le côté social et politique qu'elle prenait.

Dans sa forme première, vers le milieu du VI^e^ siècle, elle apparaît comme encore très voisine des locations du droit public romain qui lui ont donné naissance. En même temps que l'Eglise recevait donation de domaines venant du fisc impérial, puis royal, elle recueillait la tradition administrative des agents qui géraient ceux-ci : elle faisait des baux de courte durée, cinq ans (un « lustre »), moyennant un cens (*census*) représentant la valeur vraie du loyer de la terre et dont l'absence de paiement entraînait de droit la cessation de la location.

Dans sa forme définitive, dès le VII^e^ siècle, utilisée par les particuliers comme par les églises, la précaire a été, pour le grand propriétaire, bien plutôt un moyen d'asseoir son emprise sur des hommes libres qu'un moyen de placer son capital pour en tirer un revenu d'importance. En conséquence, le *census* fut désormais assez faible, purement recognitif de la propriété du concédant dans la plupart des cas, et la révocation pour non-paiement du cens céda la place à une simple amende; d'autre part on écarta la faible durée de la concession, qui devint viagère ou même héréditaire au moyen de clauses de tacite renouvellement de cinq ans en cinq ans, lesquelles finirent même par être sous-entendues.

La constitution d'une *precaria* se fait par un échange de lettres. A la prière (*preces*) formulée par le futur tenancier dans une lettre (*littera precaria*, d'où le nom de la tenure) qui restera comme preuve de sa propriété dans les archives du concédant, celui-ci répond par une lettre de concession (*littera praestaria*), qui précise la tenure et les conditions qui la régissent.

La recommandation des terres est venue se greffer sur cette nouvelle forme de tenure. Ce que les historiens modernes appellent de ce nom est tout à fait significatif de l'importance sociale prise par la *precaria*, et qui tendait à faire d'elle un des moyens les plus employés pour obtenir une subordination des libres entre eux, parallèlement à celle que l'on obtenait plus complètement et plus directement par la *commendatio* créatrice du lien vassalique (V. p. 110).

Pour obtenir la protection d'un grand propriétaire, le plus souvent d'une église ou d'un monastère, le propriétaire d'une petite

parcelle abandonnait celle-ci en toute propriété au grand propriétaire, qui la lui restituait à titre de précaire (*precaria oblata*), en y joignant une autre tenure sensiblement égale, à titre de rémunération (*precaria remuneratoria*). Le précariste doublait ainsi ses moyens d'existence, abandonnait les charges de la pleine propriété, obtenait protection; le grand propriétaire, de son côté, n'y perdait pas grand'chose, et y gagnait non seulement un accroissement de son domaine mais surtout une influence sociale plus étendue, sur un nombre plus grand de petits et de moyens tenanciers libres.

C. — LE « BENEFICE » *(BENEFICIUM)*

C'est dans de plus hautes sphères sociales et avec des fins plus nettement politiques que fonctionne, sous Charlemagne et ses successeurs, la tenure appelée « bénéfice », qui devait ensuite se souder à la vassalité et devenir la clé de voûte de la société féodale sous le nom de « fief ».

Définition. — Essentiellement, le bénéfice est une tenure temporaire, prenant fin avec la vie du concessionnaire (bénéficier) et sans doute aussi avec celle du concédant; elle est faite à titre gratuit, le concessionnaire n'ayant à fournir que des services personnels déterminés, notamment d'ordinaire le service militaire à cheval; elle porte enfin sur un grand domaine entier ou une notable portion de celui-ci en sorte que le bénéficier aura lui-même des tenanciers sur des parcelles exploitées en vue d'un rendement économique.

a) *Origines du « bénéfice ».* — Très discutée, la question des origines du « bénéfice » est cependant simple, à la condition de ne point perdre de vue l'état du milieu économique et l'histoire du « bénéfice » ecclésiastique (V. plus bas). Le « bénéfice » apparaît alors comme l'unique moyen de rémunérer les services permanents d'un agent, faute d'une économie monétaire assez développée. Il se présente d'abord, sous les Mérovingiens, comme une dotation aux formes encore assez indéterminées; puis, sous les Carolingiens, il s'étend à une masse considérable de terres et prend vraiment figure d'une institution caractérisée.

1° **La dotation mérovingienne**, qui deviendra par la suite le « bénéfice », était aux VI^e^ et VII^e^ siècles le procédé naturel de rémunération des fonctionnaires, à défaut de traitement en argent ou en nature.

Au Bas-Empire déjà l'armée et les fonctionnaires civils ne recevaient plus de traitement en numéraire; personne ne se souciait plus d'être payé au moyen d'une monnaie encombrante et sans cesse altérée. Les agents de l'Etat avaient droit à un traitement en nature, blé, vin, huile, salaisons, etc., dont l'administration se procurait les éléments de diverses façons (V. p. 36). Ce système compliqué nécessitait des entrepôts, des transports de concentration et de répartition ainsi qu'une foule d'administrateurs; il disparut obscurément dans la tourmente des invasions, avec l'Etat lui-même.

Les premiers Mérovingiens, pour rémunérer les services de leurs familiers, quand ils ne pouvaient les entretenir au palais même, substituèrent au traitement en nature, devenu impraticable, une dotation en terres productives d'un revenu en nature et en argent. Lorsqu'il s'agissait de services exceptionnels, ils recouraient à des donations en toute propriété, qui avaient l'inconvénient d'épuiser progressivement le fisc royal. S'il s'agissait au contraire de rémunérer les services permanents inhérents à une fonction déterminée, ils pratiquaient plutôt des donations temporaires ou tout au plus viagères, comme les admettait le droit germanique. Il est probable que les grands propriétaires agissaient de même et que l'attribution par eux, au clerc desservant d'une église privée (V. plus bas), d'un patrimoine foncier attaché à la fonction n'est qu'un cas particulier de la façon dont ils agissaient avec nombre de leurs serviteurs, tout comme c'est le cas pour certains de leurs soldats privés. L'Eglise elle-même, dès le début du VI^e^ siècle, n'agissait pas autrement avec ses clercs dans bien des circonstances.

Vers la fin du VII^e^ siècle, l'usage semble s'être consolidé d'attacher la jouissance de la dotation à l'exercice même de la fonction, quel que fût le titulaire; c'est ainsi que le *fiscus* royal de Lagny, près de Paris, suit alors les vicissitudes de la fonction de maire du palais de Neustrie et passe de mains en mains dans un assez court laps de temps.

2° **Le bénéfice carolingien** est à la fois une consolidation et une extension de ces pratiques.

La terminologie tout d'abord, se fixa. L'intention gracieuse que comportait toute donation et que la langue latine rendait par le mot « *beneficium* » (=bienfait) fut d'ordinaire indiquée, pour les dotations de fonctions, par l'expression : « tenir par bienfait », puis « en bienfait » (*tenere per beneficium, in beneficio*), jusqu'au

jour, dans la seconde moitié du VIIIe siècle, où l'on alla jusqu'à dire « avoir un bénéfice » (*habere beneficium*) visant par là à la fois le « bénéfice », nouveau mode de tenure, et la terre qui en était l'objet.

La dotation attachée à une fonction (*honor*) prit volontiers le nom même de la fonction : ainsi le *presbyteratus*, l'*episcopatus*, le *comitatus*, désignent au IXe siècle la dotation foncière attachée à l'exercice de la prêtrise dans telle église, de l'épiscopat dans tel évêché, de la fonction royale de comte dans tel comté. C'est là ce que certains historiens appellent le bénéfice-honneur, qui continue à être très pratiqué aux IXe et Xe siècles. Il arriva même que l'on finit par considérer l'exercice de la fonction et tous les profits qui y étaient attachés, dotation et autres, comme constituant le bénéfice-honneur.

Une extension considérable du bénéfice se produisit au VIIIe siècle. On a déjà noté que le roi et les grands dotaient quelquefois leurs gardes du corps, qui servaient à cheval, de terres leur permettant de s'équiper et de s'entretenir. C'est le point de départ de l'application nouvelle qui devait être faite du système bénéficial élargi, sous les Carolingiens, et devenu ce qu'on appelle volontiers le bénéfice militaire.

Pour lutter à armes égales avec la cavalerie arabe qui, après l'Espagne, avait envahi l'Aquitaine et s'enfonçait jusqu'au nord de Poitiers, le maire du palais, Charles Martel, s'efforça de multiplier les *vassi* royaux servant à cheval. A défaut d'un budget régulier permettant d'équiper et d'entretenir toute prête une forte armée de cavaliers, Charles Martel recourut au système déjà ancien des dotations foncières.

Le fisc royal, cependant, déjà fortement entamé par les Mérovingiens, ne pouvait suffire à fournir les milliers de bénéfices nouveaux nécessaires. Force fut bien de s'adresser aux églises et aux monastères, qui avaient tant profité des largesses des rois. On leur reprit donc les *fisci* jadis donnés et sans doute aussi nombre de terres d'autre provenance, afin de les constituer en dotation, — on commençait alors à dire : en bénéfice, — au profit des innombrables *vassi* royaux à cheval recrutés pour former l'armée qui vainquit les Arabes à Poitiers en 732.

Cette fameuse « sécularisation des biens d'Eglise », qui ne fut à l'époque franque ni la première ni la dernière, mais seulement la plus importante, souleva de telles protestations dans les milieux

ecclésiastiques, tout en répondant à une si évidente nécessité, qu'il fallut en venir à une transaction. Par leurs capitulaires de Lestinnes (743) et de Soissons (744), les fils de Charles Martel, Carloman et Pépin le Bref, restituèrent aux églises la propriété des biens sécularisés; celles-ci par contre s'engageaient à en laisser une bonne partie aux *vassi* royaux à titre de précaires, moyennant un léger cens recognitif, et même, à l'occasion, à en constituer de nouvelles. Ce sont là les *precariae verbo regis* (= précaires sur ordre du roi), qui donnèrent une extraordinaire impulsion à la pratique de la tenure en bénéfice. Non pas qu'elles constituent, comme il a été soutenu, l'antécédent qui a donné sa forme juridique au bénéfice, mais parce que ces *precariae* restaient des bénéfices tenus du roi, tout en étant des précaires reçus de l'Eglise, et que ces *beneficia ecclesiastica* ont fini par perdre le caractère ecclésiastique, par défaut de paiement du cens ou de renouvellement de la concession en précaire, pour ne plus conserver que le caractère de bénéfice royal. Et ainsi des milliers de bénéfices vinrent augmenter le nombre des anciens, au VIII^e^ siècle.

Des grands, de leur côté, recouraient à la constitution de bénéfices pour rétribuer leurs agents, leurs fidèles et leurs *vassi*, et en attirer de nouveaux. Parfois le roi, en donnant un bénéfice considérable à un *vassus*, chargeait celui-ci de s'attacher des sous-*vassi* comme cavaliers en leur rétrocédant à titre de bénéfice une partie de celui qu'ils avaient reçu. Enfin, des libres, moyens propriétaires, entrant dans la vassalité de quelque *senior*, lui concédaient la pleine propriété de leurs biens héréditaires (*alodes*) et les reprenaient à titre de tenures en bénéfice. Et c'est là une autre variété de la « recommandation des terres ». Aux VIII^e^ et IX^e^ siècles, et encore au X^e^, le sol entier de la Gaule franque se couvrit de bénéfices militaires ou de bénéfices-honneurs. C'est vraiment alors que se constituèrent les cadres de la féodalité naissante.

b) *Droits et obligations du bénéficier.* — Il importe ici de ne considérer que les relations de droit nées de la concession d'une tenure en bénéfice, en en distinguant rigoureusement ce qui peut résulter du fait que le bénéficier est souvent, et même de plus en plus souvent, un agent et un *vassus* du concédant.

Les droits du bénéficier ont été souvent comparés par les juristes du temps à ceux d'un usufruitier : « *usufructuario seu beneficiario ordine possidet* » (= Il possède à la manière d'un usufruitier

ou d'un bénéficier); il peut donc jouir de la terre et de ses dépendances, ainsi qu'en percevoir et en consommer les fruits. Mais il ne possède que temporairement : en principe autant que dure la fonction; ce qui peut signifier : à vie, si, comme il arrive souvent, surtout pour les *vassi*, leurs services durent jusqu'à leur mort; ce qui même, à la fin du IXe et au Xe siècle, pourra signifier : héréditairement, dans la mesure où la fonction et le vasselage tendront à être héréditaires (V. p. 146 et 147).

Les obligations du bénéficier sont de même nature. Usufruitier, il ne peut aliéner la terre et ses dépendances ni en laisser péricliter l'exploitation, ni détourner au profit de ses propres domaines le matériel ou le personnel du bénéfice. On ne saurait aller plus loin et dire que le bénéficier doit des services, de quelque nature qu'ils soient, ni des redevances.

c) *Soudure du bénéfice à la vassalité.* — Les deux institutions de la vassalité et de la tenure en bénéfice étaient théoriquement indépendantes l'une de l'autre. En fait, elles n'étaient souvent que les deux faces de la même situation : la vassalité, qui organisait la subordination, et le bénéfice, qui récompensait celle-ci. Tant et si bien que la hiérarchie des personnes tendait à se doubler d'une hiérarchie des terres.

A la fin de l'époque gallo-franque, aux IXe et Xe siècles, presque tous les fonctionnaires, grands et petits, devinrent les *vassi* de leurs supérieurs hiérarchiques et tinrent d'eux un bénéfice comme rémunération de leur fonction; inversement, on ne voulut plus confier de fonction, avec accompagnement habituel de bénéfice, qu'à un *vassus;* pour les *vassi* voués au service militaire, enfin, la possession d'un bénéfice tenu de celui qu'ils servaient était une absolue nécessité économique pour assurer leur entretien. La recommandation des terres, le plus souvent doublée de la recommandation de leur propriétaire, fit le reste.

La **hiérarchie des terres** apparut enfin lorsqu'on en vint à considérer qu'une tenure, soit précaire soit même bénéfice, dépendait moins de l'homme qui l'avait concédée que de la portion du domaine que s'était réservée le concédant (*indominicatum*), en quelques mains qu'elle fût passée. Alors seulement on put considérer que les terres dépendaient les unes des autres, en vertu d'un lien réel, indépendamment des personnes qui en étaient en possession transitoirement, lien réel, qui prit à l'époque féodale le nom de « mouvance » (V. plus bas).

Conclusion.

On voit l'importance envahissante que prend, dans ce monde en décomposition et dont l'économie revient aux formes primitives, la condition des personnes et des terres. A la faveur d'institutions de pur droit privé, comme le contrat de recommandation et le système des tenures foncières, se constituent des groupements sociaux restreints, mais d'autant plus cohérents et au sein desquels chacun croit trouver la sécurité; raison d'être essentielle de la vie en société

CHAPITRE III

LES INSTITUTIONS PUBLIQUES GALLO-FRANQUES

Caractères généraux des institutions publiques. — D'un mot, les institutions publiques, à l'époque gallo-franque, se caractérisent par une extrême complexité, ou plus exactement par un manque absolu d'homogénéité, conséquence du rapprochement sur le sol gaulois de populations d'origine et de tradition différentes et de la fusion qui commence entre elles, ainsi que de la décadence de l'autorité publique.

A côté d'éléments romains, on en rencontre de germaniques, sous la forme populaire ancienne, et aussi sous la forme nouvelle monarchique, dont la force de pénétration constitutionnelle reste quelque temps très active; on voit enfin poindre les premières déviations dues à l'anarchie et à la dissociation grandissantes, sous la forme d'une féodalisation croissante de maintes institutions.

Il n'est pour ainsi dire pas de domaines où cette multiplicité d'éléments hétérogènes ne se rencontre, ainsi qu'on verra en étudiant d'abord l'organisation politique (§ 1), puis l'organisation administrative (§ 2), l'organisation judiciaire (§ 3), l'organisation militaire (§ 4) et l'organisation financière (§ 5).

SECTION PREMIÈRE

L'ORGANISATION ADMINISTRATIVE GALLO-FRANQUE (1)

La **dualité de pouvoirs** qui se remarquait dans les peuplades germaniques au moment de leur établissement en Gaule, n'a pas pris

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 1, p. 197 à 228, p. 239 à 292; — A. Esmein, p. 57-67; — J. Brissaud, t. 1, p. 521 à 538; — J. Declareuil, p. 90 à 96, p. 101 à 103, p. 109 à 114, p. 122 à 124; — E. Chénon, t. 1, p. 169 à 187, p. 202 à 208; — H. Brunner, t. 2 (2e édit.), p. 16 à 120, p. 171 à 178; — R. Schröder, p. 112 à 127, p. 158 à 163; — Marc Bloch, *Les rois thaumaturges* (1924), p. 51 à 76, p. 183 à 207

fin à la conquête. Ni les inévitables transformations amenées par celle-ci, ni l'influence des traditions de droit public dont les Gallo-Romains étaient les dépositaires ne parvinrent à éliminer complètement, en droit comme en fait, le peuple réuni en assemblées au profit de la royauté. S'il est exact de dire qu'en fait la royauté — ou plutôt les premiers Mérovingiens — tirèrent de l'heureuse conquête de la Gaule une autorité et des moyens de régner qui rompirent l'équilibre en leur faveur, il serait puéril de nier la place que la coutume constitutionnelle continuait à faire, chez les vainqueurs, à l'assemblée populaire, au moins au moment de la fondation du royaume franc, quelles que fussent ses destinées postérieures. Déclin du pouvoir populaire (I) et croissance du pouvoir royal (II) marquent d'une façon indélébile les cinq siècles de la monarchie franque.

I. — *LE DÉCLIN DU POUVOIR POPULAIRE GERMANIQUE*

Le *concilium* que l'on a vu fonctionner avant les invasions dans les diverses peuplades germaniques, assemblée de tous les hommes libres en état de porter les armes, est indiscutablement resté, en principe, un organe de la constitution coutumière des Francs. Toutefois, les circonstances l'ont notablement altéré dans sa forme et son fonctionnement, au point d'en faire un semblant d'assemblée populaire.

Sous la forme du « Champ de mars », il s'est maintenu dans les divers royaumes des Mérovingiens, comme, hors de Gaule, chez les autres peuples germains. Toutefois, la dispersion des populations germaniques sur un immense territoire n'a plus permis de réunir le peuple en entier en dehors des rassemblements, le plus souvent partiels, de l'armée, à la saison de l'entrée en campagne, au mois de mars. D'autre part, l'incorporation des populations gallo-romaines dans l'armée alourdissait du même coup l'assemblée du Champ de Mars d'éléments depuis longtemps réfractaires à la pratique du gouvernement populaire. Si bien que dans la partie la plus romaine encore, la Neustrie, les Champs de mars tombèrent en désuétude au cours du VI^e^ siècle; ils n'y reparurent que réintroduits par les Carolingiens, habitués à les voir fonctionner dans leur pays d'origine, l'Austrasie, où ils s'étaient maintenus à la faveur d'une plus forte densité de la population germanique.

Mais déjà l'exercice du pouvoir populaire dans le Champ de mars n'est plus qu'une fiction. Celui-ci n'est plus qu'une assemblée partielle du peuple, laquelle est à la merci du roi, qui peut en éviter la réunion s'il ne convoque pas l'armée, et ne peut plus discuter, mais tout au plus approuver ou désapprouver les mesures qu'on lui propose : modifications législatives, entrée en campagne, peut-être élection royale.

L'abâtardissement et la disparition des assemblées populaires se sont produits par la force des choses sous les Carolingiens, qui cependant y étaient traditionnellement attachés.

La transformation, vers le milieu du VIII^e^ siècle, de l'armée populaire franque en une armée de cavalerie, plus coûteuse mais bien moins nombreuse, surtout composée de *vassi*, eut le double effet de faire reporter le rassemblement et l'entrée en campagne jusqu'au mois de mai, où il y avait déjà assez d'herbe pour nourrir les chevaux (Champ de mai) et surtout de rendre plus aristocratique cette prétendue assemblée populaire, qui se rapprocha des réunions plénières de la Cour dont il sera question plus loin (p. 135) jusqu'à se confondre parfois sans doute avec elles. Dès lors, le « peuple des Francs » ne se composait plus guère que d'une partie assez faible de celui-ci.

L'idée cependant d'un pouvoir populaire restait assez profonde pour qu'on tentât, à défaut d'une assemblée générale du peuple, de lui donner un moyen d'expression approprié. Sous Charlemagne et ses successeurs, les consultations populaires se font d'ordinaire dans des assemblées partielles, plus ou moins fictivement complètes, elles aussi, de tout le peuple d'une région, le plus souvent par *civitas* : c'était sans doute la continuation des pratiques anciennes des assemblées populaires du *pagus* et de la *centena* de l'âge antérieur aux invasions (V. p. 69 et 70). C'est au cours de réunions de ce genre que furent d'ordinaire approuvées les adjonctions faites par capitulaires aux lois Salique et Ripuaire, au début du IX^e^ siècle.

II. — *LA CROISSANCE DU POUVOIR ROYAL FRANC*

On se rappelle ce qu'était le pouvoir royal chez les Germains à la veille de leur établissement en Gaule (V. p. 71) : une institution récente encore, en train de se faire une place de plus en plus large au sein de la constitution populaire germanique.

Les causes. — Clovis et ses descendants, successeurs des rois francs d'alors, continuèrent ce mouvement, aidés par la situation prépondérante qu'ils durent tant à la gloire d'avoir assujetti la Gaule entière qu'à l'immense influence qu'ils retirèrent de la confiscation à leur profit des innombrables terres du fisc impérial et sans doute de nombre de grands propriétaires romains qui s'étaient repliés sur le Midi ou l'Italie. De quel poids furent, d'autre part, dans cette évolution, les souvenirs de ce qu'était l'autorité impériale romaine, jadis, en Gaule, principalement dans l'esprit des populations gallo-romaines soumises ? C'est ce dont on a beaucoup discuté, et ce qui paraît au total se réduire à assez peu de chose, comme on verra en étudiant la transmission du pouvoir royal (A), la conception que l'on avait de la fonction royale (B) et les attributions du roi (C).

A. — TRANSMISSION DU POUVOIR ROYAL

Avant les invasions, on sait que le roi était élu à vie par l'assemblée populaire, qui le choisissait parmi les membres des diverses familles nobles, dont le caractère sacré apparaissait au port de la chevelure longue et tressée, et qui le reconnaissait solennellement en l'élevant sur le pavois. L'établissement de royaumes stables en Gaule, ne changea rien aux principes traditionnels; en fait cependant, les principes furent comme étouffés par la pratique constante de l'hérédité, que les circonstances imposaient, dans le royaume des Francs.

Le principe électif et la pratique de l'hérédité. — Il ne semble guère douteux, encore que le contraire ait été souvent soutenu, que le principe constitutionnel ancien de l'élection royale se soit maintenu après les invasions, quelques déviations et obscurcissements qu'il ait de bonne heure subi, du fait des circonstances nouvelles.

Le vote populaire, en effet, cessa vite d'être effectif, après la dispersion des Francs sur l'ensemble du territoire; il se réduisit à n'être qu'un choix exercé par une réunion de fidèles vivant à la Cour, grossie peut-être de quelques dizaines de personnes, quelques centaines au plus, présentes par hasard ou habitant le lieu où se trouvait la Cour, et qui donnaient leur assentiment sous forme d'acclamations et d'élévation sur le pavois.

Le choix lui-même ne put s'exercer en fait qu'au profit d'un membre de la famille mérovingienne, et même de tous ceux de ses mem-

bres qui étaient habiles à être choisis. La famille mérovingienne, en effet, depuis Clovis qui n'avait pas reculé devant le crime pour y parvenir, était restée la seule famille franque qui eût le caractère sacré et fût noble; elle se réduïsait même, à sa mort, à ses descendants. D'autre part, il eût été pratiquement impossible d'élire roi quelqu'un qui ne fût pas l'héritier des innombrables *fisci* ou autres domaines et des trésors dont la conquête avait personnellement enrichi Clovis et ses successeurs.

Ainsi, on ne naissait pas roi, ni héritier du royaume, mais seulement apte à être élu roi; en fait, celui ou ceux qui étaient aptes étaient toujours ou presque toujours élus.

Le principe électif, bien que singulièrement obscurci par la pratique de l'hérédité, se maintenait donc à côté de ce dernier, prêt à reprendre toute sa force si les circonstances venaient à rendre difficile ou impossible le jeu de l'hérédité. C'est ce qui se produisit en 751 lorsque Pépin le Bref, maire du palais de Childéric III, se fit élire roi par le Champ de mai de Soissons à la place du Mérovingien, considéré comme insuffisant. C'est également ce qui se produisit, à la fin du IXe et au Xe siècle, lors des élections alternées des derniers Carolingiens et des premiers Capétiens (que l'on désigne d'ordinaire du nom de « Robertiniens »).

Les origines du sacre. — Pépin le Bref ne devait être qu'à demi tranquille sur la légitimité de l'opération du Champ de mai de Soissons. Il avait bien été élu, mais il n'était pas apte à l'être, n'étant pas de la famille sacrée des Mérovingiens. Aussi lui sembla-t-il nécessaire de faire reconnaître à sa race, mais au point de vue chrétien, ce même caractère sacré qu'avaient eu jusqu'alors les Mérovingiens, à un point de vue païen de plus en plus perdu de vue. Pour cela, il joignit à l'élection et à l'élévation sur le pavois un nouvel élément : le sacre, cérémonie religieuse empruntée aux souvenirs bibliques et déjà pratiquée par les rois visigoths, depuis la fin du VIe siècle, et par les rois anglo-saxons depuis le VIIIe. Sur le conseil de saint Boniface, d'origine anglo-saxonne, il se fit donc bénir et oindre, lui seul d'abord en 751 par Boniface, puis en 754 ses fils avec lui par le pape Etienne II, qui, par un curieux rappel de la pratique mérovingienne, fit interdiction de procéder dans l'avenir à une élection en dehors du cercle de la nouvelle famille sacrée, sous peine d'excommunication.

L'onction sacrée devint la pièce maîtresse du sacre sous ses successeurs, qui d'ailleurs se contentèrent de se faire oindre par des

évêques de la Gaule franque. Elle faisait du roi sacré un membre de l'Eglise, dont on pourra ensuite discuter s'il avait rang d'évêque, de prêtre ou de soûs-diacre, mais qui acquérait ainsi aux yeux des uns le droit de se mêler de questions religieuses et aux yeux des autres le devoir d'être un membre soumis de l'Eglise.

Les origines du couronnement. — Quant au couronnement (*coronatio*), imitation de la coutume byzantine d'intronisation des empereurs, il fut instauré par Charlemagne, lorsque celui-ci revêtit à Rome, en l'an 800, la dignité ressuscitée d'empereur d'Occident. Le couronnement resta propre à cette dignité jusqu'au milieu du IXe siècle, où elle fut étendue à la dignité royale chez les Francs, comme quatrième élément de la cérémonie du sacre, avec l'*electio*, la *sublimatio* et l'*unctio*. Et dès lors, la cérémonie du sacre, au sens récent du mot, se trouva entièrement constituée et ne varia plus que dans ses détails.

B. — NATURE DU POUVOIR ROYAL FRANC

Pour certains, en particulier l'Ecole romaniste, tout est romain dans la façon dont est conçu le pouvoir royal chez les Mérovingiens et les Carolingiens. Pour d'autres, les traditions germaniques sont tout. La vérité est singulièrement plus complexe : le fait que la royauté, par suite de la situation exceptionnelle acquise par la famille mérovingienne à la suite de la conquête, est devenue pratiquement inséparable de cette famille et héréditaire a très vite et très profondément altéré la notion que les Francs établis en Gaule avaient de leur royauté nationale.

Une confusion n'a pas tardé à se faire entre l'immense patrimoine foncier du roi, sur lequel il agissait en propriétaire, et le reste du territoire aux habitants duquel il commandait comme roi national ou comme vainqueur. Dans une large mesure, sinon entièrement, la notion de propriété passa de l'un à l'autre et fit considérer le roi comme propriétaire du royaume (*regnum Francorum*) et même de l'autorité publique.

C'est ainsi que nombre de règles du droit privé salique, appliquées à la fortune privée du roi, semblent s'appliquer et peut-être s'appliquèrent en effet à la fonction royale elle-même : partage successoral égal entre héritiers avec exclusion de la représentation et des filles, régence organisée sur le type d'une tutelle, droit de disposition s'exerçant sur les territoires ne faisant pas partie du domaine tout comme sur celui-ci, renonciations et aliénations de fragments de la puissance publique (*regalia* = droits régaliens), etc.

Et cependant, il reste des traces importantes d'une conception non patrimoniale du pouvoir royal : le royaume reste unique, même lorsqu'il est partagé en plusieurs lots sensiblement égaux attribués à plusieurs rois; tous ceux-ci portent indistinctement le titre général de « roi des Francs » (*rex Francorum*) et non celui de roi de telle partie du royaume; les sujets du roi, enfin, ne sont pas pour lui objets de propriété : ils doivent bien à la vérité lui prêter à toute réquisition le serment de fidélité (*fidelitas et leudesamium*) comme sujets, ou quitter le royaume, mais rien de plus.

C. — ATTRIBUTIONS DU ROI FRANC

Le roi franc n'est pas un roi absolu, revêtu d'une toute-puissance sans limites ni partage, en dépit de l'opinion contraire quelquefois soutenue. Il a dans l'Etat des pouvoirs circonscrits, des attributions fixes, comme les rois d'avant la conquête bien plus que comme les derniers empereurs romains. Il est seulement vrai de reconnaître qu'en fait il a souvent outrepassé ses pouvoirs, dans la grossièreté et la rudesse générales, l'imprécision du droit et le manque d'autres sanctions que la réprobation publique et surtout celle des évêques.

1° **Le commandement** (*bannus*). — Dérivant sans doute du rôle de chef de guerre, de *dux* devenu permanent qu'a le roi franc, son pouvoir de commandement, appelé *bannus* (ou *bannum* = « **ban** »), a quelque chose de militaire. Il s'exerce sous forme d'un ordre ou d'une défense, sous la sanction prévue d'une amende de **60 sous** d'or ou d'un sous-multiple de cette somme. L'ordre peut s'adresser à un sujet, à un groupe de sujets ou à tous les sujets. Dans ce dernier cas, il se rapproche de l'exercice du pouvoir législatif, sans cependant se confondre avec lui, puisque le peuple seul peut, en principe, faire la loi (V. p. 90), et aussi parce que ce *bannus* du roi n'a de valeur que pour un temps, en général la durée de la vie de celui qui l'a émis. Il doit aussi, sauf approbation spéciale du peuple, se tenir dans les cadres du droit populaire et, à ce titre, il ne s'exerce guère qu'en matière militaire et administrative.

2° **La protection.** — En règle générale, à l'époque mérovingienne, c'est à chacun de se défendre par la force ou par l'usage des procédures appropriées (V. p. 152), en dépit de quelques tentatives multipliées à l'époque carolingienne pour réserver au roi et à ses agents le soin d'assurer à tous la sécurité. Le roi doit seulement assurer la paix en certains lieux et en certains temps, comme les fêtes religieuses,

les réunions militaires ou judiciaires, etc. Il doit enfin l'assurer plus spécialement à ceux qu'il a placés expressément ou qui sont tacitement placés en vertu de la coutume sous sa protection (*tuitio, defensio, mundium, munde-burdium* ou « mainbour »).

3° **La justice.** — Comme successeur du *concilium* populaire (V. p. 71-72), le roi exerce, personnellement ou par l'intermédiaire d'un agent qui le représente, la justice sur tous les sujets, dans son palais. On admet communément — mais ce point est discuté — que dans ce cas le roi peut se détacher de la stricte observation du droit populaire positif et le tempérer par une large prise en considération de l'équité.

A cette attribution royale se rattache un pouvoir de punition qui peut aller de la prononciation de l'amende de ban jusqu'à la mise hors la loi (*extra legem ponere*) qui fait de l'exclu (*ex-lex, out-law* des Anglo-Saxons) un individu sans protection légale ni appartenance nationale, et même jusqu'à la mort.

Ce n'est pas là un droit arbitraire de vie et de mort, comme on l'a quelquefois dit à tort, car le roi ne peut mettre ou faire mettre à mort que dans les cas prévus par la loi, soit après jugement, soit même sans jugement s'il s'agit d'un flagrant délit autorisant l'exécution séance tenante : rien ne le prouve mieux que les précautions attribuées à Clovis, par la légende du vase de Soissons, en vue de faire passer pour un acte légal ce qui n'était au fond qu'une simple vengeance personnelle sans fondement légal.

On voit combien rudimentaire était l'organisation des pouvoirs publics à l'époque franque. Dans ce milieu social en décomposition, l'embryon de royauté était bien incapable de concevoir ce que devait être l'Etat et de retenir à lui l'autorité publique en voie de dispersion. Mais c'était le germe actif qui devait féconder la société future.

SECTION II

L'ORGANISATION POLITIQUE GALLO-FRANQUE (1)

A ne s'en tenir qu'aux apparences, le royaume se présente, à l'époque gallo-franque, sous l'aspect assez moderne d'un grand Etat avec ses circonscriptions nettement dessinées et ses organes

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 1, p. 228 à 239, p. 252 à 254, p. 293 à 307, p. 448 à 457; — A. Esmein, p. 62 à 71, p. 131 à 135; — J. Bris-

multiples, les uns autour du roi, donnant la direction générale (§ 1), les autres à poste fixe dans les circonscriptions du royaume (§ 2), d'autres encore assurant le contrôle (§ 3). Mais ces apparences sont trompeurses : les organes d'action du roi s'affranchissent progressivement du pouvoir central (§ 4), si faible déjà et si largement entamé, on l'a vu déjà, par le développement de la vassalité et des tenures.

§ 1. — LES ORGANES CENTRAUX DE GOUVERNEMENT

Autour du roi franc, deux organes le servent et le secondent dans l'exercice de ses attributions. L'un est permanent : le *palatium* (**A**), l'autre est intermittent : le *placitum* (**B**).

A. — LE « PALATIUM » (LES OFFICIERS DU PALAIS)

Le *palatium* (= palais) n'est à l'origine que la suite ordinaire des familiers (*comités*) du roi, se déplaçant avec lui de domaine en domaine, tout le long de l'année, afin de vivre des provisions accumulées dans chacun d'eux. Bien que composé de familiers n'ayant que des fonctions purement domestiques auprès du roi, et tout à fait étranger à l'ancienne constitution populaire franque, le *palatium* a fini par acquérir une place éminente dans les affaires politiques du royaume, en raison de l'influence personnelle qu'acquéraient sur le roi ceux qui l'approchaient le plus souvent.

A la tête du *palatium* se trouvait, investi de la confiance du roi, le **maire du palais** (*major domus* = majordome), qui était en même temps une sorte de premier ministre, bientôt tout-puissant, qui finit même, au début du VIII^e^ siècle, par exercer quelques-unes des prérogatives royales en son propre nom et finalement, avec Pépin le Bref, par se substituer officiellement au Mérovingien et par prendre le titre de roi. Il était secondé par le **sénéchal** (*senescalcus* ou *dapifer*), plus spécialement chargé du service du ravitaillement, qui sous les Carolingiens hérita une bonne partie des attributions du

saud, t. 1, p. 538 à 553, p. 580 à 584, p. 602; — J. Declareuil, p. 96 à 98, p. 117 à 119; p. 168-169; — Em. Chénon, t. 1, p. 187 à 202, p. 205 à 226, p. 474 à 478; — H. Brunner, t. 2 (2^e^ édit.), p. 130 à 171, p. 178 à 181, p. 192 à 269, p. 368 à 415; — R. Schröder, p. 133 à 150, p. 213 à 217; — F. Lot, *La nomination du comte à l'époque mérovingienne...* (*R. H. D.*, 1924, t. 4, p. 272 à 276); — E. Levillain, *Note sur l'immunité mérovingienne* (*R. H. D.*, 1927, t. 6, p. 38 à p. 67).

maire du palais disparu et dirigeait la foule des *domestici*, des *vassi*, etc. Le **comte palatin** (*comes palatii* ou *palatinus*) est préposé à l'audition préalable et, de plus en plus, au jugement des requêtes d'ordre judiciaire adressées au roi. Moins importants, mais destinés à grandir sous les premiers Capétiens, citons le *comes stabuli*, comte de l'écurie royale, préposé au commandement de la garde du corps à cheval, puis de l'armée de cavalerie, enfin de toute l'armée, le futur connétable, avec les *marescalci*, maréchaux, sous ses ordres; — le *buticularius* ou *pincerna*, bouteiller, chargé de la cave royale, — le *camerarius*, chambrier, etc.

A côté de ces officiers domestiques, le *palatium* contient en outre des officiers d'origine romaine et de fonctions purement administratives : le **chancelier** (*cancellarius*) jadis appelé **référendaire** (*referendarius*), emprunté aux bureaux du préfet du Prétoire ou à ceux du *magister militum* de Gaule au Bas-Empire, chargé de la rédaction et de l'expédition des ordres royaux, des privilèges, diplômes, etc.; c'est souvent un homme d'Eglise de rang épiscopal qui cumule ses fonctions avec celles d'**archichapelain** de l'église privée du palais.

B. — LE « PLACITUM »

Sous les Mérovingiens, il n'y a pas d'organe fixe de conseil. Le roi prend l'avis de son entourage quand il le juge nécessaire. Toutefois, quand il sent le besoin de s'appuyer sur une consultation plus large, il profite volontiers soit des Champs de mars ou de mai, soit des conciles nationaux de l'Eglise franque auxquels d'ordinaire il assiste avec quelques laïcs composant l'aristocratie (*optimates*, *proceres*, *majores*), et réunit un *placitum* à part, moins étendu que les assemblées qui ont lieu simultanément, mais plus large que le cercle de ses conseillers quotidiens.

Sous les Carolingiens, l'institution s'est régularisée et organisée. Il y a deux réunions par an : un *placitum* au début de l'automne, de composition assez étroite, qui prenait connaissance des projets du roi et préparait le travail de l'année suivante; un *placitum generale*, beaucoup plus large, dérivant dans une large mesure le Champ de mai et au besoin le remplaçant, prenant les décisions importantes et, pour celles d'entre elles qui avaient le caractère d'une dérogation au droit populaire, les préparant en vue d'une publication et d'une adhésion du peuple obtenue ensuite d'une façon ou d'une autre, notamment dans les réunions locales. D'ordinaire et sauf assemblée plénière, les clercs et les laïcs délibéraient séparément.

Après une courte période, au milieu du IXe siècle, où les *placita generalia* balancèrent l'autorité royale, la même aristocratie franque qui avait obtenu ce résultat désastreux d'annihiler le pouvoir royal, provoqua la décadence des *placita* en n'y apportant plus que la préoccupation des intérêts de chacun de ses membres.

Les *placita* ne disparurent pas entièrement toutefois et on les retrouvera à l'origine des grandes réunions périodiques des cours féodales.

§ 2. — DIVISIONS DU ROYAUME ET ORGANES LOCAUX

Divisions stables et divisions accidentelles. — L'Empire romain disparu, dans la seconde moitié du Ve siècle, le cadre artificiel de grandes divisions au moyen duquel il avait, cinq siècles durant, maintenu dans l'obéissance les *civitates* gallo-romaines, s'effaça également. On ne retrouve plus de division en provinces, ni en diocèses, pas plus qu'on ne voit de gouverneurs ni de vicaires dès le début du VIe siècle. Le souvenir ne s'en perpétue que dans la hiérarchie ecclésiastique, qui était, on le sait, adaptée aux cadres territoriaux de l'Empire (V. p. 60).

« Civitates ». — Seule la *civitas*, cadre naturel et traditionnel de la vie sociale en Gaule, se maintint, ainsi que ses subdivisions, sauf peut-être dans quelques régions très septentrionales ou orientales où la *civitas* fit place à des circonscriptions d'origine germanique.

Royaumes. — Les groupes de *civitates* formant le lot de chacun des héritiers du roi défunt constituaient moins des divisions politiques du royaume que des zones d'administration ou même plutôt de jouissance imparties à chacun d'eux, d'ailleurs sujettes à d'incessants remaniements. Cependant, vers la fin de l'époque mérovingienne, Neustrie à l'ouest et Austrasie à l'est esquissèrent une scission politique. Celle-ci ne se réalisa qu'après les désastreux partages du IXe siècle entre Carolingiens, qui opposèrent définitivement la *Francia occidentalis*, le pays des Francs occidentaux, à la *Francia orientalis*, le pays des Francs orientaux entre la Meuse à l'Elbe, le futur Empire germanique.

Duchés. — D'autres groupements de *civitates* étaient parfois temporairement constitués à la périphérie du royaume, avec un but militaire, et confiés à un *dux* (Aquitaine, Alsace, Thuringe, Bavière); après une période d'abandon sous les Carolingiens, qui prévoyaient

le danger de constituer de telles principautés si ce n'est au profit de membres de la famille royale, le système fut repris à la fin du IXe siècle pour lutter contre les envahisseurs normands. Il y eut ainsi un *dux* jusqu'au cœur du royaume, en *Francia* au sens géographique étroit du mot, et l'on sait qu'Eudes, duc de France, fut le premier des Robertiniens qui ceignit la couronne royale.

L'étude des divisions stables, ainsi que des exceptions permanentes que la décomposition de l'autorité publique apporte à la régularité du réseau normal des circonscriptions administratives, comporte donc la description de la *civitas* (A), celle de ses subdivisions (B) et celle des territoires autonomes (C).

A. — LA « CIVITAS » ET LE COMTE

a) *La « civitas » franque.* — Sous le nom habituel de « *civitas* », souvent aussi sous le nom de « *pagus* », pays, élargi jusqu'à désigner tout le territoire qui dépend de la ville et non plus seulement une partie de ce territoire comme à l'époque gallo-romaine, sous le nom également de « *gau* » (ou *gô*, *gowe*) dans les régions de l'Est et du Nord où se parlent des dialectes tudesques, enfin sous le nom de *comitatus*, comté, qui se répand à l'époque carolingienne, on désigne à l'époque franque la circonscription fondamentale du royaume.

Là où la *civitas* dérive de la cité gallo-romaine, elle a souvent, surtout au sud de la Loire, le même territoire que celle-ci. Par contre, bien des cités dont le territoire était très vaste ont été scindées en plusieurs *civitates* nouvelles. Enfin, de nouveaux territoires ont été organisés en *civitates*, dans le Nord et l'Est, en partant des traditions purement germaniques. Au total, de 112, le nombre des *civitates* a grandi jusqu'environ 300.

b) *Débuts de l'organisation de la « civitas » au VIe siècle.* — La loi Salique et quelques autres très rares documents nous permettent d'entrevoir ce que fut la *civitas*, surtout dans les pays les plus fortement peuplés de Germains. La constitution populaire germanique paraît s'y être quelque temps maintenue, avec son magistrat élu et itinérant, le *thunginus*. Mais déjà y apparaît un agent du roi dont le rôle, d'abord purement militaire, s'étendra rapidement : le *grafio* (= *graf*), choisi parmi les compagnons du roi et que l'on appelle pour cela déjà « *comes* » (= comte). Après avoir été quelque temps un agent de contrôle sans circonscription fixe, il devient vite

le représentant et l'agent d'exécution régulier du roi dans la *civitas*, aidé dans la perception des amendes judiciaires, dont une part est due au roi (*fredum* = argent de paix, *friede*), par les *saçebarones*.

c) ***Organisation de la « civitas » du VII^e^ au IX^e^ siècle: le « comte ».*** — Dès la fin du VI^e^ siècle, les dernières traces de cette organisation de transition ont disparu dans la *civitas*. Les anciens magistrats populaires, *thunginus* et autres, y ont été totalement supplantés par le comte, agent du roi, établi à poste fixe dans la *civitas* et instrument de la pénétration royale.

Nomination et rétribution du comte. — Choisis parmi les fidèles de la cour, quelle que fut leur nationalité, germanique ou romaine, et quel que fut leur état, libres, affranchis, voire même *servi*, les comtes des cités franques sont nommés par le roi pour un temps indéterminé. L'arbitraire de leur choix est entier, au début, comme leur révocation; toutefois, par bienveillance ou faiblesse, certains sont nommés à la suite d'une consultation des notables de la *civitas*, et la durée de leur office devient plus longue à partir du VII^e^ siècle, viagère le plus souvent et même avec renouvellement ordinaire au profit de leur héritier.

A défaut d'un traitement régulier en argent, que l'état économique ne permet pas, le comte est rétribué par certains profits qu'il tire de l'exercice de sa fonction, notamment la perception d'une part des amendes, ainsi que par les revenus des domaines attachés à la charge à titre de bénéfices (le « *comitatus* », dans ce sens particulier du mot), sans compter les exactions de toute sorte dont il se rend parfois coupable.

Il est enfin à noter qu'il jouit du privilège des autres fonctionnaires royaux, quel que soit leur rang : il est protégé par un wergeld triple de celui des autres hommes de la même condition sociale que lui, libres, affranchis, etc.

Attributions ordinaires du comte. — Le comte, agent du roi dans la *civitas*, y exerce en principe les pouvoirs du roi, au nom de celui-ci; on le désigne souvent du mot de « *judex* », terme dont on se servait déjà au Bas-Empire pour dénommer les fonctionnaires supérieurs, ou encore du nom moins relevé de « *agens* ». Pour le compte du roi, il reçoit le serment de fidélité des sujets libres, au cours de ses tournées; il a le pouvoir de ban, sanctionné par une amende du quart du *bannus* royal, soit 15 sous d'or; il transmet l'ordre de mobilisation de l'armée (*heri bannus* = hériban), conduit

au rassemblement et commande le contingent de son comté; il préside à l'administration de la justice, dans ses tournées d'assises; enfin, il fait percevoir les impôts et concentre leur produit entre ses mains, tient des comptes des recettes et dépenses du comté et fait parvenir l'excédent de recettes au trésor royal.

Cette extrême concentration de toutes les fonctions dans une seule main n'avait que des avantages lorsque les comtes, bien choisis, étaient étroitement surveillés, comme cela se vit principalement sous Charlemagne. Pour peu qu'il y eût un relâchement dans cette surveillance, et ce fut le plus fréquent, le comte pouvait en profiter pour abuser de mille façons de sa situation. Exécrés de leurs administrés, les comtes virent ceux-ci, ou du moins ceux d'entre eux qui avaient assez de crédit auprès du roi, s'efforcer de se soustraire à tout rapport administratif avec eux en obtenant du roi un diplôme d'immunité (V. plus bas), ou à défaut en en fabriquant un faux.

Attributions extraordinaires. — Lorsque la *civitas* était située sur la frontière du royaume, loin du roi d'ordinaire et exposée à des dangers soudains, il était nécessaire de laisser au comte une plus grande initiative dans la mobilisation et l'emploi du contingent militaire du comté, surtout depuis que les Carolingiens eurent à peu près complètement renoncé à la nomination de ducs. Il pouvait même être utile de grouper deux ou trois comtés sous le commandement d'un de leurs comtes. Le comte de frontière (*marca*) prend alors le nom de *marchio*, *marchesius* (d'où : « marquis »; en tudesque : « *markgraf* », margrave).

Les suppléants du comte. — Souvent appelé à se déplacer au loin, hors de sa *civitas*, le comte avait besoin d'un ou plusieurs suppléants habilités à tenir sa place en cas d'absence, avec pleins pouvoirs. Dès le VI^e^ siècle, on voit souvent le comte se choisir un *vicarius* destiné à le remplacer à l'occasion; sous les Carolingiens, la pratique est généralisée et le *vicarius*, dont la dénomination est trop vague, sujette à confusions (V. plus bas) et insuffisamment relevée, prend le titre de *vice-comes* (vicomte). Dans quelques comtés même, le comte n'existe plus et il n'y a qu'un vicomte, comme à Limoges.

B. — LES SUBDIVISIONS DE LA « CIVITAS » (« CENTENA », « VICARIA », ETC.)

Le comté est divisé en nombreuses circonscriptions, vulgairement appelées « *pagi* », dans un sens étroit (= pays) de ce mot vague,

et plus techniquement « *vicariae* » et « *centenae* ». Dans les régions les plus atteintes par l'immigration germanique, le terme *centena* domine pendant la presque totalité de la période franque et évoque la fixation, sur une parcelle du sol gaulois plus ou moins désertée, d'une *centena*, cellule élémentaire de la vie politique des Germains avant les invasions (V. p. 69), ou l'organisation, sur ce type habituel, de populations sans lien antérieur.

Dans cette subdivision, qui avait son assemblée et son chef populaire élu, le *centenarius*, on assiste à la même pénétration des pouvoirs royaux que dans le comté, au moyen d'agents du comte. Dès le VI^e^ siècle, le comte assure par des *vicarii* la surveillance des diverses *centenae* de sa *civitas;* puis le *vicarius* se fixe dans sa circonscription de contrôle, contenant plusieurs *centenae* et finit par en éliminer le *centenarius* populaire, à moins que ce ne soit celui-ci qui n'accepte d'être choisi par le comte et nommé par lui, devenant ainsi le *vicarius* de sa propre *centena*.

Sous les Carolingiens, la confusion entre le *centenarius* et le *vicarius* s'accentua, l'un et l'autre étant des représentants du comte, nommés par lui avec l'assentiment de l'assemblée de la *centena* et exerçant sous son autorité les attributions administratives, judiciaires, financières et militaires de ce dernièr.

En ce qui concerne les attributions militaires cependant, certaines d'entre elles furent confiées à d'autres agents, d'ordinaire des *vassi* du comte dès la fin du IX^e^ siècle et surtout au X^e^ : la garde des châteaux fortifiés (*castella, castra*). Le *castellanus* (châtelain), à la faveur de ses pouvoirs militaires et de la puissance de fait que lui conférait la possession d'un point d'appui fortifié, qu'il en fût le gardien pour le comte et par conséquent pour le roi, ou qu'il en fût le plein propriétaire, acquit sur le pays alentour une autorité qui balança et bientôt éclipsa celle du *centenarius* ou du *vicarius*. Ainsi se forma la circonscription fondamentale de la société future : la *châtellenie*.

On voit que, sauf à certains égards en ce qui concerne cette dernière, l'ordre le plus complet semble régner dans les divisions et subdivisions du territoire, ainsi que dans les autorités chargées de les administrer et d'y faire sentir l'autorité publique. Mais il n'y a là qu'une simple apparence : de nombreux territoires forment dans ce réseau régulier autant d'enclaves autonomes ou presque, manifestations eux aussi de la dissociation d'où sortira la féodalité

C. — LES TERRITOIRES AUTONOMES (FISCS, IMMUNITES)

De nombreux témoignages, dès le début de la monarchie franque, nous montrent l'existence de domaines entièrement soustraits à l'action des agents locaux du roi et dépendant directement de celui-ci. Les uns sont les *villae* du fisc royal et les autres les « immunités », qui ont avec celles-là nombre de points communs.

a) *Les domaines du fisc royal.* — Le roi mérovingien a succédé à l'empereur dans la propriété d'innombrables domaines parsemant le sol gaulois. Il y a trouvé des règles d'administration qu'il a soigneusement conservées, en particulier celle d'une immunité totale, en vertu de laquelle ces domaines sont soustraits à toute action des fonctionnaires locaux. Dans chacun de ces domaines, un administrateur (*major*, *agens*), gère le domaine et y représente directement, une fois disparue avec la province et le diocèse la hiérarchie des fonctionnaires hiérarchiques intermédiaires, l'autorité publique; il n'a de supérieur que le roi; il ignore le comte de la *civitas* sur le territoire de laquelle est située la *villa* royale; tout spécialement, au point de vue financier, il ne compte qu'avec le roi. Le célèbre capitulaire *de villis*, à la fin du VIII^e^ siècle ou au début du IX^e^, montre par le détail ce qu'était l'administration d'une *villa* du fisc royal trois siècles encore après la conquête.

b) *Les « immunités »*. — Presque à tous égards, le domaine immuniste se comporte comme le domaine du fisc royal : la seule différence est qu'il est propriété d'un particulier, grand propriétaire laïque ou établissement ecclésiastique, qui, du fait de l'immunité « *absque introitu judicum* » (= avec défense aux agents royaux de pénétrer), se trouve ne plus dépendre en aucune façon du comte (*judex*) de la cité, ni de ses subordonnés. L'immuniste est ainsi presque un souverain, du moins dans la mesure où l'action effective du roi, auquel seul il est soumis, deviendra illusoire.

Origines de l'immunité. — Cette dangereuse institution de l'immunité territoriale est aussi ancienne que la monarchie mérovingienne elle-même, croit-on aujourd'hui. Les premiers diplômes royaux connus qui la concèdent peuvent bien n'être que de la fin du VI^e^ siècle ou du VII^e^; on la rencontre déjà, au moins sous une forme rudimentaire, sous Clovis et probablement même sous son père Childéric dès la seconde moitié du V^e^ siècle.

Elle exista tout d'abord sous la forme d'un maintien de l'immu-

nité propre aux domaines du fisc royal, lorsque ceux-ci étaient provisoirement ou même définitivement affectés à la dotation d'un office royal, et rien ne paraissait plus naturel, d'autant qu'il s'agissait le plus souvent d'un office de comte; il en fut de même, par une faveur déjà plus marquée, lorsque le domaine fiscal était donné en toute propriété à un fidèle et à ses héritiers ou ayants cause, fonctionnaires ou non, ou à un établissement ecclésiastique. Cette clause de maintien du caractère immuniste du domaine donné était facultative pour le roi, mais sans doute assez fréquente.

Dès le VI^e^ siècle, un pas nouveau fut franchi. Cette clause d'immunité que le roi pouvait ne pas insérer dans la donation d'un domaine du fisc et qui acquérait ainsi une sorte d'existence objective, pourquoi le roi ne l'accorderait-il pas par diplôme à un propriétaire, sur sa demande, pour ses propres domaines, surtout si par ailleurs ce propriétaire recevait ou avait reçu avec immunité un domaine du fisc ? Cela permettait d'unifier le caractère de ses domaines à l'endroit du comte local, et d'éviter toute contestation. Besoin particulièrement senti par les églises et monastères dont les possessions étaient étendues et de provenance diverse. Besoin également senti par ces *potentes* de l'âge antérieur, qui déjà exerçaient, en dépit des derniers empereurs romains, tant d'attributs de la puissance publique sur leurs terres (V. p. 55-56) et qui ainsi purent donner une forme régulière à leurs empiètements d'antan.

Ainsi naquit l' « immunité », insensiblement et sans que fut jamais perçu avec une acuité suffisante le danger qu'elle présentait en devenant une institution caractérisée.

Privilèges de l'immuniste. — De bonne heure, c'est dans l'interdiction faite au comte et aux divers agents royaux de pénétrer sur le territoire immuniste que se résument les privilèges du propriétaire. Il n'y peut pénétrer pour exiger aucune *functio publica*, en particulier aucun service, aucune redevance; et par là même, tout se ramenant à cela, il n'y peut sous aucun prétexte y exercer aucun acte de contrainte (*districtio*) : la production du diplôme d'immunité l'arrêtera dès les frontières du domaine immuniste.

C'est donc le propriétaire immuniste qui, comme auparavant l'administrateur du domaine fiscal, fera fonction de comte dans son domaine, à presque tous égards.

Les redevances diverses, les impôts, les *functiones*, c'est l'immuniste qui les exigera de ceux qui vivent sur son domaine; il en fera tenir le produit au roi, directement, à moins qu'il n'ait reçu le pri-

vilège de le conserver pour lui, ce qui est très fréquent, surtout dans l'Est.

La justice, c'est l'immuniste qui la rendra ou la fera rendre, tant parce qu'il est un *potens* (V. p. 55) que parce que le comte ne peut plus le faire sur le domaine immuniste; le plus souvent cependant, pour les causes les plus graves, l'immuniste devra en principe « extrader » le coupable et assurer sa comparution au tribunal du comte.

Le service militaire, autre *functio publica*, c'est encore l'immuniste qui l'exigera en vertu de l'hériban lancé par le roi, qui commandera le contingent et peut-être l'utilisera pour son propre compte.

Il n'est pas jusqu'au droit de commander et de réglementer (*bannus*) qu'il n'aura sur son domaine, comme le comte dans son comté.

Le domaine immuniste et le roi. — Théoriquement, si le domaine immuniste est extérieur au comté, il est à l'intérieur du royaume. L'immuniste reste le sujet du roi; il en est même souvent le *vassus*. Mais s'il ne l'est pas, le lien théorique de sujétion est faible; d'autre part l'éloignement et les difficultés que créent pour le roi la multiplication de ces relations directes avec certains de ses sujets rendent illusoire son autorité, sauf peut-être au moment où Charlemagne a su user avec habileté de ses agents de contrôle, les *missi* (V. plus bas).

Pour faciliter ces relations, les Carolingiens eurent l'idée d'avoir dans l'immunité un représentant du roi agréé par l'immuniste. Ils donnèrent donc une sorte d'investiture officielle, dans chaque immunité ecclésiastique, à un agent laïque de l'évêque ou de l'abbé, que l'on rencontrait depuis deux ou trois siècles dans tout évêché ou monastère, l'*advocatus* (qui a donné en français le mot « avoué » et en allemand le mot « *Vogt* »). chargé de faire toutes les besognes qui répugnaient au caractère ecclésiastique du propriétaire : commander les hommes d'armes et combattre à leur tête, exercer la justice répressive, faire les levées de redevances ou d'impôts, représenter l'église ou le monastère en justice et soutenir au besoin à sa place les épreuves du jugement de Dieu, etc. A la fin du IX^e^ siècle et au X^e^, l'avoué apparaît surtout comme le protecteur de l'établissement ecclésiastique, qui le rétribue au moyen de bénéfices en terres ou en dîmes; il apparaît trop souvent aussi, peut-être à la faveur de son caractère d'agent royal mal surveillé en même temps que d'agent de l'immuniste, comme son oppresseur.

Enfin, dernière étape dans les relations de l'immunité et du pouvoir royal : au x^e^ siècle, l'immuniste obtient souvent que ses domaines soient interdits, non plus seulement aux agents locaux du roi, comte et autres, mais aussi au roi même et à ses envoyés personnels. Plus souvent encore, à la faveur des destructions d'archives ecclésiastiques qui se produisirent au cours des incursions normandes et de la reconstitution qu'on en fit au x^e^ siècle, on inscrivit cette dernière liberté dans des diplômes faux ou on la fit accepter du roi dans des confirmations de prétendus privilèges anciens. Ainsi le domaine immuniste arrivait à constituer une espèce d'enclave à peu près entièrement indépendante au sein du royaume, et l'émiettement féodal trouvait dans la pratique des privilèges d'immunité un puissant adjuvant.

§ 3. — LES ORGANES DU CONTROLE

Dans un milieu aussi turbulent, où la royauté est encore faible, les institutions de dissociation aussi actives, la notion d'office public aussi grossièrement confondue avec les avantages matériels qui en constituent la rétribution, les distances aussi difficiles à parcourir, on conçoit que le roi ait eu besoin d'hommes de confiance à qui donner pour mission l'exécution de ses ordres et le contrôle de ces fonctionnaires locaux lointains, de ces agents des domaines fiscaux et de ces propriétaires immunistes quasiment indépendants. Pour peu que le roi eût quelque souci de son rôle, il tentait de savoir et d'agir au loin; cela se vit quelquefois sous les Mérovingiens; seuls des Carolingiens tentèrent d'en faire un rouage normal du gouvernement royal.

a) ***Les « missi » sous les Mérovingiens.*** — C'est surtout quand un seul prince règne sur toute la Gaule ou quand le royaume déborde les frontières que l'on voit parfois des hommes de confiance du roi chargés de missions lointaines, le plus souvent d'ailleurs de missions spéciales plutôt que de missions de contrôle. Ces *missi* ou *legatarii* recevaient des lettres de mission (*tractoria legatariorum*) en forme de diplôme, leur donnant droit au logement et à l'entretien; ils jouissaient du triple wergeld des agents du roi.

b) ***Les « missi dominici » carolingiens.*** — Utilisés avec plus de fermeté et de fréquence à la fin du VIII^e^ siècle, Charlemagne en fit, à la fin de son règne, un instrument normal de gouvernement, en

rendant périodiques les tournées et en organisant dans le détail le personnel chargé de les faire, les circonscriptions de contrôle, le mode d'inspection, etc.

La **périodicité** était d'une tournée par an, parfois deux, pour que l'on se rendît compte que ces inspections n'avaient rien d'exceptionnel.

Le **personnel** d'une mission de contrôle donnée consistait en deux *missi* pris d'ordinaire dans l'entourage des familiers et des conseillers du roi (*dominici*), l'un laïque et l'autre ecclésiastique, conformément à l'intime fusion de l'Eglise et de l'Etat et au caractère religieux en même temps que politique de l'inspection : d'ordinaire un évêque et un comte, ou un abbé et un *vassus* du roi, l'un contrôlant l'autre.

La **circonscription** de contrôle, déterminée au moment de l'organisation de la tournée, avec tendance de plus en plus marquée à la fixité d'une année à l'autre, comprenait de 20 à 30 comtés et portait le nom de *legatio* ou de *missaticum*.

Les **pouvoirs** des *missi* étaient strictement limités au temps que durait l'inspection et aux limites de leur *missaticum;* pour plus de sûreté, on prenait même la précaution de changer les *missi*, chaque année, de *missaticum*. D'autre part, outre leur devoir général de contrôle, ils recevaient des instructions contenues dans un *capitulare missorum* (= capitulaire aux *missi*) promulgué par le roi et attirant leur attention sur plusieurs points spéciaux; de même ils pouvaient tenir une assise judiciaire du tribunal du roi, comme si celui-ci était présent, et ils veillaient à la protection des *miserabiles personae* (veuves, orphelins, etc.).

Le **mode d'inspection** était ingénieusement combiné pour permettre des enquêtes fréquentes, rapides, ne causant pas beaucoup de dérangement aux populations et cependant efficaces. En des lieux désignés par avance; les *missi* tiennent de grandes assises où doivent se rendre les évêques, les abbés, les comtes, les centeniers ou les *vicarii*, les immunistes ou leurs avoués, etc. On y fait la publication des ordres du roi et des capitulaires, ainsi qu'une espèce de promulgation de ceux qui sont proposés pour être tenus comme loi populaire; on y lit les *admonitiones generales* du roi, recommandations très générales, religieuses et morales autant qu'administratives; enfin on y fait l'inspection proprement dite en provoquant la

dénonciation des abus. Le rapport des *missi*, en fin de tournée, doit signaler au roi les abus commis par les comtes ou les ducs; quant aux fonctionnaires de moindre importance, les *missi* peuvent les destituer sur-le-champ et les punir.

c) ***La décadence des organes de contrôle.*** — Passé le règne de Charlemagne, la faiblesse de ses successeurs laissa péricliter l'instrument de contrôle qu'avait su créer celui-ci : les *missi* furent choisis par les grands, comtes, évêques ou autres, qu'ils avaient à surveiller, et, qui plus est, ils furent choisis sur place, parmi eux. Certains surent se maintenir longtemps dans leur *missaticum*, devenu fixe et faisant figure d'une circonscription supérieure au comté. On peut même se demander si les *missi*, ainsi détournés de leur fonction première, ne contribuèrent pas à former les cadres de la haute féodalité des siècles qui suivent immédiatement.

§ 4. — L'APPROPRIATION DES FONCTIONS

Ce que ni la création de la dépendance vassalique, ni la pratique de l'immunité, ni l'apparition spontanée d'attributs de la souveraineté publique chez les grands propriétaires terriens n'avaient réalisé complètement, c'est-à-dire la totale démission du pouvoir royal et le triomphe de la féodalité, ce fut l'appropriation des fonctions publiques par les fonctionnaires qui le fit. Par elle, le gouvernement central fut rendu aussi impuissant que le tronc d'un corps privé de ses membres.

Perversion de l'idée de fonction publique. — La cause de cette appropriation réside dans la faiblesse du pouvoir royal et, plus encore peut-être, dans la perversion de l'idée de fonction publique. A cette époque de grossièreté intellectuelle, la fonction (*honor*) apparaît avant tout comme un profit pour celui qui l'exerce : dans la balance des intérêts en présence, ceux de l'Etat, plus lointains, plus abstraits, plus élevés aussi, pèsent moins que ceux du fonctionnaire, plus pressants, plus concrets, plus terre à terre. Avant tout la fonction est un capital abstrait productif de revenus; la nomination à une fonction est une faveur, un bienfait, un *beneficium* plutôt qu'un acte d'autorité politique. L'existence, pour la plupart des fonctions, de dotations foncières, ainsi que de droits sur une part des recettes réalisées grâce à l'exercice de la fonction, contribua

à consolider ces vues grossières. Chaque fonctionnaire fut enclin à voir dans sa fonction (*beneficium honor*) un élément de son patrimoine, temporairement d'abord, puis sa vie durant. puis même, si possible, de ses héritiers.

Les étapes du mouvement. — Dès le VII^e^ siècle, le caractère viager des fonctions s'affirme. Au VIII^e^, il est incontesté; mais, sous des princes soucieux de leur autorité comme Pépin et Charlemagne, ceux-ci conservent un large droit de révocation. C'est ce droit qui, au milieu du IX^e^ siècle est le plus vivement attaqué par les coalitions de grands fonctionnaires et dont la royauté finit par promettre de ne pas user, sauf le cas de jugement régulièrement rendu contre le fonctionnaire, ce qui était introduire la chicane dans la discipline.

Enfin, dans la seconde moitié du IX^e^ siècle, pratiquement la fonction est héréditaire, car le roi concède toujours la fonction à l'héritier du fonctionnaire défunt, comme il résulte du fameux capitulaire de Kiersy-sur-Oise, de Charles le Chauve (877).

Un dernier pas restait à franchir, pour que la fonction, considérée comme patrimoniale dans sa nature et ses émoluments, le fût plus complètement encore : il fallait qu'elle ne s'exerçât plus que dans le seul intérêt du fonctionnaire et en son propre nom, en particulier qu'il fût dispensé totalement de rendre des comptes, surtout financiers, au roi, et de lui rapporter l'excédent des recettes sur les dépenses. Cette dernière étape a dû être franchie obscurément au X^e^ siècle, dans l'anarchie générale et la complète démission des derniers Carolingiens.

Les fonctionnaires-vassaux. — Ces derniers d'ailleurs ne semblent pas avoir vivement résisté à ce mouvement des fonctionnaires vers l'autonomie. Conformément aux tendances générales, le roi cherchait plutôt à les retenir dans l'obéissance ou du moins, dans la dépendance par l'engagement vassalique. De presque tous ses fonctionnaires il avait fait des *vassi* et, inversement, à ses *vassi* il avait confié maintes fonctions.

Ce qu'avaient fait les rois à l'endroit de leurs fonctionnaires, ducs, comtes et autres, ceux-ci. à leur tour, furent entraînés à le faire avec leurs fonctionnaires inférieurs, vicomtes, *vicarii*, guerriers éprouvés (*ber* ou *baro* = latin *vir;* = tudesque *wer*) auxquels ils confiaient les fonctions de châtelains ou de chefs de troupe, etc.

Tous les fonctionnaires entrèrent ainsi, à des échelons divers, dans la hiérarchie vassalique. que l'on retrouvera, à l'époque féodale, sous le nom de « hiérarchie des fiefs titrés » (V. plus bas).

SECTION III

L'ORGANISATION JUDICIAIRE GALLO-FRANQUE (1)

Dans chacun des deux points que comporte cette étude, à savoir : les juridictions (§ 1) et la procédure que l'on suit devant elles (§ 2), on retrouve, avec une netteté variable d'ailleurs, trois états du droit différents, l'état primitif au temps de la loi Salique, l'état modifié par la pénétration de réformes royales, enfin l'état de choses dû à la féodalité naissante.

I. — *LES JURIDICTIONS ET LA COMPETENCE*

C'est dans ce domaine, plus encore que dans celui de la procédure, qu'est sensible cette transformation.

A. — LA JUSTICE POPULAIRE AU TEMPS DE LA LOI SALIQUE

L'organe de la justice populaire, tel qu'il nous est connu principalement par la loi Salique et qu'il fonctionne à la fin du Vᵉ et au début du VIᵉ siècle, est encore très proche de la tradition germanique (V. p. 69-70) : c'est l'assemblée du peuple de la *centena* ou de la *vicaria* dans le Midi, nommée *mallus;* peut-être aussi, dans les villes, au sud de la Loire, l'organisation judiciaire romaine, avec son *defensor civitatis* comme juge, a-t-elle laissé quelque temps des traces; c'est possible sans être certain ni surtout important.

Le « mallus » (du tudesque « *máhall* » = conférer) se compose de tous les hommes libres de la *centena,* qui ont le devoir de s'y rendre, sous peine d'amende. Il se réunit en un lieu habituel, consacré, où règne une « paix » spéciale, d'ordinaire un lieu élevé, le *mallo-*

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 1, p. 307 à 318; — A. Esmein, p. 72 à 76, p. 85 à 92; — J. Brissaud, t. 1, p. 558 à p. 579; — J. Declareuil, p. 103 à 108, p. 125 à 128; — Em. Chénon, t. 1, p. 226 à 273; — H. Brunner, t. 2 (2ᵉ édit.), p. 289 à 303, p. 435 à 886; — R. Schröder, p. 175 à 192, p. 388 à 417; — Fr.-L. Ganshof, *La juridiction du seigneur sur son vassal à l'époque carolingienne* (*Rev. de l'Université de Bruxelles*, 1922, t. 27, p. 566 à 575); — P. Kirn, *La prétendue justice d'équité du roi franc* (en allem., *Z der Sav. Stift., Germ. Abt.*, 1927, t. 60, p. 115 à 129); — H. Lévy-Bruhl, *Les témoins de la loi Salique* dans la *Rev.* [hollandaise] *d'Hist. du droit*, 1922, t. 3, p. 387 à 407).

bergus (= montagne du *mallus*) et planté d'un ou plusieurs arbres, souvent des ormes.

Ses réunions sont soit spontanées, soit sur convocation. Spontanément, en vertu de la coutume, le *mallus legitimus* se réunit, d'après le cours de la lune, toutes les six semaines, en plaid ordinaire (*placitum*); en cas d'urgence, le *mallus* peut être réuni à l'improviste. sur convocation (*indictio*), en plaid convoqué (*mallus indictus*).

Le fonctionnement du « mallus » est encore réglé au début par les vieilles coutumes germaniques. Sa présidence, lorsqu'il est régulier (*legitimus*), appartient au *thunginus* du *pagus*. lequel se rend ainsi de *centena* en *centena* pour présider les assemblées successives; lorsque le *mallus* est convoqué hors de ses sessions régulières (*mallus indictus*), il est présidé par le *centenarius* en remplacement du *thunginus* occupé ailleurs. Autour du *thunginus* ou du *centenarius*, siègent des notables désignés par l'assemblée à chaque séance, appelés *boni homines* ou, de leur nom tudesque latinisé : « *rachimburgii* » (Cf. allem. *Rath* = conseil, et *Bürge* = garant). Le reste de l'assemblée forme le cercle, debout.

Dans chaque cas, les rachimbourgs déterminent quelle est la règle coutumière applicable, en l'espèce quel est le mode de preuve à employer (V. p. 155); l'assemblée approuve par des rumeurs; le *thunginus* proclame la sentence et donne l'ordre d'exécution, s'il y a lieu.

B. — LES REFORMES ROYALES DANS LA JUSTICE

L'immixtion croissante du pouvoir royal dans la justice se manifesta surtout par une progressive diminution du rôle de l'élément populaire, et aussi par une plus grande part prise, directement ou non, par le roi à la justice.

La substitution du « comes » au « thunginus », dans la présidence du *mallus legitimus*, est chose faite vers la fin du VI^e^ siècle, peut-être même plus tôt. Mais cette substitution n'apporte aucun changement dans le fonctionnement du *mallus*, où les rachimbourgs et l'assemblée populaire continuent à jouer le rôle principal, pas plus que dans sa compétence, qui s'étend aux *causae majores* (crimes punis de mort, causes immobilières et de liberté). Toutefois, le comte juge lui-même et sans aucun concours les délits que ne prévoit pas le droit populaire et que punit seulement le droit royal.

Le « centenarius » a pu, lui, se maintenir comme président du *mallus indictus* auquel est réservée la compétence des *causae minores*. Mais il est devenu le subordonné, le *vicarius* du comte, et son caractère populaire a disparu.

Un allègement du service de plaid des hommes libres a été poursuivi et réalisé sous Charlemagne. L'obligation d'assister huit fois par an au *mallus legitimus* était lourde, pour une population devenue agricole et sédentaire; celle de venir au *mallus indictus*, sur convocation inopinée, plus lourde encore et donnant lieu à des abus, des convocations lancées dans le seul espoir de percevoir des amendes sur les absents. Charlemagne réduisit à trois plaids par an l'obligation d'assister au *mallus :* c'est là le devoir de *placitum generale*, qui se maintint longtemps dans certaines régions du Nord et de l'Est.

La création des « scabini », à la fin du VIII^e^ siècle, fut la mesure corrélative prise par Charlemagne pour assurer le service normal de tous les plaids, où ne venaient plus guère le peuple ni les rachimbourgs. Dans chaque *centena*, sept personnages furent choisis par les *missi dominici* et les comtes, avec l'assentiment du *mallus*, d'ordinaire parmi les rachimbourgs les plus assidus, avec mission d'assister leur vie durant, à tous les plaids, et d'y exercer les fonctions de jugeurs avec les rachimbourgs bénévoles qui, d'ailleurs, disparurent bientôt. Ce sont là les *scabini* (plus tard : « échevins » en fr. et « *Schöffen* » en allem.).

La justice personnelle du roi, enfin, se développa, surtout à l'époque carolingienne, en dehors des traditions populaires de la primitive constitution.

Dès le VI^e^ siècle, on voit le roi présider dans son palais un tribunal d'exception composé de quelques familiers. Sous les Carolingiens, ce tribunal n'est plus présidé par le roi que très exceptionnellement; en temps habituel, c'est l'affaire du *comes palatinus;* il est même à noter que, depuis Charlemagne, les *missi dominici* ont eux aussi le pouvoir de tenir, au cours de leurs tournées, des séances de même nature, au nom du roi.

Le tribunal royal, de même que celui des *missi*, n'est pas aussi rigoureusement lié que les tribunaux ordinaires par la lettre de la loi; il peut en tempérer avec quelque arbitraire la rigueur, en s'inspirant de l'*aequitas*. Sa compétence, au surplus, est assez nettement limitée aux affaires touchant le roi lui-même ou ses protégés,

son entourage, ses agents, ses *vassi*, ainsi qu'à celles qui sont évoquées par un ordre spécial (*indiculus commonitorius*) ou qui lui arrivent, dans les cas où c'est possible, par voie d'appel.

C. — FEODALISATION DE LA JUSTICE

La justice, comme tous les attributs de l'autorité publique, est, à l'époque franque, en voie de dispersion. A côté des justices régulières, populaires et royales, il y en a déjà d'autres, privées celles-là, tolérées ou reconnues par le roi, et qui s'apprêtent à devenir seigneuriales, celles des *potentes* (a) et celles des immunistes (b). Et les juridictions royales elles-mêmes seront appropriées (c) comme les autres fonctions.

a) *La justice privée des « potentes » non immunistes.* — Dès le VII^e^ siècle, les capitulaires reconnaissent officiellement l'exercice par le grand propriétaire (*potēns*), d'une certaine justice sur toute l'étendue de sa « *potestas* ». sa « posté », comme on dira lorsque la langue française se formera.

Dans les régions encore profondément romaines de la Gaule, la pratique de ces justices privées remontait au Bas-Empire et aux abus du *patrocinium*, pratique sans fondement légal, certes, interdite et combattue par les derniers empereurs. mais consolidée par l'exemple donné par ceux-ci même dans leurs domaines (*fisci*) et par leur faiblesse de répression.

Dans les contrées plus germanisées, la pratique des justices privées dérivait du principe germanique de la responsabilité du maître pour les délits de ceux qui habitent chez lui ou qui sont ses protégés (*sperantes*) : le maître devait les représenter devant la justice publique. De ce devoir de représentation (*mithio, mitium*) naquit sans doute un droit d'examen, de justice.

b) *La justice des immunistes.* — Le plus souvent cependant, le *potens* était doublé d'un immuniste et la charte d'immunité lui reconnaissait le droit de justice sur les habitants du territoire immuniste, du moins dans la limite de la compétence d'un *centenarius* ou d'un *vicarius*, c'est-à-dire pour les *causae minores*. Quant aux *causae majores*, il devait en principe y avoir extradition par l'intermédiaire de l'*advocatus*, mais il n'est pas assuré qu'elle avait souvent lieu.

c) *L'appropriation de la justice.* — La justice qu'exerçaient les comtes, les *vicarii* et autres agents du roi, en devenant patrimoniale

à l'instar de leurs autres fonctions, cessa de paraître une justice publique. Elle parut être exercée par les comtes en leur nom personnel, comme constituant un élément profitable de leur *honor*, sans qu'il soit possible actuellement de préciser au juste quand et comment s'est opérée cette dernière transformation.

A ces trois causes qui concoururent à féodaliser la justice en la faisant glisser des mains de l'autorité publique dans celles des particuliers, considérés comme plus ou moins dépositaires de celle-ci, y a-t-il lieu d'en joindre une quatrième, qui serait l'apparition au IX^e^ siècle d'une juridiction du *senior* sur son *vassus* en raison même du lieu de sujétion vassalique ? La question semble bien devoir être résolue par la négative.

Quoi qu'il en soit, l'émiettement de la justice publique en un grand nombre de justices particulières pratiquement indépendantes du pouvoir royal et à peu près complètement isolées les unes des autres fut la cause essentielle de la formation des trop nombreuses circonscriptions coutumières de l'âge féodal.

II. — *LES PROCEDURES*

Les procédures employées devant les diverses juridictions de l'époque gallo-franque sont encore fort archaïques, voisines de celles que l'on retrouve partout dans les sociétés primitives et bien éloignées des procédures savantes pratiquées par les Gallo-Romains au V^e^ siècle, que la rudesse du milieu et l'abaissement de la culture intellectuelle avaient eu vite fait de rendre impraticables.

Dans une mesure plus ou moins étendue suivant qu'il s'agit des procédures les plus anciennes, dites « extra-judiciaires » (**A**), ou des procédures déjà plus récentes où intervient l'autorité publique et pour cela dites « judiciaires » (**B**), c'est aux parties en cause à poursuivre elles-mêmes la constatation et la réalisation de leur droit, en se tenant aux règles coutumières ou légales qui régissent leur action. Ce n'est que rarement que la procédure s'élève à une recherche de la vérité par l'autorité publique même, en l'espèce le roi (**C**).

A. — SURVIVANCE DE PROCEDURES EXTRAJUDICIAIRES

Les lois franques, et plus généralement germaniques, connaissent encore des procédures où l'autorité publique n'a rien à voir et où c'est aux parties de poursuivre ce qu'elles croient être leur droit, en se conformant seulement à la loi.

La vengeance privée (« faida »), exercée par la victime elle-même ou par un membre de son groupe familial (« *Sippe* » en allem.) sur l'auteur même du délit ou sur un membre de son propre groupe, est le mode ancien et fondamental de poursuite des délits contre les personnes, dont l'autorité publique, encore embryonnaire, n'assure pas la répression. La *faida*, pour être légalement exercée, et par conséquent se distinguer elle-même d'un meurtre ordinaire ou de tout autre délit, doit comporter une publicité quelque peu solennelle : ainsi le corps du délinquant tué au cours d'une *faida* devra être publiquement exposé et non pas dissimulé, etc.

La *faida*, ainsi exercée le plus souvent par un groupe familial contre un autre, avec l'appui de plus en plus large des dépendants, en particulier des *vassi*, prenait figure d'une guerre privée.

Les compositions pécuniaires. — Il arrivait souvent d'ailleurs que le coupable, poursuivi par la *faida*, consentit un sacrifice pécuniaire tel que le ressentiment de la victime ou des siens s'en trouvât apaisé. La composition volontaire (*faidus;* dans le cas d'un meurtre : *wergeld* = prix de l'homme), librement débattue dans chaque affaire, fit place de très bonne heure, à une composition coutumière, déjà pratiquée au temps de Tacite et l'on sait que les lois barbares, tout spécialement la loi Salique, sont avant tout des tarifs de compositions pécuniaires.

La composition pécuniaire était devenue légale, mais elle resta facultative pendant presque toute l'époque franque. La victime pouvait toujours préférer l'exercice matériel de la *faida*. C'est seulement au cas où elle préférait s'adresser à la justice du *mallus* que la composition légale était obligatoire pour le tribunal.

Persistance de la « faida ». — La rudesse de la vengeance privée et les troubles sociaux qu'elle entraînait en firent souhaiter la disparition tant par l'Eglise que par l'autorité royale. Elle était cependant enracinée à ce point dans les mœurs que Charlemagne lui-même, qui fit le plus notable effort pour l'extirper du milieu gallo-franc, n'osa point l'interdire totalement : il se contenta de la réglementer, interdisant de l'exercer sur les parents d'un degré trop éloigné, pour les délits dénués de gravité et dans le cas où le coupable s'offrait spontanément à payer la composition pécuniaire.

L'exécution des débiteurs insolvables, tant sur leur personne que sur leurs biens meubles, était une autre cas de maintien de la

procédure extrajudiciaire. Elle dura, sauf peut-être sur les confins de l'Italie, pendant toute la période gallo-franque et au delà même.

B. — LES PROCEDURES JUDICIAIRES

Dans bien des cas, la victime du délit préférait demander justice aux tribunaux; dans d'autres, c'était la seule procédure possible. Par là se marquait les progrès de l'autorité publique dans l'administration de la justice. Mais, dans ces formes primitives de procédure judiciaire, comme dans l'ancien droit romain les parties en cause conservaient un rôle de premier plan, qui s'atténuera par la suite (a); d'autre part, la rudesse du milieu y rendait très difficile la recherche de la vérité objective et le régime des preuves s'en ressentait vivement (b); toutefois, des progrès notables étaient en germe dans la procédure que l'on suivait devant le tribunal même du roi (c).

a) *La marche de l'instance.* — La grande originalité des procédures du vieux droit populaire franc est la place extérieure, pour ainsi dire, qui y est fait à l'administration de la preuve. L'instance n'a pour but que de déterminer quel genre de preuve est de mise dans l'espèce portée devant l'autorité judiciaire.

La citation devant le tribunal est, dans l'antique procédure de la loi Salique, l'œuvre exclusive du demandeur (*mannitio*, *mallatio*); c'est seulement dans les capitulaires de l'époque carolingienne que l'on voit apparaître un second procédé, la *bannitio*, qui, comme le fait entendre son nom, est une ordre de comparaître (*bannus*) donné par l'autorité judiciaire sur requête du demandeur et que sanctionne la menace d'une mise hors la loi (*forisbannitio*, d'où « forban ») contre le non-comparant.

L'instance devant le tribunal, purement formaliste, rappelle les formes primitives du *sacramentum* à Rome; le demandeur expose sa prétention (*clamor*) et l'appuie d'un serment, puis lie l'instance par l'énonciation d'une phrase solennelle nommée *tangano;* le défendeur ne peut que confirmer, auquel cas il y a aveu et l'instance judiciaire s'arrête là, ou nier, auquel cas un nouveau *tangáno* invite le tribunal à départager les parties. Pour éviter les erreurs dans le prononcé des phrases solennelles, chaque partie est accompagnée d'un personnage qui joue le rôle de souffleur, le *furisprecho* (cf. allem. « *Vorsprecher* », rendu exactement par le terme dont

on appellera plus tard en français les premiers avocats : « avant-parlier »).

La sentence, dans cette procédure archaïque, ne déterminait pas laquelle des deux parties avait dit la vérité, ce que la grossièreté du milieu ne permettait pas de déterminer. Comment, en effet, trouver des témoins qui ne craignissent pas de s'exposer aux plus redoutables représailles en disant la vérité, ou qui ne fussent pas tenus de soutenir de leurs dires l'une ou l'autre partie en vertu des règles de la solidarité familiale ? Au surplus, le demandeur n'avait-il pas appuyé sa prétention d'un serment et n'était-il pas exposé à la *faida* de son adversaire ainsi qu'à la peine prévue pour le délit imputé au défendeur, s'il avait manifestement tort ? Tout cela rendait improbable qu'il ait agi à la légère, créait une présomption de véracité en sa faveur et conduisait à rejeter sur le défendeur la charge de se disculper si celui-ci le jugeait possible.

C'est là le système de la preuve négative ou par le défendeur, que l'on rencontre dans presque toutes les législations primitives où la structure sociale du milieu n'en permet guère d'autre. On a bien, à la vérité, prétendu que l'on rencontre aussi dans la loi Salique, la moins romanisée cependant des lois barbares, la preuve directe par témoins; mais il semble bien que cette anomalie inexplicable ne soit qu'une pure illusion. Là comme ailleurs, la sentence consistait donc à fixer celui des modes de preuve que comportait l'affaire, eu égard à sa nature, à la qualité des parties en présence, etc.; elle pouvait aussi déterminer les conséquences éventuelles de la preuve, si celle-ci venait à être fournie, ou du défaut de preuve.

Les voies de recours. — Il va de soi que la nature de la sentence ne laissait guère place à un appel réformatoire du type de celui que l'on rencontre dans les organisations judiciaires plus nettement administratives. Longtemps, il n'exista contre la sentence, au cas de déni de justice ou d'erreur prétendue volontaire, que ce qu'on appellera plus tard le « faussement de jugement », dirigé contre les juges du tribunal qui devaient se disculper par une ordalie bilatérale (Voir ci-après). Sous les Carolingiens seulement, et d'une façon éphémère, s'introduisit une plainte au tribunal du *palatium* royal.

b) ***Le régime des preuves.*** — Puisque, dans le milieu franc, la recherche de la vérité objective est au-dessus des forces humaines,

force est bien de s'y prendre de telle sorte que Dieu fasse lui-même éclater la vérité. C'est à cela que tendent les divers modes de preuve, tantôt à titre subsidiaire, comme dans le cas de la preuve de droit commun, tantôt à titre principal, comme dans les « ordalies ».

1° **La preuve de droit commun : le serment purgatoire.** — De droit commun, le défendeur peut se disculper en prêtant serment, en même temps qu'un certain nombre de cojureurs, d'ordinaire 12, choisis dans le cercle de sa famille, de ses obligés ou de ses amis. Ces cojureurs ne sont pas des témoins qui viennent déposer sur des faits connus d'eux, mais des personnes qui viennent appuyer le serment du défendeur, qu'ils croient sincère.

La croyance était que celui qui prêtait un faux serment était d'ordinaire puni de mort par Dieu, sur-le-champ ou dans l'année qui suivait.

Le demandeur pouvait au surplus, s'il redoutait un faux serment de l'accusé, l'empêcher de se disculper par serment ou déclarer faux le serment prêté. Dans un cas comme dans l'autre, on forççait Dieu à se prononcer sur-le-champ en organisant une ordalie bilatérale où les deux parties s'exposaient également.

2° **Les preuves subsidiaires : les ordalies.** — Le fonctionnement du serment purgatoire comportait de nombreux aléas, notamment beaucoup de faux serments. Aussi vit-on se développer, au VIII^e^ siècle, la pratique des jugements de Dieu ou « ordalies » (cf. l'allem. « *Urteil* » = jugement), qui n'étaient pas inconnues à l'époque mérovingienne, mais n'y jouaient qu'un rôle secondaire, tant les ordalies unilatérales que les ordalies bilatérales.

Les ordalies dites « unilatérales » sont celles où le défendeur seul s'expose à l'épreuve fixée, d'où il ne pourra sortir sain et sauf que si Dieu, en l'aidant à la supporter, manifeste ainsi qu'il le sait innocent. En principe, ce sont des modes de preuve propres aux personnes appartenant aux classes inférieures de la société, esclaves et demi-libres qui ne pourraient trouver facilement des cojureurs, ainsi qu'aux hommes libres qui en fait n'en pourraient réunir le nombre requis. Parmi ces ordalies unilatérales, on doit citer : l'ordalie de l' « eau bouillante » prévue par la loi Salique, au cours de laquelle le défendeur doit plonger la main dans un bassin d'eau bouillante pour en retirer une pierre

et, trois jours après, présenter une plaie d'aspect sain, preuve évidente du secours divin; l'odalie du « fer rouge », où l'accusé doit marcher neuf pas en tenant dans la main un fer rougi au feu ou marcher sur neuf socs de charrue également rougis, sous la même condition de prompte guérison (d'où l'expression encore vivante : « en mettre sa main au feu »); l'ordalie de l'« eau froide » qui consistait à le jeter ligotté, dans le liquide préalablement béni, où, s'il coulait à fond, il était considéré comme accueilli favorablement et d'où il était retiré disculpé, etc.

Les ordalies « bilatérales » comportent au contraire une égale épreuve pour les deux adversaires. Elles sont principalement employées à titre subsidiaire, si le demandeur n'accepte pas que le défendeur de condition libre se disculpe par le serment purgatoire, ou argue celui-ci de fausseté. L'une, le « duel judiciaire », est sans doute d'origine burgonde et se répand au VI^e^ siècle chez les Francs, surtout devant le roi et peut-être ses agents, comtes et *missi;* c'est un combat au bâton et au bouclier (*scutum*, « écu ») qui dure jusqu'au coucher du soleil; le défendeur, s'il n'a pas succombé plus tôt, est déclaré innocent. L'autre, l'épreuve de la « croix », imaginée par l'Eglise qui réprouvait le duel comme brutal et cherchait à l'y substituer, consistait à mettre les deux adversaires debout, les bras en croix, et à déclarer dans son tort comme abandonné de Dieu celui des deux que ses forces trahissaient le premier.

c) *La procédure extraordinaire d' « inquisitio ».* — Dès l'époque carolingienne au moins, lorsque le roi ou le *fiscus* royal est en jeu, on voit fonctionner une curieuse procédure d'enquête (*inquisitio*), appelée aux plus grandes destinées dans les siècles futurs. Le juge royal, sur place, choisissait un certain nombre de notables du voisinage, les réunissait et leur faisait prêter le serment de dire la vérité; il les interrogeait ensuite et ce qu'ils répondaient était tenu pour la vérité (*veredictum* = verdict); là se trouve l'origine du futur jury de preuve anglo-normand d'où devait sortir un renouveau de la procédure d'enquête, sans parler de la future institution moderne du jury.

Cette procédure pouvait même être utilisée par les particuliers, pour leurs affaires propres, s'ils en obtenaient évocation au tribunal royal par *indiculus commonitorius,* ce qui en permit la diffusion aux âges suivants.

SECTION IV

L'ORGANISATION MILITAIRE GALLO-FRANQUE (1)

D'importance secondaire pour l'histoire générale des institutions en temps ordinaire, quand l'armée n'est qu'un rouage de l'Etat, l'organisation judiciaire présente au contraire un intérêt de premier plan dans les périodes primitives et dans celles de dissociation, ce qui est à la fois le cas à l'époque gallo-franque. Elle est alors intimement liée aux transformations sociales, soit qu'elle présente une image fidèle de la nation elle-même (**A**), soit qu'elle ne présente plus qu'une image partielle est déformée de celle-ci (**B**), soit qu'elle subisse les atteintes de la dissociation générale (**C**).

A. — L'ORGANISATION MEROVINGIENNE : LA NATION ARMEE

Chez les Germains, au moment de leur établissement en Gaule, le régime archaïque de la nation armée était encore en vigueur : tout homme libre, en âge de porter les armes, était à la fois membre de la *civitas* et de l'armée. Le système continua à s'appliquer sous les Mérovingiens, avec cette seule différence que les Gallo-Romains furent de très bonne heure traités comme les Germains, sauf qu'ils formèrent encore, sans doute pendant le VI^e^ siècle, des corps distincts. Toutefois, leur présence dans les armées mérovingiennes, ainsi d'ailleurs que les graves inconvénients que présentait la réunion fréquente de guerriers désormais dispersés et établis dans les campagnes, ne tarda pas à faire considérer comme une charge ce que les Germains considéraient autrefois comme un droit, un honneur et leur occupation essentielle.

C'est le roi qui convoque les hommes libres de toute la nation ou seulement de la partie de celle-ci voisine des lieux où doit se dérouler l'expédition envisagée (*hostis*, plus tard : « ost » = expédition militaire, armée). Son ordre de convocation (*heribannus*, *bannitio*. *submonitio*) est transmis par le comte aux administrés de son *pagus* (*pagenses*) par l'intermédiaire des centeniers ou des

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 1, p. 436 à 447; — J. Brissaud, t. 1, p. 553 à 554; — J. Declareuil, p. 100-101, p. 121-122; — Em. Chénon, t. 1. p. 282 à 294; — H. Brunner, t. 2 (2^e^ édit.), p. 269 à 289; — R. Schröder, p. 163 à 167.

vicarii. L'insoumission à l'héribanest punie d'ordinaire de la redoutable amende de 60 sous d'or, sans prendre en considération la charge qu'imposait aux particuliers l'obligation de s'équiper et de vivre à leurs frais.

Cette levée en masse de la nation survécut aux transformations de l'armée à l'époque carolingienne. En cas de péril intérieur, tel que furent les invasions normandes, elle resta pratiquée au IXe siècle sous le nom de « lantwêri » (cf. allem. « *Landwehr* » = défense territoriale), et semble n'avoir jamais absolument disparu.

B. — LA REFORME CAROLINGIENNE : LE SERVICE A CHEVAL

On sait que la lutte contre l'invasion des cavaliers arabes venus, au début du VIIIe siècle, d'au delà des Pyrénées ne fut possible qu'en adoptant leur tactique de mobilité extrême et en transformant dans une large mesure l'armée de fantassins des Francs en une armée de cavaliers. Sous Charlemagne même, l'éloignement croissant des théâtres d'opérations contribua à accentuer cette transformation jusqu'à la rendre complète.

L'armée de cavalerie qu'avait hâtivement composée Charles Martel, en multipliant le nombre des *vassi* du roi et en les gratifiant de bénéfices destinés à leur permettre les dépenses élevées du service à cheval, fut donc élargie. Elargie d'abord par l'incorporation, à titre de cavaliers, des propres *vassi* des *vassi* du roi, qui avaient eux aussi reçu de leurs *seniores* les bénéfices nécessaires. Elargie d'autre part et surtout par l'obligation de servir désormais à cheval et non plus à pied qui pesa sur tous les hommes libres depuis la fin du VIIIe siècle.

Ici cependant il ne pouvait plus être question de concéder un bénéfice suffisant à tout assujetti au service militaire. Charlemagne, après quelques tâtonnements, s'arrêta à un système différent : ne devaient plus le service à leurs propres frais, sous sa nouvelle forme à cheval, que les gens ayant une fortune suffisante, estimée à 4 manses de terres en bon état de culture (environ 50 hectares), en propre ou en bénéfice. Ceux qui en possédaient moins devaient se grouper, l'un partant et les autres se cotisant pour l'équiper.

C. — LA FEODALISATION DE L'ARMEE

Au cours des IXe et Xe siècles, l'armée, l'*hostis*, suivit la même évolution que les autres manifestations de l'autorité publique.

De moins en moins le service militaire apparut comme une obligation due par tous les sujets au roi lui-même, directement. De plus en plus, il sembla dû avant tout au personnage local qui convoquait, à un titre ou à un autre, les sujets des environs, les rassemblait, les conduisait à l'armée royale et était à leur tête pendant la campagne, que ce personnage fût un *vassus* du roi ayant lui-même des vassaux, donc un *senior*, qu'il fût un immuniste voire même un grand propriétaire non immuniste, que ce fût enfin le comte, l'un de ses *vicarii* ou de ses châtelains, en train d'approprier ses fonctions.

Souvent même, par extension insensible de cette idée qu'une vengeance privée (*faida*) engageait tout le groupe des parents et des dépendants tant de la victime que du coupable, par indiscipline, pour d'autres causes encore, ces personnages utilisèrent pour leurs propres besoins les fractions de l'armée royale à la tête desquelles ils se trouvaient. L'armée royale n'apparut bientôt plus, surtout au x[e] siècle, que comme l'agglomération temporaire et accidentelle d'une foule de petites armées privées.

SECTION V

L'ORGANISATION FINANCIERE GALLO-FRANQUE (1)

Caractères généraux. — Il est à peine exact de parler d'organisation financière à l'époque gallo-franque. En vérité, il n'y a plus de finances publiques ni de budget, notions romaines qui n'ont pas survécu à l'Empire et tout à fait étrangères à l'organisation primitive des Germains, on l'a vu (V. p. 68 à 72).

De **dépenses publiques**, il n'y en a plus guère : pas de dépenses militaires notables, puisque les troupes ne sont pas soldées ni même équipées aux frais de l'Etat; pas de dépenses judiciaires, la justice étant aussi une charge pour les hommes libres; pas de travaux publics, qui se font par corvées; pas de traitements pour les fonctionnaires. Restent les dépenses personnelles du roi et de son entourage.

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 1, p. 318 à 334; — A. Esmein, p. 76 à 79; — J. Brissaud, t. 1, p. 555 à 558; — J. Declareuil, p. 98 à 100, p. 119-120; — Em. Chénon, t. 1, p. 294 à 306; — H. Brunner, t. 2 (2[e] édit.), p. 313 à 328; — R. Schröder, p. 195 à 213.

Les recettes ne peuvent donc plus présenter le caractère de contribution aux dépenses publiques. Elles n'apparaissent plus, dans la mesure où elles sont des impôts, que comme des revenus profitables pour celui qui les perçoit, des exactions (*exactiones*) inutiles et odieuses pour celui qui les supporte.

Rien n'a plus puissamment contribué que ces idées à précipiter la dissociation féodale dans ce domaine et, par contre-coup, dans quelques autres voisins.

1. — LES REVENUS ROYAUX

Par l'intermédiaire de ses agents, le roi jouit de revenus très variés et d'origine diverse. Les uns proviennent d'anciens impôts romains (a), les autres de pratiques d'origine germanique (b), d'autres encore sont des revenus domaniaux (c).

a) *Revenus d'origine romaine.* — Il va de soi que les rois francs, en s'établissant en Gaule, n'ont pas renoncé au bénéfice des diverses prestations en nature ou en argent qui s'y pratiquaient au Bas-Empire. On peut seulement penser que nombre d'entre ces prestations, principalement celles en nature, disparurent faute de moyens de les lever et de les administrer, dans les troubles du milieu et de la fin du Vᵉ siècle. Quoi qu'il en ait été, on retrouve, au VIᵉ siècle et après, nombre d'impôts romains, tant directs qu'indirects.

Les impôts directs semblent s'être assez vite réduits à la *capitatio*, tant *humana* que *terrena*. L'une et l'autre ont continué à être levées sur les Gallo-Romains, en dépit d'innombrables résistances de fait allant jusqu'à la révolte et, parfois, à la destruction des registres du cadastre; en ce qui concerne les Francs et autres Germains, leur assujettissement, contraire aux conceptions germaniques, est douteux, au moins en ce qui concerne la *capitatio humana*.

Passé le VIᵉ siècle, la *capitatio terrena*, là où elle n'a pas été supprimée, s'est maintenue à titre d'impôt foncier fixe (*census, tributum*); elle a donc perdu son caractère d'impôt de quotité qu'elle avait acquis au Bas-Empire. Ce n'est plus qu'une redevance fondée sur l'habitude de la payer, une exaction coutumière, une *consuetudo* ou « *costuma* », une « coutume », au sens financier du mot (Cf. angl. : « *custom* »), comme on dira de plus en plus.

Les impôts indirects romains se sont également perpétués, notamment les droits de transit sur les marchandises, là où existaient

d'ancienneté des douanes intérieures (*portorium*, plus fréquemment *teloneum*, tonlieu) ou des bureaux de perception de droits de circulation, de péage (*pedagium*) pour l'usage d'une route (*pulveraticum*), d'un pont (*pontaticum*), d'un fleuve ou de ses rives (*ripaticum*), etc. A l'imitation de ceux qui existaient, d'autres de même nature seront exigés, à tort ou à raison, en dépit des interdictions répétées des rois, par des particuliers bien situés. De ces impôts indirects anciens, on peut rapprocher les innombrables prestations dues au roi ou à ses agents en déplacement, tel le droit de gîte (*mansionaticum*) et de fournitures diverses (*paratae*), de relais (*paraveredum*), etc.

b) ***Revenus d'origine germanique.*** — D'après les traditions nationales franques, le roi n'a pas à percevoir d'impôts sur le peuple. Il a cependant part aux compositions pécuniaires, dont le tiers, nommé *fredum* (= argent pour trouble à la paix, *Friede*), lui revient; il reçoit des dons volontaires, qui tendent, au IX^e^ siècle, à devenir périodiques et obligatoires, au moins pour les établissements ecclésiastiques; il perçoit enfin le produit des amendes pour violation de son *bannus*, soit 60 sous d'or, moins la part qui resté au comte qui a assuré la répression.

Rien dans tout cela n'est véritablement considérable.

c) ***Revenus du domaine.*** — Les *villae* du domaine royal constituaient une source importante de revenus, en nature principalement, que le roi et sa cour consommaient sur place. On peut en rapprocher l'exploitation des ateliers monétaires, où s'exerçait le droit royal de battre monnaie, lorsqu'il n'était pas concédé.

B. — LA FEODALISATION DES FINANCES

La conception grossière que la royauté franque partagea avec ses contemporains touchant la nature des impôts et autres revenus publics, considérés comme la chose du roi, en facilita grandement la féodalisation.

De très bonne heure, le roi disposa de ses revenus comme il disposait du reste de son domaine : il donna des exemptions d'impôts, partielles ou totales, à des églises, à des marchands, voire à des particuliers quelconques; il alla même jusqu'à leur concéder parfois le droit de conserver pour eux ceux qu'ils levaient auparavant pour les lui remettre, comme il fit par exemple pour les immunistes.

D'autre part, les officiers royaux, comtes ou autres, se les appropriè-rent, encouragés par la faiblesse, voire même la tolérance des der-niers Carolingiens.

Pour le sujet qui payait comme pour le puissant personnage qui recevait, tout paraissait pure accoutumance, sans autre base légitime que le long usage. *Census* d'origine fiscale romaine et *census* dû par le tenancier au propriétaire tendaient à se confondre dans cette vague notion de « coutume », dont il a été parlé plus haut.

Au x^e^ siècle, en vérité, il n'y a plus d'impôts; on ne rencontre que des redevances périodiques dont l'origine fiscale ou privée est sou-vent difficile à discerner. C'est la ruine absolue de ce qui restait, à l'époque franque, d'une organisation des finances publiques.

CHAPITRE IV

L'EGLISE ET LA MONARCHIE FRANQUE (1)

En Gaule, les cinq siècles que dure la période gallo-franque ont été mis à profit par l'Eglise pour achever de convertir au christianisme les populations rurales où subsistaient des îlots de paganisme celto-romain et les nouvelles populations immigrées d'origine germanique. Dans le même temps, les sources du droit canonique se sont enrichies (§ 1), l'organisation interne de l'Eglise s'est affermie, non d'ailleurs sans subir des déviations notables au contact des conceptions grossières des nouveaux convertis germains (§ 2) et l'Eglise est devenue partie intégrante de l'Etat (§ 3).

§ 1. — LES SOURCES DU DROIT CANONIQUE A L'EPOQUE GALLO-FRANQUE

I. — *MODES DE FORMATION DU DROIT CANONIQUE DU VI^e^ AU X^e^ SIÈCLES*

Le mode essentiel de formation du droit canonique reste encore à cette époque la **législation**, tant émanant des conciles, surtout nationaux ou régionaux, que des papes, dont les lettres décrétales encore clairsemées ont une autorité grandissante.

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 1 p. 335 à 418; — A. Esmein,, p. 150 à 166; — J. Brissaud, t. 1, p. 126 à 136, p. 606 à 613, *passim;* — J. Declareuil, p. 128 à 151; — Em. Chénon, t. 1, p. 153 à 159, p. 268 à 282, et p. 306 à 344; — H. Brunner, t. 2 (2e édit.), p. 415 à 434; — R. Schröder, p. 150 à 158; — E. Lesne, *Les diverses acceptions du terme « beneficium »* (dans la *R. H. D.*, 1924, t. 3 p. 31 à 45); — E. Lesne, « *Praebenda* », *le sens primitif du mot prébende* (dans les *Mélanges P. Fournier*, 1929, p. 443 à 453); — E. Lesne, *Les origines de la prébende* (dans la *R. H. D.*, 1929, t. 8, p. 242 à 290); — Le Bras, *L'immunité réelle* (thèse droit Rennes, 1920), p. 45 à 47; — A. Netzer, *La situation des curés ruraux du V^e^ au VIII^e^ siècle* (dans les *Mélanges F. Lot*, 1925, p. 575 à 600).

Toutefois, dans le milieu social troublé et grossier d'alors, il y a une place de plus en plus grande pour la coutume, l'usage consacré par le temps. Il faut seulement noter, à propos de celle-ci, une singularité dans sa formation : souvent la coutume est constatée ou même créée, conformément aux tendances d'un groupe ou d'un homme, au moyen d'un faux littéraire introduit dans une collection de textes authentiques. Phrases remaniées, interpolations partielles, documents apocryphes aveuglément acceptés, faux caractérisés même, attributions enfin de textes sans autorité à des conciles ou à des papes, tous les procédés ont été employés et, il faut le reconnaître, étaient à peu près seuls à pouvoir l'être, en un temps où il était presque immoral de créer du droit nouveau et difficile de mettre en mouvement les organes réguliers de législation.

II. — *MONUMENTS DU DROIT CANONIQUE DU VI^e^ AU X^e^ SIÈCLES*

Rôle et classement des collections canoniques. — Sans s'arrêter aux recueils modernes des conciles et des décrétales dont connaissance a pu nous parvenir d'une façon ou d'une autre (1), il convient de citer quelques-unes des principales collections anciennes de conciles et de décrétales, qui seules, grâce à la diffusion qu'elles ont donné à ces textes, ont pu les maintenir hors de l'oubli ou les en tirer, en un mot leur assurer une influence sur l'évolution du droit. Au nombre de plus de deux douzaines, les collections principales se répartissent en trois groupes obéissant à des préoccupations très différentes :

a) *Collections canoniques anciennes à but pratique.* — Pendant les trois premiers siècles de l'époque franque, dans chaque grande Eglise nationale (Italie, Afrique, Espagne, Gaule) on continue à faire des collections à but pratique, groupant les textes les plus utiles, d'abord dans l'ordre chronologique, puis de plus en plus dans un ordre systématique. On doit citer, parmi ces collections, la « **Collectio Dionysiana** » (Italie, début VI^e^ s.), œuvre du moine Denys le Petit, contenant la vieille collection des « *Canons des Apôtres* » (V. p. 62) et d'utiles compléments plus récents; — le « **Cresconius** »

(1) On trouve les conciles de l'époque franque dans l'édition critique et commode des *Monum. Germ. Hist., Concilia*, par Maassen et Werminghoff (1893 à 1908). — Pour les décrétales des papes, voir les *Regesta pontificum romanorum ad annum* 1198, par Jaffé.

(Afrique, VII^e s.), où la précédente collection est mise en ordre alphabétique et augmentée; — l' « **Hispana** » chronologique (Espagne, fin VI^e s.), puis systématique (fin VII^e s.); — plusieurs collections gauloises enfin, de valeur médiocre.

b) *Collections canoniques à visées réformatrices* (750 à 850 **environ**). — 1° Un premier groupe se rattache à la tendance biblique qui se manifesta au VII^e siècle dans les Iles Britanniques et se répandit en Gaule au VIII^e sous l'influence de saint Boniface. Les **Pénitentiels**, curieux recueils de tarifs de pénitences prescrites par les évêques, ou supposées telles, pour les délits punis par l'Eglise, se rattachent à ce groupe; il y en eut de nombreux, en Irlande, en Angleterre, quelques-uns même, un peu moins grossiers, en Italie (*Pœnitentiale romanum*) et en Gaule, tel le Pénitentiel de Hraban Maur, archevêque de Mayence vers 841. La « **Collectio Hibernensis** » ou irlandaise, du début du VIII^e siècle, sans être un Pénitentiel, se rattache au même groupe; elle eut un succès considérable et une grande diffusion jusqu'en Gaule dans la seconde moitié de ce siècle.

2° Un second groupe, d'origine romaine, eut moins d'importance; on y comprend la « **Collectio Dionysio-Hadriana** », qui n'est guère que la collection de Denys le Petit, adoptée comme officielle par le pape Hadrien I^er^ et envoyée en 774 par celui-ci, pour remédier à l'abus des collections privées en Gaule, à l'empereur Charlemagne, qui la promulgua comme loi en 802.

3° Le troisième groupe d'ouvrages se rattache au mouvement de réforme radicale né en Gaule à la suite des faiblesses de Louis le Pieux et dans l'intention de mieux défendre les évêques contre les entreprises de la féodalité laïque naissante, en même temps que d'étendre leurs privilèges, notamment leur juridiction. La région du Mans paraît avoir été le lieu où se déploya l'activité des auteurs appartenant à ce groupe, vers 850. Très proches en effet des « *Faux Capitulaires* » (V. p. 99), les « **Fausses Décrétales** », ou « **Pseudo-Isidore** » trahissent la même inspiration. Elles partent de l'*Hispana* chronologique, qu'elles interpolent avec une extrême audace, sans que les contemporains semblent s'en être doutés; peu après leur confection en effet, les « *Fausses Décrétales* » sont reçues partout, et même à Rome, comme étant le code officiel de l'Eglise franque; ce qu'elles resteront longtemps.

c) *Collections canoniques récentes à but pratique.* — Passé le grand mouvement radical du IX^e siècle, la tendance revient aux

œuvres sans visées réformatrices et à but uniquement pratique. C'est à cette tendance, qui se perpétuera longtemps encore, qu'il convient de rattacher **Réginon**, abbé de Prüm, qui écrivit vers 910 son « *De synodalibus causis* », curieux memento d'un évêque en tournée d'inspection (*visitatio*), ainsi que les « *Capitula* » d'**Abbon**, abbé de Fleury-sur-Loire, dédiés à Hugues Capet pour l'éclairer sur les rapports entre l'Eglise et l'Etat à la fin du x^e^ siècle.

§ 2. — L'ORGANISATION DE L'EGLISE GALLO-FRANQUE

L'organisme ecclésiastique s'est développé, du vi^e^ au x^e^ siècle, d'une part conformément à sa loi interne qui le menait à la centralisation monarchique, et d'autre part sous l'empire des conditions économiques du milieu et celui des notions juridiques primitives qu'apportaient les nouveaux chrétiens de race germanique, qui tendaient à le déformer et à le jeter hors de sa voie traditionnelle.

On connaît les solides fondations de l'Eglise, telles qu'elles existaient au Bas-Empire romain (V. p. 56 à 61). Il est nécessaire maintenant de savoir quelles pratiques grossières se répandirent dans l'Eglise gallo-franque, la marquèrent d'une empreinte dont il subsista des traces importantes jusqu'à la fin de l'Ancien Régime et risquèrent de la déformer irrémédiablement : la patrimonialité des églises et le bénéfice ecclésiastique.

La patrimonialité des églises. — On désigne sous ce nom, ou encore sous celui de « régime de l'église privée », un système juridique dans lequel un établissement ecclésiastique, avec l'ensemble des biens qui lui sont affectés, fait partie intégrante du patrimoine d'un particulier, d'ordinaire le fondateur ou ses ayants cause.

L'établissement ecclésiastique, objet de propriété privée, est le plus souvent une église rurale, comme déjà cela se rencontrait au v^e^ siècle chez les Gallo-Romains (V. p. 59). Cela ne tarde pas à pouvoir être aussi bien un monastère, voire un évêché.

Le propriétaire peut être un laïc; ce peut être aussi un ecclésiastique, évêque ou autre, en tant que particulier; ce peut même être un autre établissement ecclésiastique : une église peut appartenir à une autre église, à un monastère ou à un évêché.

Les droits du propriétaire sur son église patrimoniale sont ceux

qu'il aurait sur les autres parties de son patrimoine, dans les limites toutefois — du moins aux yeux de l'autorité ecclésiastique — de l'affectation qu'il en a faite au culte chrétien. Il peut donc en disposer, la donner ou la vendre; il peut aussi en jouir et en percevoir les fruits, en l'espèce garder pour lui l'excédent des revenus de l'église, tant les revenus des biens affectés à celle-ci que ceux provenant des redevances ecclésiastiques dues par les fidèles, sur les frais d'entretien du culte et de ses ministres. Il prétend même choisir ceux-ci et les destituer comme il ferait du gérant de son moulin ou de son pressoir domanial; là toutefois il rencontre une résistance de l'autorité ecclésiastique en raison de l'affectation religieuse donnée à ce bien et des conséquences spirituelles et hiérarchiques qu'elle implique.

L'origine de ce singulier régime n'est pas exclusivement germanique, comme l'a soutenu l'historien qui l'a le mieux étudié, U. Stutz. Déjà la prédominance d'un régime domanial fermé, au Bas-Empire, l'avait fait poindre au v[e] siècle, comme on l'a vu (V. p. 59). Mais, il est juste de le reconnaître, la conception grossière que les Germains se faisaient de la fonction en général, ainsi que du caractère patrimonial de tout ce qui constituait une source de revenu, a singulièrement développé ces pratiques et les a consolidées pour de longs siècles.

Le bénéfice ecclésiastique. — A l'époque carolingienne, on appelle « *beneficium* » la terre affectée à la dotation d'une fonction ecclésiastique, tout comme à celle d'une fonction profane (V. p. 120). La terre ainsi assignée en jouissance au clerc porte aussi le nom de *presbyteratus* ou d'*ecclesiasticum* s'il s'agit d'un prêtre desservant d'une église, celui d'*episcopatus* ou d'*episcopium* s'il s'agit d'un évêque, celui enfin d'*abbatia* s'il s'agit d'un abbé. Mais, si le mot est récent, la chose remonte, comme pour le bénéfice profane. aux premiers temps de la monarchie franque.

Dans un cas comme dans l'autre, en effet, l'état économique ne permettait pas de rémunérer facilement en argent ou en nature des agents vivant au loin; dès le début du vi[e] siècle on vit donc des conciles se préoccuper de cette situation et accepter que le clerc desservant une église rurale eût la jouissance d'une partie des biens affectés à l'entretien de celle-ci. Pour les clercs desservant des églises rurales objets de propriété privée, c'était une part de la dotation en terres affectées par le propriétaire à son église qui consti-

tuait le bénéfice du clerc, tenure dont il était investi par le propriétaire lui-même.

Le clergé urbain, à son tour, en vint à pratiquer le système du bénéfice ecclésiastique, bien que la nécessité s'en fit bien moins vivement sentir, si impérieuse était la nouvelle pratique consistant à rémunérer toute fonction au moyen d'une concession en tenure. Au cours du IXe siècle, l'évêque, d'une part, et le clergé urbain, d'autre part, se partagent les biens de l'évêché, distinguant ainsi la mense (*mensa*) épiscopale et la mense conventuelle; et de même l'abbé et le *conventus* des moines. Dans les siècles suivants, enfin, aux XIe et XIIe siècles, chaque membre du clergé urbain recevra à titre d'entretien (*provenda, praebenda*, prébende) une fraction de la mense jusqu'alors affectée à l'entretien commun du clergé urbain groupé en un « chapitre » (V. p. 173).

Ainsi s'achevait la décentralisation administrative du patrimoine ecclésiastique et son dépeçage en d'innombrables bénéfices conformes au type commun de la tenure. De là d'ailleurs des difficultés considérables qui commencent à se faire jour à la fin de la période franque, un conflit latent entre les autorités religieuses et les laïcs, dispensateurs de nombre de bénéfices ecclésiastiques, appelés à ce titre à en donner l'investiture juridique aux clercs desservants, et qui s'imaginaient assez grossièrement donner en même temps investiture de la fonction ecclésiastique. La fameuse « querelle des investitures » devait sortir de ce conflit, aux siècles suivants.

Patrimonialité des églises et système du bénéfice eurent donc une notable influence sur le développement de la hiérarchie du clergé séculier (I) et même du clergé régulier (II), sans toutefois y jouer un rôle exclusif.

I. — *PERFECTIONNEMENT DE LA HIÉRARCHIE ECCLÉSIASTIQUE*

C'est au cours de la période gallo-franque que s'est à peu près complètement développée et fixée la hiérarchie du clergé séculier, dont les grandes lignes s'étaient seules dessinées à l'époque romaine. Cette hiérarchie s'est singulièrement diversifiée, partie en raison du nombre croissant de clercs qu'entraînait la diffusion du christianisme dans les campagnes, partie parce qu'il fallait multiplier et consolider les rouages de la hiérarchie afin de rendre sensible partout, en dépit de l'isolement des centres habités, l'action de l'autorité supérieure.

A. — LES EGLISES RURALES ET LA HIERARCHIE INFERIEURE

Le clergé des églises rurales. — Le double mouvement, déjà sensible au Bas-Empire (V. pp. 59-60), de création d'églises privées par les grands propriétaires, et d'églises baptismales par les évêques, s'est longtemps poursuivi, à mesure que le christianisme gagnait les populations rurales, spécialement les cultivateurs germains nouvellement établis. D'innombrables églises rurales, surtout privées, naquirent ainsi aux VI^e^ et VII^e^ siècles, qu'il était difficile à l'évêque de surveiller de loin, bien que cette surveillance fût singulièrement nécessaire sur les églises privées, dont les clercs desservants (*plebani*, puis *curati*, « curés », c'est-à-dire chargés de la *cura animarum*, le soin des âmes) étaient choisis par les propriétaires, l'évêque ayant à peine un droit d'assentiment à exercer lors de leur nomination.

Archiprêtres et doyens. — L'évêque s'efforça d'exercer un contrôle sur les clercs des églises privées au moyen des prêtres nommés librement par lui dans les églises qu'il fondait lui-même, dites églises paroissiales ou baptismales, auxquelles depuis longtemps étaient réservés les actes les plus importants de la vie religieuse. Depuis le milieu du VII^e^ siècle, le plus ancien des prêtres de chaque église baptismale porte le nom d' « archiprêtre » et tient des réunions périodiques de desservants des églises privées voisines. A la fin de l'époque carolingienne, ce prêtre prend le nom de *decanus*, doyen (plus tard « doyen de la chrétienté de... ») et la circonscription sur laquelle s'exerce sa surveillance se précise et devient le « doyenné ».

B. — L'EVEQUE ET SES AUXILIAIRES

L'évêque. — Rien n'est changé en principe, depuis le Bas-Empire, touchant l'évêque, sa nomination, ses attributions et sa circonscription (V. cep. p. 181). Mais l'étendue du diocèse et la multiplicité des affaires à la tête desquelles il se trouve l'a obligé à se donner des auxiliaires qui ont souvent fini par le menacer dans l'intégrité de son pouvoir et qu'il lui a fallu combattre ou discipliner.

Les chorévêques. — La première solution, empruntée aux Eglises d'Orient, fut celle de la nomination d'un ou de plusieurs « chorévêques » (= évêques de campagne) sans résidence à la ville, ins-

pectant sans cesse le clergé rural. D'innombrables abus marquèrent cette pratique, sans parler de l'ombrage que cet évêque rural portait à juste titre à l'évêque de la Cité. Les capitulaires, les conciles et les collections canoniques réformistes s'attaquèrent au mal, tentèrent de l'extirper et finalement firent disparaître les chorévêques, en Gaule, presque partout aux IXe et Xe siècles.

Les archidiacres. — La seconde solution consista à faire exercer le contrôle et la juridiction disciplinaire du clergé par l'auxiliaire naturel et ancien de l'évêque, l'archidiacre, sur lequel l'évêque pensait avoir mieux la main en raison de ce qu'il résidait auprès de lui. L'archidiacre ayant cherché à se faire reconnaître une juridiction propre, indépendante de toute délégation expresse de l'évêque, apparut à son tour comme un rival dangereux. Afin de réduire ce danger, qui ne fut complètement écarté que plus tard (V. plus bas), l'évêque prit le parti de nommer plusieurs archidiacres, quelquefois quatre ou cinq, et de leur assigner à chacun un territoire de juridiction, tout en leur maintenant résidence auprès de lui. Ainsi naquit la principale division du diocèse, englobant plusieurs doyennés, l' « archidiaconé ».

C. — LA HIÉRARCHIE SUPÉRIEURE

Les premiers progrès réalisés dans l'établissement de degrés supérieurs de hiérarchie ecclésiastique au Bas-Empire furent fort compromis, d'abord par la disparition des cadres supérieurs de l'Empire, province et diocèse civils, ensuite par la profonde anarchie qui marqua l'Eglise gallo-franque à la fin du VIIe et au début du VIIIe siècle. On vit alors des sièges épiscopaux vacants pendant plusieurs dizaines d'années ou occupés par des laïcs; on vit ceux-ci accaparer fonctions et biens ecclésiastiques; l'autorité métropolitaine naissante sombra et celle du pape, trop lointaine, parut sur le point de ne plus se faire sentir en Gaule. Le relèvement se produisit avec les premiers Carolingiens, qui aidèrent l'Eglise à consolider la hiérarchie supérieure, si nécessaire dans l'état général de la société d'alors.

Les archevêques. — Les anciens évêques métropolitains des provinces prirent le nom d'archevêques, qui marquait mieux leur suprématie sur les évêques suffragants. Ils cessèrent de n'avoir qu'une prééminence honorifique et morale marquée par la présidence du synode des évêques comprovinciaux; il leur fut en plus reconnu une

autorité véritable sur ces suffragants, marquée par le pouvoir de les ordonner et de les consacrer et surtout de recevoir appel de leurs décisions et jugements.

Le primat. — Le plus important des archevêques de chaque royaume franc ou de chaque grande région tenta aussi de s'élever au-dessus de ses égaux, quelquefois avec l'appui du roi, qui avait tendance à considérer comme sa propriété l'Eglise nationale de son royaume et à lui donner à la fois homogénéité et indépendance. Le terme de « primat » apparut au IXe siècle, pour désigner cette situation encore mal déterminée, dans certaines collections, visant l'archevêque de Lyon auquel on attribuait la qualité de « primat des Gaules ». Mais les efforts combinés des archevêques d'une part, et de la papauté d'autre part, pour rester en contact étroit, aboutirent à maintenir l'appel direct des premiers au pape et par conséquent à refuser toute portée juridique effective à ce titre, que se disputèrent les archevêques de divers sièges. Ainsi, l'Eglise gallo-franque ne parvint jamais à constituer une unité distincte au sein de l'Eglise romaine.

II. — *DÉVELOPPEMENT DU CLERGÉ RÉGULIER*

Les débuts du monachisme. — Déjà, à l'époque du Bas-Empire romain, aux IVe et Ve siècles, la nécessité d'une vie plus parfaite que celle que l'on pouvait mener dans le siècle, plus intellectuelle aussi et plus contemplative, avait poussé nombre de pieux laïcs à se grouper et à vivre, isolés du monde, dans des monastères, soumis à une règle de vie. Né en Orient et spécialement en Egypte, le monachisme s'était propagé jusqu'en Gaule où plusieurs monastères avaient été fondés, à Ligugé près de Poitiers, à Marmoutier près de Tours, à Lérins sur le littoral de la Méditerranée, ailleurs encore.

Après les invasions, il y eut un grand nombre de fondations de monastères par les rois, les riches particuliers, les évêques même, qui les dotèrent en domaines du fisc et en *villae*, non sans prétendre exercer sur eux les droits du propriétaire d'une église privée et provoquer ainsi des désordres et un relâchement de la règle.

Règles et ordres. — Longtemps, en effet, chaque monastère se fit sa règle ou adopta un des types les plus répandus de règle, celle de saint Benoît, d'origine italienne, ou celle, plus sévère et d'origine irlandaise, de saint Colomban. Mais il parut nécessaire, pour lutter contre le dérèglement dont les capitulaires sont l'écho à la fin du

VIII[e] siècle, d'imposer à tous les monastères une règle unique et minutieuse : le synode d'Aix-la-Chapelle de 817 adopta la « règle bénédictine réformée » de saint Benoît d'Aniane. En ce qui concernait l'organisation, elle prévoyait que chaque monastère était gouverné par un abbé, élu à vie par l'assemblée (*conventus*, couvent) des moines, confirmé par l'évêque et assisté par divers dignitaires, le prévôt (*praepositus*), etc.

Pour arriver à une observation plus uniforme de la règle, certains monastères furent groupés sous une autorité unique, du type fédéral, en une espèce de congrégation, nommée « ordre » (*ordo*). Tel l'ordre de Cluny, créé en 910 et qui groupait, sous l'autorité d'une assemblée générale, nombre de monastères bénédictins.

L'exemption monastique. — Parallèlement à cette tendance à la concentration monastique, mais plus ancienne, se fit jour une aspiration, dans nombre de monastères, à se soustraire à l'autorité ecclésiastique locale : l'évêque, et à ne relever que du pape, directement. On n'a pas de peine à remarquer ici une manifestation de l'esprit de désagrégation sociale qui se manifeste alors et dont l'immunité (V. p. 141) est le pendant en matière de droit public laïque.

L'exemption monastique, déjà fréquente à l'époque mérovingienne, fut plus fréquente encore par la suite, sans que l'on puisse affirmer que la généralisation qu'en fit pour toute la Gaule franque le pape Nicolas I[er] en 863 ait été partout suivie d'effets.

L'influence de l'idéal monastique sur le clergé séculier: le canonicat. — Partout où vivaient, proches les uns des autres, plusieurs clercs desservant une même église de quelque importance, il parut d'assez bonne heure nécessaire de leur demander l'observation d'une règle et, à cette fin, de leur imposer la vie en commun, comme dans un monastère.

S'inspirant d'idées remontant à saint Augustin, l'évêque de Metz, Chrodegang, peu après le milieu du VIII[e] siècle, tenta de restaurer la discipline parmi les membres de son clergé épiscopal, à Metz, en recourant à ce procédé. Le groupe prit le nom de « chapitre » (*capitulum*) et ses membres celui de « chanoines » (*canonici*), en raison de l'obligation qui leur était faite de se réunir chaque jour pour entendre lire les chapitres (*capitula*) de la règle (*canôn*).

Charlemagne favorisa la diffusion de cette pratique, conforme à ses projets de restauration générale de l'ordre ecclésiastique; Louis le Pieux alla plus loin : en 817, il fit édicter par le synode d'Aix-

la-Chapelle l'obligation, pour le clergé urbain, de se constituer partout en chapitres; et il y eut désormais, en tous lieux, des chapitres, soit « cathédraux », s'ils groupaient auprès de l'habitation de l'évêque les membres de son clergé urbain, soit « collégiaux », s'ils réunissaient le clergé d'agglomérations qui n'étaient pas le siège d'un évêché.

§ 3. — L'EGLISE GALLO-FRANQUE ET LA SOCIETE CIVILE

On a vu dans quelle mesure une collaboration déjà assez étroite s'était établie au Bas-Empire romain entre l'Eglise chrétienne et l'Etat (V. p. 62 à 66). Cette collaboration, de plus en plus intime pendant la monarchie mérovingienne grâce à l'ascendant sans pareil qu'exerçait l'Eglise tant sur les populations gallo-romaines que sur les nouveaux convertis barbares, aboutit avec les Carolingiens à une intégration à peu près complète de l'Eglise dans la société civile. Les conceptions de patrimonialité des églises et de bénéfice y furent pour beaucoup; l'aide réciproque que se donnèrent la dynastie carolingienne et la papauté firent le reste.

Cette quasi-fusion de l'Eglise et de la société civile, qui se manifeste de tant de façons, notamment par le caractère à demi sacerdotal de la royauté et à demi civil de la plupart des autorités ecclésiastiques, explique d'une part le développement insolite des privilèges de l'Eglise (I) et d'autre part l'intervention constante des autorités civiles dans les affaires de l'Eglise (II).

I. — *LE DÉVELOPPEMENT DES PRIVILÈGES DE L'ÉGLISE*

C'est de mille façons que se traduit la place de plus en plus grande que prend l'Eglise gallo-franque dans la société civile d'alors. Deux points cependant sont dignes d'une attention plus particulière : le développement des privilèges d'ordre économique destinés à consolider l'installation matérielle de l'Eglise dans le monde (**A**), celui de ses privilèges d'ordre juridictionnel, dont le rôle est d'en assurer la situation morale (**B**).

A. — LES PRIVILEGES D'ORDRE ECONOMIQUE

L'Eglise, les établissements ecclésiastiques plus exactement, ont un patrimoine (**a**), jouissent d'exemptions d'impôts (**b**) et peuvent

eux-mêmes percevoir des impôts spéciaux (c) en retour des charges sociales considérables qui pesaient sur elles (d).

a) *La capacité de posséder.* — Et tout d'abord, toute « église » au sens large d'établissement ecclésiastique, évêché, église rurale même privée, monastère, chapitre, a la pleine capacité de posséder, sans nulle restriction. Même si elle est « objet de droits » en tant qu'église patrimoniale, elle est aussi « sujet de droits »; ou plutôt, dans la conception encore assez grossière d'alors, c'est le saint à qui elle est dédiée qui est ce sujet de droits.

Ce patrimoine s'enrichit sans cesse des dons faits par les particuliers et surtout les rois; chaque église, d'autre part, recueille à la mort du clerc qui le dessert, fut-il évêque, une partie de son patrimoine personnel.

Ces biens, les églises en avaient en principe la pleine et entière propriété, sous réserve de leur inaliénabilité, pour les biens fonciers, laquelle fut admise dès le VI^e^ siècle. On a pu croire, surtout en face des innombrables sécularisations de biens d'église opérées sans scrupule par Charles Martel, au VIII^e^ siècle que le roi avait sur eux un droit supérieur et les pouvait reprendre en cas de nécessité; cela ne paraît vrai que dans la mesure où il s'agit de *fisci* provenant de donations royales.

Quant à la gestion de ce patrimoine, qui était, au début de la période gallo-franque, presque entièrement entre les mains de l'archidiacre de chaque diocèse agissant au nom de l'évêque, on a vu comment le développement du système bénéficial avait contribué à la décentraliser (V. p. 168-169).

b) *Les exemptions d'impôt.* — Les biens d'église, dans les derniers temps du Bas-Empire romain, sont encore soumis à l'impôt, principalement à l'impôt foncier. Une tendance à les en libérer ou du moins à les soustraire à l'administration fiscale se manifeste cependant d'assez bonne heure; mais elle n'aboutira, même sous les Carolingiens, qu'à des concessions individuelles d'immunité (V. p. 162) et de remise d'impôts. Quant à l'exemption totale de l'impôt pour les biens ecclésiastiques, elle n'est réclamée qu'aux IX^e^ et X^e^ siècles, par les auteurs de plusieurs collections canoniques, qui finiront par imposer leur façon de voir vers l'extrême fin de la période gallo-franque.

c) *Les impôts ecclésiastiques.* — Non seulement l'Eglise tendait à ne pas acquitter d'impôts à l'Etat, mais elles finissait par en percevoir, du consentement de ce dernier, à son profit.

En ce qui touche les droits d'étole (*jura stolae*), perçus à l'occasion de l'accomplissement de certains actes de la vie religieuse, comme en ce qui concerne les oblations (*oblationes*), offrandes faites par les fidèles conformément à une tradition hébraïque qui s'est perpétuée dans la primitive Eglise, tarifées mais volontaires, l'autorité civile s'est contentée d'en admettre la légitimité, sans aller jusqu'à en édicter l'obligation.

La dîme. — Il en va différemment de la dîme (*decima pars* = le dixième) des produits de la terre et des animaux. Des Pères de l'Eglise, dès l'époque romaine, en avaient préconisé l'introduction dans les traditions chrétiennes, en remémorant les textes de l'Ancien Testament qui la prescrivaient aux Hébreux. Il fut admis, dès le IVe siècle, que les fidèles devaient en conscience la payer; mais ce n'est qu'à la fin du VIe siècle que les conciles francs en firent une obligation canonique sanctionnée par la menace de l'excommunication.

C'est seulement en 779 que Charlemagne, par le capitulaire d'Héristal, doubla l'obligation canonique d'une obligation légale dont les fonctionnaires royaux devaient veiller à faire s'acquitter les sujets du royaume. On a vu là, sans doute non sans raison, une compensation accordée à l'Eglise pour prix de ses concessions dans le règlement des difficultés nées de la sécularisation des biens ecclésiastiques par Charles Martel.

La dîme, théoriquement du dixième du revenu des terres et des animaux, en nature, mais le plus souvent d'une quotité inférieure, selon les lieux, était perçue sur celui qui jouissait de ces revenus, propriétaire ou non, et au profit de l'évêque; mais l'incommodité de cette concentration du produit de la dîme ne tarda pas à faire décider qu'il resterait aux mains de l'église sur le territoire de laquelle elle avait été perçue.

Beaucoup de ces dîmes, surtout celles des églises privées, profitaient d'ailleurs surtout aux laïcs propriétaires des églises, comme un excédent du revenu de celles-ci.

d) *Les charges du patrimoine de l'Eglise.* — Ces charges justifiaient et l'étendue des possessions foncières de l'Eglise et ses privilèges d'impôt et l'existence de la dîme; elles n'étaient pas peu de chose, en un temps où l'Etat, réduit à presque rien, était loin de pouvoir assumer de tels soucis d'administration et de telles charges financières.

Indépendamment des dépenses ecclésiastiques proprement dites, édification et réparation des bâtiments (*fabrica*), entretien du mobilier et du culte, il fallait aussi pourvoir à des dépenses qui nous paraissent aujourd'hui purement laïques, comme l'assistance aux indigents régulièrement inscrits sur la *matricula* de l'église (*matricularii* = marguilliers), l'aumône aux pauvres non inscrits, le rachat des captifs, l'entretien des réfugiés, des hospitalisés et des voyageurs de passage, l'instruction de la jeunesse ou, du moins, d'une partie de celle-ci, dans des écoles annexées aux évêchés et aux monastères, la satisfaction enfin du besoin de beauté et d'art qui est ressenti dans les sociétés les moins avancées.

B. — LES PRIVILEGES DE JURIDICTION

Quelque impatience qu'ait eue l'Eglise, dès l'époque gallo-romaine, de développer la juridiction de l'évêque sur les fidèles du diocèse, afin d'éviter le recours aux tribunaux de l'Empire, dans les matières qui ne lui appartenaient pas de plein droit comme étant de pure discipline intérieure, on se souvient que ses progrès avaient été modestes (V. p. 64 à 66) : la sentence arbitrale de l'évêque restait bien pourvue de la même force exécutoire que les jugements des tribunaux civils, mais le recours à l'évêque demeurait purement volontaire et nécessitait la conclusion d'un compromis régulier entre les parties.

Les défectuosités des tribunaux séculiers et de la procédure que l'on y suivait rendit plus souhaitable encore pour l'Eglise, à l'époque gallo-franque, le développement de sa juridiction hors de ces étroites limites. Le désir d'accroître par ce moyen son influence morale et sociale n'y contribua pas moins.

Grâce à son ascendant croissant sur la royauté, l'Eglise fit de notables progrès dans le développement, au détriment des justices laïques, de ses privilèges de juridiction, lentement d'abord sous les Mérovingiens, plus rapidement ensuite sous les Carolingiens, lorsque les membres du clergé, notamment les évêques, furent considérés comme des agents royaux autant qu'ecclésiastiques.

a) *Développement de la juridiction civile ecclésiastique.* — Renonçant à se substituer, pour tout procès civil entre chrétiens, à la justice laïque, l'Eglise concentra son effort sur les différends où un clerc était mêlé.

Déjà à l'époque romaine, la discipline ecclésiastique exigeait qu'en

cas de conflit entre deux clercs, le demandeur citât le défendeur devant l'évêque seulement. Au VI^e^ siècle, nombre de conciles gallo-francs étendent cette exigence à toute citation, même faite par un laïc.

En 614, un capitulaire de Clotaire II, faisant droit aux demandes du V^e^ concile de Paris tenu la même année, accepta du point de vue laïque cette obligation.

Désormais, il existe donc pour tout membre du clergé un privilège de juridiction au civil (*privilegium fori*, civil), à l'exception toutefois des causes portant sur la propriété d'un immeuble ou d'un esclave.

b) *Création d'une juridiction criminelle ecclésiastique.* — Sous l'Empire romain les délits purement ecclésiastiques, que ne punissait pas la loi laïque, étaient de la compétence de l'évêque, sans conteste. Ceux qui étaient punis à la fois par la loi laïque et le droit canonique étaient de la compétence des tribunaux laïques et des tribunaux ecclésiastiques, chacun à son point de vue, les premiers exerçant leur juridiction en raison du délit de droit commun et les seconds en raison du péché commis (*ratione peccati*).

A l'époque franque, il se produisit un ample développement de cette compétence des tribunaux d'Eglise, qui finirent par obtenir compétence exclusive pour certaines matières et sur certaines personnes.

1° **Pour certaines matières mixtes,** c'est-à-dire intéressant à la fois la loi pénale laïque et le droit canonique répressif, on considéra, toutes les fois que le point de vue spirituel paraissait l'emporter en importance sur le point de vue simplement laïque, que la poursuite et le jugement seraient l'œuvre de l'autorité ecclésiastique seule, sauf appui matériel du pouvoir laïque, que l'on commence à appeler le « bras séculier ». On aboutissait ainsi, sous couleur de plus de simplicité et pour éviter des jugements contradictoires possibles, à déposséder assez largement, sinon en droit, du moins en fait, les tribunaux laïques.

La matière du mariage fournit un exemple célèbre. Les contraventions aux prohibitions à la fois canoniques et civiles portées en matière de mariage donnaient normalement lieu à un procès devant le juge d'Eglise, *ratione peccati*, et subsidiairement à une intervention du juge laïque. Or, par une évolution qui s'est terminée au X^e^ siècle, le juge d'Eglise a fini par obtenir sur cette matière

mixte une compétence exclusive. Cette compétence s'est même trouvée élargie à tout ce qui concerne le mariage lui-même et ses dépendances, en dehors de toute poursuite répressive.

2° **Pour certaines personnes privilégiées** de même, l'Eglise a cherché à faire admettre qu'elles seraient soustraites absolument à la compétence des justices laïques, même pour les causes criminelles ne comportant pas de répression canonique. C'est là le *privilegium fori* au criminel.

C'est pour arracher les membres du clergé au contrôle trop pressant des agents de l'Etat, pour leur éviter des tracasseries possibles en même temps que pour les soustraire à la malignité publique que l'Eglise poursuivit avec ténacité la reconnaissance de ce privilège par l'autorité publique.

Déjà au Bas-Empire les conciles prescrivaient aux chrétiens de ne poursuivre aucun clerc devant les tribunaux de l'Etat sans avoir préalablement déposé contre eux une plainte devant leur évêque. La défense fut reprise, désormais appuyée par la menace de l'excommunication, par les conciles du VI^e^ siècle. Mieux encore, les conciles, particulièrement celui de Paris de 614, menacèrent de cette redoutable peine canonique les juges et agents royaux qui exerceraient le moindre acte de contrainte ou de répression sur la personne d'un clerc.

L'autorité royale, en cette même année, accéda en grande partie à la demande que lui faisait le concile de souscrire à ces mesures. Elle admit ce privilège de juridiction pour les clercs appartenant aux ordres majeurs, évêques, prêtres et diacres et s'y refusa pour les clercs des ordres mineurs, sous-diacres, acolytes, lecteurs, etc. Mais cette dernière restriction tomba vers le milieu du IX^e^ siècle et dès lors le *privilegium fori* des clercs apparut aussi général qu'il le sera dans les siècles suivants : le seul fait de porter tonsure — et c'était là un insigne largement répandu — faisait présumer l'état de clerc et arrêtait les poursuites criminelles des tribunaux laïques.

c) *Fonctionnement de la justice spirituelle.* — En principe, le tribunal compétent est celui de l'évêque, qui a pouvoir de juridiction sur toute l'étendue de son diocèse. Toutefois, il s'est souvent déchargé sur son archidiacre du soin de l'exercer, si souvent même que celui-ci a fini par prétendre avoir cette juridiction sans délégation spéciale, du seul fait de sa charge; prétention contre laquelle les évêques eurent à lutter (V. p. 171). A côté de cet exercice normal

de la juridiction spirituelle, il faut noter une institution plus anormale et fort originale, celle des « *causae synodales* ».

Les « **causae synodales** » dérivent des tournées de confirmation et d'inspection (*visitationes*) faites par les évêques à époques fixes, dès le VI[e] siècle. A cette réunion (*synodus*), était convoqué tout le peuple d'alentour; l'évêque choisissait quelques fidèles de confiance et leur faisait prêter le serment de dénoncer toutes les personnes coupables de « péchés publics » tels que les homicides, les incestes, les adultères, etc. Les personnes dénoncées par ce « jury d'accusation » devaient se disculper en recourant au témoignage divin qui se manifestait par une ordalie (V. p. 156).

On a remarqué la parenté de cette procédure des *causae synodales* spirituelles avec celle que suivaient les *missi dominicii* au cours de leurs tournées; toutefois, on discerne mal laquelle des deux institutions dérive de l'autre, ni si elles ne découlent pas d'une source commune.

Au total, on voit qu'à la fin de la période gallo-franque, profitant de l'affaiblissement des pouvoirs publics laïques et tentant aussi de maintenir assez haut placée l'administration de la justice, plus que ne le pouvaient faire d'ordinaire les justices laïques, l'Eglise s'était constituée un large domaine juridictionnel, en grande partie au détriment de l'autorité séculière.

II. — *INTERVENTION DU POUVOIR SÉCULIER DANS LES AFFAIRES ECCLÉSIASTIQUES*

La place éminente occupée dans l'Etat et dans les affaires séculières par le clergé explique, en sens inverse, l'intervention constante des autorités laïques dans le choix des dignitaires ecclésiastiques (**A**) et même dans la discipline de l'Eglise (**B**).

A. — INTERVENTION DANS LE CHOIX DES DIGNITAIRES ECCLESIASTIQUES

Encore que l'intervention dans le choix des dignitaires ecclésiastiques s'expliquât en particulier par le rôle qu'ils avaient à jouer dans les affaires purement séculières, surtout sous les Carolingiens, l'Eglise y a toujours aperçu un pénible empiètement sur sa liberté et un risque grave de voir confier les fonctions religieuses à des personnes mal préparées ou indignes, comme cela eut lieu souvent. Elle s'efforça de circonscrire le mal, sans, la plupart du temps, y parvenir.

a) *Interventions dans le recrutement du clergé, en général.* — En principe, c'est à l'évêque de recruter librement le clergé de son diocèse et d'assigner sa fonction à chaque clerc.

Mais pendant longtemps cette liberté fut limitée par l'obligation d'obtenir des fonctionnaires royaux une autorisation constatant que le candidat ne devait pas le *census* personnel au roi. Sous les Carolingiens, la crainte de voir se produire des fraudes au service militaire renforça les motifs de maintenir cette autorisation préalable. Cependant, elle tomba en désuétude dans la seconde moitié du IXe siècle. Le recrutement du clergé se fit plus librement, réserve faite des conséquences du régime de l'église patrimoniale.

b) *Interventions dans la nomination des évêques.* — En pure théorie canonique, l'évêque est élu par le clergé et le peuple de la ville épiscopale, avec le consentement des évêques de la même province et la consécration de l'évêque métropolitain. En pratique, le rôle politique de plus en plus étendu des évêques inclinait la royauté à ne vouloir s'entourer que d'évêques connus d'elle pour leurs sentiments de fidélité. Elle eut recours, pour parvenir à ce résultat, à deux procédés :

1° Un simple **assentiment**, convenablement organisé, fut le premier moyen, le moins brutal, le plus fréquent et celui qui subsista le plus longtemps. Il y avait d'abord autorisation du roi de procéder à l'élection, puis approbation du choix fait par le collège électoral, qui, bien souvent, votait pour un candidat mis en avant par le roi, enfin mise en possession des biens temporels de l'évêché, moyennant serment de fidélité du nouvel évêque au roi; le roi en effet avait la garde des biens de l'évêché pendant la vacance du siège (droit de régale).

2° La **nomination directe** par le roi, sans même un simulacre d'élection, était le second procédé, moins déférent pour l'Eglise et ses traditions canoniques, moins bien supporté aussi; il arrivait en effet que le roi nommât évêque et donnât l'investiture du temporel à qui lui avait fait assez de présents, ce qui constituait le crime ecclésiastique de « simonie ».

Le second procédé, auquel recoururent souvent les rois, même des princes soucieux de ménager l'Eglise, comme Charlemagne et Louis le Pieux, fut cependant abandonné par ce dernier. Seul, le procédé de l'assentiment royal subsista, qui d'ailleurs donnait toute satisfaction à la royauté et que l'Eglise, faute de pouvoir obtenir la liberté pleine et entière, acceptait, bien qu'à contre-cœur.

c) ***Intervention dans la nomination des abbés.*** — Pour les abbés des monastères, qui d'ailleurs à bien des égards étaient traités comme des évêques, l'intervention royale dans leur nomination se fit sentir de la même façon, en dépit de la règle canonique selon laquelle l'abbé était l'élu du *conventus* des moines du monastère, avec assentiment de l'évêque. Mais ici, le procédé de la nomination directe par le roi, sans élection, se maintint mieux que pour les évêques, surtout au cas de monastère royal, c'est-à-dire propriété privée du roi qui l'avait fondé.

En somme, tout le personnel ecclésiastique est désormais tant entre les mains du roi que des autres autorités séculières, et le régime de la patrimonialité des églises ne fut pas étranger à l'extension et à la consolidation juridique du système. L'Eglise ne s'accommodera de ces pratiques que dans la mesure où ses aspirations et celles du pouvoir séculier concorderont à peu près; mais il y avait là le germe de difficultés considérables qui subsisteront jusqu'à l'heure présente.

B. — INTERVENTION DANS LA LEGISLATION INTERIEURE DE L'EGLISE

Bien que plus singulière encore peut-être, l'intervention du pouvoir laïque dans la législation intérieure de l'Eglise ne semble pas avoir soulevé les mêmes difficultés.

Les **conciles** nationaux continuent à être convoqués par le **roi**; il les préside d'ordinaire et d'autant plus facilement qu'il les fait le plus souvent coïncider avec les assemblées séculières des *placita* (V. p. 135); souvent il fait accepter par celles-ci les canons votés par le concile et les fait observer comme des capitulaires. Sur bien des points même le roi légifère pour l'Eglise par voie de capitulaires, sur des points secondaires. Très nombreuses sont ces dispositions ecclésiastiques de capitulaires carolingiens; à tel point que la collection de capitulaires compilée par l'abbé Anségise comportait deux livres de *capitula ecclesiastica* contre deux autres de *capitula mundana*, c'est-à-dire laïques.

Dans tout cela, d'ailleurs, rien de singulier, étant donné la conception que l'on a de la royauté depuis les Carolingiens. Le roi n'est pas un pur laïc : il est l'oint du Seigneur, l'une des deux têtes de la chrétienté; son pouvoir, encore que séculier, n'apparaît pas, en ce qui concerne l'Eglise, comme étant d'une essence différente du pouvoir spirituel. Il y a fusion presque absolue de l'Eglise et de ce qu'il reste d'Etat.

Mais cette fusion, dans la dissociation générale des attributs de la souveraineté publique, entraîna la féodalisation de ces interventions séculières dans le domaine spirituel. Le roi ne sera pas le seul à se les permettre : les pouvoirs féodaux en voie de constitution se substitueront à lui dans cet ordre d'idées comme dans tous les autres.

TROISIEME PARTIE

PERIODE FEODALE

Les **limites chronologiques** de la période féodale sont, d'une part, la fin du x^e^ siècle et l'avènement définitif de la dynastie capétienne (987), d'autre part, le début du règne de Philippe le Bel (1285).

Ces deux dates circonscrivent assez exactement l'époque où l'idée d'Etat s'est estompée à ce point qu'elle est pour ainsi dire sans action. Ce n'est plus sur un type concentré, encore qu'abâtardi comme il l'était sous les Carolingiens, qu'est construite la société. C'est sur un type dissocié, donnant leur plein aboutissement aux tendances centrifuges qui se faisaient jour avec une intensité sans cesse croissante depuis sept à huit siècles.

La date antérieure, l'avènement de Hugues Capet (987), marque le moment où le roi n'est décidément plus un chef d'Etat, mais un suzerain.

La date postérieure, le commencement du règne de Philippe le Bel (1285), marque le début d'un mouvement inverse de concentration, de renaissance de l'Etat.

L'**universalité du phénomène féodal** est aujourd'hui bien connue. Partout et toujours c'est à une construction de la société sur un type dissocié, féodal, qu'aboutit la décomposition de l'Etat. La Chine ancienne, l'Egypte après la V^e^ dynastie au troisième millénaire avant J.-C., la Grèce homérique, la Russie médiévale, le Maroc moderne, le Japon jusqu'en 1867, et sans doute tant d'autres civilisations ont abouti à un régime féodal très voisin de celui qu'a connu l'Europe occidentale du x^e^ au xiii^e^ siècle, sans que l'on puisse en trouver la cause dans des contaminations.

C'est cette universalité du phénomène féodal qui fait de son étude, locale ou générale, un des plus hauts sujets de méditation sociale qui se puisse rencontrer.

CARACTERES GENERAUX DE LA SOCIETE FEODALE

Les traits essentiels du milieu économique et social, d'une part, et ceux de l'édifice féodal lui-même semblent indispensables à connaître avant tout, pour comprendre la société féodale dans son mécanisme juridique.

A. — LE MILIEU ECONOMIQUE ET SOCIAL (1)

Depuis bien des siècles, les groupes sociaux avaient tendance à se restreindre, à s'isoler, à vivre sur eux-mêmes. Quelque temps encore les choses sont restées telles et ont marqué d'une profonde empreinte la société féodale. Mais, dès le XII^e^ siècle, un renouveau s'est produit dont les conséquences sont encore à peine marquées, mais le seront avec une intensité croissante au cours de la période suivante.

L'isolement régional. — Quand se termine la période gallo-franque, l'isolement de la Gaule dans le monde est complet, et presque aussi complet celui de ses diverses régions entre elles. Les incursions continuelles des Sarrazins dans la moitié méridionale de la Gaule, des Hongrois dans l'Est et des Normands dans la moitié septentrionale, au cours des VIII^e^, IX^e^ et X^e^ siècles ont achevé cet isolement.

Chaque région (approximativement chaque « pays », *pagus* vit repliée sur elle-même, sans contacts ni échanges importants avec les régions voisines. Chacune est un tout administratif, politique, économique, juridique même, avec ses traditions littéraires et artistiques, intellectuelles et même religieuses.

Cet isolement s'atténuera d'ailleurs dans la seconde moitié du XI^e^ siècle, par suite de la cessation des incursions étrangères des trois siècles précédents. Des pèlerins afflueront avec plus d'intensité vers les lieux où les attirent la vénération des reliques de saints fameux : saint Jacques à Compostelle, en Espagne, saint Martin à Tours, saint Remy à Reims, saint Michel dans l'îlot normand, etc. Des échanges d'idées, de traditions, de légendes, com-

(1) **Bibliogr.** — H. Pirenne, *Les villes du Moyen âge; essai d'histoire économique et sociale*, p. 71 à 115; — A. Blanchet et A. Dieudonné, *Manuel de numismatique française*, t. 2, p. 109 à 117; — H. Sée, *Esquisse d'une histoire économique et sociale de la France*. 1929, p. 35 à 116.

menceront à se produire, probablement même des contaminations juridiques et certainement des échanges commerciaux.

Le renouveau économique, modeste encore, se fait sentir dès le XI^e^ siècle. Il a plusieurs causes, notamment le développement de la population et les Croisades.

Le développement de la population qui se produisit après l'an 1000, comme si le monde chrétien était délivré d'une obsession, à dû être assez rapide en presque toutes les régions : on peut l'inférer, pour le XI^e^ siècle, des importants défrichements (essartages) et des mises en culture fréquentes qui eurent lieu alors et, au XII^e^, de l'accroissement subit des villes, des créations de nouveaux centres et du besoin d'expansion et de colonisation que marquent les établissements des Normands en Angleterre et en Sicile à la fin du XI^e^ siècle, ainsi que l'essaimage que fut à cette même époque la première croisade.

Les Croisades, à leur tour, eurent pour conséquence de rendre la maîtrise de la Méditerranée aux Occidentaux, de rouvrir les routes maritimes vers l'Orient, de faire affluer marchandises et métaux précieux vers l'Occident, notamment vers l'Italie et la France.

Commerce et même industrie reparurent par places, la banque en Lombardie, l'industrie drapière en Flandre, etc. Des marchés s'organisèrent, comme les célèbres foires de Champagne.

Une restauration de l'économie monétaire, indispensable aux échanges, se produisit. La monnaie, qui ne jouait plus qu'un rôle minime à la fin de l'époque franque et dont la frappe restait au XI^e^ siècle une prérogative exercée par les principaux seigneurs, en particulier les comtes, se trouva revivifiée au XII^e^ siècle par l'afflux des métaux précieux, et restaurée dans son rôle d'instrument d'échange par la résurrection d'une monnaie royale, d'un double type tournois et parisis, ayant cours partout concurremment avec les espèces seigneuriales, sous Philippe-Auguste, dans le dernier quart du XII^e^ siècle.

Désormais, par la restauration d'une monnaie royale et par la diffusion, au même moment, du système de la monnaie de compte, la France disposait d'un instrument de progrès économique. Les paiements furent plus sûrs et plus faciles; au lieu de rémunérer les services par des concessions de terres, on put le faire par le paiement d'un traitement ou d'une solde en monnaie. Et les consé-

quences de cette révolution monétaire furent incalculables; elle permettra notamment la création de fonctionnaires dociles, d'armées mercenaires, etc. ; bref les premières atteintes furent portées à ce qui caractérisait, dans le domaine économique, le régime féodal : la prépondérance de la terre sur les valeurs mobilières comme moyen de rémunération des services. Pendant toute la période féodale toutefois, ces innovations n'apparurent pas aux contemporains comme de nature à porter atteinte au système féodal, en dehors des formes duquel on n'imaginait point de vie en société.

B. — LA DOUBLE BASE DU SYSTEME FEODAL ; DEPENDANCE ET SEIGNEURIE (1)

Ce qui, à l'analyse apparaît comme caractéristique du phénomène féodal, comme la double base du système, c'est, d'une part, la hiérarchie des membres de la société au moyen de contrats constitutifs d'une dépendance des uns envers les autres (a) et, d'autre part, l'exercice des prérogatives de l'Etat par des particuliers et en leur propre nom, ce qu'on appelle la « seigneurie » (b).

a) ***La dépendance hiérarchique.*** — La société féodale repose sur l'inégalité des individus : il y en a qui dépendent et d'autres de qui on dépend. La situation de dépendant résulte, et cela pour une durée indéfinie, soit de la sujétion politique, soit de libres contrats d'entrée en dépendance dérivés de l'ancienne recommandation. Bien plus, il n'y a de relations juridiques que d'un degré à l'autre.

Le contrat de dépendance est par essence le contrat de fief, plus largement la concession d'une tenure.

Dans ce contrat bilatéral d'assistance mutuelle, qui résulte de la fusion du bénéfice et de la vassalité de l'époque gallo-franque, le concédant constitue au profit du preneur un droit permanent sur une chose productive de revenus, le plus souvent sur une terre, parfois aussi sur une fonction ayant pour base un territoire donné ; cela pour lui permettre de vivre, pour le mettre à même de fournir les services qu'en attend le concédant, sans que celui-ci ait à lui assurer une rémunération régulière en argent ou en nature ; le preneur en échange promet au concédant fidélité

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 167 à 186; — J. Brissaud, t. 1, p. 656 à 661; — J. Declareuil, p. 171 à 180.

absolue, service régulier, militaire le plus souvent, aide en toutes circonstances, pécuniaire s'il est nécessaire ou simplement en conseil, notamment pour rendre la justice à ceux qui sont dans la même situation que lui, ses pairs (*pares*).

Le concédant porte le nom du seigneur ou suzerain (*senior* ou *dominus*) ; le preneur, celui de vassal (*vassallus*, dérivé de *vassus*). Termes qui n'ont d'ailleurs qu'une valeur relative, juridiquement : le vassal, en effet, s'il rétrocède une partie de ce qu'il a reçu à des conditions analogues deviendra à son tour concédant, seigneur, à l'égard du preneur partiel qui devient son vassal. Le comte de Champagne, par exemple, est vassal du roi de France et seigneur du sire de Joinville, lequel est à son tour seigneur de ses vassaux, etc.; le sire de Joinville est donc l'arrière-vassal du roi, les vassaux de Joinville sont les arrière-vassaux du comte de Champagne, etc.

Dans cette conception contractuelle des liens sociaux, il n'y a de lien qu'entre ceux qui ont conclu un contrat de dépendance. Les arrière-vassaux sont donc sans aucun lien avec le seigneur de leur seigneur, qu'on appelle quelquefois leur « haut seigneur ». Celui-ci les ignore ; ce que le juriste Guillaume Durand exprimait en ces termes, en 1271 : « *Homo hominis mei homo meus non est* » (= le vassal de mon vassal n'est pas mon vassal).

La pyramide féodale. — C'est ainsi sous la forme d'une pyramide qu'il faut se représenter la société féodale : la foule des dépendants qui n'ont personne sous eux en forme le plan inférieur, la base; la hiérarchie des personnes, doublée de celle des terres, en constitue les assises intermédiaires, de moins en moins larges à mesure que l'on s'élève; le roi, seigneur suprême, « universel par-dessus », comme s'expriment certains juristes anciens, en constitue la pointe.

Il s'en faut de beaucoup, au début de l'époque féodale, que l'édifice soit aussi régulier : il y a encore nombre de sujets qui ne sont pas des dépendants, et de terres qui ne sont pas des tenures et qu'on appelle des « alleux » (voir plus bas); il y a des aventuriers hors cadres ; il y a de puissantes principautés qui tendent encore à l'absolue indépendance et qui de fait en jouissent souvent.

Pendant toute la période féodale, XI^e^, XII^e^ et XIII^e^ siècles, dans cette société sans Etat et où l'on sent intensément le besoin bien humain d'un ordre quelconque, ne serait-ce que pour permettre à

l'esprit de s'y reconnaître et d'avoir un fil directeur dans le chaos des faits, il se produira une irrésistible tendance à organiser la société sur le type de cette pyramide féodale. Les petits seigneurs s'efforceront de ramener à leur dépendance ce qui restait encore de libres sujets, propriétaires d'alleux, et de faire de ceux-ci des tenures et de ceux-là des tenanciers dépendants ; les grands seigneurs lutteront sans trêve pour amener, chacun chez soi, les aventuriers qui ont occupé sans droit ou construit sans autorisation des châteaux forts à reconnaître leur situation de vassaux; le roi lui-même en fera autant dans son domaine primitif de duc de France, puis dans le domaine royal élargi, puis dans tout le royaume pour obtenir des grands vassaux, ducs de Normandie, d'Aquitaine, de Bretagne, etc., une reconnaissance effective de leur dépendance féodale.

Il n'est pas jusqu'au besoin de symétrie et de logique qui n'ait contribué à servir le sens constructif d'alors. Et ce besoin, porté jusqu'au travers en France, y a provoqué la construction d'un édifice féodal peut-être plus parfait qu'en nul autre pays. A la vérité, il y subsiste, mais en nombre infime, des situations aberrantes, épaves de qui était jadis la règle, comme par exemple des alleux (v. plus bas); mais, dans la pyramide féodale, ces quelques vides ne compromettaient en rien la solidité de l'édifice.

b) *La « seigneurie »*. — L'autre base du système féodal, c'est l'exercice par certains particuliers, en leur nom et à leur profit personnels, des prérogatives de la souveraineté publique : la « seigneurie ».

L'impropriété du mot « seigneurie », pour désigner l'exercice par un particulier de la souveraineté publique démembrée, saute aux yeux. Le mot « seigneurie » évoque la situation du seigneur, laquelle ne se conçoit étymologiquement que dans les rapports contractuels avec le vassal; il devrait donc viser les droits nés du contrat de dépendance dont il vient d'être question.

Pour désigner l'exercice privatif de la souveraineté démembrée, il faudrait un autre mot, plutôt construit sur le terme *dominus* que sur le terme *senior*, correspondant au mot dont se servent les Allemands pour désigner la même chose : *Landeshoheit* (= prééminence locale).

Cependant, l'habitude d'employer « seigneurie » dans ce sens, habitude prise en France depuis des siècles, ne permet plus de reve-

nir sur cet emploi du mot; qu'il suffise de signaler l'anomalie qu'il comporte.

Origine et étendue territoriale de la « seigneurie ». — Dans la façon de présenter les choses propres aux anciens jurisconsultes spécialistes de l'étude du droit féodal, que l'on appelait les « feudistes », la « seigneurie » était un démembrement et un accaparement des prérogatives de la souveraineté. Il y avait eu, à leurs yeux, à l'origine historique de toute « seigneurie » l'un des trois phénomènes suivants : soit une concession bénévole par le roi (p. ex. : en cas d'immunité), soit une appropriation de fonctions (p. ex. : en cas de comté, de châtellenie), soit une usurpation pure et simple de la part d'un aventurier s'établissant quelque part sans titre et s'y conduisant comme s'il y avait une fonction.

Dans le cas de concession, la seigneurie doit coïncider avec un territoire reçu en bénéfice ou en fief, à moins qu'elle ne coïncide avec un domaine en propriété pleine et entière (*allodium*, alleu).

Dans le cas d'appropriation de fonctions, la seigneurie s'exerce sur un territoire plus vaste que celui qu'avait le fonctionnaire à titre de propriété ou de dotation bénéficiale.

Dans le troisième cas, il n'y a d'ordinaire aucun noyau de propriété ou de bénéfice : la « seigneurie » s'exerce sur un territoire uniquement soumis en fait à l'usurpateur, quelquefois appuyé sur la simple possession d'un lieu fortifié.

La « seigneurie » pouvait donc dépendre ou ne pas dépendre de possessions foncières en propriété ou en tenure. Il est seulement juste de reconnaître qu'à la longue l'exercice de la « seigneurie » sur une terre non possédée en alleu ou en bénéfice apparut comme un droit immobilier, voisin de la propriété et de la tenure et se confondant avec l'une ou l'autre, surtout avec la tenure en fief.

Au XIII[e] siècle, la logique féodale voulut que la « seigneurie » fut toujours tenue en fief du roi ou d'un seigneur supérieur.

Théories sur l'origine historique de la seigneurie. — La théorie qui vient d'être exposée et qui nous paraît vraie est celle qu'exposaient jadis les feudistes (p. ex. : Brussel) et que préfèrent encore à cette heure les historiens de formation juridique (p. ex. : Esmein). Elle revient à dire que la seigneurie est descendue du roi vers les seigneurs.

Une autre école, plus moderne et principalement constituée par des historiens dénués de formation juridique (p. ex. Fustel de Cou-

langes, H. Sée) et même par quelques juristes (p. ex. J. Flach), prétend l'inverse : la « seigneurie » résulterait de l'exploitation foncière du grand domaine; elle serait un produit spontané de la grande propriété, du « régime domanial »; elle aurait monté du peuple exploité vers le grand propriétaire exploitant qui se serait mué en un seigneur.

L'antagonisme des deux écoles est d'ailleurs grandement atténué par le fait que l'école du régime domanial concède que son hypothèse ne s'applique pas aux seigneuries importantes comme les comtés ni même les châtellenies.

Pour les petites seigneuries, dérivant des grands domaines, on peut accorder que la différence est mince entre l'usurpation des fonctions publiques qu'exerçait le grand propriétaire aux lieu et place du comte et la naissance spontanée de ce droit dans le grand domaine.

Conclusion. — Telle est la conception logique, systématique, que les esprits les plus vigoureux se font de la société aux XII^e^ et XIII^e^ siècles. Ils ne conçoivent point de société bâtie sur un autre type que le type féodal; ils ne cherchent qu'à le perfectionner, à lui faire produire toutes ses conséquences. A leurs yeux ce sera le seul moyen d'achever de mettre de l'ordre dans les faits et de faire disparaître tout malaise : le monde serait bon si chacun respectait, sans arrière-pensée d'indépendance ou de domination, les règles du jeu féodal.

Plan. — Sans négliger, autant que possible, les faits qui marquèrent l'élaboration de la doctrine féodale aux XI^e^ et XII^e^ siècles, c'est principalement à la description des institutions féodales, telles qu'on les concevait lorsqu'elles furent achevées, au XIII^e^ siècle, que je m'attacherai. En six chapitres, on passera en revue l'histoire des sources du droit à l'époque féodale (Ch. I), la structure de la société féodale (Ch. II), l'organisation féodale des grands services publics (Ch. III), l'organisation féodale des villes (Ch. IV), la place de la royauté dans la société féodale (Ch. V), enfin, celle de l'Eglise dans cette même société (Ch. VI).

CHAPITRE PREMIER

HISTOIRE DES SOURCES DU DROIT A L'EPOQUE FEODALE

L'état social de la France, aux XI^e^, XII^e^ et XIII^e^ siècles, est tel que l'histoire des sources s'y présente sous un aspect tout nouveau. Le morcellement territorial, l'isolement des régions, la stagnation économique, l'éparpillement de la souveraineté politique donnent aux sources, tant dans leurs modes de formation (§ 1) que dans les monuments où elles furent consignées (§ 2), une physionomie propre.

§ 1. — LES MODES DE FORMATION DU DROIT A L'EPOQUE FEODALE (1)

Disparition des sources de l'époque gallo-franque. — A la fin du X^e^ siècle, le droit dont se servaient les populations gallo-franques, ou plutôt françaises, était constitué, on s'en souvient, par les *leges*. les unes propres aux populations d'origine germanique, les autres propres aux populations d'origine gallo-romaine, ainsi que par le droit royal contenu dans les capitulaires, ce dernier général et sans caractère personnel.

Le souvenir de ces monuments du droit du X^e^ siècle, grâce à l'état troublé d'alors, aux déprédations et destructions d'archives par les Normands spécialement, s'est vite obscurci. On ne trouve plus guère, dans les manuscrits exécutés au XI^e^ siècle, de copies des *leges* romaines ou barbares. On n'en trouve plus du tout dans les manuscrits du XII^e^. Si l'on invoque encore, de façon obscure et imprécise, les sources anciennes, ce n'est guère que de mémoire;

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 679 à 681, p. 688 à 691; — J. Brissaud, t. 1. p. 238 à 246; — J. Declareuil, p. 829 à 832, p. 852 à 856; — Em. Chénon, t. 1, p. 486 à 502.

et non pas seulement les capitulaires, dont il y avait peu de manuscrits et qui n'avaient pas pénétré bien avant dans la conscience juridique populaire, mais les *leges* elles-mêmes.

Le tout redevenait pure coutume, malléable, déformable par la désuétude ou l'apparition de nouvelles pratiques, commune à tout le monde, dans une zone donnée.

C'est, en conséquence, la coutume qui fut le principal mode de formation du droit aux XI^e^, XII^e^ et XIII^e^ siècles (I). A côté d'elle, à la fin du XII^e^ et au XIII^e^, le droit romain savant réussit à se faire une place d'importance (II) et, enfin, au XIII^e^, les modes autoritaires firent une timide réapparition (III).

I. — *LA COUTUME A L'ÉPOQUE FÉODALE*

Les causes de la prépondérance de la coutume. — C'est, on l'a dit, l'état troublé de la société qui est la cause déterminante de la stagnation juridique, manifestée par le rôle presque unique joué par la coutume.

Dans ce milieu social, où chaque jour qui passe semble être marqué de nouveaux malheurs et accentuer la régression, il n'est personne qui ne redoute le lendemain, l'inconnu qu'il contient, les nouveautés qu'il amènera. Cela ne peut qu'accentuer la chute dont chacun a conscience, et depuis des siècles déjà.

Le passé était meilleur que le présent : toute habitude qu'il a légùée est un reste vénérable dont la conservation est indispensable, dans l'universel naufrage de la société. L'homme bon et sociable est celui qui a un respect, poussé jusqu'à la superstition, des coutumes anciennes. Le prince vraiment populaire, dans les écrits du temps, n'est pas le novateur hardi, c'est le « mainteneur » des bonnes coutumes du temps passé. Toute « nouvelleté » est une illégalité.

Une coutume nouvelle ne sera donc admise que si elle peut paraître ancienne et s'appuie sur une série de faits qui, de mémoire d'homme, ont été acceptés sans protestation comme constituant une règle juridique, autrement dit, si elle ne se présente pas comme une nouveauté.

Ainsi entendue, la coutume est la règle juridique pratiquée, de temps immémorial et ne s'appuyant plus sur aucun texte législatif, par l'ensemble de la population d'une région donnée. Elle est donc non écrite et territoriale.

A. — CARACTERE NON ECRIT DE LA COUTUME

D'ordinaire, la coutume n'est pas officiellement rédigée. Elle repose dans la mémoire commune des anciens du peuple, principalement des hommes d'expérience mêlés à la vie judiciaire, et cela de plus en plus, à mesure que se produira, aux XII^e^ et XIII^e^ siècles, un commencement de spécialisation.

Elle est même le plus souvent, jusqu'au XIII^e^ siècle, non écrite. Si cependant elle vient à l'être par quelque particulier, praticien qui se défie de sa mémoire, comme il arrive souvent au XIII^e^ siècle, la composition du « coutumier » n'enlève pas à la coutume son caractère essentiel de produit de la conscience juridique du milieu social.

Avantages et inconvénients de ce caractère non écrit. — Ce caractère non écrit de la coutume, même au cas de rédaction privée d'un « coutumier », n'est pas sans avantages : l'incertitude qu'il entraîne laisse à la coutume une certaine souplesse, une facilité d'adaptation au milieu social qui peut être précieuse.

Par contre, cette même incertitude, planant sur les règles du droit, rend souvent aléatoire la confection d'actes juridiques et difficile la preuve de celles-ci en justice, le cas échéant.

La preuve de la coutume : coutume notoire et preuve par « turbe ». — Si la coutume invoquée en justice est connue de tous et spécialement du tribunal, si elle est « notoire », il suffit de l'invoquer, sans avoir à en fournir la preuve et l'inconvénient est faible.

Si au contraire la coutume est incertaine, s'il faut la prouver, il y a là quelque chose de délicat, voire même de dangereux car, une fois reconnue, cette coutume incertaine deviendra certaine, notoire et s'imposera à d'autres qu'aux parties en cause.

De là l'apparition, dans les pays où la question de la preuve des coutumes pouvait se poser très souvent, au XIII^e^ siècle, d'un mode de preuve de la coutume plus rigoureux que celui du mode de preuve requis pour un fait quelconque articulé par une partie. Dans ce régime, appelé « enquête par turbe », dérivant de l'*inquisitio* carolingienne (V. p. 157), ce n'est pas la partie qui amène les témoins à l'appui de la coutume qu'elle allègue; c'est le juge, devant qui elle est alléguée et qui ne la tient pas pour « notoire », qui réunit un groupe (*turba*) de témoins choisis par ses soins, leur pose la question de l'existence de la coutume, les fait se retirer pour déli-

bérer et reçoit la réponse qu'ils font d'une seule voix (*una voce*), comme pour un verdict. Tel est, du moins, le détail de la procédure que fixa saint Louis, dans une ordonnance du Parlement de 1270.

Par contre, dans les pays du Midi, où, à ce moment, on le verra (V. plus bas), le droit était moins incertain parce qu'il était écrit et où les risques étaient moindres par conséquent, le système de la preuve ordinaire, avec témoins choisis par la partie et interrogés un par un, fut maintenu pour la preuve des coutumes.

B. — CARACTERE TERRITORIAL DE LA COUTUME

La coutume, à l'époque féodale, ne conserve plus rien du caractère personnel, ethnique, qu'elle avait à l'époque gallo-franque. La complète fusion des races, par région, ne le permet plus.

Base territoriale des coutumes. — Au XII^e^ siècle, la coutume est devenue unique pour un même territoire, un même « détroit » (*districtus*) coutumier. A ce moment, c'est d'ordinaire la grande seigneurie issue du comté carolingien, le « pays » (*pagus*) qui constitue la base territoriale de la coutume, sauf dans l'Ouest où la base est plus large et dans le Nord-Est où elle est plus étroite.

Base historique des coutumes. — Dans chacun des « détroits » coutumiers, le droit a sa physionomie propre; toutefois, la prépondérance des traditions germanique ou romaine, aux XI^e^ et XII^e^ siècles, selon qu'il s'agit de régions septentrionales ou méridionales, a diversement agi sur ces milieux juridiques. Vers le milieu du XII^e^ siècle, la géographie des coutumes, s'établissait à peu près ainsi qu'il suit.

a) *Coutumes du Centre et du Nord.* — Dans les deux tiers septentrionaux de la France actuelle, comme dans la Belgique, les Pays-Bas et les pays rhénans, le droit franc, salique et ripuaire, s'est perpétué à titre de coutume territoriale, avec mélange plus ou moins accentué, suivant les régions, de traditions gallo-romaines et influence plus ou moins nette des traditions féodales, suivant l'importance militaire des régions, sans parler des considérables innovations dues à l'influence chrétienne grandissante et à l'état social en général.

On peut, à cet égard, classer en huit groupes coutumiers principaux, ayant chacun ses caractères propres, les très nombreuses coutumes des pays du Centre et du Nord, sans préjudice des classements particuliers auxquels on aboutit lorsque l'on dresse la même carte, en s'en tenant à la considération d'une seule institution :

1re région: Centre-Nord. — Coutumes de l'Ile-de-France, de l'Orléanais, du Beauvaisis, avec caractère féodal modéré, progressif, avec quelques traces d'influences romaines, dans une masse d'origine salique.

2e région: Nord. — Coutumes de Vermandois (Soissons), de Picardie, d'Artois, de Flandre, des Pays-Bas, avec caractère salique plus accentué, archaïque à maints égards.

3e région: Est. — Coutumes de Champagne, de Brie, nombreuses petites coutumes de Lorraine; avec caractère salique moins rude, sans doute en raison de la persistance de nombreux éléments celtes et gallo-romains dans les régions montagneuses de l'Est.

4e région: Centre-Est. — Coutumes de Bourgogne, de Franche-Comté, de Nivernais et de Bourbonnais, avec influence assez marquée des traditions romaines.

5e région: Centre-Sud. — Coutumes de Berry, de la Marche, de la Haute-Auvergne, à infiltrations romaines plus accentuées encore et de caractère féodal peu sensible.

6e région: Centre-Ouest. — Coutumes de Touraine, du Maine, d'Anjou, du Poitou et d'Angoumois, de caractère salique assez marqué, en dépit de nombreuses traces romaines, et surtout fortement empreintes de féodalisme, comme le voulait le caractère militaire de ces régions au XIIe siècle, au moment de la rivalité des Plantagenets et des Capétiens.

7e région: Ouest. — Coutume unique de Bretagne, de traditions peu celtiques, peu saliques, peu romaines, moyennement féodales, de caractère assez complexe au total.

8e région: Nord-Ouest. — Coutumes de Normandie et de Caux, très germaniques voire même scandinaves, très féodales, très archaïques de forme et parfois très progressives de fond.

b) *Coutumes du Midi au XIIe siècle.* — Dans le tiers méridional de la France, c'est le droit du *Bréviaire d'Alaric* qui à la base du développement coutumier, avec de légères traces de droit wisigothique, beaucoup moins que dans le nord de l'Espagne. Le droit romain, déformé, adapté, constituait donc le fond des coutumes du Midi de la France au XIe siècle et au début du XIIe, autant qu'il nous est possible de le connaître, faute de textes généraux, dans les actes de la pratique.

Formation de grandes coutumes méridionales. — En cette première moitié du XII^e^ siècle, on saisit sur le vif la formation graduelle, dans le Midi comme au Nord, de grandes coutumes méridionales, avec variantes des unes aux autres, mais avec un fond commun de traditions juridiques romaines. Ainsi, en Aquitaine, en Toulousain, en Languedoc, en Provence, en Dauphiné.

Leur étouffement. — Il n'est guère douteux que le Midi de la France n'eût été, lui aussi, un pays de coutumes comme le Nord, si un événement imprévu n'était venu, à la fin du XII^e^ siècle, couper court à ces formations spontanées : la renaissance du droit romain savant, en France, à la fin du XII^e^ siècle.

II. — *LE DROIT ROMAIN SAVANT* (1)

Les pré-bolonais. — Aux X^e^ et XI^e^ siècles, on peut à peine dire qu'il y eût une connaissance et une étude des textes anciens. Peut-être ceux-ci, du moins ceux qui étaient jadis connus en Gaule franque, *Code Théodosien* et *Bréviaire d'Alaric*, continuèrent-ils à n'être pas tout à fait oubliés dans les écoles de grammaire annexées aux évêchés et à quelques monastères. Peut-être même y eut-il dans ces milieux une imperceptible infiltration des textes du *Corpus Juris* de Justinien. C'est possible, mais il ne semble pas que cela ait jamais eu une importance notable.

Vers la fin du XI^e^ siècle ou au début du XII^e^, quelques ouvrages marquent un léger renouveau d'étude du droit romain savant, en particulier le *Brachylogus* et les *Exceptiones Petri*, mais ce n'est point là la manifestation d'un véritable renouveau.

La première renaissance du droit romain à Bologne. — Dans la première moitié du XII^e^ siècle, sous l'empire de causes diverses parmi lesquelles un intense développement de richesse, l'Ecole des « Arts libéraux » de Bologne, embryon de son Université, servit de centre de la haute culture dans l'Italie du Nord. Le maître qui y expliquait avec éclat les textes de Justinien jusqu'alors peu connus en Occident, Irnerius, s'acquit vers la fin de sa carrière, qui dura jusqu'en 1125, une renommée étendue, tant par sa méthode rigoureu-

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 681 à 683; — J. Brissaud, t. 1, p. 170 à 202; — J. Declareuil, p. 837 à 840; — Em. Chénon, t. 1, p. 502 à 510; — J. C. Naber, *De « Petri exceptionum » patria et annis* (dans les *Mélanges P. Fournier*, 1929, p. 572 à 585).

sement exégétique que par le nombre de ses disciples, qui formèrent ce que l'on appelle l' « Ecole de Bologne ».

L'envahissement de la Gaule méridionale par l'Ecole de Bologne. — Ces disciples d'Irnerius, porteurs des textes du *Corpus Juris* de Justinien et spécialement du *Digeste*, essaimèrent, au milieu du XII^e^ siècle, dans toute l'Europe occidentale. Vers la fin de ce siècle, l'enseignement de l'un d'eux, Placentin, à l'Université de Montpellier, fit vraiment sensation dans ce milieu où se pratiquaient au jour le jour une foule de règles juridiques coutumières issues du droit romain, mais dont l'origine avait été perdue de vue.

Les populations du Midi de la France eurent l'impression de retrouver intacts les codes contenant, écrit, le droit sur lequel elles vivaient traditionnellement. Ce « droit écrit », facile désormais à connaître, eut aussitôt une vogue extraordinaire, non seulement dans l'enseignement, mais devant les tribunaux; il y fut appliqué comme une législation positive, en vigueur, dont les textes les plus récents prévalent sur les plus anciens.

La disparition des grandes coutumes méridionales. — Les anciennes coutumes méridionales, assez semblables encore sur bien des points, non écrites, jeunes et malléables, résistèrent mal au flot envahisseur du droit romain savant et disparurent. De ce continent coutumier englouti, il ne subsista que de rares îlots, dans quelques grandes villes, à titre de franchises contenues dans les statuts municipaux du temps, par exemple la coutume de Toulouse, les statuts de Montpellier.

Ce n'est guère que dans le Sud-Ouest, soumis à la domination anglo-normande depuis 1154, que le flot envahisseur rencontra une résistance notable et que se maintinrent, comme coutumes régionales et non pas seulement comme statuts municipaux, les coutumes de Bordeaux, de Bayonne, etc.

Les résistances vers le Nord. — Plus le flot avançait vers le Nord, plus se faisait active la résistance au droit romain savant qui se heurtait à des traditions d'origine moins purement romaines.

Les justices locales persistaient à préférer les coutumes du lieu, dans tous les cas où elles fournissaient une solution; le droit romain n'était accepté que dans le cas où elles étaient douteuses, à titre d'indication, de « raison écrite », plutôt que de droit positif écrit.

Plus au Nord encore, le roi de France ne voyait pas ces progrès

du droit romain sans inquiétude. Nombre de manuscrits du *Code Justinien* venus d'Italie étaient complétés par des constitutions des empereurs, notamment de Frédéric Barberousse. N'y avait-il pas à craindre que l'on n'y vit un acte de soumission du roi aux prétentions dominatrices du Saint-Empire ?

On se tira de la difficulté en évitant d'accorder aux textes romains et au droit romain savant une valeur officielle. L'enseignement du droit romain, interdit à l'Université de Paris, ne fut donné qu'à celle d'Orléans. Et par ailleurs on expliqua que le droit romain ne s'appliquait, dans les pays du Midi, que comme une coutume du lieu, voire même par concession expresse du roi, et non pas en vertu de sa force législative propre.

Les pays de droit écrit. — Insensiblement ainsi, la France apparut comme divisée en deux grandes zones : celle où le droit romain savant était plus ou moins intégralement reçu et pratiqué, ou « pays de droit écrit », et celle où le droit commun était la coutume du lieu, ou « pays de coutumes ». Opposition fondamentale, qui a sa racine dans les établissements des populations germaniques en Gaule, du IIIe au VIe siècle, et qui sera à la base de tout le droit français, principalement du droit privé, jusqu'à la Révolution.

« Le pays du droit écrit, c'est le pays de la langue d'oc » (*patria juris scripti, id est lingua occitana*), dit un vieux jurisconsulte français, Jean Ferrault, au XVe siècle. La limite qui le sépare vers le Nord des pays de langue d'oïl, de coutumes, est approximativement une ligne qui, à l'Ouest, part de l'embouchure de la Charente pour aboutir à l'Est un peu au Nord du lac Léman, après s'être un peu infléchie vers le Sud pour laisser une bonne partie des montagnes d'Auvergne en pays coutumier et, inversement, plus à l'Est, un peu vers le Nord dans la vallée de la Saône.

III. — *LES MODES AUTORITAIRES DE FORMATION DU DROIT* (1)

Absence de modes autoritaires. — Pendant tout le cours de la période féodale, où il n'y a plus de pouvoir législatif à proprement parler, avec capacité de légiférer pour tout le royaume, et où, surtout, le droit coutumier ne saurait par ce moyen recevoir aucune modification, il n'y a pas de formation autoritaire du droit.

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 464-465; — J. Brissaud, t. 1, p. 342 à 344; — J. Declareuil, p. 213 à 214; — Em. Chénon, t. 1, p. 517 à 519.

Le pouvoir de « mettre ban ». — Le pouvoir législatif, dans la mesure assez modeste où il existait à l'époque gallo-franque, est tombé à ce moment aux mains des particuliers qui exercent la « seigneurie », c'est-à-dire les prérogatives anciennes de l'Etat, principalement la haute-justice.

C'est le seigneur justicier et lui seul qui a le *bannus*, le pouvoir de « mettre ban » en sa terre, d'y faire « établissement » ou « assise » ou « ordonnance », à peu près exclusivement d'ailleurs en matière de police.

Le roi peut bien, lui aussi, « faire établissement », « mettre ban », mais seulement là où il est haut-justicier, où il a la « seigneurie » directe sur les sujets, sans qu'il y ait de vassaux pourvus de la « seigneurie » entre lui et eux.

Si le roi juge nécessaire, aux XII^e^ et XIII^e^ siècles, de faire un établissement applicable aux sujets de ses vassaux, il lui est logiquement indispensable de le faire accepter comme leur par ceux-ci. Ce consentement, il l'obtiendra soit après coup, par des négociations individuelles, soit plutôt préalablement, comme la pratique s'en développera, quand le roi s'efforcera de reconstituer à son profit le pouvoir législatif.

Et ce qui est vrai du roi l'est aussi de tout autre haut baron ayant comme vassaux des hauts-justiciers.

§ 2. — LES MONUMENTS DU DROIT A L'EPOQUE FEODALE

On en peut déterminer quatre groupes principaux : Les actes de la pratique (I), la jurisprudence (II), les œuvres de droit coutumier (III), la littérature du droit romain savant (IV).

I. — *LES ACTES DE LA PRATIQUE* (1)

Très nombreux pour la période féodale, du XI^e^ au XIII^e^ siècle, les actes de la pratique y présentent un intérêt incomparable. A part le XIII^e^ siècle, où les trois autres manifestations de la littérature juridique occupent déjà une place importante, les institutions de la période féodale ne peuvent guère être connues de nous que par les actes de la pratique, conservés par les archives des particuliers, tout spécialement des établissements ecclésiastiques.

(1) **Bibliogr.** — J. Brissaud, t. 1, p. 308 à 313; — Em. Chénon, t. 1, p. 538 et 539.

Les actes publics. — Les actes émanant des autorités publiques, soit royales, soit seigneuriales, ordonnances, chartes de villes, privilèges particuliers, mandements aux officiers, etc., revêtent encore souvent la forme solennelle du diplôme; plus souvent, à mesure que l'on avance vers la fin de la période féodale, elles affectent celle des lettres patentes (c'est-à-dire ouvertes) ou même des lettres closes. — Il n'en a longtemps pas existé de recueil officiel; la chancellerie royale ne nous a laissé de « layettes », c'est-à-dire de cartons contenant un double des actes, et de registres de copies, en une série incomplète, d'ailleurs, que depuis les dernières années du XII^e^ siècle.

Les actes privés. — Les actes émanant des particuliers, actes de vente, de donation, de louage, testaments, etc., au nombre de plusieurs centaines de milliers, conservés aujourd'hui aux Archives nationales, départementales, municipales ou même particulières, tantôt en originaux, tantôt recopiés anciennement dans des registres spéciaux appelés « cartulaires », sont pour la plupart inédits. Beaucoup cependant, surtout pour le XI^e^ siècle, le XII^e^ et même le XIII^e^, ont déjà fait l'objet de publications, soit anciennes, sous l'Ancien Régime, soit modernes.

Par contre, il n'y a pas de « formulaires » d'actes à signaler en France à cette époque, et c'est là une incontestable lacune.

II. — *LES MONUMENTS DE LA JURISPRUDENCE* (1)

Les archives des juridictions aux XII^e^ et XIII^e^ siècles. — La procédure, à l'époque féodale, était purement orale, jusques et y compris le jugement. Il n'y avait d'autre moyen de preuve d'un jugement que le « record » de cour, c'est-à-dire la production de témoins l'ayant entendu prononcer. Aussi la partie qui voulait conserver trace d'un jugement au delà de la durée d'une vie d'homme prenait-elle soin de se faire délivrer par le juge un « diplôme » ou simplement une charte constatant la teneur dudit jugement. Les cartulaires contiennent beaucoup d'actes de ce genre.

Puis, au XII^e^ siècle, dans quelques cours de justice, spécialement celles des Plantagnets en Angleterre et en Normandie, l'habitude se prit de conserver souvenir des causes jugées; d'abord briève-

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 704 à 706; — J. Brissaud, t. 1, p. 297 à 307; — J Declareuil, p. 873 à 875; — Em. Chénon, t. 1, p. 543 à 549.

ment et seulement pour conserver, en vue des comptes, mémoire des profits de justice perçus; puis plus longuement pour rappeler la nature du procès, le nom des parties et la solution adoptée.

Cela se fit par inscription sur des rouleaux de parchemin (*rotuli*, rôles) et par session. C'était ce qui se disait : « *inrotulare* », « enrôler ». Plus tard, au XIII^e^ siècle seulement, sans doute, les rouleaux firent place à des cahiers (*quaterniones*) que l'on reliait ensuite ensemble par registres, d'où le terme « enregistrer ».

La pratique de l'enrôlement ou de l'enregistrement passa des pays anglo-normands aux pays du domaine royal au cours de la première moitié du XIII^e^ siècle, après la réunion de la Normandie par Philippe-Auguste.

Les principaux recueils de jurisprudence remontant à cette époque sont les suivants :

Pour l'**Echiquier de Normandie**, qui avait été la cour seigneuriale du duc de Normandie avant la réunion et qui restait la plus haute juridiction royale du duché au XIII^e^ siècle, plusieurs collections de jugements ont été faites à une époque ancienne (entre 1207 et 1250) et plus récente (1276-1290, 1291-1294), d'après les rouleaux de l'Echiquier. Le texte des premières, avec additions, a été publié par Léopold Delisle; celui des plus récents par moi-même. Il en faut rapprocher la précieuse collection émanant de la juridiction normande inférieure des Assises, pour les années 1234 à 1237.

Pour le **Parlement de Paris**, en voie de formation au XIII^e^ siècle, la série des registres, qui ne finit qu'à la Révolution. commence sous saint Louis, en 1254. Les quatre premiers registres, qui vont de 1254 à 1318, et portent le nom de *Olim*, du premier mot du premier registre. conformément à une très ancienne pratique, ont été publiés par Beugnot. Une analyse, poussée jusqu'en 1328, a été donnée par Boutaric, complétée jusqu'en 1342 par Furgeot.

Pour **les juridictions seigneuriales** de médiocre importance, les documents sont rares. Il faut cependant noter quelques registres des justices seigneuriales d'églises de Paris ou de la banlieue : registre criminel des abbayes de Saint-Maur-des-Fossés (1273-1305), de Sainte-Geneviève (1271-1300), de Saint-Germain-des-Prés (1262-1331).

Pour **les juridictions municipales** ou de caractère voisin, il faut également noter le *Livre de l'échevinage de Reims* au milieu du XIII^e^ siècle, et le recueil des *Sentences du Parloir aux bourgeois* à Paris pour une date un peu postérieure.

III. — *LES ŒUVRES DE DROIT COUTUMIER* (1)

A. — FORMATION DE LA LITTERATURE COUTUMIERE

L'accumulation des décisions de jurisprudence, le besoin de conserver mémoire de coutumes juridiques quelquefois peu souvent invoquées, le développement, aux XII^e^ et XIII^e^ siècles, des relations commerciales avec leur cortège de difficultés judiciaires auxquelles on cherche une solution dans les précédents, d'autres causes encore ont provoqué l'éclosion d'une littérature coutumière.

Parfois, les œuvres qu'elle comporte sont à peine distinctes des collections de jurisprudence entreprises par des praticiens. Quelques annotations, quelques rapprochements, des critiques ajoutées aux jugements rapportés, et surtout un ordre méthodique adopté à la place de l'ordre chronologique ou topographique marquent seuls le passage du recueil de jurisprudence au « coutumier » proprement dit.

Toutes ces œuvres d'ailleurs, en dépit quelquefois de leur titre ou de l'inspiration sous laquelle elles prétendent avoir été entreprises, sont des travaux sans valeur officielle, émanant de particuliers, d'ordinaire de juges ou de praticiens. Ce ne sont à aucun degré des codes, au sens moderne du terme. Leur autorité n'a rien de législatif; elle est de pure habitude, de pure confiance dans le savoir de leur auteur.

C'est seulement à la fin du XIII^e^ siècle que certains coutumiers seront pour ainsi dire adoptés comme des documents officiels par les juridictions où ils sont en usage et devant lesquelles on en invoquait souvent l'autorité de fait.

B. — LES PRINCIPAUX « COUTUMIERS » DU XIII^e^ SIECLE

C'est à l'extrême fin du XII^e^ siècle et surtout au XIII^e^ que se placent les premiers coutumiers, dont la série continuera aux XIV^e^, XV^e^ et XVI^e^ siècles (V. plus bas).

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 691 à 698; — J. Brissaud, t. 1, p. 271 à 288; — J. Declareuil, p. 857 à 867; — Em. Chénon, t. 1, p. 850 à 857; — F. Olivier-Martin, *Les « poines » de la duchée d'Orliens* » (dans la *R. H. D.*, 1928, t. 7, p. 413 à 440); — M. Grandclaude, *Liste d'assises remontant au premier royaume de Jérusalem*, 1099-1187 (dans les *Mélanges P. Fournier*, 1929, p. 329 à 345).

1° **Les « Assises de Jérusalem ».** — On désigne de ce nom un ensemble d'œuvres coutumières propres aux populations, en majorité françaises, qui fondèrent au moment des croisades le royaume de Jérusalem. Ces œuvres sont avant tout des « records de cour », accompagnés d'un travail de mise au point, donnant le droit de l' « Orient latin », tel qu'il fût pratiqué en Syrie, avec une certaine rigueur féodale que nécessitait l'établissement de ces populations dans un milieu étranger et en contact constant avec l'Islam.

Les œuvres principales que l'on rencontre dans ce recueil sont 1° le « *Livre au roi* » (1197-1205); 2° le « *Livre en forme de plait* » de Philippe de Novare (1252-1257); 3° le « *Livre des assises* » de Jean d'Ibelin (1265-1266); tous trois relatifs à la juridiction féodale des hautes cours du roi et des barons; 4° le « *Livre des assises de la Cour des bourgeois* » (1243), déjà mâtiné de droit romain et, comme son nom l'indique, propre aux juridictions inférieures.

2° **Les « libri feudorum ».** — Dans le Midi de la France, où la pratique du droit romain savant ne permit point l'éclosion d'une littérature coutumière comprenant le droit des fiefs, on utilisa en matière féodale trois petits traités sur les fiefs (*libri feudorum*) composés au XII^e^ siècle en Lombardie, d'ordinaire annexés au *Corpus juris civilis* et glosés par les mêmes auteurs que celui-ci.

3° **Les coutumiers de Normandie.** — Très en avance sur les autres régions françaises dans la seconde moitié du XII^e^ siècle et au XIII^e^, la Normandie a été la première à avoir son coutumier et même à le réformer.

Le « *Très ancien coutumier* », formant 91 chapitres, et dont le texte latin a été l'objet d'une traduction française un peu plus récente, se compose de deux traités, l'un datant des environs de l'an 1200, de peu antérieur à la réunion de la Normandie au domaine royal par Philippe-Auguste, l'autre datant de 1220 environ; l'un et l'autre donnant, dans une forme déjà méthodique, un tableau très archaïque des institutions normandes.

Le « *Grand coutumier de Normandie* », de son titre exact : « *Summa de legibus Normannie* » est plus étendu et moins purement descriptif que l'ouvrage précédent. Il a été composé en latin soit vers 1254 soit plutôt peu après 1235. Son auteur probable, du moins l'auteur des additions qu'il a reçues de bonne heure, était un clerc nommé Maucaël, connu dans le Cotentin, qui a su très judicieusement recourir au droit romain ainsi qu'au droit canonique, et a

construit une œuvre remarquable, où les principes sont nettement dégagés et où l'esprit critique transparaît à chaque page. Il en fut fait de bonne heure une traduction en prose française et une autre en vers peu avant 1280. Ce texte français, qui avait reçu valeur officielle devant l'Echiquier dès la fin du XIII^e^ siècle, est aujourd'hui encore en vigueur dans les îles anglo-normandes, Jersey, Guernesey, etc.

4° **Le « Conseil à un ami » de P. de Fontaines.** — Composé en français vers 1250-1254 par Pierre de Fontaines, bailli de Vermandois, légiste, conseiller de saint Louis, l'ouvrage reflète le droit coutumier de la région vermandoise, sauf d'innombrables emprunts, textuels et avec indication de provenance, faits au droit romain pour suppléer aux lacunes du droit coutumier local, ce qui est symptomatique d'une méthode bientôt abandonnée.

5° **L' « Ancien coutumier de Champagne ».** — Il est formé de deux ouvrages : le premier fut composé vers 1250-1260 et donne les anciennes coutumes de Champagne; le second est un recueil de jugements annexé au premier par Guillaume du Châtelet, bailli de Chaumont et de Troyes, peu après 1295.

6° **Le « Livre de jostice et de plet ».** — Long ouvrage, qui suit le plan du *Digeste*, avec des parties entières traduites textuellement du droit romain, et aussi d'excellentes parties donnant le pur droit coutumier de la région d'Orléans, dans sa forme encore archaïque; ce coutumier a été composé peu avant 1259, sans doute par un bailli du Gâtinais, nommé Philippe de Remy et père du fameux Beaumanoir, dont il va être question (n° 8).

7° **Les « Etablissements de saint Louis ».** — Malgré son nom, cet ouvrage n'a point le caractère d'une œuvre législative attribuable au roi saint Louis; toutefois, son titre dans les manuscrits s'explique par ce qu'il débute dans ceux-ci par un établissement de ce dernier. L'ouvrage, dans sa forme actuelle, date de la fin de 1272 ou des premiers mois de 1273. Il n'est que la juxtaposition, mise au point, avec nombre de références aux textes romains, de plusieurs ouvrages sensiblement plus anciens.

Dans son livre I, l'ouvrage contient l'ordonnance de saint Louis organisant la procédure à suivre au Châtelet de Paris et un vieux « *Coutumier de Touraine et d'Anjou* » remontant aux environs de 1250; dans son livre II, il reproduit un *Usage d'Orlenois* datant de 1235 environ.

5° **Les « Coutumes de Beauvaisis » de Beaumanoir.** — Le dernier en date (1283) des coutumiers de la période féodale en est aussi le plus parfait. C'est une œuvre originale jusque dans les emprunts au droit romain adroitement faits et fondus dans la masse au point d'y passer inaperçus, un ouvrage puissamment construit sur les données du droit féodal qui y sont systématisées comme nulle part ailleurs, plein de jugements sur ce qui est et devrait être, d'un style incomparable enfin.

L'auteur, l'esprit le plus puissant peut-être de l'époque féodale, en est Philippe de Beaumanoir, fils de ce bailli royal du Gâtinais, sire de Remy (Oise), auquel on attribue volontiers le « *Livre de jostice et de plet* ». Il naquit peu avant 1250, passa une partie de sa jeunesse en Angleterre et en Ecosse, écrivit des romans en vers très appréciés (*Jehan et Blonde*, *La Manekine*) et fit une carrière administrative complète, bailli de Clermont-en-Beauvaisis, sénéchal du Poitou, puis de Saintonge, bailli de Vermandois, puis de Touraine, puis de Senlis où il mourut, peu avant d'atteindre la cinquantaine, en 1296.

C'est à l'issue de sa charge de bailli de Clermont-en-Beauvaisis, en 1283, à peine âgé de 35 ans, qu'il rédigea d'un seul jet l'œuvre géniale qu'on lui doit. Il n'y fit que peu de retouches par la suite.

En dépit de la valeur incomparable de son ouvrage, celui-ci n'eut pas le retentissement qu'il méritait auprès de ceux de ses contemporains qui le connurent. Ce n'est qu'au XVII^e^ siècle qu'il a été remis en lumière et au XIX^e^ qu'il a été complètement apprécié.

IV. — *LA LITTERATURE DU DROIT ROMAIN SAVANT* (1)

La renaissance des études de droit romain savant, aux XII^e^ et XIII^e^ siècles, supposait une littérature ancienne, des textes servant de base à cette étude (A); elle a eu pour conséquence la production d'une énorme littérature romaniste, dont le début seulement, la littérature des « glossateurs », appartient à la période féodale (B) et qui se continuera par la suite (V. plus loin).

A. — LES TEXTES ANCIENS UTILISES

C'est l'œuvre de Justinien qui, remise en valeur, sinon absolument retrouvée, aux XI^e^ et XII^e^ siècles, avait servi de base à la renais-

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 725 à 731; — J. Brissaud, t. 1, p. 192 à 212; — J. Declareuil, p. 840 à 844; — Em. Chénon, t. 1, p. 503 à 510, p. 549 et 550.

sance du droit romain, on le sait, et non pas le *Code Théodosien* et ce qui restait de la littérature juridique antérieure à Justinien. C'est donc le *Corpus juris civilis* de celui-ci, avec ses quatre ouvrages, mais quelquefois sous un aspect un peu nouveau, qui fut l'objet de l'étude passionnée des glossateurs.

Le **Digeste**, à sa division ancienne en 50 livres, vit se superposer, pour des raisons encore incomplètement connues, une division en trois parties qui subsista longtemps : le « *Digestum vetus* » (livres 1 à 24, titre 2); l' « *Infortiatum* » (livre 24, titre 3, à livre 38); le « *Digestum novum* » (livres 39 à 50).

Le **Code Justinien** ne fut assez longtemps connu que par les neuf premiers livres, sur les douze qu'il devait comporter; les trois derniers livres sont appelés, pour cette cause qu'ils ont été connus après coup, les « *Tres libri* ».

Des « **Institutes** », rien à dire, sinon qu'elles ont été la base de l'enseignement du droit romain dans les Universités et de bonne heure l'objet de traductions en français qui en assurèrent une ample diffusion.

Les « **Novelles** » ont été inconnues dans leur texte grec qui d'ailleurs n'aurait guère été à la portée du public des juristes d'alors. On s'est servi d'une traduction latine attribuée à Justinien lui-même et par conséquent authentique. D'où son nom habituel au moyen âge : l' « *Authenticum* », que l'on divisait en neuf « *collationes* ». Une partie de l'*Authenticum* fut d'ordinaire jointe dans les manuscrits au *Code Justinien*, ainsi d'ailleurs que quelques constitutions des souverains du Saint-Empire.

B. — LA LITTERATURE DES GLOSSATEURS

Sur ces textes, et tout spécialement sur le *Digeste*, s'exerça l'ingéniosité juridique des commentateurs célèbres, disciples et successeurs d'Irnerius, qui forment l' « Ecole de Bologne » ou « des glossateurs » dont le nom évoque la méthode d'interprétation.

La méthode des glossateurs, inaugurée par Irnérius, part du principe que les œuvres de Justinien sont des textes d'une législation positive, en vigueur, qu'il faut par conséquent expliquer le plus objectivement possible; en tâchant, s'il est besoin, d'en éclaircir le sens par des rapprochements et des comparaisons appropriés avec d'autres textes des mêmes œuvres.

Le résultat de ce travail, effectué par tel ou tel auteur, était consigné dans une courte glose (*glossa*) écrite en caractères plus fins entre les lignes ou mieux dans les marges du manuscrit. Souvent aussi l'auteur plaçait, en tête d'un titre de l'ouvrage commenté, un résumé (*summa*) quelquefois assez long, ou s'efforçait de reconstituer l'espèce (*casus*) visée dans un texte qui donnait seulement une solution.

L'Ecole des glossateurs au XII^e siècle fut particulièrement brillante, avec les « quatre docteurs » (*Bulgarus, Martinus, Hugo* et *Jacobus*), avec *Rogerius, Hugolinus, Azo* enfin, dont le « *Summa Codicis* » eut une longue vogue, et Placentin qui, on le sait, assura la fortune de l'Ecole dans le Midi de la France.

Accurse et la « Grande glose ». — La masse de l'œuvre des glossateurs et sa dispersion dans de nombreux manuscrits ne lui assurait pas toute la diffusion souhaitable.

Vers 1250, un célèbre professeur de Bologne, Accurse, eut l'idée de grouper les plus remarquables des gloses de ses prédécesseurs ainsi que des extraits des autres ouvrages qu'on leur devait et d'en composer un immense « *apparatus* », une sorte de commentaire perpétuel des textes de Justinien, que l'on prit l'habitude de transcrire dans les grandes marges ménagées tout autour du texte même. Ainsi se forma la « grande glose » ou « glose ordinaire » du *Corpus juris*, qui fut imprimée, dans les éditions de celui-ci, jusqu'à la fin du XVI^e siècle, comme ayant pour le moins une valeur égale à la sienne.

Décadence des glossateurs. — A son tour, la glose reçut des gloses, et ce fut le début de la décadence; la veine était épuisée. Dès le milieu du XIII^e siècle, on trouvera que la méthode glossatorienne s'égarait dans le détail exégétique, manquait d'ampleur, de sens constructif, ne donnait pas les résultats que postulaient les nouveautés sociales du temps. Déjà, en France, apparaissaient des auteurs se rattachant à une autre méthode, celle des « postglossateurs » (V. plus bas).

CHAPITRE II

LA STRUCTURE SOCIALE DE LA FRANCE FEODALE

Pendant les trois siècles de l'époque féodale, la société française achève de se constituer sur le type hiérarchisé vers lequel les nécessités économiques et sociales l'avaient entraînée à l'époque franque.

Le principe essentiel est donc celui de l'universelle dépendance des terres et des personnes les unes par rapport aux autres. Les terres qui ne sont pas des tenures et les hommes qui sont libres absolument deviennent dans ce monde nouveau des anomalies.

Il est d'autre part à noter que la condition des terres (§ 1) réagit sur celle des personnes (§ 2), ce qui nécessite un ordre d'exposition inverse de celui qui a été adopté précédemment.

§ 1. — LA CONDITION DES TERRES DANS LA SOCIETE FEODALE

Le principe de la « tenure ». — La conception que se faisaient de la propriété les juristes de l'époque féodale était foncièrement différente de la conception que s'en faisaient les Romains à l'époque classique et que s'en font les droits modernes. Pour ceux-ci comme pour ceux-là, le droit de propriété s'analyse en un rapport simple d'une personne sur une chose; lorsqu'il arrive de dire qu'on tient une chose d'une personne, on ne vise pas un rapport présent, mais le fait d'ordre historique que cette personne était propriétaire de la chose immédiatement avant vous. Il n'y a plus de lien juridique entre le propriétaire ou celui de qui il tient.

Dans la conception féodale, on ne peut être ainsi pleinement propriétaire d'une terre : on doit toujours la tenir de quelqu'un, la « tenir » ainsi d'une façon constante. De telle sorte que la situation juridique apparaît comme un complexe de rapports de plusieurs personnes sur une même terre; il y a des droits réels super-

posés sur la même chose, droits de même nature cependant : le droit du propriétaire concédant et le droit du tenancier.

La société féodale est entièrement construite sur le système juridique de la tenure, même les rapports politiques, la tenure étant devenue par les circonstances économiques le mode le plus répandu de rémunération des services rendus (V. plus haut).

Suivant la nature des services rendus, qui faisaient classer les personnes dans l'une des trois catégories : nobles, roturiers, serfs, on distinguait également trois catégories de tenures: les tenures nobles (I), roturières (II) ou serviles (III); en dehors de quoi, comme des anomalies insupportables, apparaissaient, ce qu'il subsistait de propriété libre : les alleux (IV).

I. — *LA TENURE NOBLE : LE FIEF* (1)

Définition du fief. — La tenure noble est celle qui n'oblige le tenancier qu'à des services personnels, à servir de sa personne, d'ordinaire militairement. Dans les conceptions du temps rien n'est en effet relevé, chevaleresque, comme de « servir » : servir un seigneur comme page, être le « chevalier servant » d'une dame, etc. Si, très exceptionnellement, il y a des redevances fixes en nature ou en argent, elles ne sont qu'accessoires.

Terminologie. — La tenure noble porte le nom de « fief » (*fevum*, puis *feodum*). C'est le terme qui s'est substitué dans la langue courante, dès les x^e^ et xi^e^ siècles, au mot carolingien *beneficium*, dont l'équivalent tudesque, dans le sens de dotation assurant les moyens de vie, était « *vieh* » (= troupeau de bétail, *pecunia*) qui a donné en latin vulgaire *fevum*.

Bien que le terme « fief » ait parfois, notamment en Normandie, le sens de tenure, noble ou non, c'est dans le sens de tenure noble qu'il est le plus fréquent.

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 187 à 210; — J. Brissaud, t. 1, p. 701 à 724; — J. Declareuil, p. 237 à 263; — Em. Chénon, t. 2, p. 146 à 181; — P. Guébin, *Les amortissements d'Alphonse de Poitiers*, 1247-1270 (dans la *Revue Mabillon*, 1925, p. 80-106, p. 133 à 144, p. 293 à 304; 1926, p. 27 à 43); — Edg. Blum, *De la patrimonialité des sergenteries fieffées dans l'ancienne Normandie* (dans la *Rev. générale de droit*, 1926, t. 50, p. 79 à 92); — R. Génestal, *La formation du droit d'aînesse dans la coutume de Normandie* (dans *Normannia, Revue... d'histoire de Normandie*, 1928, t. 1, p. 157 à 179); — M. Dillay, *Le « service » annuel en deniers des fiefs de la région angevine* (dans les *Mélanges P. Fournier*, 1929, p. 143 à 151).

Sept questions principales doivent être étudiées, concernant la très importante matière du fief. D'abord quelles sont les diverses catégories de fiefs (**A**) ? quelles sont les formes du contrat de fief (**B**) ? quelles obligations fait naître ce contrat à la charge des deux contractants (**C**) ? quels droits réels fait naître au profit du preneur, le vassal (**D**), et au profit du concédant, le seigneur (**E**) ? quelle analyse juridique a été donnée de cette situation complexe par les feudistes (**F**) ? Enfin quelles sanctions sont prises en cas de rupture du contrat de fief (**G**) ?

A. — LES DIVERSES ESPECES DE FIEFS

Toutes les tenures nobles, tous les fiefs au sens ordinaire du mot, ont même nature juridique, mais tous ne confèrent pas à celui qui les tient même dignité. Tout dépend de l'origine historique du fief considéré: il y a des fiefs ordinaires et des fiefs de dignité.

a) ***Fiefs ordinaires.*** — Les fiefs ordinaires sont ceux qui, en principe, ne comportent point la « seigneurie », telle qu'elle a été précédemment définie, c'est-à-dire ne dérivent point d'un morcellement de la souveraineté publique, mais du seul contrat de fief. Au milieu du XIII^e^ siècle, ils comprennent:

1° Les **vavassories** ou fiefs simples, concédés seulement à charge de service militaire à rendre au seigneur concédant, d'ordinaire à pied avec armement réduit comportant notamment un bouclier, *scutum* (« écu »); le titulaire d'un fief de ce titre s'appelait *vavassor*, c'est-à-dire arrière-vassal, ou *scutifer* (« écuyer ») et s'appuyait sur une modeste maison forte.

2° Les **fiefs de haubert** ou **fiefs de chevalier**, concédés à charge de service militaire à cheval avec l'armement défensif lourd approprié (« haubert », cotte de mailles) et les auxiliaires que comportait cet armement : un écuyer, des servants, également à cheval, et des valets d'armes.

3° Les **fiefs de chevaliers bannerets**, concédés à des vassaux ayant eux-mêmes des vassaux chevaliers, qu'ils avaient charge de convoquer par leur ban (*bannus*) et qu'ils amenaient à l'armée sous leur « bannière ». Le terme de banneret a d'ailleurs eu une large acception au début et englobait même des possesseurs de fiefs de dignité.

4° Les **châtellenies**, fiefs dont l'origine remontait à une inféodation de la fonction carolingienne de châtelain, c'est-à-dire de commandant d'une place forte royale (*castrum, castellum*) (V. p. 147).

b) ***Fiefs de dignité.*** — Au-dessus de ces effets, en principe dépourvus de la « seigneurie », s'étagent les fiefs de dignité, qui, eux, en comportent l'exercice. Leur possesseur est un de ces puissants personnages (*potens* de l'époque carolingienne), ancien fonctionnaire royal, simple châtelain ou grand propriétaire, que dans la langue courante on désigne du terme de « ber », d'origine tudesque (Cf. « *wer* »), apparenté au mot latin « *vir* » (« homme fort »), traduit en latin vulgaire par « *baro* », puis en français par « baron ». On dit de lui qu'il « tient en baronnie », quel que soit son titre exact, s'il en a un. Le mot, toutefois, n'a pris la valeur d'un titre, dans le cas où le baron ne pouvait se qualifier « comte », « vicomte », « duc », etc., que plus tard.

1° Les « **comtés** » et « **vicomtés** » sont les fiefs titrés par excellence; ils dérivent de l'appropriation des fonctions carolingiennes de comte ou de vicomte sur le territoire entier d'un *pagus* et de la réduction de tous les bénéficiers et de la plupart des propriétaires libres à la situation de vassaux tenant du comte (fiefs de reprise), du x^e^ au xii^e^ siècle.

2° Les **duchés**, plus importants encore comme comprenant plusieurs *pagi*, terme d'ailleurs encore flottant dans sa valeur exacte, comme celui de duc. Ainsi, au milieu du xiii^e^ siècle, on disait encore plutôt comte de Bretagne que duc de Bretagne. Et il en fut de même, jusqu'à son absorption par le domaine royal, du comté de Champagne, qui avait toute l'importance d'un véritable duché; de même aussi du comté de Toulouse.

3° Quant aux **marquisats**, dérivant des comtés des frontières, souvent plus importants que les *pagi* de l'intérieur, ils se trouvent être presque étrangers au territoire de la France féodale, par suite des partages de l'Empire carolingien, et situés en Allemagne, en Italie, en Espagne. Le terme ne se répandra en France que d'une manière artificielle, depuis le xvi^e^ siècle.

Tous ces fiefs de dignité, dérivant des fonctions publiques, sont ainsi tenus du roi, directement en ce qui concerne ses vassaux immédiats, indirectement en ce qui concerne ses arrière-vassaux.

Le contrat de fief, du fait qu'il est la seule et unique base de ces concessions de fiefs de dignité, a donc une importance primordiale dans la société d'alors, que l'on nomme à juste titre pour cela : la société « féodale » : il est devenu la forme normale des rapports supérieurs, politiques, de la société.

B. — LES FORMES DU CONTRAT DE FIEF

Les formes du contrat de fief, très solennelles, sont complexes et rappellent, par leur complexité même, leur double origine : la recommandation qui crée la dépendance vassalique, la concession de « bénéfice » qui la rémunère.

1° **Le « port de foi et d'hommage ».** — Le futur tenancier du fief, tête nue, sans armes, à genoux, ses mains dans celles du futur seigneur en signe de parfaite démission, fait un « aveu » : il avoue le personnage aux mains duquel il se remet pour son seigneur; il avoue être désormais son homme (*hominagium*, *homagium*, « hommage »), il promet de l'assister, par tous les moyens dont il dispose, envers et contre tous. Tel est l'hommage, auquel on donnera par la suite le nom d' « hommage lige » pour le distinguer de l'hommage simple dans lequel il sera introduit la réserve que cette assistance ne pourra être requise de lui contre telles personnes nommément désignées, auxquelles il a précédemment fait hommage pour d'autres fiefs reçus d'elles.

A cet acte d'hommage, qui rappelait l'*obnoxiatio* des premiers temps de la vassalité (V. p. 110), s'est adjoint de bonne heure, peut-être sous une influence ecclésiastique, un serment de fidélité (*fides* « foi ») prêté sur les Evangiles.

2° **L' « investiture ».** — Le contrat de fief comportait encore une cérémonie : l'investiture. De suite après le port de foi et d'hommage, le seigneur « relevait » l'homme agenouillé devant lui, l' « avouait » pour son vassal, lui donnait sur la bouche le baiser de paix et lui remettait le fief par un des procédés solennels de tradition (*investiture*) pratiqués dans le droit privé d'alors, non sans en avoir fait un inventaire descriptif appelé « dénombrement ».

C. — LES OBLIGATIONS NEES DU CONTRAT DE FIEF

Les obligations nées du contrat de fief sont réciproques. En se plaçant à l'époque du droit féodal classique, à la fin du XII^e^ et au XIII^e^ siècles, et en s'en tenant à la généralité des situations, telle que

la plupart des coutumes le prévoyait, les obligations du seigneur (a) et celles du vassal (b) étaient les suivantes :

a) *Obligations incombant au seigneur.* — Ce sont les moins nombreuses et les moins nettement déterminées. Elles résultent plutôt, d'ailleurs, de la coutume que du contrat, lequel est unilatéral, bien qu'elles n'apparaissent que si le contrat est conclu.

D'un mot, le seigneur doit la « *legalitas* », la « loyauté », c'est-à-dire faire droit à son vassal en toutes choses et l'aider à maintenir son droit. Il en résulte plus précisément l'obligation de le défendre à main armée, lui et les siens, l'obligation de lui garantir la jouissance du fief et celle de lui faire justice.

b) *Obligations incombant au vassal.* — Elles sont plus nombreuses que celles du seigneur et mieux déterminées, surtout en ce qui concerne les services dus à côté des devoirs.

Les **devoirs** du vassal se résument aussi en un seul mot: il doit la *fidelitas*, la « féauté », qui comporte un respect constant dû au seigneur et une assistance générale aux contours assez imprécis.

Les **services** sont, par contre, au XIII^e^ siècle, assez nettement circonscrits par la coutume féodale qui s'est fait jour à travers mille vicissitudes aux XI^e^ et XII^e^ siècles. Ils comportent :

1° Le service militaire, à cheval, avec l'équipement approprié, d'abord illimité comme durée, puis pour une durée limitée par la coutume (V. organisation militaire, p. 254);

2° Le service de Cour, emportant obligation de se rendre sur convocation auprès du seigneur pour lui donner des conseils en toute matière, spécialement en matière judiciaire, de concert avec ses covassaux ou « pairs », ce qui constitue le « service de plaid », quelquefois considéré comme distinct de celui du conseil.

3° L'aide aux quatre cas, primitivement simple devoir illimité d'assistance pécuniaire, découlant de la féauté, bientôt devenu un service limité par la coutume à trois cas, puis à quatre : lorsqu'il s'agit de payer la rançon du seigneur fait prisonnier, de l'aider à supporter le coût des fêtes qu'entraînent pour lui la réception de son fils aîné comme chevalier et le mariage de sa fille aînée, enfin, lorsqu'il s'agit de faciliter au seigneur son départ pour la croisade, si le vassal ne l'y suit pas.

Dans toutes ces obligations, il n'y a rien que de purement personnel, de vassalique : tout dérive de la recommandation, avec quelques précisions apportées par la coutume.

D. — LES DROITS REELS NES AU PROFIT DU VASSAL

Dans ce domaine des effets réels du contrat de fief, tout, ou presque, dérive par contre du « bénéfice ». Le droit de jouissance (a) de l'époque carolingienne s'est seulement transformé au cours de l'époque féodale en un véritable droit patrimonial comportant hérédité et aliénabilité (b).

a) ***Le droit de jouissance du vassal sur le fief.*** — Au temps où le fief se distinguait à peine du *beneficium*, le vassal avait seulement un droit de jouissance viagère sur la tenure; ce droit ne changera pas de nature lorsque, au cours de l'époque féodale, il fut doublé de droits patrimoniaux.

1° **La « jouissance personnelle ».** — Le vassal continuait à gérer à son gré le fief reçu. Toutefois, l'obligation de le bien gérer s'atténua à mesure que le fief, devenant patrimonial, avait moins de chance de revenir au seigneur; si bien qu'au XIII^e^ siècle le droit de reprise du fief par le seigneur en cas de gestion mauvaise a disparu. D'autre part, le vassal percevait les fruits et les faisait siens.

2° **L' « accensement ».** — Le vassal pouvait aliéner le droit de percevoir les fruits sur tout ou partie du fief, donc donner à bail perpétuel tout ou partie de celui-ci; c'est le droit d' « accensement » (du mot *census*=loyer).

3° **La « sous-inféodation ».** — Le vassal pouvait distraire une partie du fief reçu et la concéder à son tour en fief; c'est le droit de « sous-inféodation », qui finira par être rangé, à la fin du XIII^e^ siècle, par Beaumanoir et d'autres, parmi les conséquences du droit, nouveau alors, d'aliéner, afin de nécessiter même autorisation seigneuriale que l'aliénation et de procurer au seigneur mêmes avantages.

A cela se bornent les droits primitifs du bénéficier puis du vassal sur sa tenure.

b) ***La patrimonialité des fiefs.*** — Au XIII^e^ siècle, le principe est universellement admis qu' « en France, tous les fiefs sont patrimoniaux », c'est-à-dire qu'ils sont héréditaires et aliénables, entre les mains du vassal, comme ses biens propres, qu'il ne tient pas du seigneur.

C'est là un état de droit assez nouveau alors, qui s'est introduit progressivement entre le XI^e^ et le XIII^e^ siècle, en partie peut-être sous la pression des conditions que les libres alleutiers mettaient

à abandonner leurs biens patrimoniaux pour les reprendre à titre de fiefs (fiefs de reprise). En s'établissant, la patrimonialité a donné naissance à d'assez nombreuses institutions du droit féodal.

a. **L'hérédité des fiefs; établissement et conséquences.** — Déjà, dès la fin du IXe siècle, le *beneficium* carolingien était héréditaire en fait, mais non en droit. Le *senior* était moralement tenu de concéder à nouveau le *beneficium* au fils du *vassus*, s'il n'avait pas de motifs sérieux pour ne pas le faire. De là, au décès du *vassus*, une négociation entre le *senior* et le fils du *vassus*, qui ne manquait pas d'essayer de se concilier celui-là en lui faisant des cadeaux. Au XIe siècle, le fait, en se répétant à l'infini du consentement de tous, s'est consolidé en coutume : le fief est désormais héréditaire dans la famile qui descend du *vassus;* mais c'est là une hérédité d'une nature particulière, qui conserve cinq caractères particuliers, qui sont autant de traces de l'état purement viager primitif et de la transition à l'état héréditaire.

1° La « défaute d'homme ». — L'héritier, qui est un nouveau vassal, doit toujours porter la foi et l'hommage au seigneur et obtenir de lui une nouvelle investiture; sinon, il y aura « défaute d'homme » et le seigneur reprendra le fief.

2° Le droit de « relief ». — L'héritier, pour être « relevé » par le seigneur, doit toujours lui payer un droit de mutation, qui n'est que l'ancien cadeau dont le taux a été fixé par la coutume. C'est le droit de « relief », de « relevoison » ou de « rachat », dont le montant a été arrêté par la coutume à la valeur d'une année du revenu du fief, sans doute parce que c'était ce temps que durait d'ordinaire anciennement la jouissance intérimaire du fief par le seigneur. En droit strict, le contrat de fief étant rigoureusement personnel, celui-ci devait être renouvelé aussi bien à la mort du seigneur qu'à la mort du vassal, et de fait certains fiefs « relevaient de toutes mains » et payaient le droit de mutation à la mort du seigneur comme à celle du vassal.

Le droit de relief tomba rapidement en désuétude pour les descendants du vassal, puis ses ascendants. Au XIIIe siècle, il n'était plus exigé, sauf exceptions, que des collatéraux.

3° Le droit d'aînesse. — Le seigneur ne donnait l'investiture qu'à un seul des héritiers du vassal décédé afin de ne pas diminuer la valeur militaire de l'équipement en vue duquel avait été mesurée l'importance du fief concédé. S'il y avait plusieurs

héritiers, la coutume s'établit que l'investiture fut donnée à l'aîné, d'ordinaire le premier prêt à fournir le service militaire attendu, en un temps où les vassaux mouraient fréquemment jeunes et de mort violente.

De là les règles d'indivisibilité du fief et d'aînesse qui correspondent à la notion primitive d'une institution exclusivement modelée sur les nécessités du service militaire qui en avaient assuré la diffusion à l'époque carolingienne (V. p. 112).

Mais la règle d'indivisibilité s'atténua et celle d'aînesse se tempéra lorsque l'importance militaire du fief s'estompa au début du XIIIe siècle, et que le fief, considéré de plus en plus comme patrimonial, parut devoir suivre la règle du partage égal entre enfants, qui était celle des successions ordinaires. De là l'établissement aux XIIe et XIIIe siècles de régimes transactionnels : l'aîné ne prenait plus en préciput que le château et la portion principale, les deux tiers dans certaines coutumes; le reste du fief était partagé entre les puînés qui, pour leur part du restant, ou bien venaient à l'hommage du frère aîné seul responsable du tout à l'égard du seigneur, ou bien recevaient leur part en parage (de *pares*, égaux) sans qu'ils aient à en faire hommage (système normand) ou bien enfin faisaient hommage de leur part directement au seigneur de l'aîné, comme le voulut une ordonnance de Philippe-Auguste de 1209 propre au domaine royal.

4° Le privilège de masculinité. — Au temps où les services militaires du vassal étaient la raison d'être effective de la concession du fief, on conçoit que le seigneur ne voulût point voir son fief « tomber en quenouille », c'est-à-dire entre des mains plus propres à filer qu'à porter les armes. S'il y avait donc des fils et des filles plus âgées, c'était au fils aîné qu'était donnée l'investiture du fief. S'il n'y avait qu'une fille ou que des filles, le seigneur avait fini par se résigner à lui donner l'investiture, à condition que le service militaire fût assuré par un représentant. Si la fille était mariée, son mari était son représentant tout indiqué. Si elle ne l'était pas encore, l'investiture ne lui était donnée que moyennant son engagement de se marier sans délai, à quelqu'un d'agréé par le seigneur, faute de quoi elle devait choisir un époux parmi trois personnes que lui présentait le seigneur (mariage féodal).

5° La garde seigneuriale. — L'héritier du vassal décédé était souvent un enfant, hors d'état de porter les armes. Il

ne pouvait être question, provisoirement, de lui accorder l'investiture du fief. Le seigneur gardait donc ce dernier jusqu'à la majorité du jeune vassal. Ce droit de « garde seigneuriale » fut d'ailleurs adouci au XIII^e^ siècle : le fief était concédé au mineur, mais desservi par son plus proche héritier, appelé « baillistre ». C'est le « bail féodal ».

§. L'aliénabilité des fiefs. — Plus tardive fut la reconnaissance du droit d'aliéner le fief, qui ne répondait pas aux mêmes nécessités familiales et se heurtait plus dangereusement au droit du seigneur de choisir son vassal. Mais la reconnaissance de l'hérédité faisait du fief un bien déjà largement patrimonial, d'une part; d'autre part, aux XII^e^ et XIII^e^ siècles, bien des seigneurs désirèrent aliéner quelques-uns des fiefs qu'ils possédaient par héritage ou autrement, pour parer à la gêne croissante où les circonstances économiques réduisaient nombre d'entre eux et où le désir d'aller à la croisade achevait de les mettre. L'évolution, dans certaines régions, notamment dans celle de Paris, fut la suivante : Au XII^e^ siècle, on admettait déjà l'aliénation, sans autorisation seigneuriale, à un autre membre de la même famille. A la fin du XII^e^ siècle, si le vassal désirait vendre son fief, il devait l'offrir à son seigneur. Au début du XIII^e^ siècle, on voit les vassaux désireux de vendre offrir des cadeaux au seigneur pour obtenir de lui l'agrément et l'investiture de l'acquéreur. Au milieu du XIII^e^ siècle, la signification militaire du fief s'atténuant, on considéra que, si le cadeau était convenable, le seigneur pouvait refuser ni le consentement ni l'investiture, ce qui revenait à dire que la vente était parfaite par le seul consentement du vassal et de l'acquéreur. Dès lors l'aliénabilité du fief est reconnue, mais tout comme l'hérédité, elle présente des caractères qui sont des survivances du temps où elle n'existait pas encore.

1° Le droit de « quint ». — Le seigneur, comme cadeau, recevra un droit de mutation fixé par la coutume au cinquième du prix envisagé (« quint »), augmenté d'un cinquième de ce cinquième si le paiement du droit est rejeté sur l'acheteur (« requin »); au cas d'aliénation à titre gratuit, le droit est celui dû en cas de mutation à cause de mort, soit le simple droit de relief.

2° Les « retraits » féodal et lignager. — Le seigneur, qui n'intervient plus avant la conclusion de la vente, mais seulement ensuite pour mettre l'acheteur en possession du fief (« vest » après l'hommage porté par l'acheteur, lui-même consécu-

tif au « devest » qui suit la démission de foi par l'aliénateur), peut préférer reprendre pour lui le fief en payant lui-même le prix. C'est le « retrait féodal ». La famille (lignage) du vassal aliénateur peut d'ailleurs exercer le même droit entre les mains du seigneur; c'est le « retrait lignager ».

3° L'« abrégement de fief ». — L'aliénation d'une partie du fief par le vassal, l'abrégement de fief, plus dangereux à certains égards, reste subordonné à l'autorisation préalable du seigneur. Elle n'est d'ailleurs pas admise pour les fiefs comportant l'exercice de la seigneurie, les fiefs titrés.

4° Le droit de « franc-fief » ou de « nouveaux acquêts ». — Souvent, en raison de l'appauvrissement croissant de nombre de familles féodales au XIII[e] siècle, les fiefs sont vendus à des roturiers, qui, dans les idées nouvelles à ce moment sur la noblesse, devenue une classe fermée, ne peuvent fournir le service militaire noble, à cheval; le seigneur pourra s'en trouver gêné. La coutume a interdit ces aliénations à des roturiers, sauf autorisation préalable du seigneur, qui y trouvera l'occasion de percevoir un nouveau droit, le « droit de franc-fief ». Et sous prétexte que tous les seigneurs supérieurs sont lésés par cette aliénation faite à un roturier incapable de leur fournir, même indirectement, le service militaire, une ordonnance royale de 1275 prescrira de percevoir ce droit de « franc-fief » à tous les degrés de la hiérarchie féodale jusqu'au roi inclusivement, pour régulariser les acquisitions passées, ce qui fut avant tout une mesure fiscale, souvent renouvelée par la suite.

5° Le droit d'« amortissement ». — Si l'acquéreur était une personne morale établissement religieux ou autre (de main-morte), qui par essence ne mourait jamais et vendait rarement, le seigneur y trouvait double inconvénient: le service militaire ne pouvait lui être fourni que par représentant, et surtout il perdait pour l'avenir la possibilité de percevoir les droits de mutation. Plusieurs procédés furent utilisés pour écarter le plus sérieux de ces deux inconvénients : le second. Anciennement, la personne morale devait rétrocéder le fief dans un délai d'an et jour à un acheteur idoine et se contenter du prix. Plus tard, on admit que le fief devait être fictivement placé sur la tête d'un « homme vivant et mourant » et les droits de mutation étaient perçus sur l'établissement ecclésiastique à chaque décès de cet homme et de ses héritiers successifs. Enfin, on trouva plus pratique et plus immédiatement rémunérateur de faire payer en une fois à la personne morale

une somme forfaitaire représentant la perte des droits de mutation futurs à jamais perdus. C'est le « droit d'amortissement ». Comme pour le droit de franc-fief, les seigneurs supérieurs arguèrent du tort qui leur était fait pour percevoir aussi le droit d'amortissement. Il fallut limiter l'abus : l'ordonnance de 1275 prescrivit que le consentement du roi, seigneur suprême, serait seul requis, mais que le droit d'amortissement ne lui serait dû que s'il n'avait pas déjà été perçu par trois échelons de seigneurs intermédiaires.

E. — LES DROITS REELS RETENUS PAR LE SEIGNEUR

Sur le fief concédé, le seigneur conserve indéfiniment certains droits réels :

1° D'abord le droit de **transmettre** héréditairement ou entre vifs, à titre gratuit ou onéreux, tout ou partie de ses droits sur le fief concédé;

2° Le droit de **percevoir** les droits de mutation prévus par la coutume;

3° Le droit de « **réversion** », c'est-à-dire de reprendre le fief à défaut d'héritiers du vassal;

4° Le droit de « **commise** », au cas d'acte du vassal incompatible avec la fidélité promise.

Ce sont là des droits de minime importance, en face des devoirs et des services dus par le vassal. Or, ces derniers ont progressivement perdu, dès le XIIIe siècle et surtout dans les siècles suivants, à peu près toute réalité. Les droits du seigneur n'apparaîtront de plus en plus que comme des droits profitables, dus à une situation juridique un peu singulière.

F. — ANALYSE JURIDIQUE DE LA SITUATION : LE « DOUBLE DOMAINE »; LA « MOUVANCE »

Longtemps encore, à l'époque féodale, on a conservé l'ancienne explication que, sous les Carolingiens, on donnait de la situation respective du concédant et du bénéficier quant au *beneficium* concédé : le seigneur conserve la nue propriété du fief, le vassal en a l'usufruit. Mais l'explication devint insuffisante dès le début du XIIIe siècle quand il fut pleinement admis que le fief était un élément du patrimoine du vassal. Y avait-il donc deux droits de propriété,

superposés, portant sur la même chose, l'un pour ainsi dire en sommeil et l'autre en activité ? Cela parut incontestable autant que difficile à expliquer.

La théorie « du double domaine ». — Au XIII^e^ siècle cependant une explication fut donnée par les romanistes italiens, puis adoptée en France, qui devait contenter tout le monde pendant de longs siècles; c'est la théorie du « double domaine » : au seigneur le domaine direct, au vassal le domaine utile. C'était une adaptation du système de l'action directe et de l'action utile du droit romain en matière d'emphytéose, la première appartenant au propriétaire de la terre et la seconde à celui qui la tenait en emphytéose.

La « mouvance ». — Pour les feudistes, d'ailleurs, le lien qui unissait le seigneur et le vassal en raison de la concession du fief avait fini par paraître très peu personnel, surtout depuis la reconnaissance de la patrimonialité du fief; il semblait donc que le côté personnel de la situation ne fût qu'accessoire, le principal étant la relation foncière existant entre deux domaines : le fief « servant » et le fief « dominant », le premier tenu par le vassal et le second par le *dominus*, le seigneur. C'est cette relation foncière qu'on nommait la « mouvance ». Le fief servant « mouvait » du fief dominant; peu importait en quelles mains se trouvaient l'un et l'autre. Et c'était là la traduction juridique de ce que l'on appelle aujourd'hui : la hiérarchie des terres.

G. — LES SANCTIONS DU CONTRAT DE FIEF

En cas d'inexécution, par l'une des parties, de ses obligations, tant positives que négatives, le droit féodal reconnaissait des sanctions mises à la disposition de la partie lésée.

a) ***Inexécution de la part du seigneur: le « désaveu ».*** — Si le seigneur n'est pas « loyal », s'il fait offense à son vassal, ne le défend pas, ne lui rend pas justice, le vassal peut « désavouer » publiquement son seigneur après avoir apporté la preuve judiciaire de sa « déloyauté » et « avouer » pour son seigneur son arrière-seigneur, de qui il tiendra désormais immédiatement.

b) ***Inexécution de la part du vassal: la « commise » et la « saisie ».*** — Deux sanctions, de sévérité inégale, sanctionnent les obligations du vassal.

(1) Voir Ern. Perrot, *Précis élém. de droit romain.*

La « commise ». — Au cas de manquement très grave, comportant une infraction aux « devoirs » du vassal de s'abstenir de certains actes, comme le fait de désavouer sans motif, d'attenter à la vie ou à l'honneur du seigneur ou des siens (félonie), le seigneur peut traduire son vassal devant les pairs de celui-ci, ses autres vassaux directs, et obtenir d'eux la « commise », c'est-à-dire la reprise du fief. La commise, qui est de nature féodale, doit être distinguée de la confiscation, qui ne l'est pas, et porte sur les biens propres.

La « saisie féodale ». — Au cas de manquement moins grave, comportant une simple infraction aux obligations de faire certaines choses, comme le fait d'omettre de porter la foi et l'hommage, le fait d'omettre de rendre les services féodaux, le fait de ne pas payer les « profits » tels que les droits de mutation, etc., le seigneur se contentera de saisir le fief en sa main et d'en percevoir les profits provisoirement. Si cependant le vassal laisse la saisie se prolonger au delà du délai d'an et jour, il paraît évident que l'omission était moins une négligence qu'un acte de mauvaise volonté et la saisie sera transformée en commise.

Sous cette forme très arrêtée, très systématique, le fief est le moule commun de toutes les relations sociales supérieures dans la société dissociée du XI^e^ au XIII^e^ siècle. Il est utilisé pour la construction des rapports fonciers avant tout, mais également, dans la mesure où il existe des rapports sociaux supérieurs qui ne revêtent pas la forme foncière, dans la construction de rapports immatériels, cependant rangés dans les droits immobiliers; il y a des fiefs immatériels : fonctions « fieffées », etc.

Pour les relations sociales moins relevées, n'ayant qu'une importance économique, la tenure revêt une forme assez différente.

II. — *LES TENURES ROTURIÈRES OU VILLENAGES* (1)

Définition. — Les tenures roturières sont celles qui, tout en restant construites sur le même type féodal que les fiefs et compor-

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein. p. 210 à 216; — J. Brissaud, t. 1, p. 724 à 732; — J. Declareuil, p. 263 à 271; — Em. Chénon, t. 2, p. 181 à 204 et 217-218; — P. Petot, *La constitution de rente aux XII^e^ et XIII^e^ siècles dans les pays coutumiers* (dans les *Publications de l'Université de Dijon*, fasc. 1, 1928).

tant comme eux dédoublement de la propriété en domaine éminent, restant aux mains du concédant que les juristes appelaient seigneur foncier, et en domaine utile, conféré au concessionnaire dénommé tenancier, ne comportaient de la part de ce dernier qu'un paiement périodique de redevances, sans obligations à nul service personnel ou à nul devoir. Elles ne poursuivaient donc qu'un but économique, accompagné d'une intention de domination sociale indéterminée.

Origines historiques de la tenure roturière. — Plusieurs phénomènes historiques ont concouru à la formation de ces tenures roturières qui apparaissent, au XIII[e] siècle, comme de nature uniforme.

Certaines tenures dérivent des *precariae* de l'époque franque et ont à leur base un contrat conclu avec un *potens* (V. p. 118 et s.); d'autres proviennent des tenures emphytéotiques, colonaires, lidiles ou même serviles, par la suite confondues lorsque leur origine se fut perdue dans le temps; d'autres ne sont que d'anciennes terres libres qui jadis payaient l'impôt foncier (*census*) à l'Etat, puis à ceux à qui l'Etat avait permis de laisser percevoir pour lui ou même de le garder pour eux, entre les mains desquels le cens payé ne se distinguait plus d'une redevance foncière dérivant d'une location; d'autres enfin étaient la conséquence d'une concession récente, comme il s'en fit tant dans ce XI[e] siècle où le repeuplement agricole et les défrichements furent si actifs, sans parler du développement des villes.

Au XIII[e] siècle, les juristes expliquèrent toutes ces situations, où il y avait paiement d'une redevance, par le procédé de formation de la tenure roturière, le plus fréquent de leur temps, le contrat d'accensement, soit que celui-ci ait eu effectivement lieu, soit qu'il ne fût que supposé.

Cinq questions principales se posent, concernant les tenures roturières, deux de moins par conséquent que pour les tenures nobles, car l'absence de toute obligation personnelle, on l'a dit, caractérise la tenure roturière, et aussi parce que la question de la théorie du double domaine est commune à toutes les tenures, roturières comme nobles et il n'y a pas à revenir. Ces cinq questions sont : quelles sont les diverses catégories de tenures roturières (**A**) ? quelles sont les formes du contrat d'accensement (**B**) ? quels droits réels fait naître le contrat d'accensement au profit du preneur (**C**) ? et au profit du concédant (**D**) ? quelles sanctions comporte-t-il (**E**) ?

A. — LES DIVERSES ESPECES DE TENURES ROTURIERES OU VILLENAGES

Sans différer fondamentalement entre elles, les diverses tenures roturières qui portent le nom générique de « villenages », peuvent être désignées de noms divers suivant le mode de détermination de la redevance, et aussi suivant les régions.

Au cas de redevance immuable, fixée, sans changement possible, en deniers ou en produits naturels en quantité déterminée d'avance, la tenure est le plus souvent qualifiée « **censive** ». Dans certaines régions, on utilisait plus volontiers des termes différents : « fieffe » et « bourgage » en Normandie. « main ferme » dans le Nord. « albergement » en Dauphiné. *cásamentum*, etc.

Au cas de redevance variable, fixée à une quote-part des produits du sol. la redevance s'appelait plutôt « **champart** », ou « terrage » ou en certains pays « agrier », « complant ». etc.

B. — LE CONTRAT D'ACCENSEMENT OU BAIL A CENS

La tenure roturière, comme la tenure noble, résulte ou est supposée résulter d'un contrat entre le seigneur « foncier » ou « censier » et le tenancier.

Ce contrat se fait sans formes solennelles, par rédaction d'une *carta*, d'une charte écrite précisant l'objet et les modalités de la concession en tenure.

Il est suivi de la remise matérielle de la tenure, dite « ensaisinement », laquelle se fait par un procédé solennel dérivé du droit salique. la remise d'une baguette (*festuca*).

Rien dans tout cela qui rappelle le port de foi et d'hommage du contrat de fief, parce qu'il ne s'agissait pas d'établir de liens personnels entre le seigneur foncier et le tenancier, mais seulement un lien réel entre le seigneur et la terre concédée en tenure.

C. — LES DROITS REELS NES AU PROFIT DU TENANCIER

Dans l'ensemble, on peut dire que le tenancier (censitaire), reçoit le domaine utile, comme le vassal, droit qui ira se consolidant et se rapprochant de la pleine et entière propriété au cours des siècles suivants, jusqu'à s'y confondre à la Révolution.

a) *Le droit de jouissance du tenancier sur le villenage.* — Peu de différences sont à noter avec le droit de jouissance du vassal sur le fief (V. p. 216 et ss.).

1° **La jouissance personnelle.** — Le censitaire administrait le bien à son gré, percevait et acquérait les revenus que pouvait produire la terre, sauf ce qui a été relevé en cas de tenure en champart.

2° **Le « sous-accensement ».** — Le censitaire, comme le vassal, a pu pendant presque toute la période féodale aliéner le droit de jouissance sur tout ou partie de sa censive, la « sous-accenser », moyennant une redevance annuelle analogue à celle qu'il devait au seigneur foncier.

Opération très fréquente à la fin du XI^e^ et au XII^e^ siècle, alors que le développement urbain avait singulièrement augmenté la valeur des terrains dans les agglomérations et que la plus profitable utilisation économique qu'on pouvait faire des anciennes tenures sises aux abords des villes en croissance était de les lotir en vue d'y construire des habitations et d'y constituer des jardins potagers et des vergers. Et tandis que le cens ancien, payé au seigneur foncier « chef-cens », « menu cens »), ne consistait qu'en quelques pièces de monnaie dépréciée qui le faisaient apparaître comme purement recognitif du droit du seigneur, le cens nouveau, payé au roturier concédant (« cens costier », « gros cens »), était considérable et représentait le loyer vrai de la terre.

L'enrichissement énorme et sans peine que maints roturiers tirèrent ainsi des tenures qu'ils sous-accensaient porta ombrage aux seigneurs fonciers qui n'eussent pas été fâchés de participer à ces avantages. Aussi réussirent-ils à faire admettre au cours de la première moitié du XIII^e^ siècle que le tenancier d'une censive ne pouvait la sous-accenser, en tout ou en partie, sans leur autorisation. Règle coutumière qui s'exprime ainsi : « Cens sur cens n'a lieu sans le consentement du seigneur censier », sous prétexte que le tenancier roturier, en sous-accusant, devenait seigneur, encore que ce ne fût que seigneur foncier et risquait ainsi de se faufiler dans la noblesse, qui devenait alors une classe fermée (V. p. 243). A la vérité, c'était surtout pour pouvoir tirer profit de l'autorisation de sous-accenser, notamment obtenir du tenancier une partie du « gros cens » qu'il allait tirer du sous-accensement (*incrementum census*) « crois de cens » ou « surcens ».

3° **Le « bail à rente ».** — Tant pour éviter d'avoir à obtenir une si onéreuse autorisation du seigneur foncier, que pour ne pas dédoubler le domaine et faire du tenancier roturier un seigneur foncier, la doctrine du XIII^e^ siècle imagina de ne point retenir de do-

maine direct au concédant, mais de lui simplement attribuer un droit à recevoir le gros cens, droit réel assis sur l'immeuble, droit indivisible et irrachetable, perpétuel, analogue à ce qu'on appelle aujourd'hui hypothèque.

Pour marquer la différence, que l'on s'efforçait d'accentuer, entre le sous-accensement et la nouvelle institution juridique, on évita, du moins en français, d'employer le mot « cens » pour ne plus se servir que du mot « renté », signifiant « revenu » (*redditus*); le sous-accensement d'autre part fut remplacé par le « bail à rente » (*census reservativus*).

4° **La « constitution de rente ».** — Le tenancier pouvait encore utiliser sa tenure d'une autre façon : il conservait la tenure et promettait de payer un cens annuel, une rente; tantôt il le faisait en s'obligeant personnellement sur tous ses biens, y compris la tenure qui apparaissait alors comme grevée d'une espèce d'hypothèque; tantôt il engageait seulement, en garantie du paiement de cette rente, la tenure elle-même, qui était perpétuellement grevée de cette charge, en quelques mains qu'elle se trouvât ensuite.

La « constitution de rente » ainsi conçue a été utilisée dès la fin du XI^e^ siècle pour faire des libéralités, donations ou legs à des églises.

Plus tard, elle a servi au tenancier à se procurer un capital en échange de la promesse d'une rente perpétuelle, réalisant ainsi l'opération inverse de celle du « bail à rente »; et ce fut très fréquent dans les villes, pour se procurer les capitaux nécessaires à la construction d'une maison, dans un milieu où le prêt à intérêt (*usure*) était interdit.

b) *La patrimonialité des tenures roturières.* — Comme le fief, la tenure roturière est devenue patrimoniale, c'est-à-dire héréditaire et aliénable. L'évolution qui a abouti à la reconnaissance de la patrimonialité a même été plus brève que pour le fief. Le rôle principalement économique de la tenure roturière réduisant à peu de chose la considération de la personne, en comparaison de ce qu'elle était au cas de fief, on conçoit que la résistance seigneuriale ait dû être beaucoup moindre. Et, par conséquent, les traces que laissa l'absence ancienne de patrimonialité furent moins nombreuses.

α. **L'hérédité.** — Acceptée de bonne heure, ne mettant pas en jeu d'intérêts politiques ou militaires, l'hérédité de la tenure ne comporta pas les règles spéciales qui ont été relevées à propos de

l'hérédité des fiefs. En particulier, il faut noter qu'il n'y avait, à peu près partout, pas de droit d'aînesse ni de privilège de masculinité ni de droit de garde seigneuriale, en ce qui touche les tenures roturières. Il y avait seulement un droit de mutation à cause de mort (relevaison), d'ailleurs faible (deux années de cens), car le consentement du seigneur ne devait pas anciennement être très difficile à obtenir. Et encore ce droit disparut de bonne heure au cas de succession en ligne directe, auquel cas on considérait que la tenure ne retournait pas, à la mort du tenancier, au seigneur foncier qui en aurait « ensaisiné » l'héritier, mais que cet ensaisinement était fictivement l'œuvre du tenancier mort. De la règle, encore fondamentale dans le droit successoral français actuel : « Le mort saisit le vif. »

β. **L'aliénabilité.** — L'aliénabilité de la tenure roturière connut une évolution symétrique à celle du fief. Au XIIIe siècle elle est pleinement reconnue. Elle comporte seulement les particularités suivantes :

1° « L o d s et v e n t e s ». — Le droit de mutation entre vifs, appelé « lods et ventes » (*laudemium* = approbation), était sensiblement plus faible, l'autorisation devant être plus facilement accordée; d'ordinaire il est d'un douzième du prix.

2° E n s a i s i n e m e n t . — Le seigneur foncier devait naturellement, après le « devest » du tenancier aliénateur qui rendait ce dernier totalement et définitivement étranger à la tenure, mettre l'acquéreur en saisine de celle-ci par le « vest ». La pratique de cet ensaisinement solennel par le seigneur fut vite abandonnée dans presque toutes les coutumes, par l'adoption, dans les chartes écrites dès le XIIIe siècle, de clauses de « vest-dévest » ou de « dessaisine-saisine » qui supposaient l'opération effectivement réalisée, clauses qui finirent même par être sous-entendues. Seules, les coutumes des pays au nord de l'Ile-de-France maintinrent l'exigence d'un ensaisinement effectif, d'où l'habitude de les appeler « coutumes de nantissement ».

3° R é t r a i t c e n s u e l . — Le seigneur foncier, qui jadis pouvait conserver la tenure au lieu d'ensaisiner l'acquéreur, en remboursant le prix à celui-ci ou en le payant au vendeur, a conservé, après la disparition de la nécessité de l'ensaisinement par ses soins, le droit de faire le « retrait censuel » entre les mains de l'acquéreur.

D. — LES DROITS REELS RETENUS PAR LE SEIGNEUR FONCIER

Le seigneur foncier (ou « censier » ou « du treffonds ») conserve sur la tenure le domaine direct, qui est, entre ses mains, transmissible à cause de mort et aliénable, il va de soi. Il a, de plus, le droit de recouvrer la tenure, au cas de sanction notamment (V. plus bas), d'exercer sa « justice foncière » pour tout ce qui a trait à la tenure (V. p. 246) et de percevoir les profits que procurent les droits de mutation, dont il vient d'être fait mention.

Les redevances périodiques, annuelles d'ordinaire, constituent en général l'essentiel de ses droits. Il perçoit une redevance fixe, en deniers ou en nature, le plus souvent l'un et l'autre à la fois, le « cens », dont la partie jadis la plus importante, en numéraire, est devenue insignifiante, on l'a vu, dès le XIII^e^ siècle par suite de l'affaiblissement de la monnaie; à quoi peut s'ajouter, en cas de sous-accensement, un surcens plus substantiel. Il peut aussi percevoir, à la place d'un cens fixe, un champart (*campi partus*) c'est-à-dire une fraction des produits des champs. Il peut se faire aussi, mais c'est exceptionnel et n'est pas de la nature du contrat, qu'il ait droit à des corvées personnelles du tenancier.

E. — LES SANCTIONS DU CONTRAT D'ACCENSEMENT

La commise et l'amende. — Le tenancier n'a d'autre obligation que de s'acquitter de la redevance due. S'il y manque, le seigneur foncier peut, pendant presque toute l'époque féodale, opérer la commise de la tenure, du moins en ce qui concerne le cens principal, recognitif de la seigneurie. En ce qui a trait aux menues redevances accessoires, une simple amende y pourvoyait. Et c'est là la sanction adoucie qui se maintint, même pour le cens principal, à partir du XIII^e^ siècle.

Le déguerpissement. — Le tenancier, qui n'était redevable qu'en raison de la tenure, n'était pas invariablement attaché à celle-ci comme jadis le colon romain. S'il avait acquitté l'arriéré des redevances, il pouvait abandonner la tenure (déguerpir, « *dewerpire* » du tudesque « *wairpân* »; cf. l'allem. « *werfen* », jeter, abandonner) au seigneur foncier en vidant les lieux et en le prévenant de son intention.

III. — *LES TENURES SERVILES* (1)

Les anciennes fractions de domaine, où le grand propriétaire avait « chasé » des serfs, constituent ce qu'on peut appeler les tenures serviles. La connaissance en est très délicate, dans la pénurie de documents les concernant.

Il semble seulement que les droits que pouvait avoir le serf sur sa tenure étaient encore fort peu de chose à l'époque féodale. Le droit de jouissance sur la tenure pouvait être assez largement annihilé par le droit du propriétaire de « tailler » arbitrairement le serf de ses revenus; il n'y avait ni hérédité ni, moins encore, aliénabilité de la tenure. On peut tout au plus signaler, comme un antécédent de l'hérédité de la tenure servile, le droit des fils à continuer d'être serfs sur la même tenure que leur père quand ils y vivaient en communauté familiale avec le père à la mort de celui-ci.

IV. — *LA SURVIVANCE DE LA PROPRIÉTÉ LIBRE : LES ALLEUX* (2)

Il y a encore dans le monde féodal. même à son apogée, des formes d'appropriation du sol qui échappent au moule commun qu'était la tenure. Mais cette anomalie, qui est une survivance, n'apparaît pas partout avec la même fréquence. Les contrées septentrionales. plus marquées par la féodalité, comptent beaucoup moins d'alleux que celles du Midi, où la féodalité a eu moins d'emprise et a toujours conservé quelque chose de superficiel.

a) ***Définition de l'alleu.*** — L' « alleu » (*alodium*) ou « franc alleu » est une terre entièrement libre, pour laquelle on ne doit ni foi et hommage, ni redevances, ni services personnels, parce qu'on ne la tient de personne, si ce n'est des ancêtres envers lesquels on n'est pas tenu d'obligations juridiques.

Terre reçue des ancêtres par succession (« *alod* »), ne comportant pas de seigneur ni féodal ni foncier, l'alleu est à l'opposé de la tenure, au point que son maintien dans la société féodale apparaissait un peu comme une anomalie, voire un scandale.

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 216; — J. Brissaud, t. 1, p. 732; — J. Declareuil, p. 381-382; — Em. Chénon, t. 2, p. 57.

(2) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 216 à 219; — J. Brissaud, t. 1, p. 732 à 735; — J. Declareuil, p. 377 à 381; — Em. Chénon, t. 2, p. 140 à 146.

b) *Diverses catégories d'alleux.* — Les juristes du XIII^e^ siècle, construisant la théorie féodale et rencontrant des cas assez complexes d'alleux, les ont rangés en trois catégories, d'après leur dignité croissante.

1° Les **alleux simples**, qui sont le plus souvent des alleux de médiocre étendue, sont des terres entièrement libres qui ont échappé, grâce aux contingences locales, à la hiérarchisation des terres à l'époque carolingienne et à l'époque féodale, tout en continuant à rester soumis aux autorités publiques, le roi et ses fonctionnaires à l'époque gallo-franque, puis le seigneur ayant la « seigneurie », c'est-à-dire la justice, verra-t-on (V. p. 247).

2° Les **alleux justiciers** ou **alleux nobles** sont des terres, d'ordinaire plus étendues, dont le libre propriétaire a, au cours des temps, reçu ou usurpé la « seigneurie » sur son alleu, un immuniste par exemple.

3° Les **alleux souverains** sont ceux dont le propriétaire, sans tenir de personne, sans entrer par conséquent dans la pyramide féodale (V. p. 189), a concédé sur son alleu des tenures nobles ou roturières, qui a des vassaux, des arrière-vassaux peut-être, des censitaires, et qui par conséquent est à la pointe d'une minuscule pyramide féodale comme le roi est à la pointe de la grande pyramide embrassant tout le royaume. Il est un suzerain qui n'a pas de suzerain; et, comme cette situation paraît être ce qui est caractéristique du roi dans le système féodal, l'alleutier souverain a pu se dire roi, comme plus tard fera le « roi d'Yvetot ».

c) *Tendances à l'élimination des alleux.* — Les alleux, sous leurs diverses formes, étaient comme des corps étrangers dans l'organisme féodal, qui tentait de les éliminer.

Les alleux justiciers furent souvent réduits à n'être que des alleux simples ou souverains sans justice; on contraignit les alleutiers à venir à l'hommage du roi, pour la justice seulement, en vertu de la maxime : « Toute justice est tenue du roi en fief ou en arrière-fief. »

Quant à l'alleu simple, que certains auteurs (Beaumanoir) allaient jusqu'à interdire comme cela se faisait en Angleterre, il fut seulement l'objet d'une défaveur, dans les pays de coutume, laquelle se marquait par une présomption d'inféodation frappant chaque terre au profit du seigneur justicier. En vertu de la présomption : « Nulle

terre sans seigneur », celui qui avait la seigneurie pouvait exiger que les alleutiers lui fissent hommage, à moins qu'ils ne pussent produire un titre prouvant le bien-fondé de leur prétention à l'allodialité, ce qui se pouvait rarement sans doute.

Dans le Midi, au contraire, où rien de pareil ne pouvait s'appuyer sur le droit romain savant, on considéra que, de même qu'il n'y a pas de servitude sans titre, il n'y a « pas de seigneur sans titre ». Présomption d'alliodalité par conséquent.

La franche aumône. — De l'alleu, il convient de rapprocher les donations faites aux établissements religieux en « franche aumône » (*pure eleemosyna*), à charge seulement de prières, sans que le donateur retint sur les terres données en aumône le moindre droit réel.

§ 2. — L'ETAT DES PERSONNES DANS LA SOCIETE FEODALE

Vue générale. — L'aspect général de l'état des personnes est tout différent, dans la société féodale, de ce qu'il était dans la société gallo-franque.

Au sein de la société gallo-franque, il n'y avait pas de degrés, juridiquement reconnus, à l'intérieur de la classe des hommes libres; ceux d'entre eux qui avaient la plus grande influence, au point de vue économique, social et même politique, les *potentes*, *optimates*, *proceres*, ne constituaient pas une classe noble. Par contre, outre la classe unique des libres, il y avait des demi-libres (colons, lites, etc.) et des esclaves.

Mais déjà se manifestaient deux tendances : l'une à la fusion des demi-libres et des esclaves en une seule classe inférieure, celle des serfs (*servi*); l'autre à la différenciation et à la hiérarchisation des hommes libres entre eux par la pratique de la recommandation, créatrice de la vassalité.

D'autre part, la condition des terres, en raison de la signification sociale qui s'attachait de plus en plus à la possession de celles-ci, à cause également de l'introduction progressive de l'hérédité dans la possession des tenures, finissait par réagir sur l'état des personnes tenancières, à fixer l'état des personnes dans un cadre héréditaire, en un mot à cloisonner la société, tout en faisant apparaître, parmi les hommes libres, une classe supérieure : celle des nobles.

Examinons, en nous plaçant au point d'arrivée de ces évolutions,

à la fin du XII^e^ siècle et au XIII^e^, quelle était la situation juridique des serfs (I), des roturiers (II) et des nobles (III).

I. — *LES SERFS A L'ÉPOQUE FÉODALE* (1)

Terminologie. — Il n'y a pas de terme employé, à l'exclusion de tout autre, pour désigner ce que, de nos jours, on appelle un serf. C'est ce mot « serf », dérivé du latin *servus* (esclave) qui était le plus fréquemment employé en français dans les actes de la pratique jusqu'à la fin du XII^e^ sicèle. A la place du mot « serf », qui ne se rencontre plus au XIII^e^ siècle que dans les auteurs coutumiers et chez les romanistes et canonistes, avec une fréquence variable selon les lieux et les temps, on rencontre « homme de chef », « homme de corps », « homme de mainmorte », quelquefois « homme de poeste » (*homo potestatis*, la *potestas* désignant ici le grand domaine), le plus souvent « homme » (*homo*) tout court.

La classe servile est très nombreuse, jusque vers le milieu du XII^e^ siècle; elle comprend la quasi-totalité de la population rurale sédentaire, à ce moment. Depuis lors, la nécessité de favoriser le développement de la population, les défrichements, l'extension des villes, le commerce, d'autres causes encore, ont multiplié les affranchissements de serfs à un point tel que le servage a disparu, dès le début du XII^e^ siècle, dans certaines régions, comme la Normandie, et s'est singulièrement raréfié dans d'autres comme l'Ile-de-France. Il n'est plus, dès le milieu du XIII^e^ siècle, assez largement répandu que dans certaines provinces du Nord-Est, de l'Est et du Centre.

Les transformations dans le servage. — Le servage n'est plus l'esclavage, encore que le mot *servus*, le même qu'en droit romain.

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 224 à 246; — J. Brissaud, t. 1, p. 756 à 764; — J. Declareuil, p. 363 à 376; — Em. Chénon, t. 2, p. 44 à 79; — L. Verriest, *Le régime seigneurial dans le comté de Hainaut*, 1916-1917, *passim*; — M. Bloch, *Rois et serfs*, 1920, *passim*, et compte rendu par Ern. Perrot (dans la *R. H. D.*, 1922, 4^e^ série, t. 1, p. 274-275, note); — M. Bloch, *Les transformations du servage* (dans les *Mélanges F. Lot*, 1925, p. 55 à 74); — Fr.-L. Ganshof, *Etude sur les « ministeriales » en Flandre et en Lotharingie*, 1926, et compte rendu par Ern. Champeaux (dans la *R. H. D.*, 1927, 4^e^ série, t. 6, p. 744 à 756); — M. Bloch, *Un problème d'histoire comparée : la ministérialité en France et en Allemagne* (dans la *R. H. D.*, 1928, 4^e^ série, t. 7, p. 46 à 91); — M. Bloch, *Les « colliberti », étude sur la formation de la classe servile* (dans la *Rev. histor.*, 1928, t. 159, p. 261); — F. Thibault, *Essai de solution du problème des « colliberti »* (dans les *Mélanges P. Fournier*, 1929, p. 725 à 735).

ait parfois provoqué de singulières régressions lorsque l'étude renaissante des textes romains ramena l'attention sur sa signification ancienne. La différence, notable depuis le XI^e^ siècle, est que le serf a désormais en droit, et non plus seulement en fait, la personnalité juridique. Il est encore objet de droits, sans conteste; mais il est aussi sujet de droits, de droits de famille et de droits patrimoniaux. Sa personnalité est certes fort diminuée, mais elle existe et ne fait que se développer.

Autre transformation singulière et encore mal expliquée : ce qu'il reste de *servi* n'est plus objet de propriété pour de simples particuliers, mais uniquement pour des seigneurs laïques ou ecclésiastiques.

Comment devient-on serf (A) ? Quelles sont au XIII^e^ siècle les diverses catégories de serfs (B) ? Quelle est la situation juridique du serf à ce moment (C) ? Comment sort-on de servitude (D) ? Tels sont les principaux points à élucider, dans la mesure où nos connaissances, encore fort peu précises à l'heure présente, si singulier que cela puisse paraître, permettent de le faire.

A. — LES SOURCES DE L'ETAT DE SERF

Le plus souvent, le serf est né serf; c'est le « serf d'ourine » (*servus originis*), né de parents serfs eux-mêmes s'ils le sont l'un et l'autre; au cas contraire, l'enfant est ou n'est pas serf, suivant la coutume du lieu.

Plus rarement, il arrive que le libre devienne serf; soit qu'il ait épousé une personne de condition servile et ici encore il y a diverses solutions selon les coutumes; soit qu'il ait accepté du seigneur une tenure servile, auquel cas il devenait serf et le restait tant qu'il occupait la tenure ou même perpétuellement suivant les lieux; soit qu'il ait fait donation de soi-même à un riche pour en obtenir protection, spécialement à un établissement religieux (« oblats », « sainteurs » dans le Nord et l'Est); soit, enfin qu'il ait fixé son domicile dans une seigneurie où règne la maxime « l'air rend serf », ce qui établit une présomption de servitude, ou qu'il ait subi les charges de la servitude pendant la durée de la prescription d'an et jour.

B. — LES DIVERSES CATEGORIES DE SERFS

Les diverses catégories de serfs, assez nombreuses aux XI^e^ et XII^e^ siècles, et quelquefois peu distinctes les unes des autres, se ramènent à deux principales au XIII^e^ siècle :

1° **Les « serfs de corps »** sont ceux qui se rapprochent le plus des esclaves antiques. Ils sont personnellement attachés, eux et leurs descendants, à une seigneurie sinon à un maître; ainsi. leur état est-il un « servage personnel ». S'ils s'enfuient de la seigneurie, ils sont en principe sujets au droit de « poursuite » qu'exerce sur eux le seigneur pour les rechercher et les ramener, à moins qu'il n'existe entre seigneuries voisines, comme il arrivait. un traité de « parcours » ou d' « entrecours » permettant au serf de corps de se fixer dans l'une de ces seigneuries sans risquer d'être poursuivi et ramené; à moins aussi que le serf ne réussisse à s'établir et à résider pendant un an et un jour dans une « ville de franchise » et ne soit par ce séjour devenu bourgeois (V. p. 241).

Certains d'entre eux, dérivant des *servi casati* de l'époque gallo-franque sont établis sur une tenure, qu'ils ne peuvent quitter et dont le seigneur ne peut les séparer.

D'autres sont affectés à des services domestiques, métiers ou fonctions parfois assez élevées (*ministeriales*). Certains d'entre eux, pourvus d'un bénéfice et bien en cour auprès du seigneur, ont réussi à se mettre sur le même rang que les *vassi ad ministerium* de la fin de l'époque carolingienne et à se fondre dans la classe noble, alors en formation. Mais en France, sauf peut-être dans certaines régions du Nord et de l'Est, en Flandre et en Lorraine, la « ministérialité », à titre d'état distinct, ne s'est pas maintenue au XIII^e^ siècle comme elle le fit en Allemagne où elle tient une si large place.

2° **Les « serfs d'héritage »** ne sont pas personnellement attachés à une seigneurie; leur situation s'est progressivement distinguée de celle des serfs de corps affectés à une « tenure ». Au XIII^e^ siècle, ils ne sont plus considérés comme serfs qu'en raison de leur établissement sur une tenure servile, et même les incapacités qui les frappent n'existent que dans la mesure où elles mettent en jeu la tenure. Leur état de servitude est donc purement « réel ». S'ils viennent à abandonner la tenure servile, à « déguerpir » en désavouant le seigneur foncier, quitte parfois à abandonner tout ou partie de leur avoir personnel à celui-ci, aucune « poursuite » ne peut être exercée contre eux.

C. — SITUATION JURIDIQUE DU SERF

Imprécision avant le XIII^e^ siècle. — Il serait à la vérité assez délicat, au XI^e^ siècle et encore au début du XII^e^, de vouloir tracer une

démarcation précise entre le serf et le vilain libre, d'après les redevances et même les incapacités qui les frappent les uns et les autres, comme étant tous des dépendants à des titres divers. C'est surtout au XIII^e^ siècle, grâce au lent travail de la coutume, à la renaissance des études juridiques et au besoin de clarté et de classifications nettes qui se fait alors sentir que les grands auteurs coutumiers sont arrivés, non sans quelquefois forcer la réalité, à mettre un peu d'ordre dans cette matière.

Désormais, le serf, en tant que serf et indépendamment de toute question de tenure, est considéré comme devant des redevances et comme frappé d'incapacités.

a) ***Les redevances ou charges serviles.*** — Parfois considérées, même jadis, comme caractéristiques du servage, il faut citer :

1° Le « **chevage** » (*capitagium*), redevance purement récognitive de l'état de dépendance, fixée par la coutume du lieu à quatre deniers ou moins par an, et dont la perception se faisait d'ordinaire avec une certaine solennité pour assurer une publicité à cette interruption de prescription de la liberté. Dans certaines régions, le chevage était déjà en voie de disparaître au XIII^e^ siècle ou même déjà disparu, comme en Normandie.

2° La **taille servile**, par laquelle le seigneur pouvait prélever, en cas de besoin, sur l'avoir de ses dépendants, serfs ou non, tout ce dont il croyait avoir besoin. C'est la taille « à volonté » ou « à merci » (*ad misericordiam*), qui n'avait de limites que la pitié du seigneur. Elle pouvait, en certains lieux, avoir été limitée, « abonnée » (de : « aborner », mettre des bornes), soit par des arrangements individuels ou collectifs avec le seigneur, soit par la coutume; les « abonnements » contractuels constituaient des diminutions de valeur du fief peuplé de serfs et l'autorisation du suzerain était nécessaire à ces « abrégements de fiefs » (V. p. 220).

3° **Les corvées serviles**, elles aussi « à merci » ou « abonnées », prenaient également au serf, comme souvent aux simples dépendants, plusieurs journées de travail au moment des grands travaux des champs (fauchaison, moisson, etc.); sans compter, exceptionnellement, des corvées d'un caractère plus recognitif, parfois vexatoires, comme la corvée légendaire de battre l'eau des douves du château pour faire taire les grenouilles.

b) ***Les incapacités serviles.*** — Les incapacités sont, du moins à partir du début du XIII^e^ siècle, plus caractéristiques du servage que

ne le sont les redevances, les charges. Mise à part l'incapacité d'être témoin en justice et d'entrer dans les ordres, les serfs sont principalement soumis aux deux incapacités célèbres que l'on nomme « formariage » et « mainmorte ».

1° Le **formariage** découle de la reconnaissance, par l'Eglise, du mariage de deux serfs ou même d'un serf et d'un libre. Dans le cas de mariage entre deux serfs de la même seigneurie, le seigneur pouvait fermer les yeux, comme déjà le *dominus* antique : il avait moins à y perdre qu'à y gagner. Si au contraire les conjoints appartenaient à deux seigneuries différentes ou si l'un était libre et l'autre serf, les intérêts du ou des seigneurs pouvaient être lésés, l'un des deux époux allant vivre chez l'autre, les enfants appartenant à l'un d'eux seulement, etc.

Longtemps l'Eglise hésita à admettre la validité canonique de ces mariages, s'il n'y avait pas eu autorisation préalable des seigneurs intéressés. Mais la solution libérale l'emporta définitivement au milieu du XII^e^ siècle, avec le pape Adrien IV. Il fallut alors trouver un moyen pour éviter que cette réforme n'aboutit à de trop graves pertes pour les seigneurs.

On recourut d'abord à des conventions entre seigneuries voisines, portant partage et attribution des enfants à naître, ou, préférablement, échanges de ménages, etc. Puis, on édicta des amendes et la confiscation des biens du serf qui n'avait pas demandé l'autorisation de se marier à l'extérieur. Enfin, la coutume adoucit cette pratique et prescrivit la confiscation partielle seulement, ainsi transformée en une taxe dite *forismaritagium* (droit à percevoir sur les mariages à l'extérieur), quelquefois même à une taxe abonnée.

Dans nombre de coutumes le formariage disparut au XIII^e^ siècle. Passé le milieu du XIII^e^ siècle, on ne le rencontre plus guère que dans la moitié Est des pays coutumiers.

2° La **mainmorte** ou mortaille semble dériver du droit du *dominus* romain de reprendre, à la mort de l'esclave, le pécule de celui-ci, en plus de sa tenure s'il y en avait une. Toutefois, dès le XI^e^ siècle, il paraît admis que, si le serf, au moment de sa mort, vivait en communauté avec ses héritiers, le seigneur ne reprenait, à titre de mainmorte, que la part de communauté afférente au serf décédé. Vers le milieu du XIII^e^ siècle, et cela en Champagne où la servitude personnelle s'est maintenue avec une particulière rigueur, un nouveau pas a été franchi : le seigneur ne perçoit plus la mainmorte

en prélevant la part du défunt ou toute autre prestation de remplacement, si le défunt a des héritiers directs. Depuis la fin du XIII^e^ siècle elle ne se perçoit plus que sur les successions serviles collatérales. Dans les régions du Nord (Flandre, Hainaut, etc.), le droit de mainmorte était remplacé par le droit du seigneur de prélever sur la succession du serf le « meilleur catel » c'est-à-dire le meilleur meuble (bétail, meuble meublant, etc.).

Si réduite qu'elle fût, elle paraissait typique de l'état de servage, comme le montraient les expressions « homme de mainmorte », « mainmortable », qui se sont longtemps maintenues dans l'ancien droit français, pour désigner le serf.

D. — LA FIN DE L'ETAT DE SERF : LES AFFRANCHISSEMENTS

La servitude n'était pas une situation dont il fût impossible de sortir, encore qu'elle fût en principe perpétuelle. Cela se peut, pour la femme serve qui épouse un homme libre, dans certaines coutumes; également par abandon de la tenure servile; également encore par prescription de la liberté, en séjournant un an et un jour dans une ville de franchise, ou même par prescription instantanée en s'installant dans une ville où « l'air rend libre », comme Toulouse, Bourges et Valenciennes.

Le procédé de beaucoup le plus important est l'affranchissement (*manumissio*) qui se fait désormais sans recourir aux formes anciennes, par simple remise d'une « charte », c'est-à-dire d'un écrit. Le plus souvent, même quand la charte s'orne de motifs moraux, elle est concédée moyennant une somme versée au seigneur, somme d'ordinaire assez élevée et qui donne une haute idée du degré de richesse auquel atteignaient en fait bien des familles serves. à la fin du XII^e^ et au XIII^e^ siècle.

Très nombreux sont, à cette époque, les affranchissements individuels, familiaux ou collectifs, d'ailleurs inégaux ou partiels, en dépit de la gêne qui résultait des règles sur l'abrègement de fief, applicables dans ce cas comme à toute diminution de la valeur du fief.

Les états voisins du servage. — Il faut, à côté du servage, mentionner des états moins répandus et d'ordinaire très voisins de celui-ci : les **juifs**, qui sont estimés serfs du seigneur justicier; les « **aubains** », étrangers de passage ou en résidence dans la seigneurie; les **bâtards** enfin.

Il faut aussi en rapprocher deux situations légèrement supérieures et qui tiennent le milieu, jusque vers le XIII^e^ siècle, entre la servitude et la liberté : ce sont celles des « **colliberts** » ou « culverts » (*colliberti*), surtout dans l'Ile-de-France et l'Ouest, et celle, plus répandue, des « **hôtes** » (*hospites*). L' « hostise » a été l'un des grands moyens employés par les seigneurs pour attirer la main-d'œuvre en vue de défrichements et de mises en culture; la situation de l'hôte était analogue à celle du serf d'héritage.

II. — *LES ROTURIERS A L'ÉPOQUE FÉODALE* (1)

Formation de la classe des roturiers. — Au XIII^e^ siècle, au-dessus de la classe des serfs et au-dessous de celle des nobles, on rencontre la classe intermédiaire, et déjà nombreuse, des « roturiers », composée d'hommes de libre condition, soumis comme sujets à celui qui exerce la seigneurie, mais ne dépendant féodalement d'aucun seigneur, question de tenure mise à part.

Y a-t-il toujours eu une classe assez nombreuse de libres, même au début de la période féodale, aux XI^e^ et XII^e^ siècles, en dépit de l'universelle tendance à la subordination et à l'entrée des petites gens dans la dépendance des *potentes* laïques ou ecclésiastiques, telle qu'on l'a constatée aux VIII^e^, IX^e^ et X^e^ siècles ? C'est ce qu'admettent la grande majorité des historiens, les plus récents comme les plus anciens.

Y a-t-il au contraire eu, tout au début de la période féodale, un temps où ce mouvement de subordination aurait été poussé si loin qu'il n'y aurait plus guère eu de libres, où tout le monde aurait été le dépendant de quelqu'un et où il n'y aurait plus eu que deux classes, les dépendants inférieurs ou serfs et les dépendants nobles ou vassaux ? C'est ce qu'a pu soutenir, il y a quelque trente ans, avec des arguments troublants, G. Guilhiermoz, et ce que rend difficile à éclaircir le manque absolu de traités théoriques pour cette période ancienne des X^e^ et XI^e^ siècles.

Il faut seulement accorder que les roturiers devaient être en fort petit nombre dans les campagnes, au début de l'époque féodale. C'étaient des défricheurs, *ruptuarii* (de *ruptura*, « roture »,

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 239 à 246: — J. Brissaud, t. 1, p. 746 à 749; — J. Declareuil, p. 359 à 362: — Em. Chénon, t. 2, p. 33 à 44.

terre donnée à *rumpere* = défricher, défoncer à la charrue), formant une main-d'œuvre flottante qui, lorsqu'elle se fixait sur une « hostise » donnait naissance aux « hôtes » (V. p. 239); l'accroissement de la population au XI^e^ siècle et la politique seigneuriale de défrichements que cet accroissement avait rendue possible, durent provoquer sinon l'apparition, du moins une extension considérable de cette catégorie de personnes; les avantages de plus en plus larges accordés par les seigneurs à ceux qui venaient se fixer sur les lots de terre mis en défrichement, pour les y attirer, élevèrent peu à peu la condition de ces dépendants jusqu'à en faire des hommes libres, à des degrés divers.

Le développement des villes, dont il sera ultérieurement question, fut une autre cause, et très active, de l'accroissement comme de la libération de cette classe intermédiaire, dès le XI^e^ siècle.

Cette double origine, paysanne et urbaine, de la classe des roturiers, se reflète dans l'étude de la condition juridique des roturiers, laquelle n'est pas identique, suivant qu'il s'agit de vilains (**A**) ou de bourgeois (**B**).

A. — LES « VILAINS »

Terminologie. — Le terme de « vilain » (*villanus*) visait à l'origine les habitants des domaines ruraux (*villae*), libres ou non; il continua à avoir cette acception large, à côté du sens technique récent de roturier libre. De même, le « franc homme de poesté » et l' « homme coutumier » visèrent l' « homme » élevé à la condition de roturier libre par affranchissement ou par la coutume du lieu.

Condition juridique des vilains. — Les villageois ou vilains ont, au XIII^e^ siècle, une situation juridique assez nettement définie chez les auteurs coutumiers, tel Beaumanoir, et au contraire une situation assez confuse encore dans la pratique. Théoriquement, ils ont la pleine personnalité juridique, sans incapacité de fixer leur domicile où bon leur semble, sans chevage, sans formariage ni mainmorte. Pratiquement, les exemples abondent d'hommes qualifiés libres, nettement opposés aux serfs, et cependant soumis à une ou plusieurs de ces incapacités.

Redevances roturières. — Par contre, la théorie et la pratique s'accordent à admettre qu'ils supportent des charges à peu près identiques à celles des serfs. Ils doivent la « taille », à cela près

qu'elle est plus souvent abonnée pour eux que pour les serfs, à ce qu'il semble.

Ils doivent aussi la « corvée » dans des conditions également plus douces.

Ils sont enfin soumis aux diverses « banalités », redevances dues au seigneur pour l'usage, d'ailleurs obligatoire, de choses d'utilité publique comme le four banal, le moulin banal, le taureau banal etc., qu'a fait préparer à ses frais le seigneur.

B. — LES « BOURGEOIS »

Les habitants des agglomérations douées de franchises et d'ordinaire closes de murailles défensives sont dits « bourgeois » (*burgenses*, de *burgus*).

Ils jouissent d'une situation meilleure que celle des vilains; d'abord d'une plus grande sécurité financière en ce qui concerne la taille et les corvées, variable d'ailleurs suivant les villes et leur histoire; d'autre part, de privilèges politiques pouvant aller jusqu'à la constitution d'une seigneurie collective dont ils sont les membres; enfin de privilèges de juridiction (V. plus bas).

La « bourgeoisie » d'une ville déterminée s'acquiert par naissance, par mariage, par libre fixation du domicile, sans préjudice des limitations qui ont été apportées à la pratique des bourgeoisies factices (bourgeoisie « foraine » et bourgeoisie purement « personnelle »; V. plus bas). Les « bourgeois du roi » sont purement et simplement les bourgeois des villes royales, justiciables des juridictions royales, et, de ce fait, particulièrement considérés.

Cette bourgeoisie urbaine avait en somme une situation assez relevée, que la richesse acquise dans le commerce et la culture générale de ses membres rapprochait singulièrement à certains égards de la classe noble, et plus encore peut-être, au XII[e] siècle, les achats de fiefs aliénés par leurs propriétaires nobles appauvris.

III. — *LA FORMATION DE LA NOBLESSE A L'EPOQUE FEODALE* (1)

Il n'y avait point de noblesse, au sens juridique du terme, à l'époque gallo-franque, on l'a remarqué souvent; il y avait seulement

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet. t. 2. p. 417 à 430: — A. Esmein. p. 220 à 224; — J. Brissaud, t. 1, p. 737 à 740; — J. Declareuil, p. 355 à 359; — Em. Chénon, t. 2, p. 4 à 8 et p. 20 à 33.

une aristocratie. C'est au cours de l'époque féodale que celle-ci va se constituer en une caste douée de privilèges reconnus, héréditaire et fermée. Elle sera d'abord personnelle et viagère (**a**), puis héréditaire (**b**), enfin à peu près inaccessible (**c**).

a) *La noblesse personnelle et viagère.* — Vers le x^e^ siècle, la noblesse n'est encore qu'un simple fait, d'ailleurs dénué de conséquences juridiques : le fait de fournir le service militaire à cheval. Dans les préjugés de tous les temps, qui sont la traduction mentale de sensations physiques et de vérités tactiques, la cavalerie est l'arme noble par excellence. Le service de cavalier, de « chevalier » (*miles*), disait-on alors, tirait du commun celui qui le fournissait, homme libre ou même serf domestique de la garde à cheval de quelque seigneur.

Que ce libre ou ce serf fût rémunéré de son service militaire à cheval d'une façon ou d'une autre, cela ne changeait rien à la chose. On peut cependant distinguer deux situations à ce point de vue.

1° **Chevaliers domestiques.** — Le seigneur peut, surtout s'il s'agit d'un jeune homme encore non marié, conserver le chevalier sous son toit et l'entretenir : lui fournir cheval, équipement et armure (cérémonie de l' « adoubement »), logement, nourriture et entretien. Ce jeune homme, qu'il « arme » pour sa défense, peut être un homme d'armes de carrière, libre ou non, lointain successeur des *buccellarii* de l'époque mérovingienne, lui-même dénommé « *bacalarius* », « bachelier ». Ce peut être aussi le fils d'un de ses vassaux, qu'il aura pris chez lui pour l'élever dans le métier des armes, qu'il aura armé chevalier lorsqu'il aura atteint l'âge de combattre, et qu'il conservera quelque temps parmi ses « bacheliers ».

2° **Chevaliers « chasés ».** — Le seigneur établissait d'ordinaire à part ses chevaliers mariés, en leur fournissant un fief. L'acceptation d'un fief, de la part d'un roturier, entraînait pour lui l'obligation de servir à cheval, donc la noblesse personnelle.

La noblesse apparaît ainsi au début comme purement fonctionnelle, liée au service militaire de cavalier, ne durant qu'autant que celui-ci, tout juste viagère, en tous cas pas héréditaire en droit.

b) *La noblesse héréditaire.* — On a vu comment le fief était devenu héréditaire (V. p. 217) de bonne heure. Tout fils de vassal

était donc appelé à devenir chevalier tôt ou tard, à titre de « bachelier » quand il était jeune et du vivant de son père, ou à la mort de celui-ci quand il recevait son fief et devait le « servir » militairement. D'autre part, ne furent plus armés chevaliers et admis à servir comme bacheliers, avant d'être chasés, que des fils de vassaux du seigneur ou de ses amis. Ainsi, progressivement, la chevalerie était devenue héréditaire en fait et la noblesse qu'elle entraînait paraissait une qualité transmissible de père en fils. existant même avant la cérémonie de l'adoubement, inhérente à la personne, subsistant même si le chevalier chasé aliénait le fief, même s'il ne remplissait pas le service de chevalier, à cause de son âge, de son sexe, de ses infirmités. La noblesse est désormais, au XII^e^ siècle, une qualité de la personne, attachée au sang: on naît « gentilhomme ».

c) *La noblesse constituée en caste fermée.* — En droit, au XII^e^ siècle, la noblesse était héréditaire, mais le recrutement de la classe noble pouvait encore se faire par l'accession à la noblesse d'un roturier armé chevalier ou acquéreur d'un fief. Au XIII^e^ siècle ces deux sources accessoires de recrutement vont être taries; la caste noble va se fermer.

1° Un ralentissement du recrutement par « adoubement » s'est produit au XIII^e^ siècle. Erigeant en règle juridique ce qui n'était encore qu'une habitude, on décida que la chevalerie ne pouvait plus être conférée par adoubement qu'à un fils de gentilhomme. L'adoubement cessa donc d'être un mode de recrutement de la noblesse parmi les roturiers; il ne fut plus qu'une cérémonie marquant l'entrée dans la vie publique d'un jeune homme déjà noble de naissance.

Toutefois, le droit d'armer chevalier un roturier subsista au profit des plus hauts seigneurs et du roi, puis de celui-ci seulement. De là au XV^e^ siècle les anciens ordres de chevalerie, comme la Toison d'or, l'Ordre de Saint-Michel, etc., dont nos ordres modernes sont la continuation.

2° La disparition du recrutement par acquisition d'un fief acheva de fermer tout accès à la noblesse. C'est la coutume, nouvelle au XIII^e^ siècle, de l'aliénabilité du fief sans consentement préalable du seigneur qui amena cette disparition. Ce consentement préalable du seigneur était une garantie de capacités militaires et morales. Une fois disparu, n'importe qui aurait pu acheter la noblesse en achetant un fief; ce n'était pas admissible.

C'est pourquoi la coutume fut amenée tout d'abord à prohiber la vente d'un fief à un roturier. Ce n'est que plus tard, au XIII^e^ siècle, pour élargir le cercle des acheteurs possibles et faire hausser les prix, que la coutume s'adoucit et permit la vente des fiefs aux roturiers, sous la réserve que désormais cette acquisition ne communiquerait pas au roturier acheteur la qualité de gentilhomme.

Dans l'œuvre de Beaumanoir, à la fin du XIII^e^ siècle, la noblesse est constituée en une caste fermée. C'est la « gentillesse », célébrée par les auteurs d'alors, classe distincte, dont le rôle militaire reste encore accentué, quoique déjà diminué, mais ne tardera pas à s'atténuer plus encore et finalement à disparaître.

CHAPITRE III

L'ORGANISATION FEODALE DES GRANDS SERVICES PUBLICS

Dans la société féodale, qui présente la forme la plus accentuée que l'on puisse imaginer de décomposition de l'Etat, c'est chez les particuliers, entre les mains desquels s'est répartie la puissance publique émiettée, qu'il faut descendre pour en retrouver les manifestations essentielles. faute desquelles il n'y a plus de société. C'est donc entre les mains des seigneurs qu'à des titres divers on retrouve à l'époque féodale ces services publics élémentaires: la justice (§ 1), la force armée (§ 2) et les finances publiques (§ 3), d'ailleurs presque absolument détournés de leur raison d'être qui est le bien commun. pour ne plus guère présenter que l'aspect d'institutions destinées à servir l'intérêt privé de celui qui les détient.

§ 1. — LA JUSTICE A L'EPOQUE FEODALE (1)

L'émiettement de la fonction judiciaire à l'époque féodale commande l'étude préalable du droit de justice (I), avant de décrire quelle fut l'organisation des tribunaux (II) et quelle procédure permettait de mettre le droit en œuvre (III).

(1) Bibliogr. — P. Viollet. t. 2. p. 452 à 466: — A. Esmein. p. 254 à 261: — J. Brissaud. t. 1. p. 665 à 670. p. 672 à 675: — J. Declareuil, p. 277 à 295. p. 275 à 279: — Em. Chénon. t. 1. p. 649 à 651; — Fr.-L. Ganshof, *Etude sur l'administration de la justice dans la région bourguignonne. de la fin du X^e au début du XIII^e siècle* (dans la *Rev. histor.*, 1920, t. 135).

I. — *LE DROIT DE JUSTICE*

La conception féodale de la fonction judiciaire. — La justice, aux yeux du seigneur qui l'exerce, apparaît moins comme un devoir de gouvernant que comme un droit profitable. Cette fonction publique essentielle, par suite des concessions, des appropriations de fonctions et des usurpations dont elle a été l'objet, n'apparaît plus que comme un élément du patrimoine seigneurial, une source de revenus (les « profits de justice ») plus encore que d'influence sociale.

Le droit de justice peut donc être aliéné ou sous-inféodé, comme constituant au besoin un fief immatériel détachable du territoire sur lequel le seigneur exerce l'ensemble de la « seigneurie ». Il peut l'être en entier ou partiellement, et par là il faut entendre non pas un fractionnement topographique, mais bien un démembrement juridique.

LES TITULAIRES DU DROIT DE JUSTICE

Puisque la justice n'est plus une fonction d'Etat, la question se pose de savoir entre les mains de quels seigneurs se trouve le droit de justice.

Est-ce entre les mains de tout seigneur sur son fief et en raison de celui-ci ? Est-ce au contraire en raison d'un autre fait juridique que la possession d'un fief qu'un seigneur a le droit de justice ? Autrement dit: y a-t-il des seigneurs qui ne soient pas des justiciers ?

a) *Distinction entre les diverses espèces de justice.* — A cette question, il ne peut être répondu d'un mot. Il faut analyser le droit de justice et distinguer les diverses espèces qui en peuvent être, soit exercées, sur un même territoire, par différents seigneurs entre lesquelles elles sont réparties en raison de leur provenance et de leur nature diverses, soit groupées dans les mains d'un unique seigneur.

1° La **justice foncière**, « plaid d'héritage », est celle qui résulte, pour le seigneur, de l'accensement d'une partie de son fief à un roturier; c'est une justice purement réelle sur toutes les difficultés touchant la tenure. Il va de soi que tout seigneur foncier (ou censier) possède cette justice foncière, qui n'est guère que le

prolongement du droit de propriété. Or, presque tout possesseur de fief a constitué des tenures, est seigneur foncier et a cette justice. Dans cette mesure, l'adage « Fief et justice, c'est tout un » est vrai.

2° La justice féodale, au sens étroit du terme, est celle qui résulte de la soumission personnelle au seigneur et à sa justice qu'implique tout « hommage » vassalique lige. Elle appartiendra donc à tout seigneur qui a des vassaux et portera, au civil et au criminel, sur tout ce qui touche les rapports entre le seigneur et son vassal, fief, obligations et devoirs réciproques, etc. Elle s'exercera par le seigneur lui-même, présidant le groupe des covassaux, des pairs du vassal en cause. Et déjà ici, tout possesseur de fief n'est pas titulaire de ce droit de justice; il ne le possède que s'il a lui-même des vassaux. Cependant, plusieurs auteurs distinguent mal ou pas du tout cette justice féodale de la précédente.

3° La justice seigneuriale ou « justice justicière » avait un fondement historique tout différent. Elle provient de la justice royale démembrée au cours de la période gallo-franque, du *mallus* comtal concédé par le roi (p. ex. dans les seigneuries, principalement ecclésiastiques, dérivant d'immunités) ou approprié par le fonctionnaire royal (p. ex. dans les grandes baronnies, comtés ou autres) ou enfin d'usurpations pures et simples de la « seigneurie ».

La justice seigneuriale n'a donc en principe rien à voir avec le fief: elle peut être entre les mains d'un seigneur hors de son fief est la maxime « Fief et justice n'ont rien de commun », inverse de trouver entre les mains d'un alleutier (alleu justicier).

Elle s'exerce, non en raison d'une concession de fief ou tenure sur ceux qui en ont bénéficié, mais sur tous les sujets domiciliés dans le « détroit » (*districtus*) de la seigneurie, sur tous les « levants et couchants » ou « manants » de cette « justice », au sens territorial du mot.

Pour cette justice seigneuriale, la plus importante de toutes, la maxime coutumière qui reflète la vérité dans la plupart des cas est la maxime « Fief et justice n'ont rien de commun », inverse de la précédente.

En fait, à la vérité, la justice seigneuriale tend à n'exister que sur des fiefs, au XII^e^ siècle, par suite de la lutte menée contre les alleux justiciers, dans lesquels l'exercice de la justice, sinon la possession du sol, fut alors souvent ramené à être un fief tenu du roi, plus ou moins directement (V. plus bas).

Mais il subsistera toujours des fiefs sans justice seigneuriale et même ce sera la règle, sauf en certaines contrées où tout fief comporte la justice complète, comme le Beauvaisis, au dire formel de Beaumanoir. Là, il était vrai de dire: « Fief et justice, c'est tout un ».

b) *Démembrement de la justice.* — Non seulement les trois justices foncière, féodale et seigneuriale peuvent être réparties entre des seigneurs divers, mais la justice seigneuriale elle-même se subdivise en deux, puis en trois variétés.

L'**origine** de ces démembrements tient à deux faits. D'abord, la justice royale concédée, appropriée ou usurpée peut être celle d'un tribunal jadis compétent pour les *causae majores*, les affaires les plus importantes, ou celle d'un tribunal compétent pour les *causae minores* seulement (V. p. 151); la justice seigneuriale qui en dérive sera donc haute ou basse. Ensuite, un seigneur qui a la justice seigneuriale dans sa plénitude (*omnimoda justicia*, « toute justice ») aura pu, au cours des temps, en aliéner en fief une partie, d'ordinaire la basse justice, ou même une parcelle déterminée de la haute ou de la basse justice. C'est ainsi qu'au XIII^e^ siècle, on est en face de trois degrés de justice seigneuriale.

1° La **haute justice** était celle à laquelle étaient réservées les causes les plus graves: au civil, les contestations entraînant la preuve par bataille (duel judiciaire), au criminel, toutes infractions pouvant aboutir à une condamnation à mort ou à une mutilation (*justicia sanguinis*, justice du sang). Le tout, naturellement, sauf dans les affaires où étaient impliqués la personne et les intérêts du haut-seigneur suzerain, lesquelles constituaient les cas de suzeraineté réservés à la compétence de celui-ci.

2° La **basse justice**, comportait toutes les autres causes civiles ou criminelles.

3° La **moyenne justice**, qui n'apparaît pas avant le milieu du XIII^e^ siècle, est une création factice, comportant une compétence faite des plus importantes causes de la basse justice et des moins importantes de la haute; elle semble avoir été destinée à parfaire le parallélisme approximatif que l'on tentait d'établir entre la justice d'alors et la justice romaine, laquelle comportait trois degrés, la *jurisdictio* contentieuse, l'*imperium mixtum* ou moyen et l'*imperium merum* ou entier caractérisé par le *jus gladii*, c'est-à-dire le droit de vie et de mort.

Lorsque, sur un fief déterminé, ou même une portion de fief, le seigneur n'avait que la basse ou la moyenne justice, la haute justice appartenait au seigneur supérieur, à moins qu'il n'y ait eu concession de celle-ci à quelque autre seigneur.

Il faut enfin ne pas perdre de vue que le droit de justice, sous l'une des formes précédentes, même seigneuriale, pouvait appartenir à toutes espèces de seigneurs; seigneurs laïques, parmi lesquels les plus puissants barons du royaume et le roi lui-même considéré comme seigneur sur son domaine; seigneurs ecclésiastiques, comme les évêchés, les abbayes, bien des églises même; enfin seigneuries collectives comme certaines villes (V. plus bas).

II. — *L'ORGANISATION DES JUSTICES SEIGNEURIALES*

Les justices seigneuriales, quel que soit leur degré, ont une organisation à peu près uniforme et qui rappelle encore à bien des égards celle du *mallus* gallo-franc dont elles dérivent. Toutefois, sous le tribunal du seigneur, si celui-ci est un baron important, d'autres tribunaux peuvent avoir été institués par lui. Il y a ainsi lieu d'étudier la part. « l'assise » elle-même (A) et l'organisation d'une série de tribunaux superposés ou « ressort » (B).

A. — L'« ASSISE »

On désigne d'ordinaire du nom d' « assise » (*assisia* = séance, session) ou de « plaid » (*placitum*), la réunion judiciaire au cours de laquelle la justice seigneuriale est exercée. Elle dérive le plus souvent du *mallus* de l'époque carolingienne.

La **présidence** de l'assise appartenait de droit au seigneur justicier, même si celui-ci était une femme ou un enfant. Souvent, en fait, et spécialement dans ces cas, le seigneur laissait à un de ses officiers domestiques, sénéchal, bailli ou prévôt, le mot importe peu, le soin de tenir les plaids où les affaires devenaient, au XII^e^ siècle, plus nombreuses et plus techniques en raison des progrès du droit coutumier et surtout de l'envahissement du droit romain.

La **composition** de l'assise était variable suivant les cas, mais perpétuait le plus souvent la pratique ancienne du jugement par les pairs (*pares* = égaux).

Si le seigneur avait à juger un de ses vassaux, l'assise se composait uniquement des autres vassaux du même seigneur, les pairs du comparant, les « hommes de fief » siégeant en vertu de leur obligation de fournir le service de cour (V. p. 215); c'était ce qu'en certains lieux on appelait la Haute Cour, notamment dans le royaume de Jérusalem (V. p. 205).

Si l'affaire concernait un roturier, l'assise devait être composée d'autres roturiers, tenus de venir juger, comme au *mallus*, à trois plaids par an au plus. Toutefois, le jugement par les pairs roturiers ne s'est maintenu au XIII^e^ siècle et surtout plus tard, que dans certaines contrées du Nord, Picardie, Flandre, Hainaut et aussi dans l'Est. Partout ailleurs, la pratique était de laisser le seigneur ou son officier juger seul, avec la simple assistance d'un conseil, composé à sa guise, de « levants et couchants ». Sous une forme ou sous une autre, c'était ce qui correspondait à la Basse Cour du royaume de Jérusalem.

Le **fonctionnement** de l'assise rappelait celui du *mallus* : le seigneur ou son officier, sauf le cas précédent, ne faisait que diriger les débats, proclamer la sentence et en procurer l'exécution. La sentence elle-même était l'œuvre des hommes de fief ou des francs hommes composant l'assise, à part le cas où le procès se déroulait entre le seigneur et l'ensemble de ses tenanciers, auquel cas le seigneur jugeait seul.

B. — LE « RESSORT »

Dans les seigneuries d'importance, il y avait plusieurs lieux d'assise, comme autrefois plusieurs lieux de réunion du *mallus* dans le comté.

Il pouvait y avoir, à un échelon inférieur et pour rapprocher la justice des justiciables, au moins pour les affaires d'importance minime, des juridictions de second ordre tenues par les officiers domaniaux locaux du seigneur, jadis appelés *judices* ou *majores* (d'où : « maires », « mayeurs », « juges-mages », suivant les contrées), plus volontiers dénommés au XIII^e^ siècle « viguiers » (de *vicarii)* ou « prévôts » (de *prepositi* = préposés).

Au-dessus de ces assises multiples, déjà supérieures aux juridictions des prévôts, il y avait d'ordinaire dans les grandes baronnies la Cour du baron lui-même, composée de ses grands vassaux convoqués à dates fixes, d'ordinaire à Noël, à Pâques et à la Pen-

tecôte, en grandes réunions de discussion, portant des noms variés suivant les baronnies: « Parlement » (c'est-à-dire conférence au sens actuel de ce mot) auprès du roi, « Grands Jours » auprès du comte de Champagne, « Echiquier » auprès du duc de Normandie, etc., origine lointaine des futurs parlements de province.

Cette superposition de juridictions, qui s'appelait le « ressort », comportait dans plusieurs cas un appel de degré à degré, à l'intérieur de la baronnie. Mais non pas de la cour du seigneur justicier à celle de son suzerain: ces juridictions seigneuriales étaient en principe souveraines. Elles ne cesseront de l'être qu'au XIII[e] siècle. (V. plus bas).

III. — *LA PROCEDURE DE L'EPOQUE FEODALE*

Le trait dominant de la procédure à l'époque féodale, devant les justices seigneuriales surtout, est son étroite dépendance des règles anciennes de procédure à l'époque gallo-franque.

a) *Persistance de la justice privée.* — Cela se constate tout d'abord par le fait de la persistance, pendant presque toute la période féodale, des procédures extrajudiciaires par lesquelles se met en œuvre le droit de se faire justice à soi-même dans tous les cas où la coutume l'admet et d'où dérivent les guerres privées de famille à famille. Il y a même eu recrudescence de ce mode d'agir en dehors de toute juridiction et bien souvent encore, au XII[e] siècle, les justices organisées, seigneuriales et autres, sont purement arbitrales, acceptées après entente des parties et sans contrainte légale, plutôt chargées de trouver entre celles-ci un terrain d'entente que de leur imposer par la force une sentence.

b) *La procédure judiciaire.* — Dans la mesure où elles existent et progressent au XII[e] siècle. les procédures judiciaires restent purement orales, presque jusqu'à la fin de la période féodale; elles sont donc très formalistes. largement abandonnées à l'initiative des parties, sans intervention marquée du juge, sauf en matière de citation du défendeur (« semonce »). On ne peut ici en noter que quelques particularités, celles qui ont trait aux modes de preuve et aux voies de recours.

Les modes de preuve marquent une lente amélioration sur ceux de l'époque précédente.

Les ordalies unilatérales, si fréquentes dans la société anarchique de l'époque carolingienne, sont progressivement abandonnées entre le milieu du XII^e^ siècle et celui du XIII^e^. Le serment purgatoire accompagné de cojureurs disparut lui-même à peu près partout, sauf en Normandie où il se perpétua quelque temps encore sous le nom de « deraisne » (*diraismia*).

L'ordalie bilatérale du « duel judiciaire » ou « bataille » se développa au contraire jusqu'au milieu du XIII^e^ siècle, malgré les prohibitions répétées de l'Eglise. Il fallut que la royauté donnât l'exemple pour que le premier coup sérieux fût porté à cette néfaste pratique : saint Louis en proscrivit l'emploi, par une célèbre ordonnance rendue vers 1252, devant les juridictions royales du domaine, et l'usage s'en perdit devant les autres cours seigneuriales, lentement d'ailleurs et non sans retours en arrière, au cours des XIV^e^ et XV^e^ siècles.

Le mode de preuve le plus commun, avant que se répandit le système de la preuve par enquête, consistait à faire jurer les témoins sur une formule arrêtée d'avance par le jugement. Le défendeur qui contestait le serment d'un témoin ne pouvait que « fausser » ou « lever » le témoin et alors le provoquer au duel judiciaire.

Les voies de recours contre les sentences rendues souverainement par les juridictions seigneuriales étaient rares et d'une nature particulière. Il n'y avait pas d'appel au seigneur supérieur pour les sentences mauvaises rendues par la cour du vassal; il n'y avait, sous ce nom trompeur, que deux voies de recours archaïques remontant à l'époque gallo-franque.

La première était l' « appel de défaute de droit », ou déni de justice, lorsque le seigneur refusait d'accueillir une action devant sa cour. Alors, si le déni était prouvé devant le seigneur supérieur saisi, celui-ci pouvait connaître de l'affaire et le vassal ou le sujet lésé était désormais rattaché à lui.

La seconde était l' « appel de faux jugement », qui supposait une erreur volontaire ou une très lourde faute de la part des juges. quelque chose comme la moderne prise à partie. C'était une très grave accusation, qui entraînait la bataille entre l'appelant et le juge ou successivement tous les juges du tribunal, et qui par conséquent ne se concevait que de la part de ceux qui avaient droit au jugement par leurs pairs.

§ 2. — LA FORCE ARMEE A L'EPOQUE FEODALE (1)

Grouper des hommes en armes et en disposer à sa guise sont, en principe, prérogatives de la puissance publique.

Dans la société féodale, les choses sont moins simples. Il faut se rendre compte, comme pour la justice, des titulaires du droit de constituer une force armée et, par conséquent, du droit d'exiger le service militaire des populations (I), puis étudier le droit d'utiliser arbitrairement cette force (II).

1. — *LE DROIT D'EXIGER LE SERVICE MILITAIRE*

Ici, comme en matière de droit de justice, il convient de faire des distinctions. Le service militaire (« ost et chevauchée ») n'est pas dû en vertu d'une obligation unique; suivant la nature de cette obligation, il pourra être exigé par l'un ou par l'autre, et dans une mesure variable. Il faut distinguer le service militaire seigneurial (A) du service féodal (B).

A. — LE SERVICE MILITAIRE SEIGNEURIAL

Titulaires et assujettis. — C'est l'ancien service militaire carolingien dû au seigneur ayant la « seigneurie », par suite de concession, d'appropriation ou d'usurpation. Il va donc de pair avec la justice seigneuriale, plus spécialement avec la haute justice.

Le service militaire seigneurial est dû par tous les hommes libres de la seigneurie, les « manants », en leur qualité de sujets et non de tenanciers de villenages; un alleutier doit, sans conteste, le service militaire au seigneur.

Etendue du service militaire seigneurial. — Anciennement, le service d'ost était dû, comme au roi à l'époque carolingienne, sans limite de durée et gratuitement. Mais des concessions particulières dégénérées en coutumes locales et des franchises collectives

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 2, p. 430 à 444; — A. Esmein, t. 247 à 254; — J. Brissaud, t. 1, p. 661 à 663. — J. Declareuil, p. 212, 214 à 222; — Em. Chénon, t. 1, p. 720 à 743, 749 à 757; — J. Yver, *L'interdiction de la guerre privée dans le très ancien droit normand* (dans les *Travaux de la semaine d'histoire du droit normand tenue à Guernesey...* en 1927, p. 307 à 347); — N. Didier, *La garde des églises au XIII^e siècle* (thèse droit Grenoble, 1927).

restreignirent ce service : le seigneur, au XIII^e^ siècle, dans la majorité des régions, ne peut l'exiger pendant plus de quarante jours par an et encore ne peut-il faire une expédition trop éloignée: souvent, il est spécifié ou accoutumé que le manant soumis au service doit pouvoir revenir chez lui chaque soir ou le lendemain. Ainsi le pur service seigneurial, d'ailleurs restreint aux roturiers, les nobles étant de leur côté astreints au service féodal, en venait à se confondre avec le simple service de garde aux murs du château ou de la ville, le « guet », qui semble avoir eu auparavant une existence distincte et avoir été une corvée plutôt qu'une variété du service d'ost.

B. — LE SERVICE MILITAIRE FEODAL

Titulaires et assujettis. — En vertu de l'hommage, le vassal doit au seigneur le service militaire de cavalier. Né du contrat de fief, ce service n'a donc qu'un rapport lointain avec la « seigneurie »: il est dû à tout seigneur qui a des vassaux. Il va donc de pair avec la justice féodale, mais non pas avec la justice seigneuriale. Il est donc souvent dû à un seigneur qui ne pourrait exiger le service militaire seigneurial dont il vient d'être question.

C'est le service militaire noble, le service militaire par excellence, celui de chevalier. A tel point que le mot *miles* a pris alors le sens technique de « chevalier ».

Etendue du service militaire féodal. — Le service militaire féodal est dû par le vassal seul, dans certaines coutumes, c'est-à-dire avec le personnel servant qui accompagne normalement le chevalier (V. p. 212). Le plus souvent, le vassal doit être soutenu par toutes ses forces : il doit amener ses vassaux, s'il en a, et ses roturiers s'il a la « seigneurie » sur son fief, ce qui, on le sait, se rencontre dans certaines régions où « fief et justice, c'est tout un ».

Ce service militaire est dû envers et contre tous, sauf contre quelque autre seigneur auquel il aurait été porté hommage lige pour un autre fief.

La durée en était anciennement illimitée et le service était gratuit. Mais, au XIII^e^ siècle, la coutume a déjà réussi à donner un double accroc à cette règle, qui était cependant la conséquence logique de la concession d'un fief comme rémunération du service inconditionné attendu par le seigneur de son vassal. En général, le vassal ne devait gratuitement que quarante jours de service par an. Au

delà de ce terme, tantôt il pouvait librement quitter l'ost seigneurial et retourner chez lui, tantôt il était retenu à l'ost moyennant une solde (*soldata* = « soudée »).

Tel était le système qui, à l'époque féodale, permettait de grouper une force armée. Les hauts barons dans leurs baronnies, le roi lui-même dans toute l'étendue du royaume, n'avaient pas d'autre instrument militaire à leur disposition. C'était un système d'une excessive lourdeur, presque impossible à manier et qui rendait difficiles les grandes concentrations et les grands desseins. Par contre, ces inconvénients étaient à peine sentis aux degrés inférieurs de la hiérarchie féodale et l'emploi de la force armée y était trop fréquent.

II. — *L'UTILISATION PRIVEE DE LA FORCE ARMEE*

Nombre de particuliers ayant ainsi à leur disposition une force armée, c'est bien souvent que celle-ci va être appliquée par eux à la satisfaction de leurs besoins privés. C'est la « guerre privée » (A), dont les conséquences cruelles ont motivé nombre de tentatives de réglementation et d'élimination totale de l'époque féodale (B).

A. — LES GUERRES PRIVEES

L'origine des guerres privées doit être cherchée dans la persistance, à l'époque féodale, des anciennes procédures extrajudiciaires auxquelles il était parfaitement légitime de recourir pour réaliser certains droits (V. p. 152), en particulier la vengeance privee, la *faida* germanique de l'époque gallo-franque.

Or, on sait que, par suite de la solidarité familiale, les membres des deux familles intéressées, jusqu'à un degré lointain, le 7e degré canonique anciennement, le 4e seulement au XIIIe siècle (c'est-à-dire le 14e degré ou le 8e degré civil), étaient juridiquement impliqués dans ce conflit et tenus d'y prendre part, avec toutes leurs ressources.

Parmi ces ressources, se trouvaient au premier plan celles qui pouvaient être mises en œuvre par l'intéressé à titre de seigneur à qui est dû le service militaire seigneurial par des roturiers ou le service militaire féodal par des vassaux, c'est-à-dire une véritable armée.

Ainsi la vengeance privée, avec le régime féodal, devenait la guerre privée, parfaitement légitime dans tous ses élémenls.

Des règles, dérivées de celles des procédures extrajudiciaires du droit gallo-franc, étaient obligatoires et permettaient de les distinguer des simples actes de brigandage à main armée.

Certaines d'entre elles avaient trait à l'ouverture de la guerre privée; celle-ci devait être franchement déclarée par paroles, à moins qu'elle ne résultât subitement d'une rixe. D'autres avaient trait à leur conduite; elles devaient par exemple être suspendues loyalement pendant les trêves consenties. D'autres, enfin, à leur cessation par conclusion d'une paix.

L'**importance** des guerres privées dans la société féodale est indéniable. Elles ont constitué un reste de barbarie qui a maintenu assez longtemps le monde occidental dans la grossièreté et retardé maints progrès.

Toutefois, il ne faut pas pousser trop au noir ce tableau, du moins au XI[e] siècle et plus tard. Les chroniqueurs ont de tout temps noté surtout les faits remarquables et rares; il ne convient pas de généraliser les cas de guerres privées qu'ils citent, pas plus que les déclamations des moralistes. On concevrait mal les immenses progrès économiques, l'accroissement de la population, le développement de la culture intellectuelle, la construction même de tant d'églises et d'autres édifices, après le milieu du XI[e] siècle, si la France avait été désolée de guerres privées incessantes, durables et innombrables.

B. — ATTENUATION ET INTERDICTION DE LA GUERRE PRIVEE

Les guerres privées, cependant, heurtaient trop ouvertement les enseignements de l'Eglise et ses appels à la concorde et à la douceur. La royauté renaissante, par ailleurs, sentait trop quelle déperdition de forces vives résultaient de ces pratiques pour ne pas soutenir et prolonger l'action entreprise par l'Eglise. Ainsi se développa une législation canonique et séculière destinée à atténuer les inconvénients des guerres privées et même à les supprimer radicalement.

a) *Interdictions d'impliquer accessoirement certaines personnes ou certaines choses.* — Pour rendre les guerres privées moins inhumaines, l'Eglise s'est efforcée de restreindre le cercle des personnes et des choses qui pouvaient s'y trouver impliquées, tantôt

parce qu'elles étaient mal défendues, tantôt parce qu'elles jouent dans la société un rôle particulièrement utile.

C'est **la « paix de Dieu »**, proclamée par certains conciles diocésains et provinciaux, en nombre croissant depuis la fin du x[e] siècle (Charroux, en Poitou, 989; Narbonne, 990, etc.), et généralisée par Urbain II lors de la prédication de la première croisade de 1095. Elle protégeait contre les attaques, au cours d'une guerre privée, les églises, monastères et cimetières, les biens des églises et du clergé, les moulins, les animaux et les instruments de labour. Elle protégeait aussi certaines personnes : les clercs, les femmes, les pèlerins, les marchands, les laboureurs au travail.

La **« quarantaine-le-roi »**, due sans doute à un établissement de Philippe-Auguste de date inconnue, maintenait hors du conflit, pendant quarante jours, les membres des familles des deux personnes en guerre lorsqu'ils n'avaient pas été présents à l'offense motivant cette guerre. afin de leur laisser le temps d'apprendre que celle-ci était déclarée et de s'y préparer.

b) *Interdictions partielles de recourir à titre principal à la guerre privée.* — Pour rendre la guerre privée plus rare, quatre ordres de mesures furent envisagées et prises à des dates diverses, en général postérieurement aux précédentes :

1° **La « trêve de Dieu »** date du xi[e] siècle. D'abord essayée comme institution locale par les conciles diocésains, elle fut généralisée au concile de Clermont de 1095. Elle consistait en une interdiction ecclésiastique de recourir à la guerre privée en certains temps de l'année, comme le Carême, ou de la semaine, du mercredi soir au lundi matin suivant, ce qui réduisait à peu de jours par an, moins d'une centaine, et très dispersés, le temps où il restait licite de se battre.

2° **L'« asseurement »** était une promesse solennelle, prêtée devant une justice seigneuriale, royale ou même spirituelle, de ne pas « s'entre meffaire », c'est-à-dire se livrer à des violences réciproques. Elle devint un instrument de lutte contre les guerres privées lorsqu'il fut admis, sans doute au xii[e] siècle, que celui auquel venaient des doutes sur les intentions d'un autre pouvait citer celui-ci devant la justice et requérir qu'il lui soit imposé de fournir asseurement; plus encore même, quand saint Louis, à une date inconnue, prescrivit aux juges de son domaine d'imposer l'asseurement réciproque, sans en être requis, lorsqu'ils soupçonnaient

deux parties en mésintelligence de méditer un recours aux armes. La violation de cet engagement, le « bris d'asseurement » était assimilé au meurtre et puni de mort.

3° **La « sauvegarde »** était une prise en protection spéciale, par le roi ou quelque autre seigneur, d'une personne quelconque; elle avait pour effet d'assimiler cette personne à un membre de la famille du protecteur, et par conséquent d'impliquer ce dernier, d'ordinaire fort puissant, dans la guerre privée entreprise contre le sauvegardé.

4° **Au cas de recours à une procédure judiciaire,** enfin, dès que celle-ci est commencée, on ne peut plus, depuis le XIII^e^ siècle, l'abandonner pour recourir à la guerre privée.

Tout cela, cependant, restait sans effet complet, et l'Eglise, comme le roi n'avait pas l'entière satisfaction souhaitée.

c) *Interdiction radicale de toute guerre privée.* — Il semble que, sur les instances de l'Eglise, une décision de principe, ou du moins préparatoire, ait été prise dans une réunion mixte de prélats et de barons tenue à Toulouse en 1229. Il y eut sans doute ensuite, vers le milieu du siècle, une ordonnance de saint Louis proscrivant radicalement les guerres privées et créant le délit de *fractio pacis* (bris de paix), plus volontiers dénommé « port d'armes » dans le Nord, punissable d'amende.

La prohibition radicale était rigoureuse, eu égard aux idées régnantes au XIII^e^ siècle. On dut user de tolérance, chaque fois que le roi n'était pas engagé dans une guerre qui lui faisait souhaiter de voir régner la paix à l'intérieur. A la fin de l'époque féodale, ni les guerres privées, ni les tournois, leur simulacre, n'avaient cessé complètement d'exister, tout en étant fortement endigués. Dans une province seulement, en Normandie, le pouvoir ducal et royal des Plantagenets avait été, dès le XII^e^ siècle, assez fort pour en venir à bout avant la réunion au domaine.

§ 3. — LES FINANCES PUBLIQUES PENDANT LA PÉRIODE FÉODALE (1)

Caractère privé des finances féodales. — Il est presque complètement inexact de se servir encore du terme « finances publiques »

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 2, p. 448 à 452; — A. Esmein, p. 261 à 266; — J. Brissaud, t. 1, p. 677 à 686; — J. Declareuil, p. 206 à 212; — Em. Chénon, t. 1, p. 758 à 774 et 778 à 780.

pendant la période féodale : entre les mains des seigneurs qui ont accaparé celles-ci au cours de la période gallo-franque. ces finances publiques sont devenues des finances privées, l'intérêt seul du seigneur étant pris en considération, et non pas la capacité de payer des assujettis; d'autre part, toute corrélation de droit et aussi de fait a disparu entre les redevances perçues et les services rendus.

Le produit des impôts, redevances, etc., est envisagé comme purement « profitable » et sans charges correspondantes motivées par un service rendu. L'entretien du seigneur, de sa « mesnie » ou maison, de ses officiers domestiques et administratifs, des bâtiments civils, militaires, voire religieux, de sa seigneurie, a un caractère domanial exclusif, étranger à toute idée d'un service rendu à des usagers.

En l'absence d'un « budget » digne de ce nom, il sera désormais fait abstraction des dépenses. Seules les recettes, réparties suivant leur nature en recettes seigneuriales (A), féodales (B) et domaniales (C), seront prises en considération, plutôt d'ailleurs pour les rappeler et leur donner leur place dans le tableau général des recettes des seigneurs et des charges des assujettis, plutôt que pour en analyser la nature et la perception, qui se rencontre éparse ailleurs.

A. — LES RECETTES SEIGNEURIALES

Ces recettes sont celles qui sont afférentes à l'exercice de la « seigneurie » et qui proviennent de concessions, d'appropriations ou d'usurpations de recettes financières royales de l'époque carolingienne. On peut les grouper ainsi qu'il suit :

a) *Les profits de justice.* — Ils sont essentiels, comme ressources régulières, à l'époque féodale, l'exercice du droit de justice étant surtout envisagé comme un droit lucratif. Parmi ces profits de justice, sans entrer dans les détails ni les diversités locales. il faut citer ou rappeler ici :

1° Les **amendes**, tantôt peines de délits, tantôt sanctions d'un ordre (*bannus*) seigneurial; le taux en est quelquefois arbitraire (« à merci »), quelquefois fixé par la coutume d'après les traditions remontant aux lois franques ou aux capitulaires. le plus souvent variable suivant la condition des individus;

2° Les **confiscations**, conséquence habituelle d'une sentence de mort ou de bannissement hors de la seigneurie, qui doivent être nettement distinguées de la commise. laquelle dérive de la tenure et non de la « seigneurie »;

3° Les **droits de sceau,** de **greffe** de **tabellionat,** etc.

b) ***Les redevances seigneuriales.*** — Elles sont dues par tous les roturiers domiciliés, en raison de la « seigneurie » également et sur tout le territoire de celle-ci, sauf exemptions, et non pas en raison des tenures qui s'y trouvent. C'est donc, en règle générale, le seigneur haut justicier qui les perçoit et les garde pour lui-même.

1° La « **taille** », roturière dans la conception que l'on s'en faisait au XIII^e^ siècle;

2° Les « **corvées** » roturières dues par les sujets, portant une infinité de noms, mais non pas les corvées serviles;

3° Le « **droit de gîte et de procuration** », consistant à héberger et à défrayer le seigneur en déplacement;

4° Les « **droits de banalité** » perçus pour l'usage, d'ailleurs obligatoire, d'un moulin banal (c'est-à-dire prescrit par le *bannus* seigneurial), d'un four ou d'un pressoir, d'un atelier monétaire même, suivant certains auteurs, ou en contravention de l'ordre seigneurial de ne pas mettre en vente le produit de la vendange avant que le seigneur n'ait écoulé la sienne (droit de « banvin »), etc.;

5° Les « **droits de péage** » ou « **tonlieux** », établis sur les routes, les ponts, etc.;

6° Les « **droits de marché** »;

7° Les « **droits d'épave** », « droit de warech », au sens large du mot, pour les épaves de mer, et « droit de trésor » pour les choses trouvées en terre;

8° Les « **droits de déshérence** » au cas de succession sans héritiers; ce qui était, par dérivation, l'origine du « droit d'aubaine » sur les biens laissés par les « aubains » ou étrangers ne pouvant invoquer la coutume locale, et celle du « droit de bâtardise » sur les biens laissés par les bâtards qui n'ont pas d'héritiers *ab intestat,* n'ayant pas de famille légitime.

B. — LES RECETTES FEODALES

Dérivant du contrat de fief, lequel essentiellement ne comporte pas d'obligations pécuniaires du vassal, les recettes féodales sont peu nombreuses et ont le caractère d'une contribution extraordinaire.

L' « **aide aux quatre cas** » du droit coutumier, au XIIIe siècle, est seule digne d'être notée, en raison principalement de ce que la royauté en saura tirer, dans l'avenir, pour la reconstitution à son profit du droit de créer des impôts.

C. — LES RECETTES DOMANIALES

Les recettes domaniales dérivent de ce que le seigneur est propriétaire. Elles sont donc fort variées, elles aussi, soit qu'elles résultent de l'exploitation directe du domaine seigneurial, soit qu'elles proviennent de l'abandon de l'exploitation à des tiers par inféodation ou accensement.

a) *Recettes d'exploitation directe.* — Sur la partie du domaine qu'il s'est réservée, le seigneur jouit directement du produit de celui-ci. Au point de vue fiscal, les droits qui s'y rattachent sont :

1° Les **droits sur les serfs** (chevage, formariage, mainmorte) et les juifs;

2° Les **droits de pêche, de chasse, de forêt**;

3. Le **droit de garde** seigneuriale, droit de jouissance du fief du vassal mineur;

4. Le **droit de régale**, droit de jouissance sur les bénéfices ecclésiastiques constitués par lui, durant la vacance du siège.

b) *Recettes provenant d'inféodations et d'accensements.*

1° Les **redevances périodiques** (cens, champart, corvées dues par les roturiers libres en raison de la tenure, etc.);

2. Les **droits de mutation** (quint, requint, relief, lods et ventes, droit d'amortissement, de franc fief, etc.).

L'**administration financière** seigneuriale ne nécessite pas une étude particulière. Ce sont les officiers administratifs ordinaires des seigneurs (prévôts, maires, baillis) qui en ont la charge.

Néanmoins, chez quelques puissants barons, comme le duc de Normandie, les comtes de Champagne, de Poitiers ou de Toulouse, ainsi d'ailleurs que chez le roi considéré comme grand seigneur, il se constituera une administration financière plus spécialisée, au moins auprès du seigneur lui-même, en vue de tenir les comptes des recettes de la seigneurie.

CHAPITRE IV

L'ORGANISATION FEODALE DES VILLES (1)

Avant d'étudier le régime municipal à l'époque du droit féodal pleinement constitué, aux XII^e^ et XIII^e^ siècles (§§ 2 et 3), il est indispensable de retracer brièvement la situation des villes au début de cette période et comment leur renaissance a imposé la nécessité de leur ménager un régime approprié (§ 1).

§ 1. — LA RENAISSANCE URBAINE ET SES CONSEQUENCES

L'absence de régime urbain au début du XI^e^ siècle. — Dans les dernières années du x^e^ siècle et au début du xi^e^, on le sait, il n'y a plus en France de villes dignes de ce nom.

Déjà singulièrement réduites au Bas-Empire romain, elles ont encore plus complètemnt périclité, à l'époque carolingienne, avec la disparition de toute économie monétaire et de tout commerce.

(1) Bibliogr. — P. Viollet, t. 3, p. 1 à 142; — A. Esmein, p. 287 à 308; — J. Brissaud, t. 1, p. 687 à 700; — J. Declareuil, p. 280 à 307; — Em. Chénon, t. 1, p. 623 à 648 et 698 à 701; — C. Stephenson, *Les « aides » des villes françaises aux XII^e^ et XIII^e^ siècles* (dans le *Moyen âge*, 1922, 2^e^ série, t. 24, p. 274 à 328); — R. Monier, *Les institutions judiciaires des villes de Flandre*, 1924; — P. Rolland, *Une étape de la vie communale de Tournai : la fédération des seigneuries* (dans la *R. H. D.*, 1925, 4^e^ série. t. 4. p. 411 à 435); — Fr.-L. Ganshof, *L'origine des constitutions urbaines en Flandre* (dans le *Moyen âge*, 1926, 2^e^ série, t. 26, p. 349 à 368): — J. Massiet du Biest, *Le chef cens et la demi-liberté dans les villes du Nord avant le développement des institutions urbaines, X^e^-XIII^e^ siècles* (dans la *R. H. D.*, 1927, 4^e^ série, t. 6, p. 467 à 511 et 651 à 714); — H. Pirenne, *Les villes du moyen âge; essai d'histoire économique et sociale*, 1927 et compte rendu par G. Espinas (dans la *R. H. D.*, 1929, 4^e^ série, t. 8, p. 129 à 143; — G. Espinas, *Les manants dans le droit urbain en Flandre au moyen âge* (dans les *Mélanges P. Fournier*, 1929, p. 203 à 217); — Roger Grand, *Le conflit de la coutume et du droit civil dans la reconnaissance d'une commune d'Auvergne (Aurillac) au XIII^e^ siècle* (dans les *Mélanges P. Fournier*, 1929, p. 313 à 328).

Les anciennes *civitates*, n'ayant plus guère de raison d'être que comme siège de l'administration épiscopale et résidence de l'évêque, sont entièrement administrées par celui-ci, qui en est devenu, à un titre ou à un autre, le seigneur. Les petites places fortes, bourgs (*burgi, castella*), créés un peu partout pour servir éventuellement de refuges lors des incursions normandes et autres, à peine peuplées, avaient pour administrateur le châtelain lui aussi devenu le seigneur. En général cependant, le seigneur faisait administrer par son agent domanial, dénommé suivant les lieux avoué, prévôt ou maire.

Ni les unes ni les autres de ces petites agglomérations ne comportaient de commerce ni d'industrie; rien ne les différenciait donc du plat pays environnant, si ce n'est un marché hebdomadaire au moyen duquel s'effectuait leur ravitaillement courant; rien donc ne nécessitait qu'il leur fut constitué un régime différent de celui du plat pays.

Le repeuplement urbain au XI^e siècle. — Une notable renaissance du commerce par la voie maritime et fluviale, s'était produite à l'extrême fin du x^e siècle et au début du xi^e. La population flottante et de condition en général mal déterminée qui s'y livrait éprouva vers ce moment le besoin de se créer des points d'attache et d'hivernage. Elle choisit, pour se fixer, l'intérieur des cités ou le voisinage immédiat des bourgs fortifiés (*foris burgus* = faubourg), qui leur offraient la sécurité, et parmi ces bourgs et ces cités, ceux dont la situation géographique convenait le mieux à leurs occupations. Ces agglomérations, au xi^e siècle et au xii^e, prirent une telle importance qu'elles finirent par l'emporter sur la vieille cité épiscopale ou sur l'ancien bourg féodal, sinon à l'absorber.

Les besoins nouveaux des populations urbaines. — Dans ces centres urbains déjà notablement accrus, il se manifeste dès le milieu du xi^e siècle un certain malaise, dû à la discordance croissante entre le droit, strictement seigneurial comme dans le plat pays, et l'état de choses nouveau.

La nouvelle population urbaine, adonnée au commerce et déjà même à la petite industrie, éprouvait un besoin d'indépendance plus marqué que l'ancienne population : tandis que celle-ci, à la ville comme hors de la ville, vivait des tenures qu'elle cultivait, celle-là ne possédait que des parcelles infimes destinées à lui procurer un

terrain à bâtir et tirait ses ressources du revenu de son commerce ou de son industrie. Le citadin trouvait dur d'être soumis à toutes les redevances foncières et surtout seigneuriales, dont le total était, pour lui, disproportionné avec les services qu'il retirait de l'autorité seigneuriale. La justice qu'elle trouvait à la cour seigneuriale, au surplus, était peu en harmonie avec les besoins de la vie commerciale.

La vie citadine enfin, par le contact permanent qu'elle assurait, développait l'esprit de critique et de résistance que l'isolement rendait impossible ou presque dans les campagnes.

Des associations, au surplus, étaient nées dans ces milieux commerciaux urbains et le plus souvent avec l'autorisation ou la connivence des autorités seigneuriales qui y voyaient un moyen de satisfaire à ces besoins nouveaux d'une population quelquefois mal comprise. Associations professionnelles du type de la ghilde germanique, avec sa fraternité étroite encore resserrée par le lien religieux, associations plus larges, nommées « amitiés », « paix » ou autrement encore, et qui constituaient des ligues de défense contre les dangers extérieurs ou intérieurs, tous ces groupements devinrent des centres de résistance au régime seigneurial et aux abus qui en pouvaient naître.

Le mouvement d'émancipation urbaine. — Dans les centres particulièrement populeux et riches, comme les grandes villes de l'Italie du Nord et celles de Flandre, un mouvement d'adaptation du régime seigneurial à ces besoins nouveaux se remarque dès le milieu du XI^e^ siècle. Presque simultanément, à Milan en 1057 et à Cambrai en 1077, des mouvements insurrectionnels éclatèrent contre les autorités seigneuriales, avec le but d'obtenir un régime encore mal défini, mais plus approprié. Dans le demi-siècle qui suivit, un peu partout, mais surtout en Provence et dans le Midi par contagion du mouvement de l'Italie du Nord, et dans les villes situées dans la France du Nord, par imitation de ce qui se passait en Flandre, des mouvements analogues se produisirent.

Le mouvement de résistance et d'émancipation fut d'ordinaire mené par les associations qui remplissaient déjà officieusement le rôle de municipalités propres aux marchands. Souvent ce mouvement fut combattu par le seigneur du lieu, d'ordinaire l'évêque, qui ne céda qu'à la force après des alternatives diverses. Moins souvent, sur simple demande adressée au seigneur, celui-ci concéda

des privilèges, gratuitement ou contre un prix qui lui paraissait le dédommager des pertes prévues. A l'usage, d'ailleurs, les seigneurs s'aperçurent vite que ces concessions de « franchise », même gratuites, tournaient à leur avantage par le développement de richesse générale que provoquait l'afflux d'une population commerciale plus nombreuse. Et ils en vinrent, aux XII^e et XIII^e siècles, à créer de toutes pièces des villes privilégiées pour y attirer la population : « bastides », « villeneuves » comme on les appela.

Le rôle de la royauté capétienne, dans cette émancipation urbaine, ne fut pas le rôle d'alliée systématique qui lui a été prêté il y a un siècle. Elle y fut favorable chez ses vassaux, avec l'espoir qu'ils en seraient affaiblis, c'est tout ce que l'on peut dire. Dans son propre domaine, la royauté sut se monter avisée, accorder l'indispensable et ménager son autorité suprême.

Les solutions au problème municipal. — Il n'y eut pas de solution d'ensemble au problème urbain qui se posa aux XI^e et XII^e siècles. L'état politique ne s'y prêtait pas; l'état des sources du droit non plus. Il y eut autant de solutions que de problèmes locaux, dans autant de « chartes » que de villes.

Toutefois, certaines chartes, qui semblaient particulièrement bien répondre aux besoins qui les avaient fait naître, parurent des types méritant d'être reproduits dans des milieux analogues, ou quelquefois au hasard des relations commerciales ou autres. Ainsi la charte de Rouen fut imitée assez souvent le long du littoral de l'Atlantique et jusqu'à Bayonne; la charte d'Ypres jusqu'à Saint-Dizier; celle de Lorris en Gâtinais un peu partout, surtout dans le Centre.

D'autre part, en dépit des particularités locales des chartes municipales, on peut classer celles-ci en deux grands groupes, d'après la nature de la solution qu'elles ont donnée au problème qui se posait. Ou on a maintenu le régime seigneurial en l'atténuant par des « franchises » appropriées, c'est le régime des villes dites « de prévôté ». Ou on a radicalement écarté l'ancien seigneur en interposant entre lui et la population un nouveau seigneur qui n'était autre que la population elle-même, considérée comme personne morale, « seigneurie collective », c'est le régime des « villes de commune », dans le Nord, et des « villes de consulat », dans le Midi, nées les unes et les autres de conflits d'ordinaire plus violents que les villes de prévôté.

§ 2. — LE REGIME SEIGNEURIAL AVEC FRANCHISES.

Dénomination. — Le terme le plus exact, pour désigner les villes soumises à ce régime établi d'ordinaire sans luttes violentes, après concessions réciproques et accord, paraît être « ville de franchise ». Toutefois le terme de « ville de prévôté » n'est pas moins significatif, car il vise le maintien des agents domaniaux et administratifs du seigneur. Il faut aussi mentionner le terme de « ville de bourgeoisie », signifiant que ses habitants sont élevés, par les franchises accordées, au-dessus de la situation des roturiers du plat pays, les vilains.

Zone des « villes de prévôté ». — C'est surtout entre la Seine et la Loire, approximativement, dans les pays de bonne heure réunis au domaine royal, que se rencontrent les chartes de « villes de prévôté ». Paris, entre autres, était ville de prévôté.

a) *Le maintien du régime seigneurial.* — La ville de prévôté ne constitue pas un organisme distinct, soustrait plus ou moins artificieusement au régime seigneurial ordinaire tout en s'y rattachant, comme sont par ailleurs les villes, de commune et de consulat.

Elle reste en principe soumise à son seigneur, très souvent le roi; elle continue par conséquent à être administrée, comme le serait une bourgade du plat pays, par le prévôt du seigneur, d'où la valeur du terme dont on la désigne.

En conséquence, elle n'a pas, le plus souvent, de représentants permanents, de municipalité, dirions-nous; de « corps de ville », disait-on anciennement.

Cependant, la ville de prévôté est une personne morale, comme le serait d'ailleurs une simple paroisse du plat pays. Elle peut donc avoir des intérêts propres, voire même un patrimoine, qu'elle pourra faire valoir en justice au besoin. Auquel cas, l'assemblée générale des bourgeois de ville, réunie à cette fin spéciale, déléguera un « syndic » pour s'occuper de l'affaire à sa place.

Normalement, la justice est exercée par le prévôt du seigneur; ainsi à Paris, où elle est entre les mains du prévôt de Paris, séant au Châtelet. Mais il arrive aussi qu'une partie de la juridiction, la juridiction civile par exemple, est laissée à un collège corporatif : à Paris, c'est le cas de la « marchandise de l'eau », ou corporation des bateliers de la Seine moyenne, dont le prévôt particulier, le

« prévôt des marchands », distinct de celui du roi, tient les audiences du « Parloir aux bourgeois » dans un local voisin de l'enceinte Sud de la ville, en bordure de la rue Soufflot actuelle.

b) *L'atténuation du régime seigneurial: les franchises.* — Le régime seigneurial est donc maintenu, mais il est atténué, afin de ne plus rien présenter d'incompatible avec la liberté et les garanties indispensables à une population commerçante.

La charte de franchises a soigneusement éliminé tout ce que le régime seigneurial pur pouvait contenir d'arbitraire.

Ainsi les taxes seigneuriales seront, les unes abolies, les autres limitées par abonnement; le droit pénal sera précisé et les amendes fixées; le droit privé lui-même, surtout en ce qui concerne l'état des personnes et la condition des terres, recevra des améliorations énumérées dans la charte; les anciennes coutumes y trouveront une consécration définitive; le tribunal du prévôt, lui-même et afin d'éviter toute fâcheuse interprétation de la charte et tout arbitraire seigneurial, sera souvent garni de prud'hommes (*boni homines*), dont le mode de recrutement est prévu, etc.

§ 3. — LE REGIME DE LA SEIGNEURIE COLLECTIVE : VILLES DE COMMUNE OU DE CONSULAT

Le principe radical de la seigneurie collective. — La simple concession de franchises à une ville qui restait soumise au régime seigneurial n'était pas toujours une solution satisfaisante, soit que la population fût plus turbulente ou plus nombreuse et plus riche, ou que les choses en fussent venues, au cours de la lutte, à un point tel que tout régime seigneurial, même atténué, fût par trop odieux à la population.

Celle-ci désirait alors obtenir la pleine autonomie administrative, qui, dans la conception hiérarchique de la société féodale, ne se concevait pas sans que le territoire fût un alleu. Or, on sait quelle défaveur s'attachait à la notion même d'alleu, au moins dans les pays coutumiers (V. p. 231).

On atteignit au résultat pratique cherché sans rien faire d'inconciliable avec la hiérarchie féodale, en traitant la population urbaine comme une personne morale formant un seigneur collectif à l'instar de ce qu'on avait toujours fait pour les collectivités ecclésiastiques, églises et monastères.

Il ne semble pas qu'on ait jamais fait la théorie de cette situation au moment où on l'inventa, mais elle résulte clairement de l'analyse qu'on en peut faire. Le régime se présente d'ailleurs avec plus de netteté pour les villes de commune dans le Nord où le système féodal était très enraciné et particulièrement systématique; il est au contraire moins net et comporte des atténuations dans les villes de consulat, groupées dans le Midi de la France, où le système féodal ne présentait pas la même rigueur, on le sait.

I. — *LES VILLES DE COMMUNE*

La situation juridique de la ville de commune. — La ville de commune a une situation aussi avantageuse et proche de l'entière autonomie qu'il se peut imaginer; elle jouit des mêmes avantages négatifs que la ville de franchise et, de plus, des nombreux avantages positifs qu'entraînait cette autonomie.

Le seigneur perdait tout contact direct avec les habitants, les « bourgeois » de la commune. Entre eux et lui s'interposait une personne morale, la commune, qui était sa vassalle et exerçait la seigneurie sur les bourgeois.

La vassale collective qu'était la commune devait au seigneur, dans la plupart des cas, l'hommage et les services féodaux d'ost, d'aide, de conseil, etc. Le seigneur collectif qu'elle était par ailleurs exerçait à sa guise et sous la forme qui lui paraissait convenable ses droits sur les bourgeois, à la fois ses membres et ses sujets.

D'ordinaire, toutefois, les tenures continuaient à relever de lui et il conservait sur elles la justice foncière.

La commune s'administrait par ses magistrats conformément à sa « charte » constitutive, laquelle avait été octroyée par son seigneur, confirmée par le haut seigneur, car elle contenait un abrègement du fief, et « jurée » par les membres de la commune.

a) ***Les magistrats communaux.*** — Les organes de la commune se composent d'un fonctionnaire exécutif et de collèges en qui réside la décision. L'ensemble compose ce qu'on appelait souvent « le Magistrat » de la ville.

1° Le **maire** (*major* = « mayeur ») n'est autre que l'ancien officier domanial du seigneur, maintenu à la tête de l'administration de la ville avec les mêmes pouvoirs, mais qui dépend désormais de la commune, par laquelle il est élu. Il n'est, après comme avant la

commune, qu'un agent d'exécution; c'est entre les mains du ou des collèges de magistrats municipaux, variables de nombre et de nom échevins, jurés, pairs) suivant les villes, que se trouve l'autorité même.

2° Les **échevins** (*scabini*) dérivent des *scabini* carolingiens qui assistaient le comte dans l'administration de la justice et étaient nommés par lui avec assentiment du peuple. Ils se sont maintenus dans bien des endroits, dans le Nord et dans l'Est, à la campagne comme à la ville. Dans les villes, le mouvement d'émancipation urbaine a, par endroits, eu recours à eux comme à des agents tout trouvés de la population plutôt que du seigneur, peut-être par suite du rôle qu'ici ou là ils ont joué dans le mouvement. Elus désormais par les « conjurés » de la commune, ils ont vu leurs attributions s'accroître et, de simplement judiciaires, devenir administratives.

3° Les **jurés** (*jurati*), que l'on rencontre dans d'autres communes où ils exercent les mêmes fonctions, ont une origine différente. Dans ces villes, sans doute n'y avait-il plus jadis de *scabini* à côté du maire seigneurial ou n'avaient-ils joué aucun rôle dans le mouvement d'émancipation; le mouvement avait été conduit par les meneurs de quelque association professionnelle ou de quelque « amitié », choisis par l'ensemble de ceux qui avaient juré l'association (*jurati, conjurati*). Quand le mouvement eut réussi, le corps de ces *jurati* élus fut reconnu et mis à la tête de l'administration municipale, mais c'est à eux seuls que continua à s'appliquer le terme de « jurés ».

Dans quelques villes de commune, il y a à la fois un collège de jurés et un autre d'échevins qui se séparent les attributions judiciaires et administratives, souvenir sans doute de la part que prirent les *scabini*, d'une part, et les *conjurati*, d'autre part, dans le mouvement émancipateur de la ville envisagée.

4° Les **pairs**, qui parfois sont accolés au collège des échevins ou des jurés, sont un corps beaucoup plus nombreux, au sein duquel sont choisis les premiers; ils ont aussi souvent une fonction de contrôle et de conseil.

b) *Les droits exercés par la commune.* — En principe, la commune exerce les droits d'un seigneur. Toutefois, l'esprit dans lequel elle le fait n'est pas guidé uniquement par son esprit de lucre, comme pourrait faire un seigneur ordinaire: ses sujets, en effet,

sont en même temps ses membres. Les bourgeois voient ainsi leur sort amélioré en fait et leur condition relevée au point de se rapprocher de la noblesse.

Ces droits seigneuriaux exercés par la commune sont les suivants :

1° **Le droit de justice.** — Manifesté par le droit d'avoir un sceau spécial, le droit de justice de la commune dérive historiquement de celui du seigneur exercé avec le concours des *scabini* ou de la justice disciplinaire intérieure des « jurés » de l'association professionnelle ou de l'association de paix. Dans le premier cas, il y a eu cession du droit de justice par la charte; dans le second, reconnaissance, ce qui, juridiquement, revient au même. Dans un cas comme dans l'autre, surtout dans le premier, le seigneur se réserve parfois la connaissance de « cas réservés », surtout d'ordre pénal comme le meurtre et le rapt.

C'est le collège des échevins ou celui des jurés, suivant l'histoire de chaque ville, qui exerce le droit de justice communale, en se conformant à une procédure plus ou moins archaïque suivant l'origine envisagée.

Ce droit de justice est d'ailleurs le plus souvent purement personnel, en ce sens qu'il ne s'exerce que sur ceux qui ont juré la commune, les bourgeois. Nobles, clercs, serfs, étrangers de passage ou en résidence y échappent et ressortissent à leurs juges naturels.

2° **Le droit de ban.** — Le droit de « mettre ban », qui va de pair dans les idées du temps avec la justice seigneuriale, appartient à la ville de commune. Il est d'ordinaire exercé par la réunion générale des bourgeois, le « *cohua* »; il s'applique dans un certain rayon autour de la ville, la « banlieue » (de *banni leuca* = la lieue du ban). Le droit de ban entraînait le droit d'avoir les moyens de convoquer les bourgeois à l'assemblée : une cloche spéciale dans une tour élevée (beffroi); à Tournai, l'une des deux cloches du beffroi portait le nom de « Bancloque ». Il entraînait également le droit de créer des banalités, entre autre un atelier monétaire et d'y battre monnaie au nom de la commune.

3° **Le droit d'impôt.** — Pour faire face aux dépenses d'intérêt général, la ville de commune a sa caisse et son budget. La ville a les mêmes ressources qu'un seigneur sur ses sujets, mais aménagées à son gré : la taille, en particulier, proportionnée aux besoins de la communauté et aux revenus de chacun sera le moyen habi-

tuel. avec quelques droits d'entrée ou de consommation. pour y parvenir. D'ordinaire ces tailles sont édictées en toute liberté; dans quelques villes cependant, la charte de commune prévoit la nécessité d'une autorisation du seigneur de la ville.

4° **Le droit de guerre.** — Comme tout seigneur. la commune a le droit d'avoir une force armée à sa disposition et de s'en servir pour soutenir une guerre privée; elle a même le devoir de l'entretenir en état afin de répondre, au besoin, en vassale fidèle, à la convocation de son seigneur. En principe, et au début surtout, la composition de cette force armée se réduisait aux bourgeois eux-mêmes; mais bientôt, les habitudes de vie de ceux-ci les amenèrent à se faire remplacer par des mercenaires.

On voit à quel point la ville de commune était bien une seigneurie collective.

II. — *LES VILLES DE CONSULAT*

Dans le Midi de la France, vers la même époque et sous l'empire des mêmes circonstances économiques, les villes arrivèrent à une situation équivalente encore qu'assez différente par ses origines et son caractère moins nettement rattaché au régime féodal.

Origines italiennes des villes de consulat. — En dépit de quelques opinions divergentes, on considère d'ordinaire que c'est l'Italie septentrionale qui a vu apparaître le type des villes de consulat.

Là, comme ailleurs en France et dans le Saint-Empire, sur le territoire duquel elles se trouvaient. les agglomérations urbaines, différant à peine de celles du plat pays. étaient soumises au même régime seigneurial, d'ordinaire à l'évêque. Celui-ci, dans l'administration de sa justice seigneuriale, était assisté de notables choisis par lui, peut-être avec l'assentiment du peuple de la ville, et d'ordinaire appelés « *consules* », sans peut-être que ce mot ait voulu évoquer de souvenirs romains et ait d'autre signification que celle de conseillers.

Ce sont ces « consuls » que les populations urbaines ont. au XI^e^ siècle, sans grande résistance à ce qu'il semble, obtenu d'abord d'élire; puis elles en ont fait leurs administrateurs et se sont constituées avec leur aide en communautés, obtenant des « chartes de consulat » qui les rendaient quasiment autonomes.

La faiblesse du pouvoir impérial en Italie et la force logique moins grande qu'y avait le système féodal. surtout. comme en

Allemagne même, dans les hautes sphères de la féodalité, ne retinrent pas les villes de consulat italiennes dans les liens de la hiérarchie féodale. Elles devinrent vite les « républiques » italiennes du moyen âge, qui étaient des seigneuries collectives sans suzerain, simplement retenues dans l'Empire par un lien de confédération.

Les villes de consulat dans le Midi de la France. — Le mouvement, d'Italie, gagna la Provence, qui, elle aussi, était alors terre d'Empire, dans le second quart du XII^e^ siècle, puis le Languedoc qui, lui, relevait du roi de France. Marseille en 1128, Arles en 1131, Montpellier en 1141, Narbonne en 1148, Toulouse en 1152, devinrent successivement, quelquefois en partie seulement comme Montpellier, villes de consulat.

Mais le mouvement urbain, dans le Midi, n'eut aucun caractère d'hostilité contre les nobles, ni contre les clercs comme il arriva parfois dans le Nord. Dans nombre de villes de consulat, la charte prévoyait que les nobles occuperaient un certain nombre de places de consuls.

Organisation des villes de consulat. — Sans insister sur les particularités et les variétés de types de villes de consulat, on peut noter que celles-ci présentaient un caractère moins démocratique que les villes de commune. Presque partout les consuls n'étaient pas élus, mais désignés par leurs prédécesseurs. D'autre part, c'étaient eux, d'ordinaire au nombre de douze nommés pour un an, qui exerçaient les pouvoirs reconnus à la ville par sa charte.

A côté des consuls, d'ordinaire choisis par eux ou se recrutant par cooptation, il y avait des « jurats », qui n'étaient pour les consuls qu'un organe de conseil parfois obligatoire, le plus souvent facultatif.

Enfin, une assemblée générale des citoyens, souvent fort réduite d'ailleurs, était convoquée dans certaines circonstances graves.

Notons qu'au début du XIII^e^ siècle, en vue de mieux assurer leur paix intérieure ou extérieure, quelques villes de Provence, suivant l'exemple italien nouveau, abandonnèrent le régime des consuls et se confièrent provisoirement à l'administration d'un dictateur local nommé « podestat ». Parfois ce provisoire s'éternisa; parfois il aboutit à une espèce d'alternance, suivant les nécessités du moment, entre les consuls et le podestat.

En somme, le régime des villes du Midi fut moins nettement rattaché que celui des villes de commune à la hiérarchie féodale, tout en restant cependant construit, en grande partie, avec des notions féodales.

CHAPITRE V

LA ROYAUTE DANS LA SOCIETE FEODALE (1)

Dans la société féodale qui vient d'être décrite, société où il n'y a plus d'Etat, ni par conséquent de chef d'Etat, quelle peut être la place de la royauté ? La question vient naturellement à l'esprit. Pour y répondre avec toutes les nuances indispensables il nous faut tout d'abord étudier ce qu'était alors l'autorité royale (§ 1) et ensuite quels étaient les instruments de celle-ci (§ 2).

§ 1. — L'AUTORITE ROYALE A L'EPOQUE FEODALE

Comment était conçue l'autorité royale, dans la société féodale (**A**) ? Comment cette autorité a-t-elle pu s'affermir, dans un tel milieu (**B**) ? Comment se transmettait-elle (**C**) ? Telles sont les questions qui demandent, avant toutes autres, à être élucidées.

A. — LA DOUBLE NATURE DE LA ROYAUTE FEODALE

A l'époque féodale, la royauté est loin d'avoir un caractère simple. Bien qu'elle provienne d'un temps où il y avait encore un Etat, d'ailleurs en pleine décomposition, on l'a vu, elle s'est profondément trouvée affectée par la construction féodale qui s'élevait, du x^e^ au xiii^e^ siècle, sur les ruines de l'ancienne société. Elle présente donc, dans une proportion difficile à préciser, un double caractère : un reflet de son ancienne souveraineté de droit public (a) et le caractère nouveau d'une simple suzeraineté féodale (b).

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 2, p. 19 à 265, 247 à 401; — A. Esmein, p. 314 à 321, 343 à 377; — J. Brissaud, t. 1, p. 780-784, 837 à 841, 863-864, 868 à 877; — J. Declareuil, p. 394 à 397, 424 à 427, 451 à 458, 492; — Em. Chénon, t. 1, p. 566 à 578, 603 à 623, 681 à 698, 775 à 780.

a) *Le roi chef d'Etat.* — Ce premier des deux caractères que présente la royauté sous les premiers Capétiens est surtout un souvenir de ce qu'était, en théorie du moins, le roi à l'époque franque.

Les ducs de France de la lignée Robertinienne, qui, au x^e^ siècle, furent élus rois des Francs par alternance avec les derniers Carolingiens, se trouvaient succéder à ceux-ci dans leurs attributions de chefs d'Etat et acquérir ainsi une autorité théorique qui n'avait rien de féodal.

Cette autorité s'étendait sur tout le *regnum Francorum* d'alors, cette France occidentale (*Francia occidentalis*) dont les frontières, qui la séparaient de la France orientale (*Francia orientalis*) ou Saint-Empire de nations germaniques, s'étaient trouvées fixées en 843 par le traité de Verdun, par suite des hasards des luttes entre les héritiers de Louis le Pieux, approximativement aux cours de la Meuse, de la Saône et du Rhône.

Autorité royale plutôt nominale qu'effective d'ailleurs, qui ne se manifestait guère que dans l'intitulé de certains actes privés, en manière de date, par le droit rarement exercé d'exiger de tous les sujets le serment de fidélité et par un devoir, lointain et impossible, d'assurer justice et protection à ses peuples.

Autorité théorique provenant des souvenirs carolingiens entretenus dans un petit cercle par des publicistes ecclésiastiques et dans un cercle plus large. mais avec combien de déformations, par les poètes des chansons de geste.

b) *Le roi suzerain.* — Ce second caractère de la royauté capétienne à ses débuts est le contraire d'un souvenir : il est dans les faits et le devenir. Il résulte de ce que, depuis longtemps. les rapports du roi avec nombre de ses sujets devenaient des rapports contractuels de soumission personnelle au lieu de rester des rapports de sujétion de droit public. De jour en jour, sa qualité ancienne de chef d'Etat disparaissait devant celle, nouvelle, de seigneur.

Deux causes principales concouraient à cette métamorphose de l'autorité royale : d'abord l'irrésistible tendance idéologique à construire juridiquement tous les rapports sociaux et politiques sur le type de la tenure féodale, qui a déjà été signalée; ensuite le fait que le roi des Francs, sous les premiers Capétiens, était encore avant tout aux yeux de beaucoup et à ses propres yeux un seigneur féodal, duc de France, c'est-à-dire d'Ile-de-France. et qui le pouvait redevenir d'un jour à l'autre.

Valeur respective des deux conceptions. — De ces deux conceptions, la première était moribonde et sans force, la seconde pleine de vie et de sève. Aussi n'est-il pas exact d'insister outre mesure sur la première comme font certains historiens qui la donnent comme douée d'une force d'expansion qui allait changer la face des choses. La vérité est serrée de plus près par les historiens, tels que les anciens feudistes (p. ex. Brussel au XVIII[e] siècle) et les juristes modernes (p. ex. Pardessus. Esmein. etc.) qui assignent la place la plus importante de beaucoup à la conception du roi suzerain.

B. — L'AFFERMISSEMENT DE L'AUTORITE ROYALE DU X[e] AU XIII[e] SIECLE

Réduite à une ombre d'autorité effective. que pouvait faire la royauté lorsque. en 987, Hugues Capet, de la lignée Robertinienne, fut élu roi des Francs contre le candidat carolingien Charles de Lorraine ? Elle songea simplement à créer de l'ordre avec les moyens dont elle disposait.

a) *L'idéal politique: réaliser la suzeraineté.* — Le but à atteindre, que se fixèrent les Capétiens, comme d'ailleurs au même moment chaque grand baron dans sa principauté, fut de rendre effectives les maigres prérogatives qu'avait encore le roi, surtout comme suzerain, dans toute l'étendue du royaume. Y eut-il de leur part vision surhumaine de la tâche à réaliser et prescience de ce que leur descendance ferait en huit siècles d'efforts continus ? Il serait puéril de le penser dans l'état des idées et des connaissances d'alors. Il n'y eut sans doute chez eux, au début surtout, que simple ambition personnelle et dynastique de tirer le meilleur parti possible de leur situation de suzerains et rien d'autre, en particulier, à ce qu'il semble, pas d'idéal *a priori* d'un Etat souverain dont ils seraient les chefs, ni même désir de reconstituer une société du type romain.

En modérant à cet idéal purement féodal leurs visées, les premiers Capétiens se montrèrent déjà doublement habiles. D'abord, c'était le moins difficile, parce que cela permettait de sérier les difficultés comme les cas individuels, sans effrayer personne. Ensuite. c'était utiliser la tendance croissante à ordonner tous les rapports sociaux sur le type de la tenure féodale.

b) *Les chances de succès des premiers Capétiens.* — La tentative, hardie sans être très osée. avait d'autant plus de chances de réussite que le changement de dynastie mettait aux mains du roi capétien plus d'atouts que n'en avaient les derniers Carolingiens.

Ceux-ci s'étaient appauvris par des libéralités foncières répétées et n'avaient plus guère de domaine, alors que les ducs de France, devenus rois, continuaient à s'appuyer sur un domaine ducal, devenu royal, d'une énorme étendue et situé d'une façon beaucoup plus centrale, entre Seine et Loire.

D'autre part, ils avaient acquis une éclatante autorité morale, avec Robert le Fort et Eudes, en organisant la résistance contre les incursions des Normands et en représentant l'esprit national contre les tentatives de domination allemande, alors que les derniers Carolingiens n'avaient su que s'abandonner en toutes circonstances.

Enfin, ils apparaissaient plus féodaux, et en cela plus modernes, à cette heure, que les Carolingiens.

Là où les derniers Carolingiens eussent échoué, s'ils avaient tenté de rendre effective leur suzeraineté, les Capétiens réussirent.

c) *Vue d'ensemble sur l'œuvre des premiers Capétiens.* — Ils réussirent, mais non sans luttes ni esprit de suite en même temps que de modération. Dans cette histoire d'interminables conflits, qu'il n'y a pas lieu de retracer ici, on peut distinguer trois phases :

1° **La lutte contre les petits vassaux du domaine royal (987 à 1125).** — Les premiers Capétiens, de Hugues Capet à Louis VI le Gros s'attachèrent à faire valoir effectivement les droits qu'ils avaient comme suzerains sur la partie du domaine royal qui constituait autrefois le domaine ducal des Robertiniens, l'Ile-de-France et ses prolongements jusqu'à la Loire, c'est-à-dire la région où il n'y avait pas de comtes autres qu'eux-mêmes et où le roi était, par conséquent, directement soit haut justicier, soit suzerain des seigneurs hauts justiciers de la région, lesquels constituaient une petite féodalité dont il n'était pas impossible de venir à bout avec de minces moyens.

En réduisant tous ces vassaux à observer rigoureusement leurs obligations féodales, le Capétien aboutit à un résultat inattendu en France : l'arrêt du mouvement de dissociation commencé sept à huit siècles auparavant.

2° **La lutte contre les grands vassaux du royaume (1125 à milieu XIII^e siècle).** — Pendant que le roi réalisait sa suzeraineté sur les territoires de l'ancien domaine ducal et se constituait ainsi un point d'appui solide et bien situé au cœur de la France, un même mouvement de concentration féodale se produisait au profit des

autres très grands vassaux du roi capétien, ses anciens égaux quand celui-ci n'était que duc de France, quelquefois eux-mêmes élevés à la dignité royale hors de France. Ainsi se constituaient ce qu'on a quelquefois appelé, faute d'un autre mot plus technique, des « principautés féodales » : le comté de Flandre, le duché de Normandie dont le duc devenait roi d'Angleterre, le comté de Champagne dont le comte devenait roi de Navarre, le duché de Bourgogne, le comté de Toulouse, le duché de Guyenne, le comté de Poitou, etc.

C'est contre cette haute féodalité que les Capétiens, après 1125, entreprirent la lutte, à armes à peu près égales, mais mieux placés. Louis VII le jeune s'attaqua surtout à la féodalité moyenne; Philippe Auguste, Louis VIII et saint Louis jusqu'au milieu de son règne aux très grands vassaux, afin de leur faire reconnaître leur situation de vassaux et de les contraindre à respecter leurs devoirs.

Au cours de ces luttes, lorsqu'elles aboutissaient à une conquête de vive force, la royauté ne manquait pas de recourir au droit féodal pour faire prononcer la commise et le retour au domaine royal, comme fit Philippe Auguste contre le roi d'Angleterre Jean sans Terre pour le duché de Normandie (1203).

3° La suzeraineté royale reconnue au XIII^e siècle. — Au XIII^e siècle, sous saint Louis et son fils Philippe III le Hardi, le triomphe de la royauté féodale est complet en fait et incontesté en droit.

Par des moyens purement féodaux, le roi capétien est arrivé à reconquérir sur l'ensemble du royaume une autorité encore lointaine certes par endroits conformément au système féodal qui déniait toute autorité au seigneur sur ses arrière-vassaux et les sujets de ses vassaux, mais qui contenait cependant désormais toute la réalité de la situation de suzerain.

La pyramide féodale dont il a été question ci-dessus (V. p. 189) est réalisée en fait comme en droit, à l'exception d'insignifiantes défaillances que constituent les alleux, surtout ceux qui comportent la justice, que d'ailleurs la logique féodale s'efforce d'éliminer. Le roi est bien à la pointe de cet édifice. Il est le souverain « fieffeux » du royaume. Toute terre et surtout toute justice, c'est-à-dire toute « seigneurie » au sens abstrait du mot (V. plus bas), sont « tenues du roi en fief ou en arrière-fief ».

Par contre, le roi de France ne « tient » son royaume de personne. Singulière et unique situation, dans les conceptions du temps

qui voient tout sous l'angle de la tenure ! Et dangereuse aussi, car il lui faut se méfier des prétentions théocratiques du pouvoir spirituel des papes et aussi des prétentions à la domination universelle des empereurs du Saint-Empire, qui se disent les successeurs des empereurs romains.

Aussi les juristes d'alors, feudistes avant tout. gênés par l'idée que le royaume serait de même nature que ces alleux souverains ou justiciers qu'ils s'efforcent par ailleurs d'éliminer, trouvent, pour faire du royaume une tenure, cette formule brillante encore qu'un peu creuse : « Le roi de France ne tient son royaume de personne, si ce n'est de Dieu et de son épée. »

C. — LA TRANSMISSION DU POUVOIR ROYAL

a) *Le principe de l'élection.* — On se rappelle qu'à l'époque gallo-franque, le principe ancien de l'élection du roi au sein d'une famille royale, après avoir été par deux fois balancé et même éclipsé par la pratique de l'hérédité avec partages territoriaux entre héritiers, avait finalement repris le dessus au x^e^ siècle, avec l'affaiblissement des derniers Carolingiens et les progrès de l'esprit féodal.

Un siècle durant, le système de l'élection royale avait amené une alternance entre les derniers princes carolingiens et les Robertiniens, ancêtres des Capétiens. L'élection de Hugues Capet par l'assemblée des grands du royaume, à Senlis, en 987, ne paraissait pas devoir changer grand'chose et surtout pas devoir créer un droit nouveau en faveur d'une dynastie nouvelle.

L'élection resta donc le principe longtemps encore, consolidé par la faveur de l'Eglise qui y recourait à tous les degrés de sa hiérarchie. Même lorsqu'elle cessa d'être une réalité vivante, elle se maintint, mais de plus en plus réduite à n'être qu'un rite.

Elle persista dans la cérémonie du sacre, au cours de laquelle le futur roi était proposé au peuple par l'évêque consécrateur. Le peuple, c'est-à-dire une assez ample assemblée de prélats et de grands personnages laïques, augmentée des assistants de l'endroit, acclamait le prince qu'on lui présentait, ratifiant ainsi les pourparlers préalables engagés entre les principaux intéressés.

La cérémonie du sacre, après l'*electio*, se continuait par la prestation de serment du roi, suivie de celle au roi. par l'onction sacerdotale et la remise des insignes de la dignité royale, couronne, épée, sceptre.

b) *L'établissement de l'hérédité.* — Le principe électif, s'il s'était maintenu en France aussi intact que dans l'Empire, n'aurait pas plus permis d'y réaliser effectivement la suzeraineté, puis la souveraineté royales, qu'il ne le fit en Allemagne. Là, chaque principauté aboutit à former un Etat souverain, les divers Etats étant en fin de compte de simples confédérés, sous un empereur élu.

Mais la dynastie capétienne eut l'ambition de se maintenir sur le trône et cela seul facilita tout le reste. L'établissement de l'hérédité dans les grands fiefs, au même moment, fit le reste.

Pour se maintenir, la dynastie tenta donc de devenir héréditaire. Elle y parvint, grâce à l'habile ténacité des six premiers Capétiens, au cours de deux siècles d'une politique suivie. De son vivant, quelquefois même bien des années avant sa mort et en fait dès qu'il avait un fils déjà d'âge à lui succéder, le roi réunissait une assemblée au moment le plus favorable, lui proposait d'élire celui-ci, conduisait l'intrigue et obtenait le vote, qu'il faisait rapidement suivre du sacre.

Le jeune prince était désormais « *rex designatus* »; à la mort de son père, il lui succédait sans contestations possibles. Lors du nouveau sacre qui suivait son avènement définitif, l'*electio* était réduite de plus en plus à n'être qu'une partie du cérémonial.

Au cours de son long règne, Philippe Auguste jugea inutile de recourir à ce subterfuge. L'hérédité de fait, pour la couronne comme pour les fiefs au même moment, lui parut être devenue une hérédité coutumière. Et de fait, en 1223, Louis VIII lui succéda sans contestation par pur droit héréditaire.

c) *Primogéniture et masculinité.* — Les premiers Capétiens, instruits par l'exemple des désordres qu'introduisait le partage égal du royaume carolingien entre les fils du roi défunt, tentèrent d'établir l'indivisibilité du royaume, soutenus d'ailleurs sans doute par l'exemple des grands fiefs. Ils n'eurent pas de peine à y arriver, grâce au choix que leur permettait de faire l'élection anticipée, qui semblait ne créer qu'une collaboration provisoire. Après quelques hésitations au début, ils prirent le sage parti de faire porter leur choix sur leur fils aîné, le premier prêt et celui que semblait désigner la Providence. Et cela aussi tourna bientôt en coutume.

Quant au privilège de masculinité, il n'eut pas de peine à s'établir, comme pour les fiefs, à degré égal : le fils était choisi de préférence à la fille. Si la succession royale s'était ouverte en ligne collaté-

rale et que l'héritière eut été plus proche parente, que se serait-il passé ? On ne peut le dire. La dynastie Capétienne eut le rare bonheur, pendant la période féodale, de ne pas voir se poser la question. Elle ne se posera qu'au début de la période suivante, au XIVe siècle.

d) *La minorité royale.* — C'est dans ce cas qu'apparaît le plus nettement le caractère de fief que de plus en plus on attribuait au royaume de France. Ce sont en effet les règles de la minorité du vassal qui furent appliquées, du moins les plus récentes, car il ne pouvait être ici question d'une « garde seigneuriale », faute d'un seigneur. Le royaume était donc confié en « bail », c'est-à-dire en « garde » au plus proche parent du jeune roi : ainsi Beaudoin V, comte de Flandre, fut baillistre du royaume pendant la minorité de Philippe I, de 1060 à 1065. Au XIIIe siècle, pendant la minorité de saint Louis, le bail fut exercé par sa mère Blanche de Castille et non par le plus proche collatéral mâle, ce qui était une première déviation du bail féodal vers ce qu'on appellera plus tard une régence.

Ainsi la politique avisée des premiers Capétiens créa une coutume constitutionnelle de transmission du pouvoir royal, laquelle évitait les contestations, confondait les intérêts de la royauté avec ceux d'une famille, permettait la création d'une tradition politique familiale et l'accumulation des résultats.

§ 2. — LES INSTRUMENTS D'ACTION DU POUVOIR ROYAL

Le roi capétien a naturellement, comme roi, les mêmes instruments d'action, les mêmes auxiliaires qu'avaient dans leur *palatium* les derniers Carolingiens.

Toutefois, alors que certains d'entre eux ont disparu ou ont été supprimés au cours de la période féodale par les Capétiens, d'autres se sont développés et ont pris une importance de premier plan; d'autres enfin ont été créés et mis à côté des anciens. Une évolution symétrique s'est produite par ailleurs chez les grands vassaux de la Couronne, où l'on trouverait au XIIIe siècle à peu près le même personnel et les mêmes organes en Flandre, en Normandie, en Bretagne, en Champagne, à Poitiers, à Toulouse.

En ce qui concerne les auxiliaires de la royauté dont il peut seulement être question ici, ils se répartissent en trois groupes : les organes de conseil (I). d'exécution (II) et de contrôle (III). L'or-

gane de conseil cependant n'a acquis son plein développement et sa véritable importance qu'après les organes d'exécution; en sorte que, en dépit de l'ordre logique qui voudrait qu'il soit étudié avant ceux-ci, il paraît préférable de n'en parler qu'ensuite.

I. — *LES ORGANES D'EXÉCUTION DE LA ROYAUTÉ FÉODALE*

On se souvient que le roi, à l'époque gallo-franque, avait des organes d'exécution centraux et d'autres locaux; ces derniers (comtes, vicomtes, etc.), devenus des vassaux et ayant approprié leurs fonctions, ont disparu de la liste des agents royaux dignes de ce nom. Ce sont des seigneurs; le roi n'a plus à compter sur leur docilité. et le cadre des agents locaux sera à reconstituer entièrement, même comme agents simplement domaniaux. Les premiers. au contraire, ont subsisté.

Il y a donc à étudier d'abord les grands officiers de la couronne. qui ont subsisté (**A**), et ensuite la reconstitution du personnel des agents locaux de la royauté (**B**).

A. — LE MAINTIEN DES GRANDS OFFICIERS DE LA COURONNE

Dans l'ensemble, les grands officiers de la Couronne que l'on rencontrait chez les rois francs se retrouvent chez les Capétiens directs et même, verra-t-on (V. plus bas), plus tard encore. Ils ont encore un caractère domestique accusé, mais qui se mélange d'attributions administratives rudimentaires, sauf exceptions et régressions voulues par la royauté qui en prenait parfois ombrage et non sans raison.

Le **grand sénéchal** ou « **dapifer** », anciennement spécialisé dans le service de table, est devenu, au milieu du XI^e^ siècle, l'intendant du palais. Sous les premiers Capétiens, il a tiré de ses fonctions domestiques qui le mettaient en contact constant avec la personne royale un contrôle complet de l'administration domaniale. et aussi de la guerre et de la justice. Pour assurer le contrôle, il accomplissait de fréquentes tournées d'inspection à travers le domaine royal, partout où le roi avait la « seigneurie ». Cependant, Philippe Auguste inquiet de l'ambition des membres de la famille de Garlande qui avaient tenté de rendre l'office héréditaire à leur profit, jugea prudent de laisser la charge sans titulaire à partir de 1191. Les attributions du grand sénéchal furent réparties entre le connétable, le chancelier ou son suppléant et de nouveaux agents de contrôle, les baillis (V. p. 283).

Le **connétable**, l'ancien comte de la garde à cheval du roi (*comes stabuli*), devint, après le roi, le chef de l'ost royal, en même temps que de la garde permanente, lorsque le sénéchal fut supprimé. Il avait comme subordonnés les « maréchaux ».

Le **chancelier** était, comme aux temps carolingiens, le principal auxiliaire du roi, dans l'ordre des attributions bureaucratiques en même temps que son chapelain. Aussi est-il toujours un clerc, d'ordinaire un prélat, durant toute la période féodale. A la Chancellerie se faisait par un personnel de clercs notaires la rédaction et l'expédition des actes royaux; le chancelier avait en principe la disposition des sceaux du roi qu'il ne devait faire apposer par ses clercs qu'à bon escient; d'où le chancelier tira un contrôle sur le fond en même temps que sur la forme. Enfin, surtout après la suppression du sénéchal, le chancelier remplaçait souvent le roi à la tête de sa *curia* statuant en matière judiciaire. Bref, le personnage était si encombrant parfois que le roi retenait par devers lui l'office de chancelier et se contentait de nommer un simple « garde des sceaux » (*custos sigilli*) plus docile. Il en fut ainsi pendant presque tout le XIII^e^ siècle.

Quant au **bouteillier** et au **chambrier**, ce sont surtout de grands officiers domestiques dont le rôle administratif dépasse rarement ce qui concerne l'organisation matérielle du palais royal.

Tous ces grands officiers sont en principe pourvus de leur charge pour la durée de leur vie, mais pas au delà. Souvent cependant, la charge reste pendant plusieurs générations dans la même famille; de plus, ils doivent être rémunérés par une concession de fief ou du moins les bénéfices de la charge en tiennent lieu; enfin, ils prêtent l'hommage à leur entrée en fonctions. Ces offices palatins tendaient donc à suivre la même voie que les offices de comte ou d'autres agents locaux. Les premiers Capétiens sentirent l'immense danger que faisait courir au roi cette féodalisation des fonctions les plus intimes du palais; ils résistèrent à la tendance et finirent par en triompher, souvent par la suspension définitive (sénéchal) ou temporaire (chancelier) de l'office.

B. — LA RECONSTITUTION DU CADRE DES AGENTS LOCAUX (PREVOTS, BAILLIS ET SENECHAUX)

Sa cause: le retour à la pratique de la rémunération en argent. — Les anciens agents royaux dans les provinces, comtes et autres,

rémunérés uniquement en bénéfices devenus des fiefs, faute d'une économie monétaire qui permit de les payer en numéraire, ont, on le sait, approprié leurs fonctions en même temps que leurs fiefs : ils sont devenus des seigneurs héréditaires auxquels le roi ne peut plus demander autre chose que les « services » féodaux prévus.

Il n'y a donc plus d'administration royale proprement dite.

Le développement de la richesse aux XI^e^ et XII^e^ siècles, en faisant réapparaître une économie monétaire et une monnaie royale au large champ d'échange, rendit à la royauté la possibilité d'avoir des agents salariés, bien en main, instruments actifs de ses volontés. Agents d'ordre seigneurial, il va de soi, puisque le roi est surtout un seigneur; mais qui seront, au loin, les moyens sur lesquels il s'appuiera pour rendre effective sa situation de suzerain ou simplement de seigneur justicier.

Grâce à cette possibilité économique nouvelle, la royauté capétienne put se constituer, avec des tâtonnements d'ailleurs, un cadre d'agents royaux dociles, entre le milieu du XI^e^ siècle et celui du XIII^e^, bientôt imitée en cela par les grands vassaux de la Couronne. Ainsi apparurent d'abord les prévôts (a); ensuite, au-dessus d'eux, les baillis dans le Nord et le Centre (b) et les sénéchaux dans l'Ouest et le Midi (c).

a) *Les prévôts royaux du XI^e^ siècle au XIII^e^.* — Les prévôts sont le résultat de la première tentative faite par la royauté pour se créer des agents administratifs locaux. Tentative qui ne fut que partiellement couronnée de succès et qu'il fallut bientôt reprendre sur de plus larges bases territoriales, mais qui donna naissance à cette catégorie d'agents royaux qui durèrent jusqu'à la Révolution de 1789.

L'origine des prévôts royaux se place au milieu du XI^e^ siècle. Jusqu'alors, les Capétiens n'avaient, sur leur domaine seigneurial de ducs de France, que de très modestes agents domaniaux, *judices*, *majores* (maires), surveillés par le grand sénéchal en personne au cours de ses tournées, par des viguiers ou des voyers (*vicarii*), ou par quelques vicomtes, comme celui de Paris, auxquels la vigilance du roi, comme comte de Paris, avait réussi à interdire d'infféoder et d'approprier leur fonction.

S'inspirant peut-être des procédés de gestion monastique qui comportaient pour les domaines éloignés l'administration par des agents révocables, souvent appelés à rendre compte et dénommés

sans éclat « *prepositi* » (préposés, « prêvôts »), le roi confia ainsi le contrôle de la justice et des finances de tel groupe de ses domaines seigneuriaux à un prévôt; le premier exemple connu est celui d'Etampes en 1046, bientôt suivi d'autres.

Leur recrutement et leur mode de rétribution indiquent encore un certain flottement, au début. Quelques-uns paraissent encore avoir été fieffés et reçus à l'hommage, d'autres peut-être directement salariés par le roi. Mais, soit pour faciliter les comptes, soit pour éviter des concentrations et des transports de numéraire encore rare, le roi recourut à un moyen terme : le bail à ferme pour trois années au plus : le plus haut enchérisseur, pourvu qu'il réunît les conditions requises par le roi, percevait pour son compte et à ses risques les redevances dues au roi. Des abus naquirent au XII^e^ siècle de ce régime bâtard : il fallut créer un corps de surveillants superposés aux prévôts, dès le milieu de ce siècle, les baillis; puis saint Louis adopta la meilleure méthode à suivre depuis qu'elle était devenue possible : rétribuer les prévôts au moyen de gages réguliers et fixes comme on faisait déjà depuis longtemps pour les baillis; il le fit chaque fois que cela fut possible, notamment en 1261. avec le prévôt de Paris, Etienne Boileau, le fameux auteur du *Livre des métiers*.

Les fonctions des prévôts royaux sont en principe de représenter le roi et d'exercer l'administration royale, encore sans spécialisation par matières, sur toute l'étendue, d'ailleurs modeste, de leur prévôté (*prepositura*). Le prévôt a la gérance administrative et économique du domaine; il encaisse les revenus royaux de toute nature; il transmet les ordres royaux et, en particulier, le ban de convocation de l'ost royal, dont il assure la réunion; il administre la justice du roi, au nom de celui-ci, là où le roi est justicier, sans autre limite de compétence que celles qui peuvent avoir été posées dans des franchises municipales, et aussi en tenant compte de ce que les nobles, vassaux du roi, ne sont pas au début justiciables des officiers domaniaux de ce dernier.

Les noms très variés dont on désigne, suivant les lieux, ces agents du roi, outre le nom de « prévôt », tiennent d'ordinaire à leur origine locale. En Normandie, ils ont pour équivalents les « vicomtes », dans un emploi spécial du mot; dans le Midi, les « viguiers » et les « bayles » (*bajuli*); en Champagne, mais non partout, les « châtelains », etc.

b) *Les baillis royaux, aux XII^e et XIII^e siècles.* — Les baillis sont nés d'une tentative de la royauté pour assurer son action locale avec plus d'efficacité que ne le permettait de faire le système de la prévôté affermée. Eux aussi, comme les prévôts qu'ils contrôlent et les sénéchaux qui sont leurs égaux dans le Midi, dureront jusqu'à la fin de l'Ancien Régime.

L'origine des baillis royaux se place entre le milieu du XII^e siècle et le milieu du XIII^e. L'extension du domaine royal sous Louis VI et Louis VII avait multiplié le nombre des prévôts et étendu la zone où le roi en avait placé; la tâche de contrôle sur place qui incombait au grand sénéchal ou à celui qui le remplaçait était devenue trop lourde.

Déjà sous Louis VI, vers 1130 et plus encore sous son fils Louis VII, le grand sénéchal était aidé, pour telle ou telle région à inspecter, par des familiers du palais (*palatini*), d'ordinaire formant un groupe de deux, trois ou cinq personnes, qualifiés de *missi curiae* (= envoyés de la Cour du roi) ou plus simplement de *ballivi*, « baillis » (c'est-à-dire : ceux à qui a été « baillée », confiée à « bail » la mission de...; nous dirions aujourd'hui, avec autant d'imprécision : « chargés de mission »). Les plaintes suscitées par l'administration judiciaire prévôtale, assez nouvelle alors, ainsi que les abus qu'entraînait l'affermage des prévôtés motivaient l'attribution à ces baillis, encore agents de contrôle, d'une large compétence sur la région à eux confiée. On ne tarda pas aussi à leur confier le recouvrement des recettes extraordinaires, qui ne rentraient pas dans la ferme des prévôtés. Enfin, on les chargea de centraliser eux-mêmes au Trésor royal les recettes des prévôtés, de quelque nature qu'elles fussent.

A la fin du XII^e siècle, dans le célèbre document inexactement appelé « Testament de Philippe Auguste » (1190), ils sont considérés comme remplissant régulièrement ces fonctions; il est à supposer que la vacance définitive de la charge du grand sénéchal, l'année suivante, dut rendre leur contrôle encore plus indispensable.

Sous la régence de Blanche de Castille, un nouveau pas est franchi : les baillis se séparent pour leur mission de contrôle, puis se fixent à demeure dans leurs circonscriptions, ne venant plus, chaque année, à la *curia* royale qu'à dates fixes. La zone de contrôle, *baillivia*, « bailliage », devient une zone d'action locale, une circonscription administrative. En 1234, apparaît la dénomination : « bailli de Vermandois » ou « de Senlis », etc. Le bailli est désormais un organe local de la royauté.

Recrutement et mode de rétribution. — Les baillis sont pris parmi les *palatini*, et exclusivement parmi les laïcs, car leurs attributions militaires l'exigent. Ce sont d'ordinaire des chevaliers, de petite noblesse, souvent des juristes élevés à l'école du droit romain. Ils continuent, tout en étant détachés, à faire partie de la *Curia* royale, à être « conseillers du roi » jusqu'au début du XIV^e^ siècle.

Quant à leur rétribution, elle était primitivement fixée à tant par jour d'absence de la *Curia*, 15, 20 ou 30 sols, selon le cas; mais, d'indemnité de déplacement, elle s'est muée en un traitement fixe, peut-être quand ils sont devenus sédentaires.

Quoi qu'il en soit, elle assurait leur parfaite dépendance à l'endroit du roi qui d'ailleurs ne les maintenait pas longtemps au même endroit, quelques années au plus.

Les fonctions des baillis royaux, d'abord de pur contrôle sur les prévôts, sont devenues au milieu du XIII^e^ siècle des fonctions propres, mais très larges, en vertu du manque de spécialisation alors accoutumé. Outre des attributions étendues en matière d'administration et de police, ils ont plus spécialement à s'occuper de justice, de finances et de l'armée royale.

En matière de justice, le bailli a principalement une compétence d'appel sur les causes tranchées en première instance par les prévôts royaux; depuis le milieu du XIII^e^ siècle. il arrive aussi progressivement à recevoir les appels des juridictions seigneuriales en dépit de l'ancienne souveraineté de celles-ci. Il exerce au surplus, aux lieu et place du roi lui-même, la justice dans tous les cas où le roi est intéressé, en particulier les « cas royaux » qui commencent à faire leur apparition à ce moment, mais se développeront surtout après saint Louis. Enfin dans les seigneuries de quelque importance annexées au domaine royal, c'est lui qui exercera la juridiction en remplacement du seigneur. Pour rendre la justice, le bailli tient, en des lieux divers, des « assises » périodiques où doit se rendre tout le personnel judiciaire du bailliage; mais il arrive que la multiplicité de ses occupations l'amène à y déléguer un « lieutenant » (*locumtenens*), pratique déjà répandue dans la seconde moitié du XIII^e^ siècle, sinon encore tout à fait régulière.

En matière de finances, le bailli concentre les recettes des prévôtés et les remet au Trésor. Ici encore il prit, dès 1247 dans le

Midi. plus tard dans la région parisienne, le parti de se reposer de la partie matérielle du travail sur un « commis receveur » à sa solde.

En matière militaire enfin, il a été substitué aux prévôts pour la concentration et la conduite de l'ost royal du bailliage.

c) *Les sénéchaux royaux aux XII^e et XIII^e siècles.* — Aucune différence notable n'apparaît, sous le règne de saint Louis, entre les sénéchaux, dans le Midi et l'Ouest et les baillis ailleurs, surtout en ce qui concerne leurs attributions. Tout au plus peut-on relever que leur recrutement se fait de droit dans la petite noblesse et que leur prestige est un peu supérieur à celui de leurs égaux les baillis, ce que la différence de leurs origines historiques explique suffisamment.

L'origine des sénéchaux royaux est tout autre que celle des baillis. Ce sont des officiers seigneuriaux des grandes principautés féodales. lesquels ont été adoptés par le roi de France et maintenus lors de l'annexion de ces grands fiefs au domaine royal.

Dans l'Ouest, en Poitou par exemple, le sénéchal était autrefois auprès du comte l'équivalent du grand sénéchal ou *dapifer* auprès du roi. avec les attributions analogues d'administration supérieure et de contrôle sur les prévôts seigneuriaux. A la vérité ce grand office était inféodé à une famille, et. lors de la réunion du Poitou. en 1137, à la suite du mariage de Louis VII et d'Eléonore de Guyenne, le roi n'y changea rien; mais il sut rendre efficace le contrôle du sénéchal de Poitou devenu agent royal; et même. en 1208, Philippe Auguste mécontent du sénéchal héréditaire du Poitou nomma à sa place un sénéchal non héréditaire.

En Languedoc, les comtes de Toulouse avaient créé, dès 1166, un sénéchal puis plusieurs sénéchaux du même type administratif ét révocable que les baillis qu'ils voyaient alors fonctionner dans le domaine royal. Ils furent maintenus comme sénéchaux royaux après l'annexion définitive du comté de Toulouse au domaine royal en 1271.

Appréciation du rôle des baillis et sénéchaux. — Agents royaux recrutés dans l'entourage du roi, parmi des gens instruits et ambitieux, désireux de faire une carrière politique brillante, les baillis et sénéchaux formèrent un personnel très docile. voire même très entreprenant. dont il n'est pas exagéré de dire qu'il se montra très souvent « plus royaliste que le roi ».

Leur rôle a été de premier plan dans le développement rapide de l'autorité royale, dans ses manifestations les plus hardies, à la fin du XII[e] et surtout au XIII[e] siècle. On peut, en effet, imaginer quelle put être l'action de gens, tels que Pierre de Fontaines, Etienne Boileau, dont le poste de prévôt de Paris était sur le même plan que les bailliages, ou les deux Beaumanoir, le père et le fils, alliant le savoir à la pratique administrative et judiciaire, et investis de la pleine confiance du prince.

Ils ont soulevé d'inexpiables rancunes chez tous ceux aux dépens desquels ils ont pleinement réussi à rendre effective la suzeraineté du roi; la littérature du temps est déjà le reflet, moins certes qu'elle le sera sous Philippe le Bel au début du XIV[e] siècle, de cet état d'esprit.

La royauté cependant ne s'émouvait pas de ces plaintes au delà de ce que commandaient l'équité d'une part et la prudence de l'autre. Elle gardait confiance à ses agents et les maintenait dans ses conseils.

II. — *L'ORGANE DE CONSEIL DE LA ROYAUTÉ FÉODALE : LA « CURIA REGIS »*

Les origines de la « curia regis » aux XI[e] et XII[e] siècles. — La *curia regis*, la Cour du roi, tire son origine de l'organe de conseil qui fonctionnait déjà auprès du prince carolingien : le *placitum*. On sait que celui-ci venait deux fois par an renforcer et élargir le cercle des familiers du roi, le *palatium* : aux *palatini* se joignaient alors les grands fonctionnaires, comtes et autres, et les hauts prélats, les uns et les autres sur appel du roi (V. p. 135).

Sous les premiers Capétiens, il n'y eut rien de changé, à cela près que les grands fonctionnaires et les hauts prélats sont devenus les grands vassaux du roi et que leur obligation d'assister à ces réunions résulte maintenant du service de cour féodal qu'ils doivent au roi.

Réunions de la « curia regis » aux XI[e] et XII[e] siècles. — Nombreuses sont les réunions d'une *curia regis*, ainsi élargie au delà de ses limites quotidiennes, connues aux XI[e] et XII[e] siècles. C'est sur convocation du roi, d'ordinaire à l'une des grandes fêtes religieuses de l'année, Noël, l'Epiphanie, Pâques ou la Pentecôte, mais

sans régularité ni, moins encore, périodicité, que se tiennent ses réunions. En ces temps-là, le roi d'ailleurs est souvent encore en guerre de sa personne, ou voyage en dehors de Paris, qui n'est que la plus fréquente des résidences; il lui sera donc quelquefois difficile de réunir cette *curia* là où il se trouve.

Premières modifications à la composition de la « curia regis ». — Dès le XII^e^ siècle, surtout dans la seconde moitié du siècle, alors que la centralisation et le côté administratif du gouvernement royal commencent à s'affirmer, la composition des réunions de la *curia regis* se ressent de ces nouveautés. La place des grands vassaux, des prélats et des grands officiers se trouve proportionnellement diminuée par l'augmentation du nombre des *palatini* qui composent l'entourage permanent et technique du roi, qui forment le groupe de ses « conseillers » à gages.

Ces « conseillers du roi » sont recrutés parmi les clercs et les chevaliers de son entourage, d'ordinaire versés dans la connaissance, nouvelle alors, du droit romain savant, qu'on appelle « légistes » *(legistae)* et dont beaucoup sont souvent chargés de missions temporaires ou permanentes de contrôle, comme les premiers baillis.

Le savoir, la docilité, l'esprit d'initiative, le besoin de plaire de ces « conseillers du roi » leur assura dans les réunions de la *curia regis* une prépondérance de plus en plus marquée.

Attributions de la « curia regis » primitive. — La *curia regis* est convoquée pour seconder le roi de ses conseils dans tous les cas imaginables; conseils qui peuvent d'ailleurs en certaines matières s'imposer au roi, lorsqu'ils sont, outre des conseils, des consentements à des mesures générales comme sont les ordonnances (V. p. 201).

Ces conseils, la *curia* peut avoir à les donner, soit en matière de politique et d'administration, soit en matière judiciaire, soit en matière financière. Elle sera donc un conseil à triple face, fonctionnant comme conseil de gouvernement (A), comme conseil de justice (B) et comme conseil de finances (C). D'abord sans que cette triple fonction se manifeste extérieurement, puis avec des particularités propres à chacune des trois formes de son activité, enfin en formant des sections de plus en plus distinctes à l'intérieur de la *curia regis* encore unique, lesquelles sections donneront, au cours des siècles suivants, naissance à un grand nombre d'institutions royales différenciées et des plus importantes.

A. — LA « CURIA REGIS » COMME CONSEIL DE GOUVERNEMENT

Avant tout, la *curia regis* était et resta un conseil de gouvernement. Tout ce qui touche à la haute politique, extérieure ou intérieure, à la conduite des armées royales à l'occasion, à l'administration et à la police quotidiennes est de la compétence de la *curia regis* fonctionnant comme conseil de gouvernement.

Toutefois, le besoin de rapidité et de secret dans certains cas, au contraire le besoin de publicité et d'universalité dans d'autres cas ont assez vite conduit à concevoir deux formes possibles de réunions de la *curia regis*, qui s'écarteront de plus en plus l'une de l'autre dans les siècles à venir : le conseil étroit (a) et la cour plénière (b).

a) *Le conseil « étroit » ou « privé » au XIII^e^ siècle.* — Avec l'agrandissement du domaine sous Philippe Auguste et les progrès de l'autorité suzeraine du roi, il devenait impossible, pour les affaires de plus en plus nombreuses dont l'importance eut motivé la réunion de la *curia regis*, de réunir celle-ci chaque fois qu'il eût été utile de le faire et de surcharger son programme de travail outre mesure.

Le roi cependant ne pouvait se passer de conseils. Il prit donc le parti de réunir assez souvent ses *domestici*, conseillers de carrière à gages, avec ceux de ses vassaux ou des prélats qui vivaient dans son entourage, ceux qui se trouvaient présents à la *curia* à ce moment ou ceux qu'il y appelait tout spécialement.

Ainsi se formait un organe permanent de conseil de gouvernement; c'est la « *curia in consilio* », le « conseil étroit » ou « privé » ou « secret » qui fonctionne sous saint Louis et Philippe le Hardi. A ses séances, sans prendre part à la délibération, assistent des « notaires » royaux choisis parmi les clercs de la chancellerie, chargés de prendre note des décisions prises et de les rédiger en forme convenable. On les appelle « clercs du secret », puis « notaires secrétaires »; ce sont les modestes ancêtres des « secrétaires d'Etat » de la monarchie développée, et par suite des « ministres » actuels.

Ce conseil de gouvernement permanent suffisait à la besogne quotidienne sous Philippe le Hardi, rendant ainsi plus exceptionnels les cas où il était indispensable de recourir à une *curia regis* plus largement composée.

b) *La « cour plénière » au XIII^e^ siècle.* — Dans quelques cas cependant, le roi avait besoin de réunir une *curia* plus étendue : s'il

fallait par exemple légiférer par voie d'ordonnance pour tout le royaume, comme le besoin s'en faisait alors nouvellement sentir, ou décider de l'entrée en guerre, ce qui soulevait la question d'aide pécuniaire à solliciter. Dans un cas comme dans l'autre, il fallait faire une consultation aussi large que possible de tous les vassaux du roi, clercs ou laïques, et même y adjoindre des éléments roturiers empruntés à la riche bourgeoisie urbaine. Les conseils et l'appui financier des uns et des autres étaient nécessaires.

Plusieurs fois, Philippe le Hardi sentit la nécessité d'élargir ainsi sa *curia regis*, entre 1270 et 1285. Il réunissait alors ce qu'on appelait une « *curia generalis* » ou « *curia solemnis* », ou « cour plénière », qui fut le point de départ historique des deux célèbres institutions que l'on trouvera par la suite : les Assemblées de notables et les Etats généraux.

B. — LA « CURIA REGIS » COMME CONSEIL DE JUSTICE : LE PARLEMENT

Outre son rôle de conseil de gouvernement, la *curia regis* jouait aussi celui de conseil de justice. Les mêmes personnes que réunissait le roi au XII^e^ siècle, là où il était, à l'occasion de quelque grande fête religieuse, le conseillaient en matière de justice s'il y avait lieu. On y retrouve donc le personnel stable des *domestici*, conseillers habituels du roi, et le personnel, variable d'une réunion à l'autre, des vassaux laïques et ecclésiastiques.

Introduction du mot « Parlement ». — Ces grandes réunions sont souvent désignées du nom de « Parlements », c'est-à-dire de lieux où l'on parle pour échanger des vues (*parlamentum*). Au XIII^e^ siècle, ce terme tend à s'employer surtout lorsque la *curia regis* s'occupe d'affaires judiciaires et prend alors figure de « *curia in Parlamento* » (la « Cour en Parlement », puis la « Cour de Parlement »)

Compétence. — La *curia regis* est donc à la fois une haute cour féodale compétente pour juger les vassaux royaux et le degré suprême de la justice seigneuriale du roi. L'introduction de l'appel des juridictions seigneuriales exercées par les vassaux du roi, au XIII^e^ siècle, en fera la juridiction suprême du royaume.

Causes de différenciation. — Tout a concouru, au XIII^e^ siècle, à rendre indispensable la spécialisation et la différenciation de plus en plus marquée de la *curia regis* fonctionnant comme conseil de justice.

D'abord, le nombre des affaires parvenant à la *curia regis* augmenta dans des proportions incroyables au cours du XIII^e^ siècle par suite de l'extension rapide du domaine royal, de l'institution et de l'activité des baillis et sénéchaux facilitant l'appel des prévôts et en conflit incessant avec les autorités seigneuriales de leurs circonscriptions, enfin de l'introduction de l'appel des juridictions seigneuriales du roi.

D'autre part, le caractère technique des procès s'était fortement accentué. Sous l'influence du droit romain savant et du droit canonique, la procédure était devenue subtile et écrite; aux preuves grossières par ordalies étaient substitués, surtout devant les juridictions royales, des modes de preuve plus raffinés, comportant l'examen de longs rouleaux d'enquêtes; la sentance portait désormais sur des points de droit coutumier subtil ou de droit romain savant, autant que sur des faits.

De toute nécessité, la *curia in Parlamento* devait devenir un organe de conseil différencié des autres dans une très large mesure. La période féodale vit ce travail de différenciation se produire, mais non pas s'achever; il ne sera complet qu'au début du XIV^e^ siècle (V. plus bas). Toutefois, à la fin du règne de Philippe le Hardi, en 1285, l'essentiel était déjà acquis, touchant la périodicité régulière (a) du Parlement, la fixité (b), la spécialisation de son personnel (c), son organisation intérieure (d) et le caractère délégué de son autorité (e).

a) *Périodicité du Parlement.* — Au lieu de convoquer la *curia in Parlamento* irrégulièrement, comme encore au XII^e^ siècle, le roi prend, au milieu du XIII^e^ siècle, l'habitude de réunir des sessions périodiques et régulières sauf impossibilité accidentelle, telle qu'une campagne militaire. Quatre fois par an, à l'Epiphanie (6 janvier) ou à la Chandeleur (2 février), à Pâques ou à la Pentecôte, à la Toussaint, à Noël, le Parlement est convoqué.

L'allongement du rôle des sessions fit que les plus rapprochées se rejoignirent et se soudèrent : il n'y eut bientôt plus que deux sessions régulières, à la Toussaint et à la Pentecôte. Il arrivera même au XIV^e^ siècle que la session de la Pentecôte sera rejointe par la session, toujours plus longue, de la Toussaint, qui commence désormais à la Saint-Martin d'hiver (12 novembre), et qu'ainsi sera constituée l'année judiciaire continue que nous connaissons encore.

b) *Fixité du Parlement.* — La *curia in Parlamento* se tenait jadis là où le roi la convoquait, d'ordinaire là où il se trouvait; le plus souvent à Paris, mais non pas forcément. L'allongement des sessions et plus encore l'encombrement matériel produit par les sacs de procédure civile, les rôles et les registres du greffe rendit la *curia in Parlamento* difficilement transportable. Dès le milieu du XIII^e^ siècle et sauf très rares exceptions, la *curia* se tient toujours à Paris, au palais du roi, alors situé dans l'île de la Cité, précisément là où se tient encore de nos jours le Palais de justice: palais qu'abandonneront à la chicane les rois de la dynastie des Valois lorsqu'ils se fixèrent sur la rive droite, à l'hôtel Saint-Paul, voisin de la Bastille, d'abord, puis au Louvre.

c) *Spécialisation du personnel.* — Si, en principe, il n'y a pas de changement dans la composition de la *curia in Parlamento* au XIII^e^ siècle, en fait cette composition s'est trouvé subordonnée au caractère de conseil technique judiciaire qu'elle acquiert et aux conditions de périodicité et de fixité qui s'établissent à ce moment.

Il en résulte que l'élément professionnel, de formation savante, constamment disponible parce qu'il était à gages et en faisait métier, formé des « clercs et chevaliers du conseil » ou « conseillers », a pris le pas sur l'élément occasionnel et non technique, composé des vassaux laïques ou ecclésiastiques de passage à la Cour du roi.

Pour entendre, d'un bout à l'autre d'une session et sans être distraits à d'autres besognes, toutes les affaires contentieuses inscrites au rôle du Parlement, un personnel de conseillers, provisoirement spécialisés dans les affaires judiciaires, était donc désigné à l'avance par le roi, dans une « ordonnance de Parlement » rendue à l'issue de la session précédente; telle la célèbre et curieuse ordonnance de 1278 qui nous est parvenue. Parmi ces conseillers, l'un d'eux était désigné pour exercer la présidence des séances et prononcer les sentences, en l'absence du roi lui-même qui ne pouvait plus guère, lui non plus, assister de façon assidue aux travaux de cette section de sa *curia*.

A ce personnel fixe, pouvaient se joindre, même pour délibérer, les autres conseillers du roi, d'ordinaire retenus ailleurs, comme ceux du conseil étroit et aussi ceux qui, baillis ou sénéchaux, étaient de passage à la *curia*, pour assister à l'expédition des affaires de leur bailliage ou de leur sénéchaussée lesquelles venaient, devant la cour, groupées en un certain nombre de journées : jours de Vermandois, jours de Berry, etc.

Rien cependant, dans cette spécialisation du personnel, ne répondait à la fonction que devait remplir la *curia* comme Haute-Cour féodale; cependant cela faillit se produire.

Une tentative d'établissement d'une Cour des pairs, distincte du Parlement, eut lieu en effet, mais sans succès. Vers la fin du XII[e] siècle et le commencement du XIII[e], il s'était constitué, parmi les vassaux directs du roi, qui avaient droit au jugement par leurs égaux, leurs pairs, une liste de pairs par excellence, soit les plus importants, soit ceux dont le roi garnissait le plus volontiers sa *curia*, soit pour toute autre cause. Le même mouvement d'idées qui avait fait reconnaître douze pairs au royaume de Navarre, sept au comté de Champagne, six dans le Vermandois, en avait fait reconnaître un groupe encore indéterminé au XII[e] siècle et fixé à douze aussi pour le royaume de France au cours des premières années du XIII[e] siècle. Avec une symétrie parfaite et quelque peu suspecte d'arrangement, on reconnaissait six pairs ecclésiastiques dont trois portant le titre de ducs (les évêques pairs de Langres, Laon et Reims) et trois celui de comtes (Beauvais, Châlons, Noyon) et six pairs laïques, trois ducs (Bourgogne, Guyenne, Normandie) et trois comtes (Champagne, Flandre, Toulouse).

C'est pour ces pairs par excellence seulement ou les remplaçants que leur donna la royauté au fur et à mesure des vacances résultant des annexions au domaine royal, en dépassant d'ailleurs de plus en plus le chiffre traditionnel de douze, que fut maintenue la règle du jugement par les pairs. Pour eux seuls, il était nécessaire que leurs pairs fissent partie de la *curia;* ils émirent bien de plus la prétention, d'ailleurs conforme au droit féodal, que la *curia* ne fut dans ce cas composée que de ces pairs, à l'exclusion de l'élément professionnel de conseillers du roi. Mais la royauté était déjà trop avancée dans l'œuvre qu'elle avait entreprise pour s'exposer à rendre à la haute féodalité sa prépondérance d'antan : la prétention fut rejetée par la *curia regis* en 1224.

La *curia in Parlamento* resta donc une, mais obligatoirement garnie de pairs, en plus de l'élément professionnel, lorsqu'elle jugeait, comme haute cour féodale un noble ayant titre de « pair de France ». Simple privilège de juridiction qui dégénera par la suite en une haute distinction sociale sans grande portée.

d) *Organisation intérieure du Parlement au XIII[e] siècle.* — Ainsi régularisée, fixée, douée d'un personnel technique stable pour cha-

que session, la *curia in Parlamento* organisa intérieurement son travail, lequel était fort compliqué. Quatre sections commencèrent alors à se distinguer les unes des autres, siégeant simultanément au bésoin dans quatre locaux différents, appelés « chambres ». Une cinquième forme d'activité de la *curia*, extérieure au Parlement, devra en finissant, être signalée.

1° « **Chambre des enquêtes** ». — Pour examiner et dépouiller les volumineux rouleaux d'enquêtes rédigés par les commissaires chargés d'enquêter sur place et d'entendre les témoins, un personnel subalterne et permanent de « clercs regardeurs-entendeurs » constituait le fond de cette Chambre. Après dépouillement fait, ils « rapportaient » les enquêtes devant quelques conseillers désignés spécialement dans l'ordonnance de Parlement, telle l'ordonnance de 1278, rendue pour organiser la session. Ces conseillers, appelés pour la durée de la session « maîtres des Enquêtes », écoutaient les rapports et rédigeaient un projet de jugement, en vue de la décision à prendre par la Grand'Chambre.

2° « **Grand'Chambre** ». — Pendant ce temps, réunis dans la plus grande chambre, où le public était admis, appelée « Grand'Chambre » ou « Chambre aux plaids », d'autres conseillers entendaient les plaidoiries et prononçaient les jugements soit sans enquête, soit sur enquête.

3° « **Tournelle** ». — Pour l'audition des causes criminelles, qui pouvaient entraîner une peine « de sang » et que par conséquent n'auraient pas pu prononcer les conseillers clercs sans perdre leur caractère de membres du clergé, les conseillers lais (= laïques) se réunissaient à part de leurs collègues dans un local séparé situé dans une tour du palais : la Tournelle. Assez longtemps, il n'y eut qu'une séparation de fait : ce n'est qu'en 1312 qu'apparaîtra un registre spécial pour ces causes, et plus tard encore que le personnel de la Tournelle constituera une Chambre à part.

4° « **Chambre des Requêtes** ». — Le rôle, c'est-à-dire le programme de la session, était établi à l'avance, a-t-on dit, jours de bailliage par jours de bailliage. Si deux plaideurs voulaient, en cours de session, saisir la *curia* de leur différend et obtenir un jugement, on ne pouvait plus les intercaler dans le rôle sans tout désorganiser. De là la création d'une quatrième Chambre : les Requêtes.

L'ordonnance de Parlement de 1278 prévoit que quelques-uns des

« maîtres », c'est-à-dire des conseillers de la *curia*, seront « députés à oïr les requêtes ». A cette fin, et pour écarter les importuns, ils doivent se tenir « en la salle », c'est-à-dire dans la grande antichambre qui donnait accès à la « Chambre aux plaids ».

Si la requête vise la juridiction gracieuse (grâces, etc.), les maîtres des Requêtes transmettront les demandes au roi, c'est-à-dire à la Chancellerie. Si la requête est de nature contentieuse, les maîtres des Requêtes examinent sommairement l'affaire et la tranchent eux-mêmes, sauf appel possible à la Grand'Chambre, à une session ultérieure.

5° **Délégations de maîtres du Parlement.** — Pour tenir les sessions des anciennes *curiae* ducales ou comtales, quand il y avait eu annexion au domaine et que le roi avait jugé utile de maintenir ces *curiae*, l'ordonnance de Parlement prévoyait des délégations de maîtres du Parlement. Dès 1204, c'est ainsi qu'est assuré à Rouen, Caen ou Falaise le fonctionnement de l'Echiquier de Normandie; dès 1284, à Troyes celui des Grands Jours de Champagne. En ce qui concerne le Languedoc. on pratiqua quelque temps différemment, chose assez singulière étant donné l'éloignement : on nommait des conseillers spéciaux, comme le nécessitaient la langue d'oc, dans laquelle s'exprimaient les plaideurs, et le droit romain savant, sur lequel ils s'appuyaient, conseillers qui formaient une Chambre distincte appelée « Auditoire de droit écrit ». Mais il parut préférable, pour éviter aux plaideurs un déplacement coûteux et long, de fixe à Toulouse l' « Auditoire de droit écrit », non d'ailleurs sans diverses péripéties.

e) ***Autorité déléguée du Parlement et justice retenue du roi.*** — De sa nature, la *curia in Parlamento*, aspect judiciaire de la *curia regis*, n'a, pas plus que celle-ci, de pouvoir propre de décision. La décision appartient au roi, qui la consulte. Dès le début du XIII^e^ siècle, cependant, le roi est rarement présent au Parlement; en vertu d'une délégation tacite, la *curia* décide en ses lieu et place. Les arrêts de justice en portent la trace dans leur façon de s'exprimer : « La Cour ordonne...», « La Cour condamne... ».

Le roi cependant, au fond des choses, reste la source de toute justice : il « retient » celle-ci. S'il le juge opportun, il peut, sinon révoquer, du moins suspendre cette délégation tacite, venir présider la *curia in Parlamento* et, après avoir pris d'elle conseil, décider et juger. Le fait, à la vérité, est devenu fort rare. Toutefois, il

en restera un souvenir assez vivace pour servir par la suite de base à la pratique du « lit de justice ».

Le roi a si bien « retenu » la justice, tout en étant censé l'avoir déléguée à sa *curia in Parlamento*, qu'il peut l'exercer personnellement à l'occasion, ou la faire exercer. C'est à cette face de la justice retenue qu'est due la création des « Requêtes de l'Hôtel ».

Les « **Requêtes de l'Hôtel** » sont à tous égards distinctes des « Requêtes du Palais », dont il a été précédemment question. Elles sont extérieures au Parlement.

Certains princes, plus encore que d'autres, ont toujours tenu à être accessibles en personne à tous leurs sujets, du moins à certains jours. Saint Louis en particulier accueillait ainsi les requêtes contentieuses des particuliers, à son « Hôtel » même, dans sa chambre en hiver, et, l'été, sous un chêne du parc de son château royal de Vincennes.

Quelques-uns de ses conseillers les plus intimes, pris souvent parmi les membres du Parlement, étaient chargés d'organiser ces audiences, de recevoir les requérants à la porte de sa chambre et d'examiner sommairement le sérieux des requêtes avant d'en introduire les auteurs auprès de lui, tranchant au besoin le différend pour alléger sa tâche, sauf si les parties insistaient pour être jugées par le roi en personne. C'était là ce qu'on appelait les « plaids de la porte ». Ces personnages, parce qu'ils suivaient le roi dans ses déplacements alors que la *curia in Parlamento* était devenue sédentaire à Paris, sont quelquefois appelés « les poursuivans le roi ».

C. — LA « CURIA REGIS » COMME CONSEIL DE FINANCES

La *curia regis* avait aussi à conseiller le roi en matière financière. Tout particulièrement, elle avait à vérifier les comptes et à trancher les litiges les concernant. Travail devenu très important, depuis surtout que l'affermage des prévôtés était supprimée et qu'il fallait vérifier dans le détail les comptes de chaque prévôté, communiqués par les baillis et les sénéchaux.

La Chambre des Comptes est née de la nécessité d'avoir un personnel et un local appropriés à ce travail minutieux et plus technique encore que celui de conseiller le roi en matière de justice, et même de l'y suppléer.

De très bonne heure, avant même que ne se dessinât la spécialisation des conseillers judiciaires, — et cela se produisit aussi dans les *curiae* des grands vassaux, — le roi fut amené à choisir au sein de sa *curia* une commission de spécialistes. Il est à peine besoin de dire que, pour ce travail rebutant parfois, peu de hauts barons ou de prélats cherchaient à se joindre aux conseillers choisis spécialement par le roi.

Ces « gens des comptes », bien que désignés pour une session seulement, et qui pouvaient avoir été antérieurement « gens tenant le Parlement » ou le devenir par la suite, furent souvent les mêmes d'une session à l'autre, et finirent par constituer un personnel distinct, formant un corps spécial.

Ils se réunissaient dans un local à part, où se trouvaient le Trésor et les archives spéciales concernant le domaine royal, au Temple, depuis que les Templiers étaient devenus dépositaires du Trésor, ce qui dura, on le sait, jusqu'à Philippe le Bel.

Tel est cet organe de conseil, aux faces multiples, que l'on observe, sous les Capétiens directs, sous le nom de *curia regis*.

III. — *LES ORGANES DE CONTROLE DE LA ROYAUTÉ FÉODALE*

On se souvient que les prévôts, à l'origine, furent sans doute des agents de contrôle sur les maires et autres modestes agents domaniaux du roi. Devenus sédentaires, il fallut créer les baillis pour les contrôler sur place, au XII^e^ siècle. Lorsque ceux-ci furent devenus dès avant le milieu du XIII^e^ siècle, à leur tour, d'importants agents sédentaires d'administration locale qui, naturellement, pouvaient présenter leur gestion sous un jour favorable au cours de leurs fréquentes visites à la *curia*, il fallut aussi les surveiller.

Les « enquêteurs royaux ». — Il y eut, contre la gestion des baillis et des sénéchaux, audacieuse et quelquefois, à ce qu'il semble, peu scrupuleuse, des protestations nombreuses et violentes. Plusieurs fois, le roi saint Louis détacha quelques-uns des conseillers les plus intimes dont il s'entourait, de ces « maîtres des requêtes de l'Hôtel » qui le suivaient partout, laïcs et surtout clercs, pour aller faire une tournée d'enquête. Il y eut ainsi des « chevauchées » systématiques d' « enquêteurs royaux » en 1247-1248, puis de 1254 à 1257, d'autres encore qui aboutirent à des sanctions de la part du roi.

L'institution devint plus stable encore sous Philippe III; mais passé ce prince, elle devint, par les abus qui en naquirent, plus nuisible qu'utile.

Conclusion.

Dans la société féodale, on le voit, la royauté a su se ménager une place éminente en fait, simplement en tirant de ses prérogatives féodales tout ce qu'elles renfermaient virtuellement.

Comme le germe dans l'œuf grandit en s'assimilant la substance où il est plongé, la royauté se développe au milieu des institutions féodales, qui semblaient devoir achever de l'étouffer.

Il faudra encore plusieurs siècles pour qu'elle réussisse à créer l'Etat français, ayant l'ordre public comme but et comme raison d'être.

CHAPITRE VI

L'EGLISE DANS LA SOCIETE FEODALE (1)

Lorsque débute la période féodale, à la fin du x^e^ siècle, l'Eglise a atteint son plein développement : sa constitution hiérarchique est fixée dans ses lignes principales et ses privilèges sont reconnus. Du x^e^ au xiii^e^ siècle, l'Eglise jouit dans l'Europe occidentale d'une situation hors de pair, parce qu'elle y constitue la seule société organisée avec un but de gouvernement et fédérant entre eux les divers peuples, et aussi parce qu'elle s'appuie sur une autorité spirituelle à peu près incontestée et sur une masse considérable de biens, dont une bonne partie sont des seigneuries comportant l'exercice de la puissance publique temporelle.

Sans tenter de faire ici un tableau d'ensemble qui, sur nombre de points, différerait peu de ce qui a été dit pour la période franque, notons seulement les principaux points sur lesquels il y a eu évolution : le développement des sources du droit canonique (§ 1), les répercussions des principes féodaux sur le régime des biens d'Eglise (§ 2), enfin l'état de la justice spirituelle (§ 3).

§ 1. — LES SOURCES DU DROIT CANONIQUE. A L'EPOQUE FEODALE

Le degré de centralisation monarchique auquel est parvenue l'Eglise catholique aux xi^e^, xii^e^ et xiii^e^ siècles se manifeste clairement dans les modes de formation du droit canonique (I) et dans la riche collection de monuments par lesquels s'est manifesté ce droit (II).

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 2, p. 267 à 416; — A. Esmein, p. 267 à 286, 751 à 755; — J. Brissaud, t. 1, p. 603 à 655, *passim;* — J. Declareuil, p. 316 à 354; — Em. Chénon, t. 1, p. 506 à 509, 531 à 536, 701 à 720, 780 à 806.

I. — *MODES DE FORMATION DU DROIT CANONIQUE (X^e-XIII^e SIÈCLES)*

Le fait typique, conséquence de la centralisation, en cette matière est une prédominance croissante des modes autoritaires de formation du droit sur les autres modes.

a) ***La coutume.*** — La formation coutumière du droit canonique cessa d'être en faveur. On lui reprochait son caractère purement humain, dans des matières où tout devait être d'inspiration divine, directement ou indirectement. On craignait d'autre part que. dans le monde morcelé d'alors. elle n'aboutit à diversifier suivant les lieux le droit canonique dont le caractère divin devait se manifester par l'unité.

Elle fut donc réglementée de plus en plus restrictivement par les interprètes et par la législation. Dans la mesure où on tolérait son action, on prescrivait que les règles de droit positif qui se formaient ainsi fussent conformes au droit naturel, à la raison (*ratio*). entendue de façon étroite; on voulait aussi, surtout depuis 1228. sous l'influence des théories romaines sur la prescription et par confusion avec les droits individuels. qu'elles fussent « prescrites », c'est-à-dire corroborées par un long espace de temps, d'ailleurs resté indéterminé.

b) ***La législation.*** — Par contre, les diverses autorités législatives de l'Eglise émettent une masse croissante de dispositions impératives, générales ou locales, et c'est de leur étude que la doctrine canonique recevra son élan le plus marqué.

La **législation générale** ecclésiastique, très importante aux XII^e et XIII^e siècles, se manifeste tant par l'action des conciles œcuméniques, nombreux alors (Latran, Lyon, Vienne), et dont les actes ont une autorité générale incontestée. même aux yeux du pouvoir temporel des rois et des seigneurs, que par les décrétales des papes, en nombre infini aux XII^e et XIII^e siècles, d'ordinaire rendues en forme de réponse à une question (rescrits). quelquefois en forme de constitutions; les décrétales. qui légifèrent d'ordinaire sur des questions d'importance moindre que les conciles, ont également à cette époque une autorité universelle et incontestée.

La **législation spéciale** ecclésiastique, de son côté, est l'œuvre des conciles ou synodes provinciaux et diocésains, très nombreux alors

et fort importants, ainsi que des règles monastiques qui se multiplient avec la diversification et la création des ordres religieux.

c) *La doctrine.* — Depuis la seconde moitié du XII^e^ siècle, apparaît une riche littérature doctrinale canonique, d'abord purement exégétique et respectueuse des textes par lesquels se révèle le droit positif, puis bientôt plus hardie et portée à la construction juridique.

Ces traits divers sont distinctifs d'une période vraiment classique dans l'histoire du droit canonique.

II. — *MONUMENTS DU DROIT CANONIQUE DES XI^e^, XII^e^ ET XIII^e^ SIÈCLES*

Pendant la première moitié de la période féodale jusque vers le milieu du XII^e^ siècle, la littérature du droit canonique se compose d'ouvrages qui continuent la tradition ancienne des compilations (**A**); ce n'est qu'ensuite qu'apparaissent des ouvrages très supérieurs, assises du *Corpus juris canonici* (**B**) et bases du développement de la littérature doctrinale canonique (**C**).

A. — CONTINUATION DES COMPILATIONS DU TYPE ANCIEN

Comme pendant toute la période gallo-franque, on voit apparaître de temps à autre de nouveaux ouvrages, tantôt visant principalement un but d'utilité pratique (**a**), tantôt ayant des intentions tendancieuses et de combat (**b**).

a) *Compilations à but pratique.* — Dans ces compilations, les buts tendancieux si fort en honneur à la fin de l'époque gallo-franque sont abandonnés ou relégués au second plan; l'auteur cherche par-dessus tout, dans le choix, l'utilisation et l'agencement des textes qu'il groupe, à être complet et clair, sans d'ailleurs y parvenir souvent. Parmi les ouvrages de cette catégorie, il faut noter :

1° Le « *Decretum* » de **Burchard de Worms**, composé vers 1010, qui domina tout le XI^e^ siècle en Occident et notamment la région rhénane;

2° Le « *Decretum* » d'**Ive de Chartres**, composé vers 1100, ouvrage très étendu, quelque peu hâtif, qui semble avoir été le travail

préparatoire de sa *Panormia*, véritable manuel des institutions ecclésiastiques d'alors, resté célèbre en France pendant tout le XII^e^ siècle.

b) *Compilations de tendances grégoriennes.* — Plusieurs compilations, le plus souvent inédites encore à l'heure actuelle, ont été composées, à la fin du XI^e^ siècle et au début du XII^e^, avec le but de soutenir le pape Grégoire VII dans sa lutte pour la réforme radicale de l'Eglise, et en particulier contre la pratique condamnée des investitures laïques de fonctions ecclésiastiques. Ces compilations ont en général été faites en utilisant en partie les archives du Saint-Siège à Rome. **Anselme de Lucques** vers 1080 et **Deusdedit** vers 1087 ont écrit ainsi en Italie; l'auteur inconnu de la « **collection de Saragosse** » l'a fait en Provence ou en Languedoc vers 1120.

B. — LES PREMIERS ELEMENTS DU « CORPUS JURIS CANONICI »

Le corps des lois ecclésiastiques sur lequel a vécu l'Eglise catholique jusqu'au tout récent Code (*Codex juris canonici*, en vigueur depuis 1918) est composé de plusieurs ouvrages, comme le *Codex juris civilis* de Justinien, dont il devint le pendant pour le droit canonique. Ses deux premières assises, les plus importantes de beaucoup, datent l'une, le « Décret » de Gratien, du milieu du XII^e^ siècle, et est symétrique au « Digeste » de Justinien, l'autre, les « Décrétales » de Grégoire IX, d'à peine un siècle après, et correspond au « Code ».

a) *Le « Décret » de Gratien.* — L'ouvrage qui correspond au « Digeste » continuait la série des compilations des siècles précédents et portait, comme nombre de compilations canoniques antérieures, le nom de « *Decretum* ». Toutefois, il n'est plus animé du souffle grégorien et marque un retour aux compilations dont le but était purement objectif : ici, il ne s'agissait plus que de fournir un aliment commode aux controverses d'école.

Il a été composé à Bologne, en effet, par un des maîtres qui y enseignaient le droit canonique, le moine Gratien, vers 1140. Gratien a réuni dans son *Decretum* quelque trois mille huit cents textes de canons, de décrétales, des Pères de l'Eglise, du droit romain, etc., empruntés à des collections antérieures et accueillis sans beaucoup d'esprit critique.

Les très nombreux textes relatifs à une question donnée y sont groupés ensemble, et la contradiction qu'ils présentent entre eux est résolue conformément à la méthode scolastique, par une distinction faite tantôt en établissant entre les textes une différence de lieu, tantôt une différence de date, tantôt une différence de fond s'expliquant par une dérogation consentie au principe ou dispense.

L'ouvrage est divisé en trois parties principales, avec des subdivisions compliquées, lesquelles parties représentent les apports successifs de l'enseignement de Gratien.

Le *Décret* de Gratien était œuvre purement privée, sans valeur officielle. Il fut cependant accueilli à Bologne et ailleurs avec une telle faveur que, très vite, il fut commenté et glosé comme l'étaient au même moment à Bologne les textes du droit romain. Adopté comme base de tout enseignement du droit canonique, il fut bientôt considéré par l'Eglise comme officiel.

b) ***Les « Décrétales » de Grégoire IX.*** — A peine paru, l'ouvrage de Gratien fut dépassé par le droit nouveau, si grande était alors l'activité législative des papes par voie de décrétales. Nombre de possesseurs de manuscrits du *Décret* de Gratién complétaient leurs exemplaires en transcrivant dans les marges de leur exemplaire les décrétales récentes, au fur et à mesure de leur promulgation. Un recueil séparé, par suite de l'importance de ces adjonctions, finit par être publié en 1187, en cinq livres, par Bernard de Pavie, complété jusqu'en 1227 par quatre suppléments. Le tout forma ce que les canonistes appellent les *Quinque compilationes antiquae* (= les cinq compilations anciennes).

En 1234, le pape Grégoire IX publia un nouveau recueil de décrétales, empruntées en grande partie aux cinq compilations antérieures, recueil qui avait été composé sous la direction du dominicain catalan Ramon de Penaforte, inquisiteur en Languedoc. Promulgation en fut faite par envoi aux Universités de Bologne, Paris et Salamanque, avec ordre d'y voir la suite officielle du *Décret* de Gratien.

C. — LA LITTERATURE DOCTRINALE DES CANONISTES

Sur ces œuvres officielles ou devenues telles s'exerça de suite, à Bologne et ailleurs, comme sur les textes romains et avec les mêmes méthodes, la critique des commentateurs.

a) *Les décrétistes.* — Sur le *Décret* de Gratien, comme l'on faisait sur le *Digeste*, on rédigea des gloses, on composa des résumés (*summae*), on élabora des commentaires exégétiques (*apparatus*). **Paucapalea**, à Bologne, composa de brefs résumés dont beaucoup furent accueillis de bonne heure dans les manuscrits mêmes du *Décret* et figurent encore dans ses éditions sous le nom de « *paleae* ». Parmi les décrétistes les plus connus du XII^e^ siècle, qu'il suffise de mentionner les noms de **Rufin** et d'**Etienne de Tournai**; puis ceux de **Huguccio** (mort en 1210) et de **Johannes Teutonicus** (mort en 1212). L'œuvre des décrétistes fut par la suite utilisée pour la confection d'une glose ordinaire du *Décret*, comme on fit pour le *Digeste*.

b) *Les décrétalistes.* — L'apparition des collections de décrétales donna naissance à une littérature analogue, mais singulièrement plus touffue, que marquent les noms de **Vincent d'Espagne**, de **Geoffroi de Trani**, d'**Innocent IV** (le canoniste Sinibaldus Fliscus) dont les œuvres ont été utilisées en 1263 par **Bernard de Parme** pour élaborer la grande glose des *Décrétales* de Grégoire IX, qui en accompagne toujours les éditions anciennes. Postérieurement à la glose, mais cependant encore à l'époque féodale, se place le canoniste considéré comme le plus classique, le plus grand de tous, célèbre par sa *Summa aurea* : Henri de Séguzia, cardinal d'Ostie, mort en 1271, et connu sous le nom d'**Hostiensis**.

c) *Les œuvres de la pratique.* — Pour la procédure canonique, d'où dérive pour une large part la procédure écrite adoptée par la justice royale au XIII^e^ siècle, on se servait, entre autres, de l'*Ordo judiciarius* du bolonais **Tancrède**, du début du XIII^e^ siècle. En France, une vogue durable et méritée accueillit l'énorme traité de procédure et plus généralement de droit publié vers 1272, sous le nom de *Speculum judiciale* (= miroir de justice), par un des hommes à l'esprit le plus vigoureux du temps : **Guillaume Durand**, né en 1237 près de Béziers, et évêque de Mende en 1286.

§ 2. — LA REPERCUSSION DES PRINCIPES FEODAUX SUR LE REGIME DES BIENS D'EGLISE

C'est principalement sur le patrimoine temporel de l'Eglise que les conceptions féodales eurent, comme on pouvait s'y attendre, une profonde action. Action qui, indirectement, se fit sentir jusque

sur la constitution intime de l'Eglise et l'eût fait bien plus encore sans la vigilance et la ténacité des hautes autorités ecclésiastiques qui firent tout pour limiter le mal.

Deux domaines principalement méritent attention, celui des dîmes (**A**) et celui des bénéfices ecclésiastiques (**B**); quelques mots aussi seront nécessaires, concernant les charges laïques qui grevaient le patrimoine des établissements religieux (**C**).

A. — LES DIMES A L'EPOQUE FEODALE

a) *Rapport croissant des dîmes aux XI^e^ et XIII^e^ siècles.* — La dîme, rendue obligatoire même en droit profane par les Carolingiens, continuait à constituer une des ressources essentielles de l'Eglise; on peut même dire une des ressources dont la productivité s'accroissait le plus vite au cours du XI^e^ et XII^e^ siècles. La population, en effet, s'accroissait rapidement alors, à la ville comme à la campagne; et cela avait la double conséquence de permettre, à la campagne, la perception de dîmes « nouvelles » (*novales decimae*) sur les terres essartées, en plus des dîmes « anciennes » peut-être elles-mêmes plus productives, et à la ville une plus large perception des dîmes « personnelles », assises sur les revenus non agricoles, en particulier les gains industriels et commerciaux, encore que ces dîmes personnelles n'aient pas été régulièrement acquittées.

Aussi, une source de revenus aussi abondants que la dîme apparaissait-elle comme une chose dont l'appropriation était le plus souhaitable. Les idées féodales en cours sur la patrimonialité de toute source de revenus renforçaient encore cette tendance. Etre « décimateur », c'est-à-dire créancier de dîmes, ou le devenir, paraissait légitime, sauf peut-être aux rigoristes ecclésiastiques qui trouveront écho chez les réformateurs grégoriens.

b) *Appropriations laïques de dîmes: les « dîmes inféodées ».* — De nombreuses dîmes, presque toutes même, étaient perçues par les propriétaires des églises privées de qui elles dépendaient, le plus souvent des laïcs; pour tous ceux d'entre eux qui avaient acquis la « seigneurie », l'église apparaissait comme une banalité, à l'instar du four ou du moulin, destinée à l'usage des sujets et dont les revenus appartenaient de droit au seigneur. lequel en laissait une fraction fixe et modeste (portion congrue) au prêtre desservant.

Nombre d'autres avaient été simplement usurpées de mille façons. D'autres enfin, quand le produit s'en accrut, purent être fractionnées et aliénées partiellement par le curé décimateur, souvent à titre gratuit, peut-être aussi à titre onéreux, pour se procurer les ressources nécessaires à la construction d'une église en pierre, si fréquente au XI^e^ siècle, et que l'on ne s'expliquerait guère autrement.

Bref, il y eut ainsi une multitude de dîmes appropriées par des laïcs, des monastères ou d'autres ecclésiastiques que le décimateur légitime. Ce sont ces dîmes que l'on appelle souvent « dîmes inféodées ».

c) *Résistances de l'Eglise à l'inféodation des dîmes.* — Au XI^e^ siècle, l'Eglise combattit avec énergie ces pratiques qui, par laisser-aller des décimateurs légitimes ou par cupidité des acquéreurs éventuels de dîmes, menaçaient d'appauvrir outre mesure les établissements ecclésiastiques et d'en laisser les desservants dans le dénûment. Nombre de restitutions furent obtenues, mais il fallut en arriver à une transaction. Le troisième concile de Latran (1179) ne prohiba plus que les inféodations futures : les inféodations passées furent tolérées.

B. — LES BENEFICES ECCLESIASTIQUES A L'EPOQUE FEODALE

On a vu (V. p. 168) qu'à la fin de l'époque gallo-franque, par un mouvement très général conforme aux conceptions féodales et qui a encore produit des conséquences nouvelles au XI^e^ siècle, le système du bénéfice ecclésiastique, c'est-à-dire de la rémunération des services religieux par l'affectation temporaire à un clerc d'un ensemble de biens prélevés sur le patrimoine d'une église, était devenu très général, gagnant de proche en proche jusqu'au clergé vivant en commun, chanoines et personnel supérieur des monastères.

On a vu également que les laïcs, de qui dépendaient nombre de ces bénéfices, églises privées ou évêchés censés de fondation royale, et qui donnaient l'investiture féodale de ces biens, avaient argué de cette investiture du bénéfice pour prétendre exercer un droit de nomination à la fonction ecclésiastique elle-même. A l'époque féodale cela se traduisait, lorsqu'il s'agissait de bénéfices tenus en fief, par l'exigence de l'hommage et du serment.

a) *Réaction contre les prétentions des laïques à l'investiture des églises.* — Aux XI^e^ et XII^e^ siècles, l'Eglise réagit vivement contre ces prétentions et se trouva ainsi amenée à combattre la conception même que les laïcs se faisaient de leur droit sur les églises qu'ils avaient fondées ou prétendaient avoir fondées. Intense surtout en Allemagne, la lutte eut des épisodes divers en France, et la solution qui fut donnée au problème s'appliqua ici comme là. Après des péripéties diverses, le pape Alexandre III (1179-1181), canoniste de formation, réussit à faire admettre une solution qui fut acceptée de part et d'autre : la transformation du droit de propriété sur les églises en droit de patronage (*jus patronatus*).

b) *Le droit de patronage d'église.* — Le laïc fondateur ou censé tel n'est plus désormais propriétaire ni du bâtiment, ni des biens, ni surtout de l'établissement ecclésiastique nommé « église ». Entre ses mains, son ancien droit réel de propriété s'est mué en un droit réel d'une nature propre, héréditaire et aliénable, que l'Eglise essaya même, mais en vain, de réduire à n'être qu'un droit personnel héréditaire, mais incessible.

Le droit de patronage d'église est donc réel, attaché à un fief ou à un alleu. Il comportait pour son titulaire un simple droit de présentation, et non plus de nomination avec assentiment de l'évêque, du clerc appelé à desservir l'église, étant d'ailleurs entendu que l'évêque ne pouvait se refuser à nommer le clerc présenté, quand il remplissait les conditions canoniques requises. Il comportait en outre l'investiture du bénéfice par des modes purement laïques ne pouvant créer de confusion sur la portée de l'investiture quant à la fonction elle-même, et aussi quelques droits honorifiques dans l'église.

c) *La nomination aux bénéfices.* — L'Eglise était ainsi redevenue maîtresse, sinon toujours en pratique, du moins complètement en théorie et souvent aussi en pratique, lorsqu'il ne s'agissait pas de bénéfices tenus d'un patron, de la nomination de ses dignitaires.

Pour les **bénéfices majeurs**, c'est-à-dire les abbayes et les évêchés, le résultat était d'importance. L'élection reprenait le dessus sur les interventions trop brutales de la royauté. Pour les évêques, à la vérité, depuis le début du XII^e^ siècle, peut-être en imitation de la pratique de l'élection du pape par le collège réduit des cardi-

naux. introduite en 1059. le peuple et le clergé de la ville épiscopale se réduisent au seul groupe des chanoines de la cathédrale, dans l'élection de l'évêque. Mais cette élection se fait assez librement. de même que la consécration par le supérieur hiérarchique. Le roi. ou le grand vassal auquel ce droit s'est trouvé échoir par suite du démembrement des prérogatives royales au x' siècle, duc ou comte. ne fait plus que donner l'investiture du bénéfice épiscopal. du « temporel » de l'évêché qu'il avait en sa garde (régale) pendant la vacance du siège.

Pour les **bénéfices mineurs** cures d'églises. prébendes de chanoines, bénéfices claustraux des moines dignitaires). l'Eglise redevenait également maîtresse de son recrutement. Les desservants étaient nommés par l'évêque. sous réserve de ce qui a été dit plus haut lorsqu'il s'agissait d'églises soumises au droit de patronage. Pour les autres églises ainsi que pour les chanoines et les dignitaires des chapitres et des abbayes (doyens, trésoriers. celleriers, etc.), la nomination se faisait d'une façon régulière et canonique, sans intervention laïque sous prétexte de bénéfice. celui-ci étant tenu de l'évêché, du chapitre ou de l'abbaye seuls.

Toutefois. il faut signaler ici dès maintenant les débuts. vers la fin du xii' siècle. de fréquentes interventions du Saint-Siège dans la nomination aux bénéfices inférieurs des divers diocèses. avec tous les abus qui en découlèrent à la fin du xiii[e] siècle. au xiv[e] et après : réserves. mandats. expectatives. résignations *in favorem*. etc. C'est le point de départ de la « collation des bénéfices » et de la « pratique bénéficiale » que l'on retrouvera plus tard.

C. — LES CHARGES DU PATRIMOINE ECCLESIASTIQUE

Aux charges anciennes et d'ailleurs développées des églises (a), s'ajoutèrent à l'époque féodale la pratique du droit de régale (b) et l'impôt royal (c).

a) *Les charges anciennes et leur développement.* — Toutes les charges anciennes des églises existent encore à l'époque féodale (V. p. 176). où l'Eglise est seule à assurer l'assistance publique. Ce qui a trait à l'instruction publique est même singulièrement plus lourd, avec l'extension de celle-ci et la création des Universités qui. au début, dont des institutions relevant d'elle.

b) *Le droit de régale.* — Le droit de régale était, pour le roi ou le baron qui en était le titulaire, le droit d'assurer la protection du temporel d'une église pendant la vacance du siège. Pour cela, il y avait prise de possession du temporel, administration et même jouissance des revenus de celui-ci par le titulaire du droit. Grâce à ce droit, le roi et les grands barons mettaient de temps à autre la main sur les biens de l'Eglise et s'en appropriaient les revenus, défalcation faite des charges, ce qui leur permettait de maintenir facilement leur droit d'en faire ensuite l'investiture au nouveau titulaire.

c) *L'impôt royal.* — Le patrimoine ecclésiastique était, on le sait, en principe dispensé de payer les impôts; l'immunité réelle des biens d'Eglise était d'ailleurs parfaitement justifiée, eu égard au caractère de simples revenus domaniaux sans contre-partie de charges publiques qu'avaient pris les impôts à l'époque gallo-franque et qui s'était encore accentué par l'appropriation qu'en avaient fait les fonctionnaires en devenant les titulaires de la « seigneurie ».

L'immunité toutefois n'avait plus de fondement rationnel quand la royauté s'efforçait de jouer un rôle supérieur à sa situation féodale, en cas de croisade par exemple, puis de nécessité nationale. Dès Louis VII se manifestent les premiers symptômes de cette nouvelle façon d'agir. En 1179, le troisième concile de Latran accepte que l'Eglise contribue exceptionnellement à ces charges, à l'occasion, si les biens des laïcs ne suffisent pas à fournir le nécessaire et si le clergé y consent. La « dîme saladine » consentie en vue de la quatrième croisade, d'autres levées de « décimes » au XIII^e^ siècle établirent la pratique de ces lourdes contributions, parfois assez fréquentes, mais jamais périodiques. La papauté, si le clergé de France, consulté, avait donné son approbation, ne désapprouvait pas encore ces levées de décimes. Il n'y eut de difficultés avec le Saint-Siège qu'à partir de Philippe le Bel.

§ 3. — LA JUSTICE SPIRITUELLE AUX XI^e^, XII^e^ ET XIII^e^ SIECLES

L'époque féodale marque l'apogée de la juridiction spirituelle exercée par l'Eglise, en raison de son autorité sur les âmes.

Faveur des justices spirituelles. — Aucune contestation n'apparaît encore sur le bien-fondé de cette juridiction, qu'on prend

soin d'appuyer sur des textes de l'Ecriture sainte et qui semble découler naturellement de la place que l'Eglise tient dans le monde.

La justice spirituelle est au surplus fort bien accueillie par les populations, recherchée même en raison de sa supériorité sur les juridictions laïques; elle est, en effet, rendue dans l'intérêt des justiciables, et non exercée comme un droit profitable; le personnel qui la rend est nettement supérieur et plus éclairé pendant longtemps que celui des justices seigneuriales, sinon celui des justices royales qui voit se relever singulièrement son niveau au XIII^e^ siècle; la procédure qu'on y suit et les voies de recours qu'on y trouve lui constituent une autre supériorité éclatante jusque vers le milieu du XIII^e^ siècle, où la justice royale, on le sait, s'est mise à son école.

A. — ORGANISATION DES JUSTICES D'EGLISE

Les caractères essentiels de la justice spirituelle sont la centralisation et la hiérarchie des tribunaux spirituels, d'une part, telle qu'elle se manifeste dans les juridictions de droit commun, et aussi l'absence de toute appropriation, surtout de toute tendance à rendre patrimoniales les fonctions judiciaires ecclésiastiques.

a) *Les juridictions spirituelles de droit commun.* — L'évêque est le juge de droit commun, soumis à l'appel. Il est l' « ordinaire » du diocèse. Sa cour, jugeant en matière spirituelle, est dite « Cour d'Eglise » ou « Cour de chrétienté ». Il se déchargeait le plus souvent, depuis des siècles, du soin de tenir sa cour spirituelle sur le plus haut dignitaire du diocèse après lui : l'archidiacre. Mais on sait que ce dernier eut tendance, au début de l'époque féodale, à transformer la juridiction déléguée qu'il exerçait au nom de l'évêque en une juridiction propre, attachée à la fonction d'archidiacre. L'évêque, pour écarter ce danger, créa plusieurs archidiacres par diocèse, chacun avec sa zone d'action propre et surtout retira aux archidiacres la délégation de sa juridiction spirituelle et la confia à de nouveaux délégués, les « officiaux ».

Les **officialités** diocésaines, qui naquirent de cette réaction, apparaissent en France vers le milieu du XI^e^ siècle et s'y rencontrent partout dès la première moitié du XII^e^, bientôt suivies d'officialités analogues dans tous les cas où, par exception, la justice spirituelle était exercée par d'autres que l'évêque (monastères exempts, archidiacres, archiprêtres). L'official était un délégué spécial, nommé en considération de son savoir canonique, et révocable à volonté.

Devant les officialités, la procédure suivie était écrite et s'inspirait de la procédure *extra ordinem* romaine telle qu'elle apparaissait dans les œuvres du *Corpus juris civilis.*

b) ***La juridiction spirituelle d'exception: l'Inquisition.*** — Le succès des grandes hérésies du XII^e^ siècle, Vaudois et Albigeois, qui entraînaient nombre d'évêques, rendit nécessaire de ne point laisser à ceux-ci seulement la recherche et la répression de l'hérésie. Le pape prit donc le parti, vers le début du XIII^e^ siècle, de déléguer à des tribunaux d'exception compétence sur les affaires d'hérésie, tribunaux que l'on composait de membres des ordres nouveaux alors, Dominicains et Franciscains, et dont on simplifiait la procédure essentiellement inquisitoire pour la rendre plus rapide et plus efficace. On obtenait ainsi plus d'énergie dans la répression et d'unité de doctrine.

L'Inquisition fonctionna surtout dans le Midi de la France, sans parler des pays hors du royaume, parce que c'était là surtout que se développait l'hérésie. Elle ne dépassa pas la Loire. Son action ne dura guère qu'un siècle, d'ailleurs, en France, où elle ne tarda pas à être combattue par les ordinaires, la Sorbonne à Paris, dont les théologiens lui étaient notoirement hostiles, et le Parlement. Au delà de ce temps, elle ne se maintint dans le Midi que fort diminuée.

B. — LA COMPETENCE DES JUSTICES D'EGLISE

On a vu (p. 177) comment s'était formée la compétence des tribunaux spirituels de l'Eglise, de la fusion des deux juridictions primitives de l'évêque, arbitrale et disciplinaire. Dans la théorie systématique que les canonistes des XII^e^ et XIII^e^ siècles donnent de la compétence spirituelle de l'Eglise, celle-ci a une double face : elle s'exerce tantôt sur certaines personnes et pour tout ce qui les concerne (compétence *ratione personae*), tantôt sur tout le monde, mais pour certaines matières seulement (compétence *ratione materiae*).

a) ***Compétence spirituelle « ratione personae ».*** — Le privilège qui permettait à certaines personnes de n'être justiciables en toute matière que des tribunaux spirituels de l'Eglise s'appelle, on le sait, « *privilegium fori* », « privilège de for », c'est-à-dire de juridiction, ou « privilège de clergie » parce que les membres du clergé étaient de beaucoup les plus nombreux à pouvoir s'en réclamer.

Il était d'ordre public, ayant pour raison d'être l'intérêt de l'Eglise et non celui des privilégiés; il en résultait donc que ceux-ci n'y pouvaient renoncer, et qu'il s'appliquait au civil comme au criminel.

Les bénéficiaires du *privilegium fori* étaient avant tout les clercs ordonnés, c'est-à-dire ayant reçu un ordre majeur ou simplément mineur, et même ceux pour lesquels il y avait simple présomption de cléricature, manifestée par le port de la tonsure, le tout sauf perte de caractère clérical pour motifs nettement reconnus, tels que le fait d'être marié, bigame, etc. De même, les religieux profès des ordres monastiques. Par extension, furent assimilés, au point de vue du privilège de for, les croisés, les *miserabiles personae* (veuves, orphelins, etc.) et les étudiants.

L'arrestation des uns ou des autres par les agents des justices séculières, royales comme seigneuriales, était possible, mais à charge de remettre l'inculpé à la justice spirituelle compétente.

b) *Compétence spirituelle « ratione materiae ».* — C'est la compétence des tribunaux d'Eglise en raison de l'intérêt spirituel en jeu. Selon la gravité de cet intérêt, la compétence était exclusive ou simplement concurrente.

La compétence exclusive était reconnue pour tout ce qui touchait la foi et les sacrements (lien de mariage, fiançailles, séparation, légitimité, hérésie, sorcellerie, etc.) ainsi que les biens d'Eglise (dîmes, bénéfices, etc.).

Elle était concurrente au contraire et appartenait à la première saisie, de la juridiction spirituelle ou de la temporelle, quand il s'agissait de testament (à cause du caractère religieux du testament renaissant alors) ou de contrats passés sous le sceau de l'officialité ou non (en raison du caractère attributif de juridiction du sceau ou *ratione peccati*, en raison de tout péché qu'entraîne l'inexécution d'une promesse, ou encore en cas d'usure (c'est-à-dire de prêt à intérêt, celui-ci étant prohibé par l'Eglise comme par le pouvoir séculier), etc.

L'Eglise tient ainsi une place considérable dans la société féodale, place encore incontestée et qui ne se verra réduire par la société séculière qu'au cours des siècles suivants.

QUATRIEME PARTIE

PERIODE MONARCHIQUE

Les limites chronologiques de la période monarchique sont naturellement déterminées, ainsi d'ailleurs que son nom, par la prédominance, au point de vue du droit public, de l'institution royale sur toutes les autres. Cet état de choses ne devient guère sensible que depuis l'avènement de Philippe-le-Bel en 1285. Il cessa environ cinq siècles plus tard au cours de la Révolution qui commença en 1789; bien que plusieurs institutions se soient encore maintenues quelque temps après le début de celle-ci, elles étaient condamnées dès 1789, et il est légitime, autant qu'ordinaire, d'arrêter à cette année-là l'étude de la période monarchique.

CARACTERES GENERAUX DE LA PERIODE MONARCHIQUE

Le point de vue politique. — La période monarchique est caractérisée à ce point de vue par un renversement complet des tendances.

Tendance à la concentration. — La tendance à la dissociation, dominante à l'époque gallo-franque, avait déjà fait place, à l'époque féodale, à une stabilisation que marquait le besoin de construire juridiquement la société sur le type dissocié, c'est-à-dire féodal. Désormais, c'est la tendance inverse, à la concentration et à la reconstitution d'une autorité souveraine, qui se fait jour et transforme, avec une efficacité croissante, les institutions publiques.

Monarchie tempérée; monarchie absolue. — Tant qu'il y eut encore équilibre entre les anciennes forces féodales et les nouvelles forces centrales, il y eut « monarchie tempérée » (XIV^e^-XVI^e^ siècles); quand l'équilibre fut rompu au profit de ces dernières, il y eut ce qu'on appelle improprement « monarchie absolue » (XVII^e^ et XVIII^e^

siècles) et ce qu'il serait plus exact d'appeler « monarchie administrative ». Il arrive que certains auteurs font de cette distinction, en dépit de ce qu'elle a d'artificiel et d'incertain quant à la date qui sépare ces deux états politiques, la base d'une répartition en deux périodes. Il paraît préférable, pour bien des motifs, de conserver à la période qui va de 1285 à 1789 son unité fondamentale, quitte à souligner. pour chaque institution où il paraît utile de le faire, les différences entre la première et la seconde de ces périodes d'intérêt accessoire.

Le point de vue économique (1). — Les cinq siècles de cette longue période constituent un épanouissement progressif, en dépit de crises et de régressions partielles que marquent, à la fin du XIVe siècle et dans la première moitié du XVe, la guerre de Cent ans, puis dans la seconde moitié du XVIe les guerres de religion.

La population s'accroît lentement par développement des centres urbains et des bourgades, et cela surtout depuis le XVIIe siècle. C'est le XVIIIe qui marque, surtout vers la fin, l'accroissement démographique le plus rapide.

L'économie monétaire est marquée par un avilissement constant, mais d'ordinaire assez lent, de la valeur de la monnaie, dû à une foule de causes. D'une part, les métaux précieux, sauf une notable hausse au XVe siècle, perdent environ moitié de leur pouvoir d'achat entre 1300 et 1789, avec une chute brusque au XVIe siècle due en grande partie à la mise en exploitation des mines du Nouveau Monde; d'autre part, la monnaie de compte la plus répandue, la livre tournois, est progressivement réduite à un seizième de sa valeur métallique entre ces deux dates.

Ces deux phénomènes aboutirent à un allègement progressif des charges fiscales anciennes et des redevances de toute nature ainsi que, corrélativement, à un lent abaissement des classes possédantes; sans y être d'ordinaire très sensibles au cours d'une seule et même génération, celles-ci finirent cependant, à plusieurs reprises, notamment à la fin des XIIIe, XVIe et XVIIIe siècles par céder la place à des couches de population nouvellement enrichies.

L'économie capitaliste, déjà sporadiquement ébauchée au XIIIe siècle, avec ses moyens perfectionnés de paiement à distance, son

(1) **Bibliogr.** — H. Sée, *Esquisse d'une histoire économique et sociale de la France...*, 1929, p. 117 à 368.

crédit, voire même ses concentrations de capitaux, continua à se développer, dans certaines régions d'abord, puis un peu partout, favorisant l'essor de quelques industries telles que la draperie, mais surtout le commerce et la banque. Toutefois, ce n'est guère qu'à partir de la seconde moitié du XVII^e^ siècle que ses progrès se firent plus rapides et qu'il en résulta à peu près partout un grand développement de richesse et de bien-être.

Le point de vue social : l'individualisme. — Dans un milieu où la sécurité était de mieux en mieux assurée, où le développement de la richesse mobilière procurait à quiconque en détenait une parcelle l'indépendance à l'égard des possesseurs de la terre, où chacun pouvait plus facilement se déplacer, l'individu fut naturellement porté à négliger le groupe social élémentaire auquel il appartenait depuis de longs siècles, seigneurie, famille ou autre; l'Etat renaissant l'y aida d'ailleurs en lui donnant sa protection, et l'individualisme fit sa réapparition dans le monde occidental, en France en particulier.

La littérature, elle-même véhiculée et propagée par des moyens nouveaux, comme l'imprimerie au XV^e^ siècle et les gazettes périodiques à partir du XVII^e^, se fit le reflet des idées individualistes, dès le XVI^e^ siècle et surtout au XVIII^e^. En théorie comme en fait, l'individu isolé se sentait de taille, sous l'égide d'un Etat de plus en plus fort et de mieux en mieux organisé, à jouer seul, comme unité économique, sociale et politique, sa partie dans le monde.

Plan de la quatrième partie. — Ces considérations générales ne doivent à aucun instant être perdues de vue au cours des développements suivants où sera retracée l'histoire des sources du droit à l'époque monarchique (Ch. I), la concentration de la souveraineté (Ch. II), l'organisation du royaume (Ch. III), la structure sociale d'alors, qui n'est que le reflet et non plus la cause déterminante de l'état politique (Ch. IV), enfin l'Eglise de France et l'Etat (Ch. V).

CHAPITRE PREMIER

HISTOIRE DES SOURCES DU DROIT DE 1285 A 1789

L'histoire des sources du droit, pendant la période monarchique, permet de constater que celles-ci ont suivi le même mouvement que les autres institutions vers la concentration. La tendance est très nette dans le sens de plus de fixité du droit, de plus de science juridique dans son élaboration, de plus d'unité dans ses manifestations territoriales.

Il est également très remarquable que l'on est, à mesure que s'affirme l'autorité de l'Etat, de plus en plus enclin à voir dans le droit une émanation pure et simple du pouvoir de commander qui caractérise cette autorité. Le point d'arrivée de cette lente évolution sera marqué, à l'époque révolutionnaire, par la conception rigoureusement législative et unitaire que l'on se fera du droit.

Ces tendances, particulièrement évidentes dans l'étude des modes de formation du droit, qui feront l'objet du paragraphe 1, sont de même sensibles encore qu'à un degré moindre dans celle des monuments du droit (§ 2).

§ 1. — LES MODES DE FORMATION DU DROIT (1)

On retrouve, à l'époque monarchique, les mêmes modes de formation du droit qu'à l'époque féodale. Toutefois, leur importance

(1) Bibliogr. — P. Viollet, t. 2, p. 199 à 209; — P. Viollet, *Le roi et ses ministres*, p. 164; — A. Esmein, p. 678 à 691, p. 708 à 717, p. 721 à 823, p. 736 à 748; — J. Brissaud, t. 1, p. 238 à 251, p. 335 à 342, p. 362 à 371, p. 374 à 391; — J. Declareuil, p. 800 à 803, p. 816 à 826, p. 829 à 836, p. 851 à 857, p. 875 à 887; — E. Chénon, t. 1, p. 496 à 502, p. 531; t. 2, p. 313 à 336, p. 345 à 348, p. 356 à 366, p. 375 à 383; — Ph. Meylan, *Les statuts réels et personnels dans la doctrine de Du Moulin* (dans les *Mélanges P. Fournier*, 1929, p. 511 à 526); — H. Regnault, *Les ordonnances civiles du chancelier Daguesseau; l'ordonnance sur les donations de* 1731, 1929.

relative tend à se modifier : le droit romain savant (II) joue un rôle de plus en plus effacé après le XVe siècle et la coutume (I) elle-même voit son importance décroire à partir du XVIe devant la place envahissante que prend la législation (III).

I. — *LA COUTUME*

Dans les « pays de coutumes », le mode normal de formation du droit, spécialement du droit privé et même du droit pénal, reste la coutume; en droit public seulement, le rôle de celle-ci s'atténue dès le début de l'époque monarchique, bien qu'il ne faille pas perdre de vue le caractère coutumier des règles constitutionnelles, qui s'élaborent et qui prendront par la suite le nom de « Lois fondamentales » (V. plus bas).

La coutume, cependant, était un mode de formation du droit dont on s'accommodait moins bien à mesure que se développaient, surtout à partir du XIIIe siècle, les relations économiques et juridiques, la mobilité des populations urbaines, en un mot une vie sociale plus intense. L'incertitude de la coutume rendait fragiles les situations juridiques que l'on croyait solidement assises; l'étroitesse de sa base territoriale compliquait à l'extrême ces mêmes situations lorsque tous les éléments du problème ne se trouvaient pas groupés dans le ressort d'une même justice seigneuriale. De bonne heure on s'efforça d'obtenir plus de certitude, de fixité, dans la coutume (A); puis on visa à réduire le nombre des coutumes territoriales et, finalement, à les uniformiser (B); double mouvement qui trouvera son but atteint par la rédaction des divers Codes de la période napoléonienne.

A. — FIXATION DE LA COUTUME

Pour fixer le souvenir des coutumes pratiquées, du moins devant les cours seigneuriales de première importance, telles que l'Echiquier de Normandie, les Grands-Jours de Champagne, etc. ou devant certaines juridictions municipales, on eut souvent recours à la rédaction de « coutumiers » privés et de recueils d'arrêts notables, dont un certain nombre datent déjà de la fin de la période féodale. On accorda même à certains d'entre eux, comme il arriva au *Grand Coutumier de Normandie* dès 1296, caractère officiel et force légale, mais surtout on perfectionna la procédure de preuve de la coutume (a) et l'on procéda à une rédaction écrite officielle en même temps qu'à une mise au point des coutumes (b).

a) ***Preuve des coutumes.*** — Il fallait éviter qu'une trop grande facilité de preuve de la coutume n'amenât une instabilité extrême de celle-ci. Dans les pays de coutume, le besoin de rendre cette preuve plus difficile que celle d'un fait quelconque, parce que la question intéressait éventuellement d'autres parties que celles entre lesquelles elle était débattue, avait donc amené la constitution de modes spéciaux de preuve de la coutume.

1° **L'enquête par turbe** était déjà connue du temps de saint Louis, qui la réforma en 1270; elle ne fit ensuite que se compliquer jusqu'à devenir d'un maniement très délicat.

De bonne heure, en s'attachant au vieux brocard romano-canonique « *decem faciunt populum* » (= il faut dix personnes pour faire une foule, une *turba*), on avait fixé à dix, quelquefois même à douze comme en en Normandie, le nombre minimum de membres que devait comporter une turbe; plus tard, au XVe siècle, le principe de l'unité de la turbe, étroitement entendu et combiné avec les scrupules nés de la règle canonique « *testis unus, testis nullus* » (= un témoin, c'est comme pas de témoin), fit admettre que, pour prouver l'existence d'une coutume, il fallait amener deux turbes, chacune étant composée de dix membres au moins et valant un témoin, ce qui fut confirmé par l'ordonnance de Blois de 1498; on voulut, d'autre part, que les membres désignés par les parties pour composer leurs turbes fussent choisis parmi les praticiens du lieu : conseillers du siège, avocats, etc.

D'exigences en exigences, dès le milieu du XVe siècle, on en était venu à un point où il eut été presque impossible de prouver une coutume, si l'extrême difficulté de cette preuve n'avait précisément incliné les plaideurs à la vaincre en subornant les membres des turbes; mais de cette pratique, que rappelle le célèbre brocard rapporté par Loysel : « Qui mieux abreuve, mieux preuve », sortit le contraire même de ce qu'on attendait du perfectionnement de l'enquête par turbe, à savoir l'incertitude et l'instabilité de la coutume; il arrivait trop souvent en effet que, grâce aux générosités reçues des parties, les turbes prouvassent des coutumes contraires.

Ces inconvénients furent sérieusement atténués par la rédaction officielle des coutumes depuis le XVe siècle, sans cependant qu'on cessât de recourir, en cas de silence des textes officiels, à l'enquête par turbe. Celle-ci pouvait encore être ordonnée par décision d'une Cour souveraine, du moins jusqu'à l'ordonnance de 1667 qui, réformant la procédure civile en général, en profita pour la supprimer.

2° Le système de l'**acte de notoriété** fut organisé par cette même ordonnance pour permettre à un plaideur d'invoquer, devant une juridiction supérieure, l'existence d'une coutume locale non encore écrite : la juridiction supérieure chargeait la juridiction locale de rendre, après consultation des praticiens du lieu et le ministère public entendu, un jugement déclarant notoire la coutume invoquée ou refusant de la reconnaître.

b) *La rédaction officielle des coutumes:*

1° **Antécédents.** — Parmi les antécédents de la rédaction officielle, on peut noter les nombreuses chartes de coutumes accordées, dès le XII^e^ siècle, par les autorités seigneuriales, aux habitants des villes, spécialement dans le Midi; mais, en ce qui touche les coutumes générales des provinces, il n'y eut rien d'autre que ces reconnaissances d'un caractère officiel accordé au texte de quelques coutumiers privés, dont il a déjà été question.

Au début du XV^e^ siècle, par contre, apparaissent des rédactions de coutumes générales entreprises sur l'ordre ou sous les auspices des autorités provinciales et douées d'emblée d'une valeur officielle : coutumes d'Anjou-Maine en 1411, de Poitou en 1417. Plus tard, en 1450, même travail à Bourges, mais avec ceci de nouveau que la coutume reçut l'approbation du roi Charles VII. On s'engageait ainsi dans une politique de rédaction par voie d'autorité et avec approbation royale.

2° **Le principe d'une rédaction générale** des coutumes du royaume fut posé, de suite après la fin de la guerre de Cent ans, par le roi Charles VII préoccupé de réformer l'administration de la justice et de « mettre certaineté ès jugements, tant que faire se pourra, et oster toutes matières de variations et contrariétez ». L'ordonnance de Montil-lès-Tours, d'avril 1454, dans son article 125 et dernier, donna l'ordre d'entreprendre le travail et fournit les directives sur la procédure à suivre : les juridictions locales devaient arrêter un projet, d'accord avec une commission de praticiens et de notables; ce projet, envoyé au roi, devait être soumis à l'examen et à la révision du Parlement et ensuite promulgué par le roi.

Quelques grandes coutumes furent ainsi rédigées dans la seconde moitié du XV^e^ siècle, même dans les domaines des grands vassaux : coutumes de Bourgogne (1459), de Touraine (1460), d'Anjou (1463), de Nivernais (1490), de Ponthieu (1494). Mais l'œuvre de rédaction

n'avançait pas assez vite; le rôle attribué au Parlement et surtout à son premier président alourdissait fâcheusement cette procédure; les projets s'accumulaient, auxquels il ne manquait que d'**être** envoyés par le Parlement au roi, aux fins de promulgation.

3° **La procédure définitive** de rédaction fut arrêtée par Charles VIII en 1497; le Parlement n'y avait plus qu'un rôle très réduit; la première place appartenait, conformément aux idées traditionnelles qui voulaient que le droit privé fut l'œuvre du peuple lui-même; à une assemblée des trois ordres de la province, quelquefois confondue avec les Etats de cette province.

Désormais, le projet de coutume, arrêté par la plus haute juridiction de la province, était soumis à une assemblée de représentants de ses trois ordres, laquelle se confondait avec les Etats provinciaux là où ceux-ci avaient été maintenus. L'assemblée discutait chacun des articles, le rejetait ou l' « accordait », en présence de deux membres du Parlement, quelquefois même trois ou quatre, délégués par la commission permanente de huit conseillers nommés par le roi.

Les articles « accordés » étaient immédiatement « décrétés », c'est-à-dire promulgués par les deux commissaires, c'était là ce qu'on appelait la « publication » de la coutume. L'ensemble du texte « décrété » était ensuite soumis au Parlement qui n'avait plus ni à le discuter ni même à le vérifier, sauf en ce qui concerne les articles contestés et réservés, mais seulement à l'enregistrer. Des procès-verbaux détaillés de ces diverses opérations étaient conservés aux greffes des bailliages ou des sénéchaussées.

Sous l'impulsion de Louis XII, nombre de coutumes furent rédigées au début du XVI^e^ siècle, parmi lesquelles il faut noter celles d'Orléans (1509) et de Paris (1510); le mouvement se continua pendant tout le cours du XVI^e^ siècle pour les coutumes générales de moins d'importance et pour celles, comme les coutumes de Bretagne (1539) et de Normandie (1583), dont l'existence de coutumiers anciens traditionnellement reçus comme officiels n'avait pas tout d'abord fait souhaiter la rédaction.

Aussitôt rédigées, les coutumes donnèrent lieu à un grand travail d'exégèse par voie d'annotations, de gloses, de développements, de critiques, de confrontations avec d'autres coutumes ou avec le droit romain. Un demi-siècle d'activité doctrinale, sous François I^er^ et ses successeurs immédiats, fit accomplir à la science du droit coutumier des progrès tels qu'il parut, dans le dernier quart du XVI^e^ siècle,

indispensable de procéder à une mise au point des coutumes rédigées.

4° **La réformation** des coutumes, ou du moins de bon nombre de coutumes. se fit suivant les mêmes règles et la même procédure que la rédaction. mais avec plus de célérité. Les coutumes de Paris et d'Orléans, voisines à bien des égards, furent ainsi réformées, la première en 1580 et la seconde en 1583.

Première rédaction et réformation des coutumes, en dépit des intentions contraires proclamées avec insistance, ne modifièrent guère la nature du droit coutumier ainsi fixé par écrit. La désuétude. les nouvelles coutumes locales ou même générales, prouvées par enquête par turbe ou par acte de notoriété, l'interprétation de la jurisprudence inspirée par la doctrine. tout contribuait à laisser au droit privé coutumier le caractère de malléabilité dont il avait encore impérieusement besoin. au point de développement où il était arrivé aux XVI^e^ et XVII^e^ siècles.

B. — UNIFORMISATION DU DROIT COUTUMIER

L'idéal d'une uniformité coutumière. — Le besoin d'une moins grande diversité entre coutumes territoriales fut assez long à trouver son expression. Pendant plusieurs siècles, l'uniformité fut le rêve d'esprits utopiques comme, à la fin du XIII^e^ siècle, le publiciste Pierre Dubois, ou d'esprits à la fois chimériques et réalistes comme était à bien des égards Louis XI. Si ce dernier y pensa, à ce que rapporte son historien Commines, on peut tenir pour assuré qu'il n'y voyait, comme dans l'unification des poids et mesures, qu'un puissant moyen d'assimilation des grands fiefs dont il poursuivait la réunion au domaine royal.

Régression due à la rédaction des coutumes. — L'idéal d'unité coutumière fut même gravement compromis par la rédaction des coutumes : les divergences qui les séparaient se trouvaient fixées par la mise en forme de textes. et d'autre part il arriva parfois que la base territoriale choisie pour la rédaction. à savoir les circonscriptions judiciaires des bailliages et des sénéchaussées, vint aggraver le mal en multipliant les coutumes générales : dans l'Ile-de-France, par exemple, là où au XIV^e^ siècle il n'y avait qu'une coutume, les *consuetudines Franciae*, il y eut, après la rédaction, autant de coutumes générales qu'il y avait au XVI^e^ siècle de bailliages ou de circonscriptions assimilées, soit quatre : la prévôté et vicomté de Paris,

les bailliages de Nantes, de Dourdan et d'Etampes; de même en Champagne, où il n'y avait avant la réunion à la couronne en 1284 qu'une seule coutume, il y en eut à la rédaction autant que l'on avait découpé de bailliages royaux dans l'ancien comté, soit à Troyes, Melun, Meaux, Chaumont, Vitry, Châlons, Reims, etc.

Au lendemain de la rédaction des coutumes, il y avait au royaume de France quelque soixante coutumes générales et trois cents coutumes locales, dites « particulières », dérogeant sur quelques points aux coutumes générales, le tout sans compter le droit romain dans les pays de droit écrit.

Le palliatif: la théorie des statuts. — Une telle multiplicité de coutumes, au moment où la population devenait de plus en plus mobile et où s'enchevêtraient d'un bout à l'autre du royaume les intérêts des sujets, fit chercher dans diverses directions un palliatif aux inconvénients qu'elle comportait. Certains, enclins à sauvegarder l'originalité juridique des diverses coutumes, surtout les plus grandes, pensaient trouver ce remède dans la « théorie des statuts », empruntée aux romanistes, qui avaient rencontré les mêmes difficultés à résoudre les conflits nés de la multiplicité des républiques en Italie et de leurs statuts, au XIV^e^ siècle : Ch. du Moulin et B. d'Argentré adaptèrent aux conflits entre coutumes ces règles qui, précisées aux XVII^e^ et XVIII^e^ siècles par Froland, le président Bouhier et Boullenois, et transportées au XIX^e^ siècle, aux conflits entre lois nationales, constituent l'une des sources historiques du droit international privé.

L'idée cependant d'uniformiser le droit coutumier n'était pas abandonnée : de jour en jour la doctrine (a) et la jurisprudence (b) s'employèrent plus activement à la réaliser.

a) *L'œuvre unificatrice de la doctrine.* — Dès le milieu du XVI^e^ siècle, l'idéal d'uniformité reprend de la force dans la doctrine et tente d'obtenir, souvent avec l'appui du pouvoir royal, des résultats pratiques.

1° **Les efforts privés au XVI^e^ siècle** sont de bonne heure marqués par un opuscule du combat du jurisconsulte Dumoulin, l'*Oratio de concordia et unione consuetudinum Franciae* où celui-ci indique la marche à suivre pour atteindre à l'unité du droit dans les pays coutumiers. Le même consacra une bonne partie de son activité à préparer l'élaboration d'un droit commun coutumier, en annotant les coutumes de Paris et d'Orléans, considérées comme les principales,

en rapprochant et en mettant en évidence les dispositions semblables d'autres coutumes et, par contre, en taisant ou en atténuant l'importance des divergences.

Ce travail se trouva facilité pour ceux qui s'engagèrent sur la même voie, par l'apparition en 1568, d'un recueil des coutumes rédigées, nommé *Coutumier général*, dont ceux de G. Michel en 1615 et de Bourdot de Richebourg en 1724 constituent des rééditions en même temps que des perfectionnements.

Aussi bien ne tarde-t-on pas à rencontrer, sous Henri IV, les deux premières œuvres vraiment réussies en vue de dégager les principes du droit commun coutumier : celle de Guy Coquille dans son *Institution au droit des Français* et celle d'Antoine Loysel, les *Institutes coutumières*, parues en 1608, après la mort de l'auteur, et qui devaient rester l'ouvrage élémentaire fondamental de l'enseignement du droit coutumier.

2° **L'encouragement royal au XVII^e siècle.** — Les tentatives d'uniformisation, bien qu'encore prématurées, sont poussées plus avant au XVII^e siècle. Le premier président du Parlement de Paris, G. de Lamoignon, entreprit avec l'agrément de Louis XIV, vers 1664, d'uniformiser la jurisprudence des très nombreuses coutumes du ressort de son Parlement; beaucoup d'articles de cette espèce de code partiel furent discutés et arrêtés par une conférence de douze grands avocats du temps qu'avait réunis G. de Lamoignon; mais le conflit qui s'éleva en 1667 entre Colbert et le premier président fit perdre tout espoir que le projet acquît jamais valeur officielle. Celui-ci cependant fut continué à titre privé, publié, sous le titre d'*Arrêts du président de Lamoignon*, après la mort de celui-ci survenue en 1677, et contribua notablement aux progrès de l'uniformisation.

3° **L'enseignement officiel du droit coutumier.** — Une initiative royale, en 1679, devait faire plus encore : Louis XIV, estimant que le droit coutumier avait acquis une suffisante consistance et que l'on ne devait pas se borner à l'apprendre de façon empirique chez les praticiens, décida de lui faire une place, à côté du droit canonique et du droit romain, dans l'enseignement des Facultés de droit : il créa donc à Paris, puis dans diverses autres Facultés des provinces, un poste de « professeur royal de droit coutumier » qui devait prendre pour base de son enseignement l'explication des *Institutes coutumières* de Loysel, comme le professeur de droit romain s'appuyait sur celle des *Institutes* de Justinien.

4° **La doctrine unificatrice au XVIII^e siècle.** — A la fin du XVII^e siècle et au cours du XVIII^e, une foule d'œuvres doctrinales furent publiées, tantôt sous forme de monographies par matières, tantôt sous forme d'exposé d'ensemble des principes, les unes et les autres inspirées par l'idéal d'un droit coutumier commun.

Au premier type, doivent être rattachées les monographies de Lebrun, Ricard, Renusson, Pothier; au second type, le célèbre ouvrage de Bourjon, *Le droit commun de la France*, paru en 1747.

Aínsi, la doctrine, aidée d'ailleurs par l'action gouvernementale spécialement celle du chancelier Daguesseau, avait réussi à réunir les matériaux d'un droit commun coutumier qui pouvait guider la jurisprudence et que devaient très largement utiliser les rédacteurs des Codes, sous le Consulat et l'Empire.

b) *L'œuvre pratique de la jurisprudence.* — La jurisprudence, de son côté, devait avoir une action très efficace dans l'uniformisation du droit coutumier, particulièrement celle du Parlement de Paris, dont le ressort s'étendait sur plus de moitié des pays de coutume.

Quand quelque coutume était muette ou obscure sur un point donné, le Parlement de Paris ne pouvait trancher qu'en s'appuyant sur un droit supplétoire nécessairement uniforme, dont il avait fallu déterminer les directives.

Assez longtemps, comme on le verra bientôt, le droit romain avait joué ce rôle; mais vers le milieu du XVI^e siècle, celui-ci fut pris par la coutume de Paris, qui était mieux connue que toute autre des magistrats du Parlement, qui jouissait du prestige attaché au nom de la capitale et qui, surtout, en raison du juste milieu qu'elle tenait entre les coutumes les plus opposées du ressort, pouvait le jouer sans difficulté. Son esprit modéré, son « air doux et salubre », pour employer l'image de son commentateur Brodeau, la rendaient d'une utilisation agréable; ses règles, mieux étudiées et commentées que celles de nulle autre coutume, paraissaient aux yeux de presque tous se confondre avec les principes du droit commun coutumier que s'efforçait d'autre part de dégager la doctrine; tout contribua à faire de la coutume de Paris, ainsi généralisée, le fil directeur auquel se confièrent les rédacteurs du Code civil de 1804.

Ainsi, à la veille de la Révolution, le mouvement d'uniformisation du droit coutumier était très avancé, presque sur le point d'aboutir. Il n'intéressait cependant que les pays de coutume, le Midi restant très attaché au droit romain.

II. — *LE DROIT ROMAIN (OU « DROIT CIVIL »)*

Le droit romain, que les anciens auteurs appellent « droit civil », a un rôle bien différent, dans la formation de notre droit français. suivant qu'on envisage les pays de droit écrit (a) ou les pays de coutume (b).

a) *Dans les pays de droit écrit.* — Si l'on excepte quelques endroits où existent d'ancienneté des coutumes générales, comme à Bordeaux, à Bayonne, dans le Béarn, à Toulouse, c'est le droit romain savant, tel qu'il est sorti des mains des romanistes du XIIIe siècle et des siècles postérieurs, qui est le droit commun des pays de droit écrit, à titre de droit coutumier du Midi, en quelque sorte.

Les coutumes locales, là où il en existe. ne sont considérées que comme des dérogations à celui-ci et sont, par conséquent, d'interprétation étroite. La prééminence accordée au droit romain savant est même telle qu'à partir du XVIe siècle la plupart des coutumes générales du Sud-Ouest finissent par n'avoir guère plus d'autorité que les coutumes locales et par s'effacer devant le droit romain. Au XVIIIe siècle, il est digne de remarque qu'à Toulouse même on n'osait plus guère invoquer en justice la coutume de Toulouse et qu'on ne se référait plus qu'aux principes du droit romain savant.

b) *Dans les pays de coutumes.* — L'influence du droit romain a été, on le sait, considérable, au XIIIe siècle dans les pays coutumiers. Elle le resta aux XIVe et XVe siècles. Texte commode à consulter, objet des études de tous ceux qui recherchaient une solide préparation juridique, langue commune des juristes de tous pays, le droit romain, une pointe de pédantisme aidant, ne pouvait manquer de tenir une place importante dans la vie judiciaire; et, de fait, ouvrages de doctrine, plaidoiries, jugements, actes de la pratique, sont pleins de droit romain. tantôt de façon apparente et même ostentatoire avec force renvois et citations, tantôt de façon discrète et sans presque qu'il soit possible, à première vue, de s'en apercevoir.

Des domaines entiers du droit privé, comme celui des obligations, se réformèrent insensiblement sous cette influence et finirent par être à peu près exclusivement régis par le droit romain. Dans d'autres domaines, au contraire, comme ceux du régime foncier, des successions, des régimes matrimoniaux, les habitudes étaient trop enracinées pour s'effacer facilement devant le droit romain, au grand

regret de bien des auteurs imbus des supériorités de celui-ci. Tout au plus ces fervents du droit romain faisaient-ils admettre que les dispositions coutumières contraires à l'esprit des lois romaines étaient par cela même contraires au droit naturel et que, étant ainsi considérées comme « de droit haineux », elles ne pouvaient être que d'interprétation étroite. Pour eux, par ailleurs, le droit romain était le droit commun tout trouvé, applicable à défaut de disposition expresse de la coutume.

Au XVI^e^ siècle, la rédaction des coutumes porta un coup sensible à cette vogue du droit romain comme instrument pratique. Le droit coutumier avait désormais ses textes de consultation aisée; une riche littérature doctrinale s'était développée autour de ces textes et avait créé au droit coutumier des titres à l'attention des juristes cultivés. Le premier président Lizet, originaire du Midi, eut beau s'efforcer de pénétrer de droit romain la jurisprudence du Parlement de Paris et les coutumes sur la rédaction desquelles il pût avoir quelque action, ses tendances ne prévalurent pas contre les doctrines de son contemporain du Moulin sur la nécessité d'un droit commun purement coutumier. Après sa sortie de charge, en 1553, la cause du droit romain fut irrémédiablement perdue dans les pays coutumiers : celui-ci cessa d'être invoqué officiellement devant les tribunaux à titre de « droit écrit ». On ne vit plus en lui que la « raison écrite » selon l'heureuse distinction due à l'un des successeurs de Lizet, le premier président de Thou. Désormais réduit à n'avoir qu'une valeur d'exemple, le droit romain cessa d'être un mode de formation du droit dans les pays de coutume, du moins en dehors des régions où il avait, dès avant le XVI^e^ siècle, totalement éliminé le droit coutumier, comme l'Alsace.

III. — *LA LEGISLATION*

Au cours de la période monarchique, la législation, c'est-à-dire le mode autoritaire de formation du droit par excellence, a pris une importance croissante; les seigneurs, particulièrement les grands barons, en ont assez largement usé jusqu'au XVI^e^ siècle; le roi, de son côté, à mesure que se reconstituait son pouvoir législatif, devenait un des principaux agents de formation du droit, à des degrés divers d'ailleurs, suivant qu'il s'agissait de droit public ou de droit privé; les villes, les corporations enfin, possédaient un pouvoir réglementaire dont l'étude se retrouvera plus loin. Pour nous en

tenir à la législation royale, trois points nécessitent des éclaircissements : quelles sont les diverses espèces d'actes législatifs (**A**) ? Quelles sont les matières réglementées par voie législative (**B**) ? Y a-t-il eu des tentatives de codification de la législation royale (**C**) ?

A. — DIVERSES ESPECES D'ACTES LEGISLATIFS

Il ne semble pas que, pendant assez longtemps, on ait distingué entre les diverses espèces d'actes par lesquels s'exprimait la volonté royale, ni qu'on ait réservé une dénomination particulière à chacune d'elles. Dans la mesure où, après le XVI^e^ siècle, il peut être question d'une telle distinction servie par une terminologie rigoureuse, on reconnaît les espèces d'actes législatifs suivants :

1° L'**ordonnance**, au sens technique de ce mot, que l'on emploie souvent dans le sens plus large d'acte législatif émanant du roi; c'est un acte réformant sur une foule de points divers l'administration du royaume (ex. : les ordonnances pour la réformation prises sur les doléances des Etats généraux) ou tout au moins réglementant dans toutes ses parties une matière déterminée, mais importante (ex. : les ordonnances des monnaies, des eaux et forêts, du commerce, des donations, etc.).

2° L'**édit**, qui est un acte réglementant un ou plusieurs points d'une matière plus vaste (ex. : l'édit des secondes noces de 1560, l'édit de Nantes autorisant l'exercice du culte réformé, etc.).

3° La **déclaration**, qui est un acte interprétant le droit existant, sauf à y apporter quelques retouches de détail (ex. : la déclaration d'avril 1664 permettant à la femme mariée, malgré l'interdiction du droit écrit portée par le sénatus-consulte Velléien, d'engager ou d'aliéner sa dot au profit de son mari commerçant, etc.).

4° Les **lettres-patentes**, sans dénomination spéciale pour les distinguer de celles qui avaient la nature d'une ordonnance, d'un édit ou d'une déclaration et qui sont des actes semi-législatifs, visant le plus souvent une catégorie de fonctionnaires ou une fraction des sujets du royaume, Cour souveraine, province, ville, corporation, ou même un particulier auquel est concédé le privilège d'une situation spéciale (ex. : lettres-patentes du 24 juin 1500 sur la compétence des Cours des Aides; de juillet 1498 confirmant les privilèges du duché de Bourgogne; de janvier 1608 pour la construction d'un pont à Paris; de janvier 1366 organisant la corporation des tailleurs;

les innombrables lettres de naturalisation, d'anoblissement, de *commitimus*, de rémission, etc.); parmi les lettres-patentes, certaines, adressées à tel officier du roi ou à telle catégorie d'officiers, contiennent des instructions administratives analogues à nos circulaires ministérielles : ce sont les « mandements », innombrables jusqu'au XVI^e siècle, et remplacés, aux XVII^e et XVIII^e siècles, par les « lettres de sceau »; aux lettres-patentes, c'est-à-dire ouvertes, s'opposent les « lettres closes », fermées, revêtues du cachet personnel ou de la signature du roi, utilisées pour transmettre des ordres particuliers, et au nombre desquelles il faut ranger les « lettres de cachet » contenant ordre d'arrestation et d'emprisonnement; ces dernières, d'un emploi assez rare, mais qui donna parfois lieu à des abus, ont acquis une célébrité démesurée du fait de l'opposition parlementaire et philosophique à la fin de l'ancien régime.

5° L'**arrêt du conseil**, au cours des deux derniers siècles de la monarchie, qui a souvent pour objet des mesures d'ordre général, mais d'importance moindre que celles prises par édit ou ordonnance.

6° L'arrêt ou **ordonnance de règlement**, qui émane non du roi mais d'une Cour souveraine; il règle quelque point de procédure, de police ou même de droit, et n'a de force obligatoire que dans le ressort de la Cour qui l'a rendu.

Ces diverses espèces d'actes législatifs, sauf la dernière, étaient soumises, quant à leur rédaction, à des formes minutieusement arrêtées; chacun d'eux était, du moins jusqu'au milieu du XVI^e siècle, enregistré, avant son expédition, à la Chancellerie royale et, à sa réception, par la Cour ou l'officier royal destinataire, tant afin d'en assurer la conservation que d'en faciliter la publicité.

B. — MATIERES REGLEMENTEES

L'activité législative du roi ne s'est pas, à toute époque, exercée avec une égale ampleur dans tous les domaines. Lorsque le pouvoir législatif a été reconstitué à son profit à la fin du XIII^e siècle, ce n'est qu'en vue du maintien de l'ordre public, « pour le commun profit », que s'est faite cette reconstitution; par ailleurs, le roi n'a d'autre rôle, dans les conceptions du temps, que de conserver les bonnes coutumes : il ne vient à l'idée de personne de lui reconnaître le pouvoir de les réformer, en dépit des affirmations platoniques de quelques juristes imbus de droit romain. Et ces concep-

tions feront sentir leur action pendant des siècles, bien qu'avec une intensité sans cesse diminuée. Ainsi s'explique ce fait que la législation royale, très touffue dans les matières de droit public (a), soit longtemps restée hésitante et clairsemée en ce qui touche le droit privé (b).

a) ***Droit public.*** — C'est surtout, et même presque exclusivement, au début, en matière de droit public que s'est exercée l'autorité législative du roi. Le nombre des ordonnances, édits, déclarations, etc., réglementant des points particuliers ou des matières spéciales est considérable, dès la première moitié du XIVe siècle. A côté de ces actes législatifs portant sur des points spéciaux, nombre de très longues et très importantes ordonnances ont été rendues, que l'on peut répartir en deux groupes, d'après leur nature comme d'après l'époque à laquelle elles appartiennent.

1° **Sous la monarchie tempérée** et encore au début du XVIIe siècle, on rencontre de grandes ordonnances « pour la réformation du royaume », publiées sur les doléances émises lors des tenues d'Etats généraux, quelquefois d'ailleurs assez longtemps après, et traitant pêle-mêle, en de nombreux articles, d'une foule de matières.

Parmi ces ordonnances, on peut citer, comme les plus célèbres, l'ordonnance de 1318 de Philippe le Long; l'ordonnance cabochienne des 26-27 mai 1413 arrachée à Charles VI par l'émeute parisienne que conduisait le boucher Caboche et qui contenait déjà plus de 200 articles de réformes; l'ordonnance de Montil-lès-Tours d'avril 1454 en 125 articles; l'ordonnance de Blois de 1498 rendue sur les doléances des Etats généraux tenus à Blois quatorze ans auparavant; l'ordonnance de Lyon de 1510; l'ordonnance de Villers-Cotterets de 1539 en 192 articles; les ordonnances d'Orléans de 1561 et de Moulins de 1566; l'ordonnance de Blois de 1579 en 363 articles; enfin, l'ordonnance de 1629, rendue sur les doléances des Etats généraux de 1614, animée d'un profond esprit de réforme et pour cela même ridiculisée par les parlementaires, qu'elle inquiétait, sous le nom de « Code Michau » inspiré par le nom du chancelier dont elle était l'œuvre : Michel de Marillac.

2° **Sous la monarchie absolue,** plus de tenues d'Etats généraux, partant plus d'ordonnances du type précédent. Par contre, on voit apparaître, sous Louis XIV, grâce à l'initiative de Colbert, des ordonnances d'un nouveau type, qui traitent d'une unique matière, mais

complètement, et qui sont préparées par des commissions peu nombreuses de spécialistes choisis par le roi, en dehors le plus souvent de toute intervention du Parlement de Paris, que Colbert tenait systématiquement à l'écart.

Rentrent dans cette catégorie : l' « ordonnance civile touchant la réformation de la justice » d'avril 1667, couramment appelé « Code civil », dont la préparation n'échappa pas complètement au contrôle du Parlement de Paris, et qui constitue le code de procédure civile de la fin de l'Ancien Régime, code auquel beaucoup d'emprunts furent faits par celui de 1806, sur lequel nous vivons encore; l'ordonnance criminelle de 1670. qui réglementa la procédure pénale en l'améliorant sur bien des points tout en la marquant d'un caractère excessif de rigueur et de secret dû à l'influence de Pussort, que son neveu Colbert avait placé à la tête de la commission chargée de la préparer, et dont s'inspira notre code de procédure criminelle de 1810; l'ordonnance de la marine de 1681, contenant réglementation de la marine et du commerce maritime, parallèle sur ce dernier point à l'ordonnance de 1673 spéciale au commerce terrestre; l'ordonnance des eaux et forêts de 1669, etc. Au XVIII^e^ siècle, après un temps d'arrêt, on retrouve de grandes ordonnances codificatrices, mais plutôt dans le domaine du droit privé.

b) *Droit privé.* — La législation ne paraissait pas, au XIV^e^ siècle, être un mode de formation du droit privé, pas plus que pendant la période franque ou la période féodale. Il devait cependant arriver que le droit privé, régi par les coutumes ou le droit romain, fût de plus en plus entamé par la législation, à mesure de l'oubli grandissant de sa nature propre.

Premières interventions législatives royales. — Pendant longtemps, le pouvoir royal s'est abstenu de s'immiscer dans la formation du droit privé ou ne l'a fait que pour sauvegarder des intérêts d'ordre politique ou du moins public : ainsi en est-il de l'établissement célèbre de Philippe-Auguste, dès 1210, relatif au mode de tenure des cadets dans l'Ile-de-France, où l'intérêt militaire et féodal est très apparent; ainsi encore au XVI^e^ siècle, lorsque Louis XII, en juin 1510, établit la prescription de cinq ans pour les arrérages de rentes, pour éviter, au cours d'une crise économique, la ruine des débirentiers en retard de nombreuses années et au moment même où le pouvoir d'achat des métaux précieux venait de doubler en moins d'un siècle (origine de l'art. 2277, C. civ.); ainsi, de même,

de l'édit des secondes noces, de juillet 1560, par lequel la veuve remariée ne put faire à son nouveau mari de don dépassant la part revenant au moins bien traité de ses enfants, ceci pour éviter le retour d'un scandale public comme celui que souleva le second mariage de madame d'Aligre (origine de l'art. 1098, C. civ.).

Les résistances au XVI^e siècle. — Au XVI^e siècle, le roi tenta de légiférer plus largement en matière de droit privé, même lorsque l'ordre public n'était pas en jeu; mais il se heurta à de fortes résistances de la doctrine et des Parlements : l' « édit des mères » rendu par Charles IX à Saint-Maur en mai 1567 et qui étendait aux pays de droit écrit la règle coutumière « propres ne remontent » ne fut enregistré ni appliqué par aucun Parlement du Midi, si ce n'est celui de Provence, jusqu'au jour où, en 1729, il parut préférable d'en abroger les dispositions restées vaines; l'édit d'août 1606, abrogeant le sénatus-consulte Velléien en France, ne fut enregistré et appliqué que par les Parlements de Paris et de Dijon, pour les quelques lambeaux de territoires soumis au droit écrit faisant partie de leur ressort, et resta lettre morte partout ailleurs dans le Midi.

C'était le moment où on pouvait lire dans les œuvres de Guy Coquille : « Le premier mouvement, la première naissance et vie de ce droit civil est en la volonté des Etats de province... En effet c'est le peuple qui fait la loi. » Cependant, déjà l'opinion publique avait mieux accueilli l'édit de mai 1609 accordant la subrogation légale à celui qui a payé un créancier à la place du débiteur et l'on approchait du moment où les résistances allaient cesser.

Le triomphe de la législation aux XVII^e et XVIII^e siècles. — Sous Louis XIV, le droit du roi est nettement affirmé; cependant, les précisions mêmes que l'on croit indispensable d'apporter à cette affirmation révèlent le soin ultime que l'on conserve d'écarter l'opinion contraire. Ainsi, Lebret, dans son traité *De la souveraineté* paru en 1632, insiste sur ce point dans des termes qui nous paraîtraient ridicules : « Il n'y a point de doute que les rois peuvent user de leur puissance et changer les loix et ordonnances anciennes de leurs estats; ce qui ne s'entend pas seulement des loix générales (c'est-à-dire de droit public), mais aussi des loix municipales et des coustumes particulières des provinces. »

Ce n'est cependant qu'au XVIII^e siècle que l'on rencontre de grandes ordonnances sur le droit privé élaborées sous l'inspiration du chancelier Daguesseau : ordonnance des donations (1731), ordon-

nance des testaments (1735), lesquelles sont de véritables codes réglementant et unifiant pour tout le royaume ces deux matières.

On voit par là combien récente, dans l'histoire du droit français, est la conception de l'Etat, créateur du droit privé par voie d'autorité législative : le Code civil de 1804, si l'on excepte les tentatives partielles de 1731 et de 1735, en est la première application d'ensemble.

C. — TENTATIVES DE CODIFICATION DES ORDONNANCES

A aucune époque les innombrables ordonnances rendues, du XIII^e^ au XVIII^e^ siècle, n'ont fait l'objet d'une codification avec mise au point comparable à ce qu'avaient fait Théodose II, puis Justinien, en publiant le *Code Théodosien* et le *Code Justinien.*

Nécessité d'une codification. — Ce n'est pas que le besoin n'ait été ressenti très vivement d'un tel travail; l'impossibilité d'avoir sous la main tous les textes utiles, la difficulté de discerner les dispositions abrogées par désuétude, celle de dégager du fouillis inextricable des ordonnances accumulées au cours des siècles les règles applicables, tout faisait éclater l'urgence d'un travail d'élagage et de consolidation. Les Etats généraux d'Orléans de 1560 et ceux de Blois de 1576 pressèrent le roi d'entreprendre cette œuvre; l'ordonnance de Blois de 1579, dans son article 207, reconnut la nécessité de cette entreprise et promit de réaliser la codification souhaitée. La promesse, au cours des troubles des guerres de religion, resta sans lendemain.

Le « Code Henri III » de Barnabé Brisson. — Cependant, l'idée n'était pas perdue de vue; elle fut reprise, sous Henri III, à titre privé, par Barnabé Brisson, avocat général au Parlement de Paris, qui mena à bien une vaste compilation de textes d'ordonnances encore en vigueur, conçue suivant un plan systématique et où les textes anciens, lorsqu'ils étaient en discordance avec l'état du droit contemporain, étaient remaniées et interpolés, « tribonianisés » pour employer un terme alors courant et qui visait le travail de retouches auquel s'était livré Tribonien, lorsqu'il avait compilé le Digeste et le Code sur l'ordre de Justinien.

Henri III, tenu au courant de l'entreprise, avait l'intention d'en faire siens les résultats et de promulguer l'œuvre de B. Brisson, mais les événements ne le lui permirent pas. L'œuvre de B. Brisson fut cependant publiée par celui-ci, en 1587, sous le titre de « Code

Henri III », à titre purement privé; toutefois, les interpolations qu'elle contenait, et qui en eussent fait le prix si le travail avait reçu la promulgation royale, devenaient une tare, faute de cette promulgation : les textes réunis ne présentaient plus en effet aucune garantie d'authenticité.

Abandon de l'idée de Codification pour celle de Collection. — Plus tard, Louis XIV, inspiré par Colbert, semble avoir eu à son tour de vastes ambitions codificatrices, mais elles n'eurent que des résultats partiels, sous la forme des grandes ordonnances dont il a été question plus haut.

Au demeurant, on s'était sans doute rendu compte qu'une codification de ce genre supposait un immense travail d'érudition préalable pour réunir les textes à utiliser. Aussi bien est-ce dans cette direction que se produisit l'effort nécessaire. Estimant insuffisants les recueils choisis de Fontanon (1580) et de Néron et Girard (1720), les chanceliers firent entreprendre par des érudits, dont le premier et le plus connu est E. de Laurière, une grande collection qui devait être aussi complète que possible et imprimée aux frais du roi dans son imprimerie du Louvre. Connu sous le nom de « Collection du Louvre », l'ouvrage commença à paraître en 1723; interrompu par la Révolution, au tome XIV, il a été continué de nos jours, mais il ne dépasse pas à l'heure actuelle le règne de François Ier; pour les règnes postérieurs, il faut se contenter du recueil très imparfait d'Isambert (1).

§ 2. — LES MONUMENTS DU DROIT

La masse des documents dans lesquels le droit s'est déposé, au cours de la période monarchique et qui nous sont parvenus, est telle qu'il n'est possible ici que d'attirer l'attention sur les principaux d'entre eux.

D'autre part, on peut systématiquement négliger certaines catégories de monuments du droit : les **actes de la pratique**, innombrables, tant à l'état imprimé qu'inédit, tout en constituant une documentation dont la valeur est inégalable, ne peuvent être ici que mentionnés pour mémoire; les **documents extra-juridiques**, d'autre part, histoires, chroniques, mémoires, etc., bien que con-

(1) Isambert, *Recueil général des anciennes lois françaises de* 420 *à* 1789, 29 vol., Paris (1823 à 1838).

servant encore une valeur documentaire certaine, sont d'une utilisation moins nécessaire, en présence de la quantité de textes purement juridiques qui sont à notre disposition; les **actes législatifs** enfin, puisqu'ils n'ont été l'objet d'aucun recueil officiel ne peuvent utilement être l'objet d'autres indications que celles qui précèdent.

Il reste donc uniquement à étudier les monuments de la jurisprudence (I), la littérature doctrinale en matière de droit public et pénal (II), la littérature doctrinale coutumière (III) et la littérature romaniste (IV).

I. — *MONUMENTS DE LA JURISPRUDENCE* (1)

Depuis la fin du XIIIe siècle, presque toutes les juridictions importantes ont eu des archives judiciaires tenues d'ordinaire avec soin et qui nous sont assez complètement parvenues. Des dizaines de milliers de registres conservés aux Archives nationales et départementales, contiennent ainsi, jusqu'en 1789, la jurisprudence du Parlement de Paris, des Parlements de province, des autres Cours souveraines et sièges de quelque importance, entre autres du Châtelet de Paris, si important pour l'élaboration du droit parisien. Les Archives des justices seigneuriales, par contre, d'ordinaire mal tenues et mal conservées, sauf chez les grands vassaux, ne nous sont parvenues qu'en nombre très réduit.

Les recueils de « Notables ». — Quel que soit l'intérêt documentaire de ces innombrables décisions de jurisprudence, toutes n'ont pas eu la même importance dans l'histoire du développement des institutions. Tandis que le plus grand nombre, en plus de leur valeur intrinsèque, ne conservait d'influence véritable que pendant le temps assez bref où le souvenir s'en perpétuait, certaines d'entre elles, quelquefois grâce à un heureux hasard, étaient notées

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 704 à 706; — J. Brissaud, t. 1, p. 304 à 307, p. 388 à 390; — J. Declareuil, p. 873 à 875; — Furgeot, *Actes du Parlement de Paris*, 2e série (1328-1350), 1921; — Olivier Martin, *Notes d'audiences prises au Parlement de Paris, de 1384 à 1386* (dans la *R. H. D.*, 4e série, t. 1, 1922, p. 513 à 603); — Olivier Martin, *Sentences civiles du Châtelet de Paris* (1395-1505), 1914; — R. Génestal et J. Tardif, *Atirements et jugiés d'Eschequiers* (XIVe s.) (*Bibl. d'hist. du droit normand*, 1re série, t. 4. 1921); — R. Génestal, *Plaids de la sergenterie de Mortemer* (1320-1321) (*ibid.*, t. 5, 1924); — P. Petot, *Registre des Parlements de Beaune...* (1357 à 1380), 1927.

dans leurs papiers particuliers par des praticiens du siège, condensées en quelques mots ou en quelques lignes, parfois brièvement commentées, et groupées en petites collections de « notables » que l'on se communiquait, dont d'autres prenaient copie et qui, finalement, acquéraient ainsi une publicité et, partant, une autorité exceptionnelles. Quelques-unes, il est vrai, ne semblent pas avoir beaucoup circulé et leur influence a pu n'être que temporaire, telles ces *Notes d'audiences* prises au Parlement de Paris par un praticien anonyme de 1384 à 1386, qui illustrent si bien la façon dont se constituaient les recueils de ce genre. D'autres, par contre, ont acquis une notoriété qui a assuré leur transmission et leur influence pendant plusieurs siècles; parmi ces derniers, les plus importants ont été :

1° Les « **Décisions** » de **Jean des Marès**, recueil de plusieurs compilations antérieures comprenant des décisions du Châtelet de Paris et de celui d'Orléans, le tout groupé vers 1386 et mis sous le nom de Jean des Marès, célèbre avocat du roi au Parlement de Paris sous Charles VI;

2° Les « **Questions** » de **Jean Le Coq**, recueil d'arrêts notables du Parlement de Paris réunis au cours de la seconde moitié du XIVe siècle par Jean Le Coq, avocat du roi, annotés par lui et continués pendant les premières années du XVe siècle par un autre magistrat du Parlement, Jean Canard;

3° Les « **Décisions** » de **Guy-Pape**, donnant un choix d'arrêts notables du Parlement de Grenoble depuis 1440 jusque vers 1455, avec un commentaire remarquable;

4° Les « **Décisions** » de **Nicolas Bohier** (*Boerius*), groupant pour la fin du XVe siècle et le commencement du XVIe les plus importants arrêts du Parlement de Bordeaux, dont l'auteur était président;

5° Les « **Arrests** » de **Louët**, de la seconde moitié du XVIe siècle et relatifs au Parlement de Paris, publiés au début du XVIIe siècle par Brodeau avec des annotations;

6° Les « **Questions notables** » de **d'Olive** pour le Parlement de Toulouse, en 1646.

Bien d'autres recueils, depuis le milieu du XVIe siècle, ont été composés auprès des divers Parlements, dont il ne peut être même fait ici mention, sans parler des petites collections qui ont été de bonne heure incorporées aux coutumiers et en ont suivi le sort en même temps que renforcé l'influence, comme il arriva souvent.

II. — *LA LITTERATURE DOCTRINALE DU DROIT PUBLIC ET DU DROIT PENAL* (1)

A. — LES PUBLICISTES

C'est depuis le début de la période monarchique, quand la souveraineté commence à se reconstituer au profit du roi, que des écrivains se consacrèrent à l'étude des questions de droit public. Toutefois, c'était le plus souvent à l'occasion de quelque différend politique qu'ils composaient leurs œuvres, qui se rapprochaient plus, en raison de cela et quel qu'en soit l'intérêt, du plaidoyer que du traité. C'est encore le cas, au début du XV^e^ siècle, de ce **Jean de Terrevermeille** (*J. de Terrarubea*), originaire de Nîmes, qui écrivit un important traité sur les règles de la succession à la couronne de France, pour soutenir les droits du dauphin Charles contre les prétentions d'Henri V d'Angleterre.

a) ***La doctrine publiciste au XVI^e^ siècle.*** — Les œuvres de la doctrine, en matière de droit public, se présentent, au XVI^e^ siècle, sous une forme plus objective et plus savante. Le traité de l'Angevin **Jean Ferraut**, *Jura regni Franciae sive liliorum*, a encore, il est vrai, vers 1510, un aspect assez archaïque, une structure médiocre et encombrée de citations. Il en va de même des *Regalia Franciae* du Toulousain **Ch. de Grassaille**, ouvrage publié en 1538, alors qu'un progrès sérieux dans l'art de construire les idées et de les exposer avait déjà été réalisé par l'évêque savoyard **Claude Seyssel** dans son ouvrage célèbre *La grant monarchie de France*, paru en 1519. Cependant, il faut arriver jusqu'à **Jean Bodin**, Angevin (1530 à 1596), auteur d'un traité universellement connu, *Les six livres de la respublique* (1576), pour trouver un théoricien du droit public d'une grande valeur; l'effort d'abstraction auquel il s'est livré et qui lui a permis d'édifier une théorie complète de la souveraineté et de l'Etat est à la base des théories modernes de droit public.

La seconde moitié du XVI^e^ siècle, marquée par les luttes des guerres de religion et par l'effervescence politique du temps de la Ligue, vit reparaître les opuscules de combat et les œuvres de circonstance.

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 339 à 341; — J. Brissaud, t. 1, p. 402 à 412; — G. de Lagarde, *Recherches sur l'esprit politique de la Réforme* (thèse droit Paris, 1926).

De la foule des publicistes d'alors, le plus souvent partisans d'une monarchie tempérée et de la souveraineté populaire, se détache le nom de **François Hotman,** d'une famille parlementaire de Paris, mais d'origine allemande, juriste émérite autant que fougueux huguenot, grand remueur d'idées, vraies ou fausses, et qui fournit au parti des réformés son programme politique dans son ouvrage intitulé *Franco-Gallia* publié en 1573.

Les préoccupations politiques, tant de politique intérieure pure que de politique religieuse à l'égard de la cour de Rome, ont également donné matière au *Traité des libertés de l'Eglise de France* de **Guy Coquille,** en 1594, suivi à quelques mois d'intervalle, la même année, par *Les libertés de l'Eglise gallicane* de **Pierre Pithou,** dont le succès fut considérable et qui devint comme le code des relations de l'Eglise et de l'Etat en même temps que le point de départ d'une abondante littérature, aux XVII^e^ et XVIII^e^ siècles.

Il y a lieu enfin de mentionner les divers traités de **Jean Bacquet,** mort en 1587, qui se tiennent dans des régions plus sereines du droit public.

b) ***La doctrine publiciste au XVII^e^ siècle.*** — Après les polémiques du XVI^e^ siècle, la littérature du droit public se fait plus pauvre. Au début encore, en 1610, **Loyseau** publie son *Traité des offices* et **Le Bret,** en 1632, son ouvrage *De la souveraineté,* où il se fait le théoricien de la monarchie absolue. Puis, sous le règne de Louis XIV, l'étude doctrinale du droit public est délaissée. Seul, **Bossuet,** dans sa *Politique tirée de l'Ecriture sainte,* écrite vers 1677 et publiée en 1709, proclame encore les principes de la monarchie absolue et de droit divin, mais sans insister sur le point de vue juridique.

c) ***Le droit public au XVIII^e^ siècle.*** — Dès son aurore, le XVIII^e^ siècle vit par contre une renaissance de la littérature du droit public, le plus souvent orientée dans le sens d'une critique des institutions monarchiques; on n'y remarque guère de juristes, Montesquieu mis à part, mais plutôt des « philosophes », ce que nous appelons des journalistes.

L'influence du publiciste libéral anglais **Locke,** dont l'*Essai sur le gouvernement civil* paru en 1690 fut traduit en français dès 1693, s'exerça immédiatement sur les générations d'hommes nouveaux. *L'esprit des lois de* **Montesquieu,** en 1748, le *Contrat*

social de **J.-J. Rousseau** en 1764, une foule d'œuvres de **Voltaire**, de **Diderot**, de l'abbé **Mably** et de tant d'autres encore marquent cette renaissance à laquelle on peut souvent reprocher un fâcheux manque de connaissances juridiques, mais dont l'élan irrésistible rendit inévitable la transformation politique opérée sous la Révolution.

B. — LES CRIMINALISTES

Le même siècle vit d'autre part naître une littérature spéciale au droit pénal, de plus en plus considéré comme une branche du droit public. Jusqu'alors, réserve faite de quelques passages des coutumiers anciens et des auteurs du XVI^e^ siècle, ce domaine avait été négligé en France : on n'y voyait guère matière à développements doctrinaux; la routine de chaque juridiction paraissait un guide suffisant. Au besoin on se reportait aux ouvrages pratiques des jurisconsultes italiens **Julius Clarus** et **Farinaccius**, l'un et l'autre du XVI^e^ siècle.

C'est seulement vers le milieu du XVIII^e^ siècle, partie en raison des commentaires auxquels avait donné naissance l'ordonnance criminelle de 1670, partie parce que l'opinion publique éclairée et les « philosophes » commençaient à prendre intérêt à ces questions, que fit son apparition une doctrine vraiment digne de ce nom en matière de droit pénal. En 1741, **G. du Rousseaud de Lacombe** publiait un *Traité des matières criminelles*, qui frayait le chemin; en 1753, **D. Jousse** donnait un *Nouveau commentaire sur l'ordonnance criminelle*, suivi en 1771 d'un *Traité de la justice criminelle de France;* dans le même temps, **Muyart de Vouglans**, après avoir débuté en 1757 par son *Institution du droit criminel*, consacrait sa longue vie à l'étude approfondie du droit pénal et particulièrement à la réfutation des vues nouvelles émises dans le fameux *Traité des délits et des peines* écrit en 1764 par l'Italien **Beccaria**, ce qui fut en grande partie le but de ses *Loix criminelles de la France* parues en 1783.

III. — *LA LITTÉRATURE DOCTRINALE COUTUMIÈRE* (1)

Pendant près de deux siècles, la doctrine, en matière de droit coutumier, présente des caractères qui l'apparentent étroitement à

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 698 à 703, p. 717 à 723; — J. Brissaud, t. 1, p. 288 à 296, p. 390 à 401; — J. Declareuil, p. 866 à 872,

celle de la période précédente. Au XIVe siècle et encore au XVe, tant que la rédaction officielle des coutumes n'a pas encore pu faire sentir de façon notable son action, les auteurs coutumiers continuent la tradition du XIIIe siècle : on ne rencontre encore que des exposés, plus ou moins étendus et heureusement composés, du droit d'une province ou de la pratique procédurale d'une cour (**A**). Après la rédaction des coutumes (**B**), surtout depuis le début du XVIe siècle, débarrassée de ses préoccupations surtout descriptives, la doctrine fit un effort de plus en plus marqué vers l'analyse des situations juridiques et la synthèse de plus en plus large des principes du droit. La science juridique fit ainsi son apparition.

A. — LA DOCTRINE COUTUMIERE AVANT LA REDACTION DES COUTUMES

Au premier groupe d'ouvrages et d'auteurs, chez lesquels le souci descriptif l'emporte sur l'esprit critique et constructif, il faut rattacher nombre d'œuvres, parmi lesquelles les suivantes sont de première importance :

Le « **Stilus curie Parlamenti** » de **Guillaume du Breuil**, est, comme les ouvrages portant le titre de « Style » ou de « Pratique », un traité de procédure, en l'espèce de celle que l'on suivait au Parlement de Paris, au cours de cette première moitié du XIVe siècle où achevaient de s'élaborer les règles essentielles de son fonctionnement. L'auteur, originaire de Figeac, formé à la discipline du droit romain, établi avocat au Parlement vers 1322, fut compromis dans diverses affaires politiques et emprisonné en 1330, ce qui probablement lui procura les loisirs nécessaires au classement de ses notes et à la rédaction de son œuvre. Peu de droit romain, un large emploi des ordonnances royales et de la jurisprudence du Parlement, une heureuse composition servie par un langage clair et concis assurèrent un succès durable au *Stilus*, dont des manuscrits assez nombreux et des éditions successives ont perpétué la vogue jusque passé le XVIe siècle.

La **Très ancienne coutume de Bretagne** a été composée entre 1312 et 1325 par un anonyme, probablement un homme d'Eglise qui se dissimule sous le masque d'une commission de trois personnages légendaires. C'est une œuvre purement privée, mais qui devint en

p. 882 à 885; — Em. Chénon, t. 1, p. 557 à 562; t. 2, p. 366 à 373; — Olivier Martin, *Histoire de la coutume de la prévôté et vicomté de Paris*, t. 1 (1922), p. 81 à 117.

quelques années le code officiel des coutumes de Bretagne; elle est composée suivant le plan d'un « style » de procédure, donnant incidemment les solutions coutumières d'une foule de questions de droit privé, non sans subir l'influence du droit canonique et du droit romain.

Le **Grand coutumier de France** n'est pas, comme on pourrait le croire, un recueil de toutes les coutumes du royaume; c'est un coutumier propre à la région de l'Ile-de-France, longtemps considéré comme un travail anonyme mais dont l'auteur, aujourd'hui connu, est **Jacques d'Ableiges.** Celui-ci, bailli d'Evreux au moment de la confection de l'ouvrage, probablement en 1388, a utilisé un assez grand nombre de textes antérieurs, ordonnances royales, « *Style* » de G. du Breuil, autres « styles », notamment un « *Style du Châtelet de Paris* », d'anciennes « *Consuetudines Francie* », etc.; ces ouvrages, que certains praticiens faisaient parfois recopier dans un même manuscrit, les uns au bout des autres, ont ainsi reçu leur agencement définitif, avec des compléments et des notes de l'auteur. L'œuvre ainsi compilée par d'Ableiges, encore que presque complètement dénuée de valeur personnelle, répondait dans la région parisienne à un tel besoin qu'elle y eut une rapide fortune. Souvent reproduite, tant en manuscrit qu'en éditions imprimées, aux XV^e^ et XVI^e^ siècles, elle n'avait pas encore perdu tout crédit au milieu du XVII^e^.

La **Somme rural** de **Jean Boutillier** a eu une fortune analogue. C'est un livre d'une valeur très supérieure au point de vue doctrinal, et fondée sur une idée bien différente. Jean Boutillier, qui était né près d'Arras, et dont la carrière judiciaire se déroula dans le Nord, semble avoir eu pour but de réunir en un seul ouvrage tout ce qu'il était utile de mettre à la portée d'un homme de loi campagnard du Nord : larges extraits des textes romains et canoniques traduits en langue vulgaire, textes coutumiers de Normandie, de Picardie, de Vermandois, de Hainaut, de Flandre, passages des « styles » les plus connus, arrêts choisis de juridictions diverses, développements personnels, enfin. Ecrite vers 1385-1390, bientôt traduite en flamand, répandue même dans la région parisienne, objet de retouches, d'interpolations et d'amplifications successives au cours des diverses impressions qui en furent faites jusqu'au début du XVII^e^ siècle, la *Somme rural* de Boutillier est bien restée « le grand coustumier général de pactique, civil et canon » qu'indiquait son sous-titre.

La « **Practica forensis** » de **Jean Masuer,** écrite dans la première moitié du XV^e^ siècle, est une « pratique judiciaire » pour les régions coutumières limitrophes des pays de droit écrit. Bourbonnais et Auvergne. Elle réunit à la fois des règles de fond de droit coutumier teinté de droit romain et des règles de procédure, et jouit longtemps, dans le Centre, d'une vogue analogue à celle des deux précédents ouvrages, soit sous sa forme latine, soit sous celle d'une adaptation en français.

Ces ouvrages et une foule d'autres de moindre importance constituent les premiers monuments d'une littérature juridique doctrinale qui va bientôt atteindre un niveau très supérieur, par suite des facilités résultant de la rédaction officielle des coutumes, ainsi que du grand mouvement d'idées de la Renaissance.

B. — LA DOCTRINE COUTUMIERE APRES LA REDACTION DES COUTUMES

Dès le début du XVI^e^ siècle, de nombreux textes officiels de coutumes rédigées s'offrent à l'activité des auteurs juridiques. Un travail se fait, d'exégèse, de critique, de confrontation, toujours poussé plus loin et plus largement compris. Une pléiade d'esprits vigoureux s'efforce de créer une science du droit, sans cependant perdre de vue la pratique à laquelle ils restent tous plus ou moins attachés comme avocats plaidants ou consultants ou comme magistrats. Au XVII^e^ siècle et plus encore au XVIII^e^, la doctrine s'affine, se diversifie; sans doute elle n'offre plus d'aussi grands noms qu'au XVI^e^, mais par sa masse même elle agit puissamment, soit au moyen de l'enseignement du droit coutumier dans les chaires nouvellement créées, soit au moyen de la plume.

a) ***La doctrine au XVI^e^ siècle.*** — Dans l'ordre chronologique, notons cinq grands auteurs :

Nicolas Bohier (*Boërius*), le plus ancien, marque la transition : avocat et professeur de droit romain à Bourges avant de devenir président au Parlement de Bordeaux, il a donné successivement des œuvres où apparaissent les qualités qui assureront l'éclat de la doctrine coutumière peu après lui : des commentaires sur la coutume de Bourges, en 1508, et ensuite son recueil de décisions du Parlement de Bordeaux, dont il a déjà été question (V. p. 337).

Barthélémy de Chasseneuz (*Chassaneus*) appartient déjà à la Renaissance, avec son penchant pour l'universalité des connaissances;

il reste cependant dans une large mesure un homme du siècle précédent, ne serait-ce que par le manque d'ordre et le goût du fatras. Son *Commentarius in consuetudines ducatus Burgundiae*, paru en 1523, est déjà marqué de cet esprit de curiosité; sous couleur de donner un commentaire de la coutume de Bourgogne, il fait bien plus : il inaugure la méthode féconde des confrontations avec les solutions du droit romain et des autres coutumes. De même, dans son *Catalogus gloriae mundi*, en 1529, à propos de la vanité humaine et des questions de préséance qu'elle fait naître, Chasseneuz aborde une foule de questions, de droit public ou autres. Longtemps avocat du roi à Autun, François Ier l'avait distingué, appelé à lui, puis nommé, en 1532, président du Parlement d'Aix-en-Provence, où il mourut en 1541.

Charles du Moulin (*Molinaeus*), le plus grand sans doute des jurisconsultes coutumiers, est né à Paris en 1500; il y mourut après une vie agitée, en 1566. Avocat au Parlement en 1522, il dut abandonner le barreau auquel son élocution pénible ne le destinait guère. Il vécut alors de consultations et de leçons, les unes et les autres très appréciées. Esprit très élevé, très indépendant, plein de hardiesse et de verve, du Moulin s'attaqua à toutes les hypocrisies et combattit sans merci tous les abus : féodaux, ultramontains, calvinistes, démagogiques et autres. Calviniste avec fougue lors de l'extension de la Réforme en France, vers 1535, luthérien le jour où il crut Calvin trop radical, revenu au catholicisme gallican lorsqu'il aperçut les dangers que faisait courir à l'Etat et à la monarchie la tournure politique que prenait la Réforme, tour à tour acclamé et honni, du Moulin commença vers 1552 une vie de persécutions et d'exils successifs. Tübingen en Allemagne, Strasbourg dans la Décapole d'Alsace, Dôle et Besançon dans la Franche-Comté impériale, Montbéliard dans les Etats du duc de Würtemberg, Orléans, Lyon, Paris, l'attirèrent, l'entendirent et lui réservèrent des sorts divers.

Les connaissances de du Moulin, dans l'ordre juridique surtout, étaient uniques, appuyées sur une vaste érudition historique et philosophique; ses tendances, bien que nettement novatrices, restaient cependant traditionnalistes dans toute la mesure où son esprit réaliste reconnaissait l'inéluctable nécessité de tenir compte du legs du passé.

Parmi ses ouvrages, les plus célèbres sont : ses *Commentarii in priores tres titulos consuetudinis Parisiensis*, vaste commentaire des titres consacrés aux fiefs et aux autres tenures, épave du

monumental commentaire qu'il se proposait de faire de la coutume de Paris de 1510 et qu'il continua sous une forme plus succincte et analytique; ses notes sur diverses autres coutumes qu'il s'efforce de rapprocher de celle de Paris; son opuscule sur l'unification du droit coutumier dont il a déjà été question; l'*Extricatio labyrinthi dividui et individui* où il aborde l'une des questions les plus embrouillées du droit romain pour en tirer une théorie des obligations indivisibles qu'adopteront les rédacteurs du Code civil actuel; son *Commentaire sur l'Edit des Petites Dates*, où il soutenait le bien-fondé des mesures prises par le roi, en 1550, pour réformer les abus qui s'étaient glissés dans la collation des bénéfices ecclésiastiques en cour de Rome, et où il fit preuve d'une rare connaissance de l'histoire du droit canonique; ses consultations enfin, dont plusieurs ont fixé la jurisprudence française sur des points importants. Bien que les œuvres de du Moulin aient été mises à l'Index à Rome et brûlées à Genève, leur influence a été énorme et durable jusqu'à la fin de l'Ancien Régime : un juriste ne pouvait pas les ignorer.

Bertrand d'Argentré (*Argentraeus*) s'oppose sur de multiples points à du Moulin. Né en 1519 à Vitré, il vécut et mourut (1590) en Bretagne dans un milieu que, pendant longtemps, effleurèrent à peine les controverses de la Renaissance et de la Réforme. Il y fut président au Présidial de Rennes et put consacrer une grande partie de son activité à composer un solide commentaire de la coutume de Bretagne qui, bien qu'animé d'un esprit plus systématiquement conservateur que les œuvres de du Moulin, n'en a pas moins eu, en Bretagne et dans le reste de la France coutumière, une fortune presque égale.

Guy Coquille, Nivernais, très attaché à sa province natale dont il représenta trois fois le tiers état aux Etats généraux en 1560, 1576 et 1588 et qu'il ne quitta guère (mort en 1603), est un esprit très éclairé, très ferme, doublé d'un juriste averti. Son rôle, comme écrivain de droit public et comme agent de propagation des idées nouvelles sur la nécessité d'un droit commun coutumier. a déjà été signalé. Il reste à noter ici son *Commentaire sur la coutume de Nivernais*, publié en 1590, dont la valeur juridique et l'élévation de vues firent un ouvrage dépassant notablement le niveau des travaux juridiques spéciaux à une province.

Après ces grands noms, il serait injuste de ne pas mentionner ceux d'auteurs de moindre importance, mais qui ont contribué pour

une large part à l'élaboration de la doctrine : **Tiraqueau** (*Tiraquellus*. 1480-1558); **R. Chopin** (*Choppinus*, 1537-1606); **L. Le Caron** (*Charondas*, 1536-1617), etc.

b) ***La doctrine au XVII^e siècle.*** — Elle ne fait que continuer l'œuvre doctrinale du XVI^e, avec infiniment moins de souffle et d'éclat, mais plus de clarté et de précision. C'est l'heure des vastes ouvrages comme le *Corps et Compilation de tous les commentateurs sur la coutume de Paris* publié en 1685 par **Cl. de Ferrière** et amplifié ensuite par son fils ou comme ceux de **Th. de La Thaumassière.** C'est l'heure surtout des monographies : **Ricard** (1622-1678) donne un traité des donations, **Renusson** (1632-1699) et **Duplessis** (mort en 1683) une série de traités sur la communauté entre époux, les propres, le douaire, sans compter la foule des auteurs moins renommés.

c) ***La doctrine au XVIII^e siècle.*** — Elle se spécialise plus encore et continue l'étude patiente et minutieuse des diverses institutions du droit coutumier. Dans les très nombreuses monographies que nous ont laissées les auteurs du temps et qui sont presque toutes le produit de leur enseignement dans les chaires de droit français créées depuis 1679, se précisent les règles du droit civil que recueillera bientôt le Code de 1804.

Il est digne de remarque que, sur cette branche du droit, les idées « philosophiques » du siècle ont eu peu d'action; seule, la tendance à l'unification du droit coutumier, particulièrement sensible dans les œuvres de **Bourjon**, dont il a déjà été question (V. p. 326), marque une tendance vers un progrès autre que le perfectionnement technique des institutions existantes.

Parmi les auteurs coutumiers de premier plan du XVIII^e siècle, **Bouhier**, président au Parlement de Dijon, à qui l'on doit les *Coutumes générales du duché de Bourgogne* (1742) et nombre d'autres écrits juridiques, historiques, archéologiques et littéraires, représente la tendance humaniste de la Renaissance; **R.-J. Pothier** (1699-1772), conseiller au Présidial d'Orléans, puis professeur de droit français dans cette ville (1749), représente celle de la spécialisation juridique. Pothier, préparé par de fortes études classiques et doué d'un goût prononcé pour la géométrie, éprouvait au plus haut point ce besoin d'ordre, de précision, de clarté, propre aux esprits naturellement portés à l'analyse; ses premiers travaux consacrés au droit romain, développèrent encore en lui ces dispositions en même temps qu'ils lui fournissaient l'occasion de s'exercer à l'art de la

construction juridique; puis Pothier donna des *Coutumes d'Orléans* en 1740 et 1760, bientôt suivies d'une admirable série de monographies, où il exposa successivement les divers points du droit coutumier, et qui en forment le plus parfait et complet exposé à la veille de la Révolution : *Traité des obligations* (1761), du *Contrat de vente* (1762), etc., jusqu'au *Traité du domaine de propriété* (1772) que suivirent encore après sa mort d'autres monographies trouvées dans ses papiers. L'influence exercée par l'œuvre de Pothier fut considérable sur ses contemporains et ses successeurs, surtout sur les rédacteurs du Code civil de 1804 qui, sur bien des points, ont textuellement adopté ses solutions.

Au XVIIIe siècle enfin, appartiennent les premiers répertoires alphabétiques de droit où domine le droit coutumier, mais où l'on rencontre aussi du droit écrit, du droit public voire même du droit canonique. Parmi ceux-ci, pour ne citer que les plus connus, figurent la *Collection de décisions* de **J.-B. Denisart,** dont la première édition remonte à 1754-1756, et le *Répertoire de jurisprudence* de **Guyot** (1775-1786) en 64 volumes et 17 de supplément.

IV. — *LA LITTERATURE DOCTRINALE DU DROIT ROMAIN* (1)

Dans l'enthousiasme qui avait suivi la divulgation et la diffusion des compilations justiniennes, aux XIIe et XIIIe siècles, les glossateurs n'avaient voulu voir dans celles-ci qu'une législation parfaite, digne d'être intégralement appliquée et qu'il s'agissait seulement de comprendre et d'interpréter par une méthode exégétique aussi scrupuleusement objective que possible. Point de vue trop étroit, trop absolu, qui ne tenait pas compte de cette vérité, encore inaperçue, que le droit est quelque chose de vivant, de plastique qui doit s'adapter aux temps, aux lieux, aux circonstances. Le mérite de l'avoir compris et d'en avoir tiré toutes les conséquences quant à l'interprétation des textes romains revient à l'Ecole des postglossateurs ou bartolistes qui régna sans partage jusqu'au XVIe siècle (**A**)

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 731 à 735; — J. Brissaud, t. 1, p. 215 à 220 et p. 349 à 361; — J. Declareuil, p. 844 à 851; — Em. Chénon, t. 1, p. 511 à 513; t. 2, p. 329 à 331. et p. 366; — P.-F. Girard, *Les préliminaires de la renaissance du droit romain* (dans la *R. H. D.*, 4e série, t 1. 1922. p. 1 à 46); — P.-E. Viard, *André Alciat*, 1492-1550 (thèse droit Nancy, 1926); — C.-W. Westrup, *Notes sur Cujas* (dans les *Studi in onore di P. Bonfante*, 1929, t. 3, p. 131 à 149).

époque où la Renaissance humaniste fit sentir son action dans ce domaine et provoqua ce qu'on appelle la deuxième renaissance du droit romain (**B**). éphémère d'ailleurs et peu profonde quant à ses effets sur la pratique du droit romain aux XVII^e^ et XVIII^e^ siècles (**C**).

A. — L'ECOLE DES POSTGLOSSATEURS OU BARTOLISTES

Passé le milieu du XIII^e^ siècle, lorsque le flot envahissant du droit romain savant, qui avait submergé le Midi, tenta de déborder sur les pays de coutume, il parut évident à quelques esprits perspicaces que le droit romain ne pouvait être brutalement introduit dans ces régions dont les traditions juridiques étaient si divergentes, notamment en ce qui concerne le droit de famille et le régime foncier. La création d'une nouvelle méthode d'interprétation s'imposait, moins respectueuse des textes et de la réalité objective de leur contenu, sans doute, que celle des glossateurs, mais portée à ne voir dans les compilations du *Corpus juris civilis* qu'un vaste arsenal d'arguments et de textes prestigieux, à utiliser au mieux des besoins. pour l'œuvre nécessaire des constructions juridiques originales. Le mouvement, né en France (**a**) se propagea en Italie, où il puisa une nouvelle force dans les besoins économiques qui s'y faisaient sentir et d'où il revint en France, prodigieusement enrichi (**b**).

a) ***L'Ecole française des postglossateurs.*** — Elle a son point de départ dans l'enseignement et les œuvres du Lorrain **Jacques de Révigny** (*Jacobus a Ravanis*), professeur de droit romain à l'Université de Toulouse et à celle d'Orléans vers 1280. et qui mourut évêque de Verdun en 1296. Esprit systématique, servi par une dialectique tranchante et irrésistible, au dire de ses contemporains, J. de Révigny a exercé sur eux un ascendant profond.

Nombreux sans doute sont les légistes du temps de Philippe le Bel qui ont appris auprès de lui l'art de manier les textes au mieux de leurs thèses favorites. L'un d'eux, **Pierre de Belleperche** (*Petrus a Bella Pertica*), originaire du Bourbonnais, professeur à Toulouse puis à Orléans avant d'être vice-chancelier de France, perfectionna la méthode qui, dès lors, se répandit rapidement, non seulement dans les pays de coutume, mais encore, dans une certaine mesure, dans les pays de droit écrit où l'évêque de Mende, **Guillaume Durand** (*Durandi*) avait contribué à préparer son succès en utilisant une méthode analogue dans son *Speculum judiciale*, dès 1271.

C'est à cette Ecole des postglossateurs français qu'appartiennent

Pierre Jacobi, d'Aurillac, qui écrivit une *Practica aurea* vers 1320 et **Jean Faure** (*Johannes Faber*), à qui l'on doit un *Breviarium in Codicem* et un *Commentarius ad Instituta* (1334-1342), dont le succès fut considérable et durable. L'Ecole nouvelle, vers la fin du XIV^e^ siècle, semblait près de s'étioler en France, lorsqu'elle reçut une vigueur nouvelle par la diffusion en France des écrits de l'Ecole italienne des bartolistes.

b) ***L'Ecole italienne des bartolistes.*** — De l'aveu de ses fondateurs, elle prend son origine dans l'Ecole française. **Cino** (*Cinus*) de Pistoie (1270-1333), le poète ami de Dante et de Pétrarque, qui avait été le disciple des postglossateurs français à l'Université de Toulouse, fit connaître en Italie la méthode nouvelle. Celle-ci y eut un succès immédiat, sans doute à cause du champ immense qu'elle ouvrait aux progrès juridiques dont l'urgence était devenue extrême dans une socité aussi commerçante, riche et active que l'était celle de l'Italie au début du XIV^e^ siècle.

Parmi les élèves de Cinus, le plus célèbre, celui dont la renommée fut telle que les adeptes de la nouvelle Ecole s'ornèrent bientôt de son nom, fut **Bartole** (1314 à 1357). Par son enseignement à Pise et à Pérouse, qui nous a été conservé dans ses *Lecturae*, ses *Repetitiones* et ses *Quaestiones*, par les consultations qu'il a données et qui sont connues par ses *Consilia*, par les remarquables traités dans lesquels il aborde les diverses branches du droit, il a exercé une action étendue et encore sensible plus de deux siècles après sa mort. Nul, à cette époque, n'a eu plus que lui de sens constructif et de plus riches moyens d'argumentation.

Après lui, son disciple **Balde** continua, avec un égal bonheur, à appliquer les principes de l'Ecole bartoliste, comme professeur à Pérouse et à Pavie, où il mourut en 1406. Enfin, **Paul de Castro** (mort en 1441), **Jason de Mayno** (mort en 1519) et **Decius** (mort en 1536) sont les derniers grands noms de l'Ecole bartoliste en Italie.

La méthode bartoliste, d'ailleurs, ne resta pas cantonnée en Italie. Sans parler de sa diffusion dans d'autres pays, il faut noter qu'elle repassa les Alpes de bonne heure. Toutefois, l'abondance des œuvres de l'Ecole italienne, fort répandues dès le XIV^e^ siècle dans les pays de droit écrit, y étouffa la production doctrinale autochtone. A peine pourrait-on citer aux XV^e^ et XVI^e^ siècles quelques auteurs, dont le plus notable est **Jean Imbert,** auquel on doit des *Institutiones forenses* (1545) et un *Encheiridion juris scripti Galliae*

(1556), ouvrages élémentaires que de nombreuses éditions et traductions contribuèrent à vulgariser. Aussi bien, au XVI^e^ siècle, le mouvement bartoliste était arrivé au point mort et l'attention se portait sur une nouvelle école, plus en harmonie avec les préoccupations du temps.

B. — LA DEUXIEME RENAISSANCE DU DROIT ROMAIN : LES HUMANISTES

A l'inverse du précédent mouvement d'idées, c'est en Italie, au cours de la renaissance humaniste du *Quattrocento*, que se manifestèrent les premiers symptômes d'une réaction contre la méthode utilitaire des bartolistes. La découverte de nombreux manuscrits littéraires et juridiques au XV^e^ siècle ramena l'attention sur la critique des textes, trop négligée depuis longtemps; le développement des connaissances littéraires, philologiques et historiques, tant grecques que latines, ainsi que le culte de tout ce qui venait de l'antiquité, rendirent insupportable à beaucoup d'esprits cultivés la « barbarie » des derniers bartolistes auxquels il était facile de reprocher à la fois leur excessive subtilité et leur ignorance systématique de tout ce qui n'était pas juridique.

On se reprit à étudier les textes juridiques romains pour eux-mêmes, dans la seule intention de restituer, en dehors de toute préoccupation pratique, l'ordonnance majestueuse des législations antiques envisagées dans leur développement historique.

Dès les premières années du XVI^e^ siècle, les mêmes tendances commencèrent à se faire jour en France. En 1508, **Guillaume Budé** publie ses savantes *Annotationes in XXIV libros Pandectarum*, où s'affirme la méthode nouvelle, purement objective et qui fait appel, pour l'interprétation des textes juridiques, à toutes les autres disciplines. En 1527, le juriste et humaniste milanais **Alciat**, déjà célèbre par ses ouvrages de jeunesse et l'enseignement qu'il donnait depuis six ans à l'Université d'Avignon, fut attiré par François I^er^ à sa cour et nommé professeur à Bourges. L'université de cette ville, sous l'impulsion d'Alciat et de la duchesse de Berry, fille de François I^er^, Marguerite de France, devint « le grand marché de science » dont parle un contemporain, le centre de l'Ecole humaniste et historique du droit romain, où enseignèrent les plus remarquables de ses adeptes.

Jacques Cujas (*Cujacius*) est sans conteste le plus grand d'entre eux. Né à Toulouse en 1522 et mort à Bourges en 1590, il a eu la

vie errante de la plupart des humanistes d'alors; toutefois, bien qu'il ait enseigné à Paris, à Valence, à Turin, ailleurs encore, c'est à Bourges qu'il professa le plus souvent et le plus longtemps, avec un éclat sans égal. Il s'est appliqué, dans ses leçons et dans ses ouvrages, à dégager le sens et la portée des textes romains, en les rattachant aux ouvrages dont les avaient extraits les compilateurs de Justinien, en les remettant à leur place dans le plan de l'ouvrage, en les restituant dans leur état primitif et en les éclairant par toutes les données de la philologie et de l'histoire; bref, Cujas a été le véritable fondateur de l'Ecole historique, en ce qui concerne le droit romain, et si les modernes ont atteint à des résultats bien supérieurs aux siens, ce n'est qu'en continuant et en perfectionnant sa méthode, ainsi qu'en profitant des découvertes réalisées dans les disciplines voisines. Aussi la renommée de Cujas, de son temps comme aujourd'hui encore, est universelle.

Plusieurs de ses contemporains et de ses émules, adeptes des mêmes principes, ont eu une renommée à peine inférieure à la sienne, au moins de son temps : le Breton **Le Douaren** (1509 à 1559), **Fr. Baudoin** (1520 à 1573), **Fr. Hotman** (1524 à 1590) et surtout **H. Doneau** (*Donellus*) (1527 à 1591), qui, tout en restant attaché à la méthode des humanistes, tenta, dans ses *Commentarii de jure civili*, de faire une large place à la synthèse juridique.

L'Ecole humaniste se prolongea jusque vers le milieu du XVII^e^ siècle, en France, par le président **Antoine Favre** (*Faber*), de Chambéry (1557 à 1624), dont les *Rationalia ad Pandectas* et le *Codex Fabrianus* ont grandement contribué à faire avancer la recherche des interpolations, par **Denys Godefroy**, mort en 1622, et par son fils **Jacques Godefroy**, mort en 1652, qui donnèrent le premier une édition critique du *Corpus Juris Civilis* et le second une reconstitution du Code Théodosien, avec des commentaires qui font à l'heure actuelle encore autorité.

C. — LA PRATIQUE ROMANISTE AUX XVII^e^ ET XVIII^e^ SIECLES

Les méthodes érudites de l'Ecole humaniste avaient pu susciter un entraînement irrésistible, au XVI^e^ siècle, dans les milieux juridiques les plus cultivés; il n'y a pas à se dissimuler que dans les couches profondes du public des praticiens, cette façon de concevoir l'étude des textes romains n'était que médiocrement goûtée, surtout dans les régions où la législation romaine était couramment appliquée. Quelques-uns même des plus grands jurisconsultes, tel du

Moulin, s'en tenaient résolument aux méthodes bartolistes, qui leur semblaient plus fécondes, non sans raison.

Aussi, aux XVII^e^ et XVIII^e^ siècles, voit-on l'étude pratique du droit romain prendre en France une nouvelle voie. Si l'on met à part le grand ouvrage de l'ami de Pascal, **Domat,** *Les lois civiles dans leur ordre naturel* (1689), où celui-ci tente une synthèse, tout imprégnée d'esprit classique, des lois romaines considérées comme l'expression du droit naturel, on ne trouve plus que de modestes ouvrages destinés à l'instruction comme les *Institutiones Justiniani cum jure gallico collatae* de **Cl. de Ferrière** (1676), ou les *Instituts de Justinien conférés avec le droit françois* de **Boutaric** en 1738, des monographies sur tel ou tel point de droit écrit dans lesquelles l'analyse de la jurisprudence des Parlements du Midi l'emporte sur la doctrine pure, ou le grand ouvrage de **Pothier,** les *Pandectae in novum ordinem digestae* où les textes sont, dans chaque titre, rangés dans un ordre logique. Rien, dans cette littérature assez pauvre et uniquement soucieuse de rapprocher le droit romain du droit français, qui soit comparable à celle des siècles précédents.

CHAPITRE II

LA CONCENTRATION DE LA SOUVERAINETE AU PROFIT DU ROI

Le point de départ au XIII^e siècle: Suzeraineté et souveraineté. — Encore sous saint Louis et Philippe le Hardi la reconstitution de la souveraineté au profit du roi était à peine amorcée. Le roi était bien devenu le plus puissant des seigneurs; il avait bien réussi à rendre effective sa suzeraineté sur ses vassaux, les grands comme les petits; mais cette suzeraineté restait de nature rigoureusement féodale : elle n'était pas encore une « souveraineté » conforme à la notion moderne que l'on s'en fait en droit public.

Le mot « souveraineté » n'avait pas un sens distinct de celui qu'avait le mot « suzeraineté », encore sous Philippe le Bel : l'un et l'autre se rendaient en latin par le mot « *superioritas* » qui ne désignait rien d'autre que la supériorité féodale, la situation du seigneur à l'égard de son vassal, sans rien préjuger de la dépendance où pouvait se trouver ce seigneur vis-à-vis d'un seigneur supérieur. Notion purement relative, qui n'a rien de commun avec tout l'absolu que contient, de nos jours, le mot « souveraineté ».

Ainsi, au XIII^e siècle, s'il est légitime de parler d'une concentration des forces au profit du roi, il ne le serait pas de parler d'une concentration de la souveraineté au sens moderne du mot.

Les concentrations de la souveraineté dans les grands fiefs au XIII^e siècle. — Cette concentration des forces s'était d'ailleurs, dans le même temps, produite dans les grands fiefs dépendant directement du roi, au profit des grands vassaux : les comtes de Champagne, de Flandre, de Toulouse, les ducs de Bretagne, de Bourgogne, de Normandie, avaient eux aussi rendu effectives leurs suzerainetés sur tout le territoire de leurs « principautés », comme on a pu appeler leurs grands fiefs. Le dernier même, le duc de Nor-

mandie, devançant les temps, avait réalisé une concentration de souveraineté fort avancée dont avait profité le roi de France lorsque celui-ci avait annexé le duché au domaine de la Couronne en 1203.

Si pareil mouvement s'était produit dans les autres « principautés » au profit des ducs et des comtes, en face d'une royauté faible, incapable de remédier au danger, nul doute que cette concentration régionale de la souveraineté n'eût abouti à faire du royaume de France, vers le XVI^e^ siècle, un ensemble politique d'un type voisin de celui de l'Empire germanique, fragile assemblage d'Etats doués de la souveraineté reconstituée et retenus dans le même faisceau par le seul lien de leur dépendance féodale vis-à-vis d'un roi resté sans pouvoirs effectifs.

La concentration de la souveraineté au profit du roi. — Par bonheur, les Capétiens directs avaient réussi à rendre la royauté, en fait et en droit, héréditaire dans leur famille : la reconstitution de l'unité territoriale du royaume et d'une véritable souveraineté de droit public devenaient question d'ambition et de prestige dynastiques autant que d'intérêt général; la continuité des vues s'en trouvait facilitée; la création de méthodes politiques et de règles juridiques propres à atteindre ces fins, rendue possible.

Dès lors, la royauté poursuivit avec ténacité, et pendant longtemps sans se représenter nettement le but théorique à atteindre, l'abaissement ou la suppression des intermédiaires féodaux, dépositaires de tout ou partie de l'autorité publique, qui depuis l'époque carolingienne s'interposaient entre le roi et les sujets du royaume.

Etablir un contact direct entre le roi et ses sujets devint la grande affaire; et l'on y pouvait parvenir de deux façons différentes, soit en diminuant le nombre des échelons que la hiérarchie féodale multipliait entre le roi et ses sujets, voire même en supprimant tout intermédiaire, — c'est ce que nous étudierons sous le nom de « concentration territoriale » (Section I), — soit en établissant dans des cas de plus en plus fréquents, en passant par-dessus la tête de ceux de ces intermédiaires qui s'étaient maintenus, et cela contrairement à la règle fondamentale du régime féodal : « *Homo hominis mei homo meus non est* » (celui qui dépend de mon vassal ne dépend pas de moi), des liens directs de droit public et en reconstituant ainsi une autorité publique unique dans quelques domaines essentiels du droit — ce que nous étudierons sous le nom de « concentration de l'autorité et des grands services publics » (Section II). Lorsque cette double concentration fut assez avancée dans les faits,

vers le XVI^e^ siècle, et comme conséquence plutôt que comme cause de celle-ci, on sentit le besoin d'analyser la nature des pouvoirs ainsi reconquis par le roi et l'on dégagea la notion de souveraineté, comprise d'une façon moderne (Section III).

SECTION PREMIERE

LA CONCENTRATION TERRITORIALE (1)

Le noyau: le domaine royal des premiers Capétiens directs. — De tout le royaume, au XIII^e^ siècle, c'est la partie appelée « domaine royal », c'est-à-dire l'ancien duché de France augmenté des terres déjà réunies à celui-ci, dans laquelle la hiérarchie féodale présente le moins d'échelons intermédiaires entre le roi et les sujets.

Il y subsiste à la vérité nombre de fiefs tenus du roi, dont les seigneurs sont souvent hauts justiciers et même assez puissants, telle la maison de Montfort, mais en moins grand nombre qu'ailleurs, depuis la guerre sans merci faite à ces seigneurs de moyenne importance par Louis VI, Louis VII et Philippe-Auguste au XII^e^ siècle.

D'autre part et surtout, dans le domaine royal, il n'y a point d'autre dynaste provincial que le roi lui-même tandis que partout ailleurs, se sont maintenues de grandes principautés provinciales, Guyenne, Bretagne, Bourgogne, Champagne, Flandre, etc., dont les dynastes, comtes ou ducs, que l'on appelle d'ordinaire « grands vassaux de la Couronne » ou « grands feudataires », sont les vrais maîtres. sous la suzeraineté, à peu près exclusivement théorique, du roi.

Les deux étapes de la concentration territoriale. — Autour de ce noyau qu'est le domaine royal, le roi réussira à reconstituer l'unité nationale : il cherchera à agrandir sans cesse le domaine par des réunions de grands fiefs jusqu'à faire coïncider les limites du domaine royal avec celles des terres soumises directement ou

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 2, p. 141 à 174; — P. Viollet, *Le roi et ses ministres*, p. 1 à 71; — A. Esmein, p. 309 à 329; — J. Declareuil, p. 410 à 421; — Em. Chénon. t. 1, p. 597 à 599; — A. Longnon, *La formation de l'unité française* (1922); — M. Marion, *Dict.*, v^is^ *Domaine, Apanage*, etc.

indirectement à sa suzeraineté, ce que l'on peut appeler la France féodale (I). Puis son ambition sera de donner à la France les limites naturelles de la Gaule, en étendant le royaume hors des limites de la mouvance féodale (II). Il suffira ici d'indiquer les moyens d'ordre juridique qui ont été mis en œuvre pour atteindre à ce double résultat.

I. — *L'ABSORPTION DE LA FRANCE FEODALE PAR LE DOMAINE ROYAL*

Pour agrandir le domaine royal aux dépens de la France féodale, il va de soi qu'une politique avisée ne pouvait qu'utiliser les principes même du droit féodal, surtout dans les premiers siècles de l'époque monarchique; seuls ils avaient alors assez d'autorité pour donner des résultats solides.

Ces principes, cependant, ou du moins certains d'entre eux, comme celui de la patrimonialité des fiefs et de la fonction royale, étaient des armes à deux tranchants : ils pouvaient tout aussi bien provoquer des démembrements du domaine que servir à arrondir celui-ci. Aussi bien voit-on se faire, particulièrement aux XIV^e^ et XV^e^ siècles, un lent travail juridique, déjà amorcé auparavant et qui se prolongera, atténué, dans les siècles suivants, avec le but de neutraliser par des règles particulières au domaine royal celles des règles féodales qui pouvaient être nuisibles à son intégrité (B), tout en maintenant intactes ou même en renforçant celles qui ne pouvaient qu'être favorables (A).

A. — UTILISATION DES PRINCIPES FEODAUX FAVORABLES

La situation de suzerain, qu'avait le roi à l'égard de tous ses vassaux directs, lui donnait, comme à tout seigneur, certains droits bien connus sur leurs fiefs, droit de commise (a) et droit de réversion (b); d'autre part, bien des moyens d'action étaient à la portée du roi, comme de tout particulier, en raison du principe de la patrimonialité des fiefs (c).

a) *La « commise » et la confiscation.* — Le droit qu'avait tout seigneur de reprendre le fief concédé par lui, en cas de manquement grave, d'acte positif de contravention au contrat de fief, et après jugement rendu par les co-vassaux, pairs du vassal incriminé,

ne pouvait manquer d'être utilisé par le roi, lorsqu'il se sentait la force nécessaire et que les circonstances étaient favorables. Déjà, en 1202, Philippe Auguste avait réuni au domaine le duché de Normandie par droit de commise exercé contre le roi d'Angleterre Jean sans Terre, son vassal pour ce duché; d'autres exemples célèbres en pourraient être donnés, telle la commise prononcée en 1470 des fiefs de la maison d'Armagnac et celle, prononcée en 1527, des fiefs tenus du roi par le connétable de Bourbon.

De la commise doit être distinguée la **confiscation,** calquée sur un modèle romain, et qui était une peine accessoire attachée à une foule de crimes et de délits ne rentrant pas dans la notion féodale de la commise; dans le cas du connétable de Bourbon, tous ses biens autres que les fiefs tenus du roi furent confisqués.

b) ***La réversion.*** — Le droit qu'avait le seigneur de reprendre le fief concédé lorsqu'il n'y avait plus personne pour en faire l'hommage fut également utilisé par le roi, surtout pour les moyens et petits fiefs tenus de lui et par conséquent situés dans le domaine royal même, entendu largement.

c) ***La patrimonialité des fiefs.*** — Prudemment utilisé, le principe de la patrimonialité des fiefs produisit aussi des effets féconds, de même que certaines dynasties féodales agrandissaient de génération en génération leurs possessions féodales par une politique avisée reposant sur l'utilisation des divers actes de droit privé que permettait ce principe, de même le roi agrandit ainsi le domaine royal.

Par succession, le domaine royal s'agrandit en 1271 du comté de Toulouse, hérité par le roi Philippe III de son oncle Alphonse de Poitiers. Par apport en dot, le comté de Champagne, qui appartenait à la femme de Philippe le Bel fut réuni au domaine royal dès 1285. Par échange, Mantes et Meulant furent acquis de Charles le Mauvais en 1365; par achat, le domaine royal s'accrut, sous Charles V, de la châtellenie de Limoges, des comtés de Dreux et d'Auxerre, etc.

Le « paréage » ou pariage, conclu par traité entre le roi et un de ses vassaux qui se mettait ainsi en indivision avec lui quant à l'exercice du droit et l'y intéressait, fut un moyen assez employé au début de la période monarchique. On peut entre autres citer le fameux paréage de Mende, conclu à la fin du XIII^e^ siècle, entre l'évêque, seigneur de territoires étendus, et le roi.

B. — NEUTRALISATION DES PRINCIPES FEODAUX DEFAVORABLES (1)

Ce que permettait de faire pour l'agrandissement du domaine royal le principe de la patrimonialité des fiefs, celui-ci l'aurait également permis pour son émiettement, si l'on n'y avait pris garde. Le simple jeu des règles successorales, des constitutions de dot au profit des filles du roi, des constitutions de fiefs et des aliénations à titre gratuit ou onéreux aurait suffi à compromettre ce qui aurait été fait par ailleurs et, en réalité, le compromit maintes fois, sous des princes trop généreux ou imprévoyants, comme fut Jean le Bon.

En ce qui concerne les règles successorales, on verra par la suite comment s'est achevée l'évolution, déjà commencée, qui fit de la succession au trône de France une succession d'une nature spéciale, soustraite aux règles du droit commun.

Il convient seulement ici de retracer comment on a neutralisé les effets dangereux du principe de la patrimonialité des fiefs, et par conséquent du domaine royal, en édictant des règles propres à celui-ci et destinées tant à en empêcher l'aliénation qu'à restreindre les inconvénients de la constitution de fiefs créés au moyen de terres du domaine. C'est l'histoire du principe de l'inaliénabilité du domaine (a) et celle des apanages (b).

a) ***L'inaliénabilité du domaine.*** — Les premières manifestations du principe d'inaliénabilité du domaine, si contraire aux idées antérieurement reçues, remontent à la fin du XIII^e^ siècle et sont encore assez mal connues. Elles se sont produites à peu près partout vers ce moment, en Europe occidentale et centrale, ce qui donna lieu, dès 1290, à l'apparition, dans un traité juridique anglais, la *Fleta*, de la légende d'un congrès des princes chrétiens qui se serait tenu quinze ans plus tôt à Montpellier pour proclamer l'obligation où se trouveraient désormais ceux-ci de révoquer les aliénations de leurs domaines.

Origines: les révocations d'aliénations. — En France, les premières révocations d'aliénations remontent aux années 1316 et 1318; on ne leur donnait pas d'autre fondement que le caractère excessif des aliénations faites, que l'on disait même avoir été « captées ». Lorsque la pratique de ces révocations fut devenue courante, elle

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 324 à 327; — J. Declareuil, p. 410 à 414 et p. 417 à 421; — Viollet, t. 2, p. 161 à 168; — Marion, *Dictionnaire des institutions*, v° *Domaine*.

fut érigée en une règle absolue par une ordonnance de 1356 rendue par le dauphin Charles, depuis Charles V, qui semble bien avoir été le premier à avoir fait serment, lors de son sacre en 1364, de ne pas aliéner le domaine royal. Promesse souvent oubliée par ses successeurs et souvent rappelée par les Etats généraux au XVe siècle; obligation souvent inscrite dans les ordonnances, telle l'ordonnance cabochienne de 1413, tel encore l'édit de Moulins de 1566 complété par l'ordonnance de Blois de 1579.

Le principe. — Dès lors, le droit public est fixé : le domaine royal est inaliénable et imprescriptible, et par domaine on entend non seulement le domaine « corporel », c'est-à-dire les territoires, fiefs ou autres, dépendant du roi, mais aussi les droits royaux de toute nature et très largement entendus; cependant, à côté du domaine « fixe », composé de tout ce qu'a trouvé le roi lors de son avènement et de tout le domaine dont il était lui-même possesseur avant son avènement, conformément à une doctrine qui l'emporta définitivement sous Henri IV en 1607, lequel domaine fixe est inaliénable, il y a le domaine « casuel », composé des propres acquisitions du roi depuis son avènement, lequel reste aliénable pendant les dix années qui suivent l'acquisition, et même plus longtemps si le roi a pris la précaution de n'en pas confier l'administration à ses officiers ordinaires.

Les « engagements ». — Il était cependant admis, au moins depuis la fin du XVe siècle, que le domaine fixe pouvait lui-même être, sinon aliéné, du moins « engagé » sous la quadruple condition que ce fut en cas de détresse financière ayant pour cause la guerre, que l' « engagement » fut fait par lettres patentes dûment vérifiées et enregistrées par les Parlements, que l' « engagiste » ait payé comptant et que la faculté de rachat ait été ménagée au roi. D'ordinaire d'ailleurs, et de plus en plus, on n'engageait guère que les revenus profitables des seigneuries et droits « engagés », le roi restant titulaire de ceux-ci.

Le fondement juridique de l'inaliénabilité était encore mal dégagé à la fin du XIVe siècle. Au début du XVIe siècle, on en donna une raison qui peut bien avoir été obscurément pressentie beaucoup plus tôt. On dit alors volontiers que le domaine, appelé « domaine de la Couronne » dès la fin du XIVe siècle, n'appartenait pas au roi, mais était la dotation de la Couronne considérée comme la personnification de la fonction royale, dotation destinée à pourvoir aux

charges publiques; toute aliénation d'une portion du domaine entraînait une diminution des revenus applicables aux dépenses publiques et rendait inévitable le recours à des ressources extraordinaires tirées de l'impôt. Il n'y aurait rien d'étonnant que la tendance à l'inaliénabilité du domaine, née au cours du dernier tiers du XIIIe siècle, au moment même où se produisaient les premières tentatives de la royauté pour établir des impôts, fut en quelque sorte la rançon de ceux-ci. Quoi qu'il en soit, ces fondements finirent par être perdus de vue et la règle de l'inaliénabilité par n'apparaître plus que comme une des lois fondamentales de la monarchie dont la raison d'être échappait. Sous l'influence des économistes du XVIIIe siècle, qui n'y voyaient plus qu'un préjugé néfaste à la meilleure utilisation des biens, le principe de l'inaliénabilité fut quelque peu atténué par un arrêt du Conseil du 15 mars 1788, du moins en ce qui concerne le domaine corporel. Mais ce ne fut qu'une mesure sans lendemain et le principe de l'inaliénabilité du domaine de la Couronne, devenu domaine « public », survécut à la Révolution.

Appliqué aux aliénations consenties par traité à une puissance étrangère, lesquelles n'étaient valables qu'avec l'assentiment des vassaux des fiefs cédés, à l'époque féodale, puis avec l'assentiment des Etats généraux, à l'époque monarchique, le principe de l'inaliénabilité du domaine a donné naissance dans les temps modernes à la théorie du plébiscite et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes.

b) ***Les apanages.*** — Pour les grands fiefs et pour la Couronne elle-même, la coutume s'était introduite de bonne heure, on le sait, qu'ils fussent indivisibles. Toutefois, il existait une obligation morale, à la charge de l'aîné, seul héritier, d'assurer des moyens convenables d'existence (*apennagium*, apanage) aux puînés et aux filles; ce que l'on réalisait d'ordinaire, conformément à la technique féodale, par la concession en fief d'une partie du domaine.

Le danger des apanages. — Le domaine royal, à chaque génération, pouvait ainsi s'effriter un peu plus; de nouvelles dynasties féodales pouvaient se constituer, telle la dynastie capétienne des ducs de Bourgogne qui avait eu pour point de départ, en 1032, la constitution du duché en apanage au profit de Robert par le roi Henri Ier son frère; ces dynasties pouvaient vite devenir un danger politique, en même temps qu'elles étaient un retard dans la reconstitution de la souveraineté.

Aperçu de bonne heure, ce danger fit tout d'abord adopter, au

XII^e siècle, l'habitude de ne constituer les apanages qu'en fiefs de médiocre importance. Au XIII^e siècle, il parut plus commode de revenir à la constitution de grands apanages, mais en prenant des précautions qui, multipliées de siècle en siècle, finirent par déformer complètement les règles ordinaires des concessions en fief et faire des apanages, au XVI^e siècle, des tenures notablement différentes des fiefs.

Formation de règles spéciales aux apanages. — Dès le début du XIII^e siècle, les constitutions d'apanages spécifient d'ordinaire le retour à la Couronne faute de descendants directs; c'était, en écartant de la succession à l'apanage les collatéraux du premier bénéficiaire et leurs descendants, augmenter singulièrement les chances de déshérence et de retour à la Couronne.

Même résultat fut cherché lorsque, sous Philippe le Bel, on tenta de faire admettre l'inaptitude des filles à succéder à un apanagiste, et atteint lorsque, depuis la fin du XIV^e siècle, on eut pris soin, dans les concessions d'apanages, de les exclure en réservant le droit de succéder aux seuls héritiers directs du sexe masculin. Vers la même époque s'établit le principe que les filles du roi devaient être apanagées en argent, et non pas en fiefs.

A un second point de vue, plus important encore, les apanages se différencièrent des fiefs : on s'efforça de ne concéder à l'apanagiste que le moins possible de droits régaliens. En 1246, en constituant l'Anjou en apanage au profit de son frère Charles, le futur roi de Naples, saint Louis donna l'exemple de se réserver les *regalia;* toutefois les déformations au droit commun des fiefs ne devinrent vraiment notables qu'après la seconde inféodation de la Bourgogne, à titre d'apanage, par Charles V à son frère Philippe le Hardi en 1363, et ne furent décisives qu'au XVI^e siècle, après que Louis XI eut appris à ses dépens, au cours des guerres qu'il eût à soutenir contre Charles le Téméraire, arrière-petit-fils de Philippe, les dangers politiques que pouvaient faire courir au roi lui-même des apanagistes trop puissants.

Depuis lors, sauf rares exceptions, tous les droits seigneuriaux et royaux sont exercés au nom du roi par un « bailli des exemptions » installé dans une ville voisine des terres constituées en apanage où même, dans les derniers siècles, par des officiers royaux en résidence dans l'apanage.

Au XVIII^e siècle, des apanages comme ceux qui furent constitués en

1771 et en 1773 au profit des frères puînés du futur roi Louis XVI, les comtes de Provence et d'Artois, ne sont plus guère, à ce qu'il semble, que des titres honorifiques doublés d'un revenu à prendre sur certaines portions du domaine.

II. — *L'EXTENSION DU DOMAINE HORS DE LA FRANCE FEODALE*

Limites de la mouvance féodale du roi. — Depuis la fin de la période carolingienne, les territoires mouvant féodalement de la Couronne de France étaient limités vers l'est, approximativement par le cours de la Meuse, de la Saône et du Rhône. Au delà s'étendaient des territoires qui avaient fait jadis partie de la Gaule romaine et franque, mais qui, depuis le traité de Verdun de 843, relevaient féodalement du Saint Empire romain de nation germanique. De même, vers les Pyrénées, se trouvaient des régions, comme la Navarre et la Catalogne, qui, bien qu'ayant, à l'époque carolingienne, fait partie du *regnum Francorum*, avaient depuis longtemps cessé, à l'époque féodale, de relever à titre de fiefs ou d'arrière-fiefs, de la Couronne de France.

Les procédés juridiques d'annexion. — Pour réaliser la réunion au domaine de terres ainsi situées hors de la France féodale, il fallait recourir à d'autres méthodes. Il y eut des acquisitions à titre onéreux, comme celle du Dauphiné en 1343; il y eut aussi, à la suite de conquêtes à main armée ou d'habiles négociations, des cessions gratuites et des annexions soit pures et simples, comme celles des Trois-Evêchés en 1559, du Roussillon en 1659 et de la Franche-Comté en 1678, soit sous forme d'union personnelle comme celle des royaumes de Navarre et de France sous le sceptre des Bourbons, soit sous forme d'union réelle comme celle de la Provence à la Couronne de France depuis 1486, toutes formes d'ailleurs mal distinguées alors les unes des autres.

Annexion au royaume et mouvance féodale extérieure. — Ces réunions posent la question de savoir si les provinces ainsi placées sous la souveraineté du roi de France cessaient d'être dans la mouvance féodale des Etats desquels elles étaient détachées.

Pour le Dauphiné, il est certain qu'il resta longtemps terre d'Empire : en 1356, le dauphin Charles, le futur Charles V, prêtait hommage à l'empereur et recevait de lui le titre de « vicaire de l'Empire » et malgré la rupture du lien féodal par Charles VII en 1457,

du Moulin n'y voyait encore pas en 1539 une partie intégrante du royaume. Il fallut une déclaration royale de 1560 pour consommer sa réunion au domaine.

Pour certaines provinces, la difficulté subsista jusqu'à la Révolution, et c'est le cas de l'Alsace. Pour d'autres, au contraire, il y avait eu renonciation expresse, par le cédant, à toute mouvance féodale et la question ne se posait pas; ce qui est le cas de la Lorraine d'après le traité de Vienne de 1735.

Les limites du royaume en 1789. — A la veille de la Révolution, le royaume de France atteignait et même dépassait sur quelques points les limites de la France actuelle. Cependant, au cours de cette extension du royaume au delà des bornes de la France féodale, quelques îlots, formant autant d'enclaves étrangères, n'avaient pas été recouverts : au Saint-Siège appartenaient Avignon, longtemps considéré comme la seconde capitale du pouvoir spirituel, et le comtat Venaissin; au duc de Wurtemberg était le comté de Montbéliard; la république de Mulhouse était alliée aux cantons helvétiques.

Partout, à l'intérieur des frontières du royaume, les grands fiefs avaient disparu ou ne subsistaient que sous la forme très atténuée d'apanages. Il n'y avait plus que de moyennes et petites seigneuries dont la résistance politique aux progrès de la concentration de l'autorité publique n'était guère à redouter.

SECTION II

LA CONCENTRATION DE L'AUTORITE ET DES GRANDS SERVICES PUBLICS

Le mouvement de concentration territoriale, dans les limites de la France féodale, rapprochait le roi, d'un ou de plusieurs degrés, des sujets du royaume habitant les grands fiefs; d'ordinaire, il ne supprimait pas tout intermédiaire : on rencontrait encore nombre de seigneuries d'importance variable, dont beaucoup comportaient la haute justice, c'est-à-dire tout ce qu'il restait d'autorité publique, dans les conceptions purement féodales.

Fondement juridique de la politique de concentration. — A l'égard des possesseurs de fiefs de cette nature, la politique royale fut différente : d'ordinaire elle ne chercha pas à les faire disparaître en substituant dans chaque seigneurie le roi au seigneur comme

chef de celle-ci; elle chercha à les rendre inutiles comme rouages politiques, à les annihiler, en entrant en contact direct avec leurs sujets, en passant par-dessus leurs têtes, contrairement aux principes féodaux.

Cette prise de contact entre le roi et les sujets des seigneurs ses vassaux directs ou indirects (on disait aussi : « immédiats » et « médiats ») se fit simultanément, mais avec une intensité variable, sur quatre terrains différents. Le roi tenta de légiférer pour les sujets des seigneurs et d'être seul à le faire, d'être leur juge et le plus souvent leur seul juge, d'être leur défenseur contre les périls intérieurs et extérieurs et d'avoir seul à cette fin une force armée, d'obtenir d'eux des subsides directs et d'être seul à en obtenir. C'est donc une quadruple concentration que nous devons retracer : la concentration du pouvoir législatif (§ 1), la concentration du pouvoir judiciaire (§ 2), la concentration de la force publique (§ 3) et la concentration des finances publiques (§ 4).

§ 1. — LA CONCENTRATION DU POUVOIR LEGISLATIF

Point de départ féodal. — Au milieu du XIII^e^ siècle, le principe était encore que le pouvoir d'émettre des dispositions générales, de parler « *generaliter* » ou encore de « mettre ban » était une mesure de police et par conséquent un attribut de la haute justice. Chaque haut justicier, dans sa seigneurie, le pouvait faire et seul il le pouvait; aucun des suzerains échelonnés au-dessus de lui, pas même le roi, ne pouvait « mettre ban en sa terre ». Très vite cependant on en vint à admettre la conception contraire : au XIV^e^ siècle, le roi pouvait déjà faire des ordonnances applicables à tout le royaume (I); il fallut par contre plus de temps pour que le pouvoir législatif des seigneurs hauts justiciers disparût (II) et qu'ainsi le pouvoir législatif se trouvât entièrement concentré entre les mains du roi.

I. — *APPLICATION DES ORDONNANCES DU ROI SUR LES TERRES DE SES VASSAUX* (1)

a) ***Les précédents du pouvoir législatif du roi.*** — En 1285, à l'avènement de Philippe le Bel, les voies avaient déjà largement été

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 2, p. 191 à 195; — A. Esmein, p. 464 à 468; — J. Brissaud, t. 1, p. 794 à 796; — J Declareuil, p. 213 et 214, p. 795 à 800; — Em. Chénon, t. 1, p. 517 à 526

préparées à la reconnaissance d'une autorité législative suprême en faveur du roi; il en était d'ailleurs de même, dans chacun des grands fiefs, en faveur des ducs et des comtes, à la suite d'une évolution parallèle bien plutôt que par imitation de ce que faisait le roi.

Dès le milieu du XII^e^ siècle, lorsqu'une question d'intérêt général se présentait, qu'il y avait tout avantage à résoudre d'une façon uniforme, le roi profitait d'une de ces tenues solennelles de sa cour (*curiae solemnes*) où ses vassaux directs étaient tenus de se rendre sur sa convocation; il leur soumettait un projet et tentait d'obtenir d'eux leur assentiment qu'ils donnaient alors par serment, jurant de prendre semblables mesures chacun dans sa seigneurie; des absents le roi s'efforçait d'obtenir après coup adhésion et ratification. Dans ce système, on est aussi loin d'un véritable pouvoir législatif supérieur que de nos jours, quand il s'agit de conventions internationales par lesquelles divers Etats s'engagent à légiférer, chacun chez soi, conformément à un règlement type. C'est principalement dans des matières intéressant l'Eglise, partant sous son inspiration uniforme, en matière de traitement à réserver aux juifs (1144), de « paix de Dieu » (1155), d'usure, de blasphème, d'impôt extraordinaire en vue de la croisade, etc., que l'on voit de telles manifestations d'un pouvoir législatif embryonnaire.

Au milieu du XIII^e^ siècle, un second pas en avant a été fait, ou du moins tenté : le roi émet la prétention de faire observer l'établissement, de gré ou de force, par ceux de ses vassaux qui, n'étant pas présents, n'avaient ni accepté ni juré, voire même par les vassaux présents qui ne s'étaient pas ralliés à l'avis de la majorité. Ici encore, usant d'un procédé auquel recourent quelque fois les puissances modernes, le roi faisait promettre aux vassaux de la majorité leur appui pour contraindre ceux de la minorité à exécuter et à faire exécuter l'établissement dans leurs seigneuries. Des exemples de 1223 et de 1230 sont, dans cet ordre de faits, typiques.

Il ne faudrait cependant pas croire que la menace fut toujours efficace : en 1246 encore, un auteur coutumier anonyme de la région de Touraine ou d'Anjou continue d'affirmer que le roi « ne peut metre ban en la terre au baron, sans son asantement ». Il est certain cependant que les dernières résistances se sont évanouies à la fin du règne de saint Louis et sous celui de son successeur Philippe III. Comment cela s'est-il fait ? La chose reste obscure. On peut seulement conjecturer qu'elle pourrait bien être un effet de la

place de plus en plus grande qu'ont prise à la *curia regis*, précisément à ce moment, les éléments professionnels et permanents qu'elle contenait et, corrélativement, un effet de la désertion de celle-ci par nombre de grands vassaux.

b) ***Le pouvoir législatif du roi depuis la fin du XIII*e *siècle.*** — Sous Philippe le Bel et les derniers Capétiens directs, le pouvoir législatif semble bien être reconstitué au profit du roi.

Conditions d'exercice en droit positif. — Son exercice, cependant, est soumis, d'après les auteurs du temps, les préambules des ordonnances mêmes et surtout d'après ce qu'en dit Beaumanoir, à un certain nombre de conditions qui sont le reflet de l'évolution que nous venons de retracer.

Le roi ne peut faire d'ordonnance applicable à tout le royaume qu' « à grand conseil », c'est-à-dire en élargissant son conseil ordinaire par adjonction d'un nombre important de ses vassaux ecclésiastiques ou laïques; l'ordonnance doit être faite « pour le commun profit », c'est-à-dire qu'elle ne peut toucher qu'un point d'intérêt général, et non pas de pur intérêt privé, royal ou autre; elle doit enfin être raisonnable humainement et divinement, faute de quoi elle n'obligerait pas les sujets.

Ces conditions, et particulièrement la première, celle de faire l'ordonnance « à grand conseil », n'étaient plus exigées lorsqu'un péril national, guerre ou famine, nécessitait une prompte intervention. Sur un autre point, la théorie de Beaumanoir révèle un progrès : à en juger par sa façon de s'exprimer, l'assentiment des vassaux réunis en « grand conseil » n'était plus indispensable à la validité de l'ordonnance; il suffisait qu'ils eussent été appelés à émettre leur avis : de délibératif, leur rôle était devenu simplement consultatif.

La théorie absolutiste; sa portée. — A côté de cette théorie du pouvoir législatif du roi, fondée sur ses pouvoirs de « garde générale » du royaume, c'est-à-dire sur une adroite utilisation et une déformation pratique des principes féodaux, on rencontre souvent, sous la plume d'auteurs contemporains de Philippe le Bel et déjà même avant, des affirmations infiniment plus tranchantes d'un absolu pouvoir législatif du roi.

Beaumanoir lui-même pourrait faire illusion à cet égard, quand il proclame que « ce qui plet au roy vaut loy ». A la vérité, il y a là moins le rappel d'une vérité reçue que l'affirmation d'un idéal nourri par les légistes élevés à l'école du droit romain et qu'ils ten-

taient de rendre familier à tous en émaillant leurs écrits de brocards juridiques traduits du latin, sans prévenir leurs lecteurs de leur provenance; ainsi, il est bien connu que l'affirmation de Beaumanoir n'est que la transposition exacte d'une phrase des *Institutes de Justinien* (I., 2, 6) : « *Quod principi placuit legis habet vigorem.* »

Il reste que, par suite de cette adroite supercherie, les esprits s'habituèrent à voir dans le roi le législateur-né du royaume et qu'à la fin du siècle suivant il n'y avait plus d'hésitation à cet égard, réserve faite de ce qui a été constaté, touchant le droit privé (V. p. 322 et s.). La mention même d'une délibération en grand Conseil, dernière trace de l'origine véritable du pouvoir législatif du roi, s'atténuera et s'effacera aux XV^e^ et XVI^e^ siècles. Si, vers ce même moment, le roi rencontre résistance ou concurrence de la part d'autres éléments dérivés de sa *curia*, Cours souveraines et Etats généraux, c'est sur un terrain différent qu'elles se produiront.

II. — *DISPARITION DU POUVOIR LEGISLATIF SEIGNEURIAL*

Désuétude de fait. — Chaque seigneur haut justicier conservait, dans sa seigneurie, le pouvoir de règlement, sous réserve que ses prescriptions ne fussent pas inconciliables avec celles des ordonnances royales ou des autorités féodales suzeraines. En fait, et question mise à part du pouvoir réglementaire municipal, la plupart des simples hauts justiciers n'usaient guère d'ordinaire de leurs pouvoirs; l'étendue territoriale de leurs seigneuries n'était pas favorable à l'éclosion de règles générales dictées par l'intérêt commun, sauf en cas de péril militaire ou économique. C'est en somme cet état de choses qu'en le constatant Beaumanoir tenta d'ériger en règle de droit public : les hauts justiciers n'ont plus le pouvoir législatif, à ses yeux, qu'en cas de guerre ou de famine; à quoi il convient d'ajouter les diverses manifestations du pouvoir de ban dans l'intérêt purement personnel du seigneur.

Maintien exceptionnel. — Toutefois, ce qui montre bien qu'en dépit de Beaumanoir il y a moins là une règle de droit qu'une désuétude de fait, c'est que partout où le seigneur occupait dans la hiérarchie féodale une place élevée, qu'il était un « prince souverain », c'est-à-dire un des principaux vassaux de la Couronne, ayant « *superioritas* » sur de vastes portions du territoire, il s'était constitué à

son profit un pouvoir législatif identique à celui du roi, issu des mêmes besoins et constitué par les mêmes procédés, et que ce pouvoir législatif dura autant qu'eux-mêmes, après avoir été abondamment exercé. Nombreuses sont les ordonnances des ducs de Bourgogne aux XIV^e^ et XV^e^ siècles, jusqu'à l'annexion de 1477, ainsi que celles des ducs de Bretagne jusqu'au début du XVI^e^ siècle et même celles des ducs de Bouillon jusqu'en plein XVII^e^. Ce n'est que la disparition définitive des grands fiefs, au fur et à mesure qu'elle se produisit, qui consomma celle d'un pouvoir législatif concurrent de celui du roi.

§ 2. — LA CONCENTRATION DU POUVOIR JUDICIAIRE (1)

Vue d'ensemble. — La concentration du pouvoir judiciaire au profit du roi est celle qui a heurté le plus d'intérêts, rencontré le plus de résistances et peut-être aussi qui est apparue avec le plus faible caractère de nécessité. C'est ce qui explique le retard marqué où elle est, par rapport aux trois autres mouvements de concentration des éléments de l'autorité.

A la veille de la Révolution, le pouvoir judiciaire se trouve encore dans une large mesure non seulement entre les mains de l'Eglise, mais encore entre celles de seigneurs. Cependant, la situation des justices seigneuriales, ces « justices de village », comme les qualifiait déjà dédaigneusement Loyseau en 1605, était à la fin de l'Ancien Régime fort amoindrie. Il s'était produit une unification des trois formes seigneuriale, féodale et foncière, sous lesquelles se rencontre la justice au début du XIII^e^ siècle (I); les justices seigneuriales avaient vu fondre leur compétence, tant *ratione personae* que *ratione materiae*, en perdant à la fois des justiciables et des causes (II); elles avaient enfin été l'objet d'une mise en tutelle par l'autorité royale (III).

Tout cela s'était fait lentement d'abord, sans plan arrêté d'avance ni idées préconçues, à ce qu'il semble, en tirant le meilleur parti possible, au jour le jour, de l'ensemble d'idées d'origine féodale sur

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 2, p. 176 à 181, p. 209 à 237; — A. Esmein, p. 403 à 421; — J. Brissaud, t. 1, p. 670 à 676; — J. Declareuil, p. 278, p. 677 à 681, p. 684 à 700; — Em. Chénon, t. 1, p. 684 à 694, p. 860 à 862; t. 2, p. 529 et 530; — P. Daudet, *Le livre d'audiences de la cour d'un bas-justicier en Gévaudan au* XIV^e^ *siècle* dans les *Mélanges P. Fournier*, 1929, p. 135 à 142).

lesquelles a vécu la royauté pendant presque tout le XIV^e^ siècle; puis le mouvement de concentration, appuyé par une plus claire vision du but à atteindre, par des théories plus fermes et en partie empruntées à l'exemple romain et par des moyens matériels plus puissants, a pris une allure plus rapide aux XV^e^ et XVI^e^ siècles, pour ne plus progresser qu'assez lentement ensuite, l'essentiel étant dès lors réalisé.

Si diminuées qu'elles fussent, les justices seigneuriales subsistaient encore en 1789 : le roi avait bien pu réaliser la première partie de son programme accoutumé et, au point de vue judiciaire, entrer en contact immédiat avec les sujets de ses vassaux en devenant en de multiples occasions leur juge; mais il n'avait pu réaliser la seconde, supprimer les justices seigneuriales et rester seul juge, par lui-même ou ses officiers.

I. — *UNIFICATION DES JUSTICES SEIGNEURIALE, FEODALE ET FONCIERE*

On sait qu'à l'époque féodale, à côté de la justice seigneuriale sur les sujets, démembrement de la puissance publique, on rencontre deux autres natures de justice exercée par des particuliers : la justice féodale sur les vassaux, conséquence de la dépendance personnelle créée par le contrat de fief, et la justice foncière en raison des tenures, conséquence du démembrement de la propriété que comportait toute concession d'une tenure. Ces deux dernières natures de justice, souvent déjà mal distinguées l'une de l'autre et toutes deux de la justice seigneuriale dès le XII^e^ siècle, finirent par se fondre dans cette dernière ou par s'évanouir.

La **justice féodale** sur les vassaux semble avoir disparu la première. Déjà, au XIII^e^ siècle, l'extrême fréquence des cas où une même personne se trouvait vassale de plusieurs seigneurs en raison de plusieurs fiefs acquis par elle à des titres divers, avait rendu difficile de savoir à la justice féodale duquel elle se trouvait personnellement soumise. On avait, à la fin du XIII^e^ siècle, accepté comme règle qu'elle ne relevait que de la justice féodale du seigneur, unique par hypothèse, auquel avait été prêté l'hommage lige, sans préjudice de la compétence que conservait chacun des autres seigneurs, à titre de justice foncière en raison du fief (*ratione feudi*).

Cette justice féodale, désormais exercée sur le seul vassal lige,

disparut elle-même vers la fin du XVI^e^ siècle, emportée à la fois par les conceptions récentes sur l'unité naturelle du droit de justice et par la désuétude où l'avait fait tomber le néant profond des obligations vassaliques à cette époque.

La **justice foncière**, qu'avait tout seigneur, en raison des tenures nobles et roturières par lui concédées, dans les contestations relatives à ces tenures, conserva plus longtemps un contenu vivant, surtout en ce qui concerne les tenures roturières dont l'importance économique était bien loin de décroître alors.

Dès la fin du XIV^e^ siècle, cependant, du moins dans la région parisienne, elle avait le plus souvent perdu figure de véritable justice comportant débats contradictoires et sentence, pour ne plus conserver que le caractère d'une procédure extrajudiciaire d'exécution, saisie féodale et saisie censuelle, exercée par un sergent du seigneur contre le tenancier qui ne remplissait pas ses obligations.

Ailleurs, dans le Nord et dans le Sud-Ouest, elle se maintint mieux dans son caractère de juridiction, jusqu'au début du XVI^e^ siècle.

Passé la fin du XVI^e^ siècle, sauf à titre de survivance dans quelques coutumes, la justice foncière, même réduite à une simple exécution sans forme de jugement, a disparu. Désormais le seigneur, quand il n'a pas en même temps la justice seigneuriale, ne peut obtenir exécution des obligations du tenancier qu'en s'adressant, comme tout créancier, à la justice royale ou à la justice seigneuriale, suivant la situation des tenures. « Fief et justice n'ont rien de commun », répète-t-on en faisant allusion à la justice foncière.

Ainsi, à côté de la justice royale, il n'y a bientôt plus que des justices seigneuriales, abstraction faite des justices municipales et ecclésiastiques, les premières dérivées des justices seigneuriales et qui en suivront le sort, les secondes fondées sur des principes de nature particulière et dont le déclin sera décrit plus loin.

II. — *RESTRICTIONS A LA COMPETENCE DES JUSTICES SEIGNEURIALES*

La règle féodale de compétence. — On sait que, conformément aux règles de compétence de l'époque féodale, chaque seigneur justicier connaissait normalement de trois catégories d'affaires : 1° En

matière personnelle et en matière mobilière, des causes des personnes domiciliées dans la seigneurie (« levants et couchants » ou « manants ») depuis plus d'un an et un jour; 2° En matière criminelle, des causes des mêmes manants, ainsi que celles intéressant les manants d'un autre seigneur lorsqu'ils étaient pris en flagrant délit sur le territoire de la seigneurie envisagée; 3° En matière immobilière, des causes relatives aux immeubles tenus du seigneur.

C'est à ce triple chef de compétence que furent apportées, du XIII^e^ au XVIII^e^ siècle, de multiples restrictions, les unes enlevant aux seigneurs justiciers toute compétence sur certaines personnes (**A**), les autres, plus nombreuses et plus importantes, leur retirant compétence sur tout le monde, mais pour certaines affaires seulement (**B**).

A. — RESTRICTIONS « RATIONE PERSONAE »

Les sujets libres des seigneurs, à l'inverse des serfs, avaient toute latitude pour transporter leur domicile dans une autre seigneurie, soit par résidence d'un an et un jour dans cette seigneurie, soit par « aveu » exprès, ce qui les rendait du même coup justiciables du seigneur dans la seigneurie de qui ils s'établissaient.

Dans la seconde moitié du XII^e^ siècle et la première du XIII^e^, il était devenu de politique courante que les seigneurs les plus puissants et, avant tout, le roi créassent, à proximité des fiefs de leurs vassaux ou de leurs voisins, des centres doués de privilèges (*burgus*, villeneuve, bastide), afin d'y attirer, par les avantages attachés à la qualité de « bourgeois » (*burgensis*) de ces villes, les populations environnantes. Entre cent exemples, on peut rappeler ceux de Villeneuve-lès-Avignon situé de l'autre côté du Rhône en face de l'Avignon des papes et de Villeneuve-le-Roi rivale, sur la rive gauche de la Seine, de la seigneurie de l'abbé de Saint-Georges, lequel répondit par la création de Villeneuve-Saint-Georges sur la rive droite, aux portes de Paris.

Bien des justiciables furent perdus pour les seigneurs par suite de ces pratiques. Elles étaient cependant strictement conformes au droit d'alors et, si quelque diminution en résulta pour les seigneurs justiciers, l'émulation qu'elles créèrent entre seigneurs fut une des causes essentielles du grand mouvement de libération des populations rurales et de mise en valeur des terres qui s'observe entre 1150 et 1250 environ. C'est de cette pratique parfaitement régulière qu'est sortie celle, moins régulière et plus dangereuse pour les

justices seigneuriales, des « bourgeoisies foraines », spécialement royales.

La « bourgeoisie royale ». — Le « bourgeois du roi » n'était au début que le sujet du roi domicilié dans une ville royale dotée par lui de privilèges plus ou moins étendus; conformément aux règles de compétence, il restait justiciable des justices royales, en matière personnelle et criminelle, sauf le flagrant délit, partout où il allait, à moins qu'un séjour d'un an et un jour dans une autre seigneurie ne lui fit perdre sa bourgeoisie royale et acquérir la qualité de sujet du seigneur chez qui il était établi.

Bourgeoisies foraines et personnelles. — L'abus naquit, dans la seconde moitié du XIII^e^ siècle, de la facilité avec laquelle les officiers royaux, spécialement les prévôts des villes royales, reçurent sans contrôle les déclarations de domicile, les « nouvelles avoueries », comme on les appelait, et délivrèrent en conséquence des « lettres de bourgeoisie » constatant le rattachement à une ville royale.

Nombre de sujets de seigneurs, pour de multiples motifs, dont l'essentiel semble avoir été précisément une préférence marquée pour les juridictions royales où la procédure était plus sûre, firent de telles avoueries et obtinrent des lettres de bourgeoisie sans acquérir un domicile effectif dans une ville royale. Ce sont là les « bourgeois forains », c'est-à-dire extérieurs, qui continuaient à résider sur les terres des seigneurs tout en échappant à leur justice, et dont ceux-ci se sont plaints amèrement sous Philippe le Hardi et sous Philippe le Bel.

Dans certaines contrées, comme la Champagne, on vit même se développer une bourgeoisie purement personnelle, sans aucune attache à une ville royale, si fictive qu'elle fût.

Réglementation de la bourgeoisie royale. — La royauté, qui semble plutôt avoir profité de cet abus que l'avoir favorisé, a plus d'une fois tenté d'accorder satisfaction aux seigneurs en réglementant les nouvelles avoueries et le droit de bourgeoisie. Une ordonnance spéciale, entre autres, de 1287, exigea de tout bourgeois du roi qu'il possédât une maison dans la ville à laquelle il appartenait, et qu'il y séjournât chaque année huit mois au moins, de novembre à juin. Mais la fréquence des plaintes et le renouvellement des ordonnances jusqu'à la fin du XIV^e^ siècle ne laissent guère douter de la survivance de l'abus, grâce sans aucun doute à la mollesse avec laquelle le roi et le Parlement tinrent la main à la suppression de si profitables pratiques.

B. — RESTRICTIONS « RATIONE MATERIAE » : LES « CAS ROYAUX »

C'est surtout dans ce domaine que les justices seigneuriales virent porter de multiples atteintes à leur compétence normale, par la réserve absolue que firent de certains cas, au profit des juridictions royales, la jurisprudence, les ordonnances et la doctrine; ce sont là les « cas royaux », dont la pratique et la théorie sont restées célèbres.

Ici cependant, comme pour les bourgeoisies, il ne faudrait pas croire que la royauté ait eu, pendant longtemps, de noirs desseins contre les justices seigneuriales, l'intention mûrement délibérée de les amoindrir par tous les moyens pour se rapprocher d'un idéal de justice unique qu'aurait fourni l'exemple des institutions romaines et un plan d'envahissement méthodique. On l'a trop souvent affirmé sans distinguer suivant les époques; or, si c'est devenu une vérité depuis le XV^e^ siècle, c'est inexact pour la fin du XIII^e^ siècle et pour le XIV^e^.

a) ***Les « cas royaux » jusqu'à la fin du XIV^e^ siècle.*** — Le roi et le Parlement de Paris n'ont admis, pendant longtemps, la réserve de cas royaux que dans la mesure rigoureusement fixée par le développement logique des principes de la compétence féodale, tel qu'il résultait de la mobilité croïssante de la population et de la complexité plus grande des rapports économiques et juridiques, et aussi dans la mesure où le pouvoir législatif royal reconstitué avait besoin d'armes pour se faire respecter. Les officiers royaux, baillis, prévôts et autres, qui tentaient d'élargir, par zèle intempestif ou appât du gain, le domaine de ces cas royaux étaient invariablement déboutés de leurs prétentions par le Parlement.

Deux catégories de cas royaux sont donc à envisager : les uns, les plus anciens, résultant du jeu normal des règles de compétence féodale; les autres, plus récents, nés de cette idée que les justices royales seules présentaient des garanties suffisantes de fermeté pour faire exécuter les ordonnances royales.

1° **Les cas royaux d'origine féodale**, les plus anciens, qui ont toujours existé au moins à l'état latent, que la multiplication des officiers royaux tels que les baillis et sénéchaux au XIII^e^ siècle a simplement permis de mettre en valeur et dont la connaissance, aussi haut que l'on remonte, a toujours été réservée en principe au roi et à ses officiers, reposent sur une règle de compétence féodale souvent affirmée par les auteurs anciens et que l'on peut exprimer

ainsi : un suzerain ne plaide pas devant la cour d'un de ses vassaux pour tout ce qui le concerne. Règle générale bien naturelle, propre à tout suzerain, de l'application de laquelle on trouve de multiples exemples en faveur des grands vassaux, ducs de Bourgogne, de Normandie ou de Bretagne, comte de Clermont-en-Beauvaisis, et même en faveur de hauts justiciers de moindre importance, comme l'évêque de Mende, aussi bien que du suzerain par excellence : le roi. Ce sont là moins des cas royaux que des *casus superioritatis*, cas de suzeraineté ou de souveraineté, dont parlent les auteurs du XIIIe siècle.

Dans cette première catégorie de cas, la connaissance appartient au roi, non pas en tant que chef d'Etat chargé de faire régner l'ordre public et de réprimer les délits nuisibles à la société, mais en tant que simple particulier suzerain. Sous cette notion de cas royaux, que l'on peut qualifier de « cas d'intérêt particulier royal », se rangent :

1° Le crime d'infidélité envers le roi, que l'on ne tarda pas à identifier avec le *crimen majestatis*, la lèse-majesté des textes romains;

2° Les causes civiles intéressant le patrimoine du roi, son domaine : terres, droits, deniers, serfs, juifs du roi, etc.;

3° La fabrication, mais non l'émission, de fausse monnaie frappée au coin du roi, celui-ci se trouvant par là privé des bénéfices de la frappe (*monetagium*);

4° L'altération et la contrefaçon du sceau royal, qui le privaient des droits de chancellerie;

5° Les violences contre les personnes placées tacitement ou expressément en garde ou en sauvegarde du roi, celles-ci étant considérées comme des membres de sa famille, voire même comme des membres de son propre corps, « *pars corporis regis* » dit Jean Le Coq;

6° Les violences accompliès à l'encontre d'un contrat d' « asseurement » passé devant une juridiction royale, parce qu'elles constituaient une insulte à celle-ci et par conséquent au roi;

7° Les délits commis par les officiers royaux dans l'exercice de leurs fonctions, même sur le territoire d'une justice seigneuriale.

2° **Les cas royaux de formation récente**, ou du moins relativement récente, sont ceux dont anciennement la connaissance appartenait, en vertu des règles ordinaires de compétence, aux justices seigneuriales et que celles-ci se sont vu retirer, en dépit de leurs protestations, vers la fin du XIIIe et le début du XIVe siècle, pour des motifs d'intérêt supérieur.

Peu nombreux, ils ont trait aux délits créés par des ordonnances royales et apparaissent au moment où le roi s'efforce d'asseoir en fait le pouvoir législatif qu'on lui reconnaît vers le même moment en droit; ils s'expliquent par l'impossibilité où était le roi de compter sur les justices seigneuriales pour la stricte répression des délits créés par ses ordonnances, alors que les vassaux du roi avaient une place de plus en plus réduite dans l'élaboration de celles-ci.

Le plus ancien cas royal de cette catégorie est le délit de « port d'armes » (*fractio pacis, portatio armorum*), c'est-à-dire la contravention aux ordonnances datant de la jeunesse de saint Louis et relatives aux guerres privées. Vers la fin du règne de ce prince ou au début de celui de Philippe III, en 1270, il parut impossible de laisser plus longtemps la compétence en cette matière aux seigneurs, trop portés à ne pas poursuivre un délit que chacun d'eux se sentait exposé à commettre d'un jour à l'autre et qu'ils considéraient comme une prérogative essentielle de leur qualité de chevaliers. C'est dans les sénéchaussées du Midi que cette restriction de compétence se manifesta dès 1270; dans les bailliages du Nord, surtout dans le Vermandois, le Parlement n'appliqua la même règle qu'à partir de 1314 et encore non sans difficultés.

Puis, lorsqu'on eut dégagé, vers la même époque, la règle abstraite incluse dans le cas particulier du cas royal de port d'armes, on érigea en principe que tout délit commis en contravention d'une ordonnance royale était cas royal.

Discrétion quant à la détermination de la compétence réservée. — Qu'il s'agît de cas royaux de la première catégorie ou de la seconde, la jurisprudence du Parlement, aux XIII^e^ et XIV^e^ siècles, délimita avec une extrême minutie et beaucoup de retenue tous les cas qui touchaient le roi à un titre ou à un autre; des ordonnances royales constitutives d'apanages jugèrent prudent de condenser les résultats épars de cette jurisprudence dans des listes énumératives de cas que se réservait le roi lors de la constitution; des auteurs coutumiers, tel Jacques d'Ableiges, utilisèrent ces listes dans leurs ouvrages et contribuèrent ainsi à les vulgariser.

Rien enfin ne décèle mieux cette modération dans la conception des cas royaux et l'absence totale de motifs tirés de l'ordre public dans la théorie qui en était faite, que la séparation du « délit commun » et du « cas privilégié »; chaque fois qu'un délit comportait à la fois une atteinte à l'ordre public et une atteinte aux droits du roi, on dissociait autant que possible les poursuites, la répression

du délit contre l'ordre public étant laissée au haut justicier, seul compétent pour en connaître. Ainsi en cas de meurtre survenu au cours d'une guerre privée illicite, le délit de port d'armes était seul retenu aux justices rõyales; le crime de meurtre était laissé à la connaissance du haut justicier, si le meurtre comportait, suivant la coutume du lieu, un délit public. Déjà cependant, à la fin du XIV^e^ siècle, la doctrine donnait des signes d'impatience devant les complications qu'entraînait cette distinction subtile.

b) ***Extension des « cas royaux » depuis le XV^e^ siècle.*** — La théorie des cas royaux prend dès le XV^e^ siècle une ampleur nouvelle et devient alors, aux mains du roi, l'arme redoutable dont on parle d'ordinaire.

La séparation du délit commun et du cas privilégié, déjà ébranlée dans les dernières années du XIV^e^ siècle, est de plus en plus abandonnée au XV^e^; pour peu que le roi soit intéressé dans une affaire, elle est entièrement « entraînée » au roi et de la compétence de ses justices, délit commun aussi bien que cas privilégié.

Au XV^e^ siècle également, et plus encore au XVI^e^, sous l'influence grandissante en droit public des idées romaines, la notion de lèse-majesté s'élargit singulièrement. Non seulement on explique par là bien des cas royaux anciens qui avaient eu au début une tout autre base, mais on y fait rentrer tout délit contre la sûreté de l'Etat et contre la religion catholique considérée comme une de ses assises fondamentales.

Aux XVII^e^ et XVIII^e^ siècles, il ne restait plus guère aux justices seigneuriales, outre la compétence civile, que celle sur les délits entraînant trouble à l'ordre public, meurtre, vol, etc. Et encore n'était-ce pas vrai partout : en Normandie, sous l'action vigoureuse des successeurs de Guillaume le Conquérant, tout crime ou délit comportant le moindre trouble à l'ordre public était devenu cas ducal dès le milieu du XII^e^ siècle et était resté cas royal après la réunion à la Couronne au début du XIII^e^.

Notons enfin que les justices municipales, dont beaucoup, pour ne pas dire toutes, étaient par leurs origines des justices seigneuriales d'un type spécial, se sont vu retirer par l'ordonnance de Moulins de 1566 toute compétence en matière civile.

III. — *MISE EN TUTELLE DES JUSTICES SEIGNEURIALES*

Les plus grands progrès des justices royales dans la voie de la concentration judiciaire ont été réalisés par la subordination dans

laquelle se sont trouvées peu à peu ou ont été mises, par rapport à elles, les justices seigneuriales. Celles-ci ont, au cours des siècles et par divers procédés qui n'ont pas tous eu pour but conscient et avoué d'atteindre ce résultat, cessé d'être indépendantes et sont arrivées, aux derniers temps de l'Ancien Régime, à n'être plus guère que des rouages, un peu particuliers de nature, de la justice d'Etat. Comment cela s'est-il fait ? En grande partie par les conséquences pratiques que l'on a su tirer des constructions théoriques élaborées au XIIIe siècle touchant le régime féodal.

Le principe : « Toute justice émane du roi ». — Lorsque l'on se fut représenté la société politique comme une superposition de seigneuries, dont les moins importantes « mouvaient » des plus importantes et ainsi de suite, de proche en proche, jusqu'au roi placé comme à la pointe de cette pyramide, on fut porté à admettre que toute justice, étant tenue en fief ou en arrière-fief du roi, souverain fieffeux du royaume, émanait de lui.

Cette idée d'une délégation par le roi de ses pouvoirs de justice, expliquée par une concession effective ou supposée, était déjà clairement émise, un peu avant le milieu du règne de saint Louis, par la *Summa de legibus* en Normandie, où l'œuvre de concentration de la souveraineté avait été considérablement avancée, dès le XIIe siècle, par les ducs des dynasties normande et angevine; c'est là sans doute que l'a puisée Beaumanoir, qui l'a vulgarisée dans le reste de la France coutumière.

Par là était reconnue au roi, sur la base même des conceptions féodales, une prééminence justicière dont il allait lui devenir possible de tirer parti, avec des princes comme saint Louis, Philippe le Hardi et Philippe le Bel et tant d'autres, qui prirent à cœur leur devoir de justice sur tous leurs sujets, aussi bien leurs sujets médiats chez leurs vassaux que leurs sujets immédiats dans le domaine royal.

L'utilisation du principe. — Dans l'entourage du roi, on prétendit que celui-ci n'avait inféodé, délégué la justice à ses vassaux qu'à une condition : l'exercice sans négligence et sans faute. Ce qui impliquait un contrôle sur les justices seigneuriales, censées déléguées, et, par là même, leur mise en tutelle de plus en plus complète.

C'est à cette tendance nouvelle, quelquefois plus obscurément sentie que nettement délibérée, qu'il convient de rattacher la théorie de la « prévention » (**A**), celle de l'« appel » (**B**) et la « réglementation » par le roi de l'exercice de la justice seigneuriale (**C**).

A. — LA « PRÉVENTION »

La présomption de négligence. — La théorie de la prévention était fondée sur une présomption : la juridiction seigneuriale a été négligente dans l'accomplissement du devoir de justice dont le roi s'était reposé sur elle.

Cette présomption résultait du seul fait qu'une justice royale avait été la première à être saisie d'une affaire dont cependant la connaissance aurait dû appartenir à une justice seigneuriale en vertu des règles ordinaires de compétence; et la justice royale avait été la première saisie soit parce que le demandeur, préférant pour une raison quelconque la justice du roi à celle du seigneur normalement compétent, avait porté l'affaire devant un juge royal, soit parce que celui-ci, d'office, avait entamé la procédure, ce qui se voyait surtout au criminel.

Dans un cas comme dans l'autre, le juge royal avait devancé le juge seigneurial dans l'accomplissement du devoir de justice, il l'avait « prévenu » (*pre-venire, prevention*) et se trouvait compétent.

Il n'y avait d'ailleurs là rien qui fût propre au roi; chaque suzerain pouvait agir de même à l'endroit des justices de ses vassaux, puisque, de sa part à lui aussi, il y avait délégation supposée de sa justice à ceux-ci.

La théorie de la prévention, ainsi apparentée à celle des « cas de suzeraineté » par leur commune origine féodale, s'en distinguait d'ailleurs assez mal chez les auteurs des XIII^e^ et XIV^e^ siècles, et semblable confusion se retrouve chez quelques historiens contemporains.

On conçoit quel danger pouvait faire courir aux justices seigneuriales une telle théorie, pourvu qu'elle fût appliquée avec zèle et méthode. C'était les mettre à la merci des justiciables, auxquels le choix se trouvait ainsi souvent offert; c'était surtout les mettre à la mérci des justices royales, mieux organisées et plus promptes parce qu'elles avaient un personnel mieux choisi, plus spécialisé et surtout, depuis que se fut introduite à la fin du XIV^e^ siècle la pratique des épices et de la vénalité des offices, trop intéressé à développer ses profits en multipliant ses interventions.

Prévention à charge de renvoi et prévention absolue. — Aussi, le plus souvent le seigneur justicier demandait-il qu'on voulût bien lui « rendre cour », c'est-à-dire lui renvoyer l'affaire. Le renvoi était de droit, la prévention était « à charge de renvoi » tant qu'il ne s'agissait pas d'une affaire exceptionnellement grave, requérant

attention particulière et prompte justice. Au contraire, il n'y avait pas de renvoi, le juge royal restait saisi et la prévention était dite « absolue », s'il s'agissait d'une affaire de cette dernière catégorie, dans laquelle le manque de célérité était considéré comme une négligence impardonnable.

La jurisprudence et la doctrine s'attachèrent à établir, conjointement aux listes de cas royaux et quelquefois pêle-mêle avec ceux-ci, des listes de cas de prévention absolue; on y rencontre d'ordinaire, et pour ne pas s'arrêter aux divergences de détail entre coutumes, les cas de crimes commis sur les chemins, dont il était urgent d'assurer la sécurité, les cas de « nouvelle dessaisine », c'est-à-dire d'action possessoire après une dépossession violente, les affaires concernant le douaire des veuves, auxquelles prompte et exacte justice était due en vertu de recommandations anciennes de l'Eglise, etc.

Progrès de la prévention absolue. — A partir du XVI^e^ siècle, une tendance se fit jour à n'admettre, dans tous les cas, que la prévention absolue. Le jurisconsulte Bacquet, dont l'influence sur la pratique du droit public devait être très marquée au XVII^e^ siècle, émit cette idée, voisine de celle sur quoi repose la théorie de la « justice retenue », que le roi n'avait délégué que l'exercice du droit de justice, sans se dépouiller du droit lui-même : tant que le seigneur délégataire de la justice exerce celle-ci sans défaillance, le roi « sommeille »; si le roi vient à être « éveillé » par la prévention, il a toujours le droit et même le devoir de juger.

Les rédacteurs de l'ordonnance criminelle de 1670 faillirent adopter ces vues, mais elles ne furent consacrées que par celle du 8 mai 1788. Dès lors, la prévention est toujours absolue en matière pénale; il n'y a de renvoi qu'en cas de coutume contraire; en matière civile, il est spécifié qu'il y a compétence du juge royal sans renvoi possible, non seulement si le demandeur s'adresse au juge royal de préférence à la justice seigneuriale, mais même si le défendeur, cité devant celle-ci, exige que l'affaire soit portée devant les justices royales. Il fallait donc, pour que la justice seigneuriale restât compétente, que les deux parties fussent d'accord; ainsi on rapprochait singulièrement la juridiction seigneuriale d'un pur arbitrage, ce qu'elle avait été à ses tout premiers débuts.

B. — L'APPEL AUX JUSTICES ROYALES

Dans la pure conception féodale de la première moitié du XIII^e^ siècle, il n'y a point d'appel possible d'une sentence rendue par

une justice seigneuriale à la justice du suzerain : les juridictions seigneuriales étaient souveraines, au sens absolu que ce mot a de nos jours.

Toutefois, on sait qu'il existait, en procédure féodale, deux voies de recours devant le suzerain, l'une au cas où le seigneur refusait de juger (appel de défaute de droit), l'autre au cas où l'on reprochait au juge d'avoir rendu sciemment un jugement partial (appel de faux jugement).

En outre, à l'intérieur de chaque justice seigneuriale de quelque importance, ayant « ressort » c'est-à-dire une hiérarchie d'officiers de justice, il s'était introduit un appel réformatoire permettant d'appeler du prévôt seigneurial au bailli seigneurial et de celui-ci à la *curia* du seigneur lui-même; l'exemple donné par les justices ecclésiastiques et, par delà celles-ci, par l'organisation judiciaire romaine, avait fait vite admettre que, partout où il y avait délégation de la justice à un subalterne, il devait y avoir appel du délégué au délégant.

Apparition de l'idée d'appel au roi. — Il n'est pas invraisemblable que, dans la seconde moitié du XIII^e^ siècle, à la faveur de l'idée d'une délégation de sa justice supposée faite par le roi à ses vassaux, on ait fini par considérer qu'il devait y avoir appel au roi aussi bien des officiers qu'il avait délégués temporairement dans l'exercice de sa justice, que des vassaux qu'il y avait censément délégués d'une façon permanente.

Il est possible aussi que son rôle de conservateur des coutumes anciennes l'ait amené à intervenir « dans l'intérêt de la loi », pour employer une expression actuelle.

Toujours est-il que l'on vit, dans la seconde moitié du XIII^e^ siècle, se produire une déformation de l'appel de faux jugement au suzerain, d'où finit par sortir l'appel réformatoire des justices seigneuriales aux justices royales.

La déformation de l'appel de faux jugement s'est faite lentement, entre le règne de saint Louis et la fin du XIV^e^ siècle.

Elle a consisté à élargir les cas de prise à partie du juge en vue de « fausser » son jugement : à côté du cas unique de l'ancien droit féodal, où il fallait qu'il y eût mauvaise foi du juge, on fut amené à ranger le cas où il y avait eu une faute lourde de sa part; puis on se contenta, en vue d'un faussement possible, d'une faute de moins en moins lourde et enfin d'une simple erreur, voire même d'une divergence d'interprétation des faits ou de la coutume.

Evolution qui fut certainement motivée et facilitée par deux séries de réformes : d'abord le changement de caractère de la procédure, devenue inquisitoire, et du jugement, qui portait désormais sur le fond du litige et non plus sur le genre de preuve, d'ordalie à fournir; d'autre part la suppression du duel judiciaire comme mode de preuve dans le domaine royal et sa désuétude progressive dans le reste du royaume, ce qui permit d'intenter l'appel de faux jugement pour des causes de moins en moins graves sans que le juge dont on appelait fût exposé aux risques d'un combat en champ clos.

Le suzerain, alors, examinait dans sa cour la valeur même des raisons qui avaient déterminé le jugement de son vassal et prononçait « mal jugé bien appelé » lorsqu'il cassait le jugement du vassal, ou inversement « bien jugé mal appelé » lorsqu'il le confirmait; mais, au cas où il cassait, il ne remplaçait pas le mauvais jugement par un autre : l'appel n'était pas encore réformatoire.

Cette déformation de l'appel de faux jugement, dont l'histoire, dans ses détails, reste encore à faire, aboutissait à faire du roi le juge suprême, en dernière instance, de toutes les causes du royaume, par la seule application du principe de sa supériorité féodale; ces causes, toutefois, ne lui parvenaient qu'après avoir franchi tous les échelons intermédiaires de la hiérarchie féodale; on ne pouvait s'adresser à lui *omisso medio* c'est-à-dire en négligeant un de ses vassaux ou arrière-vassaux.

Les degrés d'appel. — Après quelques tâtonnements et des protestations des grands vasaux de la Couronne, il fut posé en règle que, d'un jugement rendu par la *curia* de l'un d'eux il ne pouvait être fait appel qu'à la *curia* du roi lui-même, c'est-à-dire au Parlement, tandis que, pour plus de commodité, l'appel des jugements rendus par les autres hauts justiciers, vassaux directs du roi, était porté au bailli ou au sénéchal du lieu.

Ainsi la plupart des justices seigneuriales se trouvaient contrôlées par les baillis et sénéchaux et, dans une certaine mesure subordonnées à ceux-ci; elles se trouvaient mises par là sur le même plan que les juridictions des prévôts ou des viguiers royaux et proprement ravalées au rang de « justices de village », comme pourra dire Loyseau, au XVII^e^ siècle, sans exagération.

Il faut enfin noter qu'au XVIII^e^ siècle, en vertu d'une sorte de présomption d'appel, lorsqu'une haute justice prononçait une condamnation capitale, celle-ci n'était exécutoire qu'après confirmation des juges royaux. Ainsi, pour ces affaires, ces hautes justices

n'avaient plus guère que le droit de proposer, au cours d'une instance préparatoire, la peine capitale.

C. — REGLEMENTATION ET CONTROLE DES JUSTICES SEIGNEURIALES

Quand les idées de délégation, vraie ou supposée, de la justice aux vassaux se furent traduites dans les faits, aux XIII^e^ et XIV^e^ siècles, par le contrôle double de la prévention et de l'appel, il devint facile d'élargir ce contrôle et d'édicter une réglementation de l'exercice de la justice seigneuriale.

a) *La théorie de l'abus de justice.* — Dès la fin du XV^e^ siècle, on arriva à tirer du contrôle que le roi exerçait sur les justices seigneuriales la possibilité d'une action disciplinaire à leur endroit.

De l'idée de négligence présumée, on avait déjà tiré la prévention, qui était en somme la privation de sa justice, infligée au seigneur dans une affaire déterminée; de l'idée voisine, de négligence grave effective, et *a fortiori* de celle de malversation, on n'eut pas de peine à faire sortir pour le roi le droit de retirer définitivement la justice au seigneur coupable, non plus que celui d'infliger une amende au seigneur au cas d'appel aboutissant à un « mal jugé », comme firent plusieurs ordonnances du XVI^e^ siècle.

b) *Limitation du droit de ressort seigneurial.* — Le ressort des justices seigneuriales fut limité, dès le XIII^e^ siècle, à deux degrés de juridiction, règle qui d'ailleurs fut longtemps mal observée, par les grands vassaux du moins.

En 1788, on retira même aux justices seigneuriales tout ressort en matière pénale.

Dans un ordre d'idées voisin, la doctrine avait fini par faire admettre, dès le XVI^e^ siècle, qu'un seigneur justicier ne pouvait plus sous-inféoder une partie de sa justice ni créer des juridictions inférieures : il n'appartenait plus qu'au roi de créer de nouvelles juridictions dans le royaume.

c) *Le contrôle du personnel judiciaire seigneurial.* — Le personnel des justices seigneuriales, enfin, finit par être sous l'étroite surveillance des agents du roi. Cela ne devint d'ailleurs possible qu'assez tard, quand se fut achevé, dans les justices seigneuriales, le mouvement, déjà remarqué en ce qui concerne les justices royales et principalement le Parlement, tendant à l'élimination de l'élément non professionnel.

1° **Elimination de l'élément non professionnel.** — La complexité croissante du droit coutumier, l'introduction dans certaines matières du droit romain savant, le caractère nouveau de la procédure, avaient rendu incapables de tenir convenablement leur place, dans les tribunaux seigneuriaux, les vassaux et les « prud'hommes » qui y siégeaient en vertu d'une coutume séculaire. Plus tôt ou plus tard, entre la fin du XIII^e^ siècle et le début du XVI^e^, les tribunaux seigneuriaux furent réduits à l'élément professionnel : bailli ou prévôt du seigneur. Le seigneur lui-même, de moins en moins capable de diriger les débats de sa propre *curia*, cessa le plus souvent de la présider, jusqu'au jour où la jurisprudence et la doctrine lui firent une obligation de n'y plus même paraître, ce qui est l'état du droit à la fin du XVI^e^ siècle.

2° **Conditions à remplir par les juridictions seigneuriales.** — Cette transformation dans le personnel des justices seigneuriales facilita le contrôle du roi et son action disciplinaire : dès le XVI^e^ siècle, les ordonnances de Blois et d'Orléans firent une obligation aux seigneurs justiciers de nommer « en commission » leurs officiers de justice, afin que ceux-ci ne pussent être en pratique inamovibles comme l'étaient ceux qui achetaient leur charge; ils devaient recevoir des gages suffisants pour n'avoir point besoin de recevoir d'épices des justiciables; ils devaient présenter des garanties de compétence et avoir reçu, après examen, l'agrément des juges du bailliage royal.

Si le seigneur justicier, enfin, avait la compétence au criminel et entendait l'exercer, son siège devait être pourvu de tout le personnel nécessaire : un bailli, et quelquefois un lieutenant adjoint à celui-ci, un procureur fiscal et un avocat fiscal, jouant auprès du tribunal seigneurial le rôle du procureur du roi et de l'avocat du roi devant les justices royales (ministère public), un greffier, un notaire, des huissiers, des sergents.

L'ordonnance de 1788 alla même plus loin et exigea que la justice seigneuriale eût un auditoire convenable, c'est-à-dire une salle d'audiences, et une prison saine et sûre avec geôlier domicilié. C'était beaucoup demander, et à dessein.

Mais ces ordonnances étaient quelquefois oubliées, le plus souvent mal appliquées : beaucoup d'officiers d'une justice seigneuriale l'étaient en même temps d'une autre, aux XVII^e^ et XVIII^e^ siècles, pour atteindre à un total suffisant de gages, et cela malgré les incompatibilités édictées.

Il n'en reste pas moins que ces multiples exigences royales, d'ailleurs parfaitement fondées, finissaient par rendre peu rémunérateur pour le seigneur l'exercice de la justice, alors que, dans le droit de justice seigneuriale, il y avait déjà des siècles que l'on ne s'intéressait plus qu'aux profits que l'on en pouvait attendre.

Les justices seigneuriales à la veille de la Révolution. — Dans les années qui précédèrent la Révolution, les justices seigneuriales n'étaient plus que l'ombre de ce qu'elles avaient été, et ce qui en restait était assujetti aux justices royales. Privées de nombre de justiciables depuis longtemps par la pratique des lettres de bourgeoisie, éloignées d'une infinité de causes par l'extension donnée à la théorie des cas royaux, concurrencées de redoutable façon au moyen du système de la prévention par les officiers des sièges royaux, subordonnées par l'introduction de la pratique de l'appel au Parlement ou aux baillis et sénéchaux, contrôlées dans leur recrutement et leur fonctionnement, amoindries dans leurs profits et aussi, en matière civile, dans leur compétence effective par la diminution constante de la valeur de la monnaie qui ne leur laissait plus, du moins aux moyennes et basses justices, que la connaissance des affaires où l'intérêt en jeu était ridiculement médiocre (trois livres environ), elles ne constituaient plus guère qu'un anachronisme, sauf les facilités qu'elles donnaient au seigneur, en matière foncière, dans l'exécution, sans jugement, de ses propres tenanciers.

Rarement productives, quelquefois même onéreuses, les seigneurs s'en fussent souvent volontiers défaits, n'avaient été l'avantage qui vient d'être signalé et le vague éclat qu'en retiraient leurs titulaires, au nom desquels les jugements continuaient à être rendus. Nombre de rachats furent faits par le roi, aux XVII^e^ et XVIII^e^ siècles, ainsi le célèbre rachat des justices seigneuriales ecclésiastiques de Paris en 1674.

Leur suppression, déjà réclamée par quelques auteurs au XVI^e^ siècle, fut sérieusement en question lors de la préparation de l'ordonnance « civile » de 1667 et plusieurs fois au cours du XVIII^e^ siècle. Leur rôle effacé les sauva, et aussi cette considération que, le droit de justice étant patrimonial, leur suppression aurait été une atteinte au droit de propriété ou une expropriation coûteuse.

Cependant, la gêne qui résultait de leur nombre même (60 à 80.000 à la suite de morcellements) et de l'inextricable réseau dont elles enserraient les campagnes, l'inutile multiplication des degrés d'appel qui en résultait, leur mauvaise administration enfin en faisaient souhaiter la disparition. Les rapports des intendants, dès le XVII^e^ siè

cle, et nombre de cahiers de doléances rédigés en vue des Etats généraux de 1789 ne laissent aucun doute à ce sujet, au moins dans certaines contrées. Leur suppression ne sera cependant réalisée que par la Révolution.

Les justices municipales. — Quant aux justices municipales, leur caractère seigneurial à l'origine fût bientôt perdu de vue. On les considère plutôt comme des juridictions de nature à peine différente des justices royales et rentrant à bien des égards dans le cadre de celles-ci.

Ainsi, à la veille de la Révolution, la concentration judiciaire n'était pas complètement réalisée; en fait cependant, il s'en fallait de peu et les esprits étaient prêt à en voir se faire l'achèvement. On était si bien revenu à l'idée que la justice est affaire d'Etat que l'on voyait défavorablement jusqu'aux manifestations d'une justice disciplinaire dans lés corporations et les associations.

§ 3. — LA CONCENTRATION DE LA FORCE PUBLIQUE (1)

Au milieu du XIII^e^ siècle encore, il n'y a pas de force publique. Il n'y a que des armées seigneuriales. Chaque seigneur haut justicier convoquait, commandait et utilisait à son gré la force armée de sa seigneurie : chevaliers domestiques, vassaux sans sujets (souvent appelés « vavasseurs ») et sujets soumis au service d'ost. S'il était convoqué par son suzerain, il devait en principe se présenter au point de rassemblement avec toutes ces forces vassales ou sujettes. Il en était de même si le roi convoquait l'armée royale.

Pour arriver à réaliser la concentration de la force publique, il fallait atteindre un double but : que le roi pût convoquer directement à l'armée royale, sans passer par l'intermédiaire de ses vassaux, les sujets de ceux-ci (I), et d'autre part que les seigneurs justiciers perdissent le droit d'utiliser et même d'avoir une force armée qui leur fût propre (II).

I. — *LE DROIT DE CONVOCATION DIRECTE PAR LE ROI*

Le « ban » et l' « arrière-ban ». — C'est encore en cas de guerre intéressant la nation entière, que l'on voit apparaître les prétentions

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 2, p. 435 à 437; — J. Declareuil, p. 222, p. 752 à 754; — J. Brissaud, t. 1, p. 962; — Em. Chénon, t. 1, p. 895 à 898; — M. Marion, *Dict.*, v^is^ *Armes*, *ban*, *châteaux forts*, etc.; — Ernest Perrot, *Les cas royaux*, p. 149 à 158

royales à un droit de convocation directe, exceptionnelle, de tous les sujets du royaume, sans passer par l'intermédiaire, trop long et souvent inefficace, des seigneurs vassaux ou arrière-vassaux du roi. Beaumanoir se fait déjà l'écho de ce nouvel état d'esprit; Philippe le Bel a eu recours plusieurs fois à de telles convocations directes, notamment en 1302 en vue de la guerre des Flandres.

Ainsi, du « ban » de convocation des vassaux, semblait se distinguer l' « hériban » adressé aux arrière-vassaux ou aux arrière-sujets; et par un effet, bien connu en sémantique, de l'attraction des sons, le mot « hériban », dont la racine tudesque *heer* (armée) n'était plus comprise, se déforma en « rière-ban », puis « arrière-ban » que l'on rendit en latin par « *retrobannus* ».

La convocation de l' « arrière-ban » était faite par les officiers royaux, baillis et sénéchaux, qui prenaient le commandement du contingent levé par eux. Les seigneurs justiciers, privés du commandement des sujets de leurs seigneuries, se rendaient pour leur propre compte et sans troupe à l'ost royal, où ils se trouvaient confondus avec leurs propres vavasseurs.

Résistances féodales. — Lors de la réaction féodale qui suivit la mort de Philippe le Bel, en 1314-1315, les protestations de la noblesse contre ces procédés de convocation directe furent vives. Plusieurs des chartes de libertés consenties alors aux ligues de seigneurs de diverses provinces promirent de ne plus recourir aux convocations directes, tout en essayant de sauver le droit du roi en cas d'extrême nécessité; mais la royauté, dans les graves conjonctures que fit naître la guerre de Cent ans, y eut plus d'une fois recours, malgré nombre de résistances de fait. Résistances et protestations finirent, au XV^e^ siècle, par se raréfier. Une dernière fois, aux Etats généraux de 1484, après la mort de Louis XI, les doléances de la noblesse portèrent sur ce point, et c'en fut fini.

L'arrière-ban aux XVI^e^, XVII^e^ et XVIII^e^ siècles. — Au début du XVI^e^ siècle, le droit de convocation directe du roi n'est plus en question et il est fait un fréquent usage de l' « arrière-ban » pour assurer le recrutement des milices créées par François I^er^.

La création d'une armée permanente soldée rendit d'ailleurs de plus en plus rare le recours à la convocation directe des sujets des seigneurs à l'armée du roi; aux XVII^e^ et XVIII^e^ siècles, quand on recourut, fort rarement d'ailleurs, à la convocation de l'arrière-ban, celui-ci ne s'adressait plus aux arrière-sujets du roi, mais à ses

arrière-vassaux. Il n'en restait pas moins que le droit était désormais reconnu au chef de l'Etat de lever des troupes, par un procédé quelconque, sur l'ensemble du territoire du royaume.

II. — *DISPARITION DE LA FORCE ARMEE SEIGNEURIALE*

L'achèvement de la concentration de la force publique au profit du roi comportait de plus qu'il n'y eût d'autre force armée dans le royaume que celle du roi.

Sous Philippe le Bel, et longtemps après lui, les seigneurs conservèrent le droit d'avoir une force armée : chevaliers domestiques, vassaux, sujets armés, ainsi que le droit d'avoir et de construire des forteresses.

L'interdiction des guerres privées. — A la vérité, l'interdiction de recourir aux guerres privées porta une sérieuse atteinte à ce droit des seigneurs, en le rendant à peu près sans objet : avoir une force armée et ne pouvoir l'utiliser pour des fins personnelles était proprement une dérision. Aussi comprend-on sans peine que la royauté ait eu fort à faire pour obtenir l'exacte observation de cette interdiction des guerres privées qui enlevait aux seigneurs leur vraie raison d'être : jusque vers le début du règne de Charles V, le roi dut autoriser ou tolérer les guerres privées qu'ils se faisaient, tant qu'une guerre nationale ne rendait pas d'intérêt général un redoublement de sévérité. La permanence de l'état de guerre nationale contre l'Angleterre, du milieu du XIV^e^ au milieu du XV^e^ siècle, en rendant permanente cette sévérité, fit perdre de vue aux seigneurs leur redoutable prérogative.

En fait, et sauf rares exceptions, le seigneur ne peut plus réunir l'ost de la seigneurie, après 1370, que dans l'intérêt général et après avoir reçu, par ban royal, l'ordre de le faire; ou encore, sans ban royal, pour tenir contre les bandes armées d'Anglais dans quelque château fort.

Désuétude du droit d'avoir une force armée. — Au XVI^e^ siècle encore, cependant, chaque seigneur conservait théoriquement le droit d'avoir une force armée. Seul le droit de s'en servir lui faisait défaut, même dans l'intérêt national, depuis que le système de l'armée permanente avait rendu inutile, le plus souvent, la convocation du ban des vassaux.

La fonction militaire du seigneur est de jour en jour perdue de

vue et bientôt le ridicule s'attache à ceux qui, tel don Quichotte, de l'autre côté des Pyrénées, s'attarderont à la prendre au sérieux.

Les châteaux forts s'ouvrent alors sur la campagne et se transforment en habitations d'agrément; les chevaliers domestiques et les hommes d'armes font place aux suisses de parade, aux gardes d'honneur et aux troupes de laquais armés dont s'entourent volontiers les seigneurs, même à la ville, jusqu'au moment où, en 1665, ces derniers vestiges disparaîtront eux-mêmes, prohibés par le roi.

De son ancien droit d'avoir une force armée, il ne subsiste plus au profit du seigneur, et même de tout gentilhomme, que le droit de porter l'épée au côté sans même pouvoir s'en servir pour se battre en duel, si ce n'est pas pure tolérance des officiers royaux.

Interdiction des forteresses privées. — Le droit de construire des forteresses était, de son côté, subordonné, depuis le XIV^e^ siècle, à une autorisation royale de plus en plus parcimonieusement accordée et seulement lorsque la défense du royaume s'y trouvait intéressée. Quant aux châteaux forts anciens, que le souci de suivre la mode n'avait pas adaptés aux goûts nouveaux, bien que leur valeur militaire fût loin d'être à la hauteur des progrès de l'artillerie, il parut plus prudent de les faire disparaître. Plusieurs doléances du tiers état, lors des tenues d'Etats généraux de la fin du XVI^e^ siècle, en avaient demandé le démantèlement. Richelieu, en 1626, fit rendre une déclaration prescrivant cette démolition, sauf nécessité démontrée.

Au XVIII^e^ siècle, la concentration des pouvoirs militaires était achevée au profit de la Royauté. Le roi seul avait la disposition de la force armée, tant pour la défense contre les ennemis du dehors que pour faire régner l'ordre et la paix au-dedans.

§ 4. — LA CONCENTRATION DES FINANCES PUBLIQUES (1)

Dans la France de l'époque féodale, il n'y avait plus d'impôts proprement dits, perçus sur tous les sujets du royaume et destinés à pourvoir aux dépenses des grands services publics, eux-mêmes inexistants

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 3, p. 128, p. 135, p. 416 à 421, p. 442 à 450; — A. Esmein, p. 529 à 536, p. 565 à 567, p. 590; — J. Brissaud, t 1, p. 921 à 928; — J. Declareuil, p. 704 à 713; — Em. Chénon, t. 1, p. 902 à 922; — M. Marion, *Dict.*, v^is^ *Don gratuit, octroi*, etc.; — A. Dieudonné, *Les monnaies françaises...* (1923), p. 77 à 80.

Ce qui restait des impôts anciens s'était fondu avec les redevances ou avec les taxes seigneuriales et n'était employé qu'à la satisfaction des besoins personnels du seigneur, sans préoccupation d'intérêt général. Le roi lui-même n'avait d'autres ressources que celles d'un seigneur justicier quelconque et ne les employait pas à d'autres usages.

L'époque monarchique, qui vit se développer les grands services publics fondamentaux de justice et de défense nationale, vit aussi apparaître les besoins financiers nouveaux qu'ils comportaient. Le roi dut se procurer des ressources supplémentaires, au moyen d'impôts nouveaux perçus directement par lui sur tous les habitants du royaume, sauf exemptions; à cette reconstitution du pouvoir royal d'imposer (I) s'ajoute la disparition du pouvoir seigneurial correspondant (II) qui achève de faire du roi le seul qualifié pour lever des impôts dans l'intérêt général, sauf délégation partielle de sa part aux villes et autres organes de vie locale. Evolutions simultanées qui achèveront de faire de lui un véritable chef d'Etat.

I. — *RECONSTITUTION D'UN DROIT ROYAL D'IMPOSITION*

Il n'était pas plus possible au roi, dans le système politique féodal, de percevoir des impôts d'une façon directe sur les sujets de ses vassaux que de leur donner des ordres généraux par voie législative, de les juger ou de les convoquer à l'armée royale.

Les besoins nouveaux à satisfaire. — Lorsque le roi, dans le dernier quart du XIII[e] siècle, prit en mains la responsabilité de satisfaire à quelques-uns des besoins généraux les plus pressants, particulièrement lorsqu'il se chargea de la défense du royaume entier, il tenta de tirer des pratiques féodales les moyens de pourvoir aux dépenses engagées dans l'intérêt général. Il arriva ainsi, tantôt avec le consentement de ses vassaux et tantôt sans leur consentement, à percevoir directement sur leurs sujets des taxes extraordinaires.

Il faut donc envisager d'abord le point de départ, l'aide féodale (**A**), puis l'impôt royal consenti (**B**), enfin l'impôt non consenti (**C**).

A. — LE POINT DE DEPART : L'AIDE FEODALE

L'aide aux quatre cas levée par le roi. — On se souvient que l'aide féodale, « aux quatre cas », dans beaucoup de coutumes, était

une contribution du vassal à certaines dépenses extraordinaires du seigneur, lequel eût été sans doute dépourvu de l'argent liquide nécessaire pour y faire face : paiement de sa rançon, fêtes accompagnant la chevalerie de son fils aîné ou le mariage de sa fille aînée, départ pour la croisade.

Le roi, comme tout autre seigneur, levait à l'occasion ces aides sur ses vassaux, qui se procuraient l'argent nécessaire en établissant des tailles exceptionnelles sur leurs sujets. On en pourrait citer nombre d'exemples, au XIII^e^ siècle, pour les cas de chevalerie (1259) ou de mariage (1255) d'enfants du roi, ainsi que pour les préparatifs des croisades d'Egypte (1248) et de Tunisie (1269).

Rien là qui dépassât la stricte observation de la coutume des fiefs.

L'aide au cas de guerre nationale. — Cependant, le roi commençait à se mettre à la tête de grandes entreprises, analogues aux croisades par la généralité des intérêts en cause, encore que ceux-ci ne fussent plus d'ordre religieux.

Le cas se présenta plusieurs fois à la fin du XIII^e^ siècle et au début du XIV^e^, spécialement au moment de la guerre des Flandres, qui eut un caractère vraiment national. Il sembla équitable que les vassaux du roi et leurs sujets fussent appelés à contribuer aux dépenses ainsi engagées dans l'intérêt de tous, comme ils l'eussent été en cas de croisade.

Le cas de guerre nationale allait-il devenir un nouveau cas d'aide féodale comme l'était devenu à la fin du XII^e^ et au XIII^e^ siècle le cas de croisade ? La coutume fixant les obligations réciproques des vassaux et du seigneur était dès ce moment trop solidifiée pour que cela pût se produire, et d'autre part puisqu'il s'agissait de guerre nationale, le roi seul eût été en jeu. L'aide au cas de guerre nationale ne fut donc pas admise au nombre des aides féodales coutumières (V. p. 261) et le roi dut, chaque fois qu'il voulait obtenir de ses vassaux ou directement des sujets de ceux-ci une aide pour ce motif, s'adresser auxdits vassaux et obtenir d'eux leur consentement. C'est là le fondement historique de l'impôt royal consenti.

B. — L'IMPOT ROYAL CONSENTI

Pour recueillir les adhésions de ses vassaux, le roi pouvait recourir à plusieurs procédés qui finirent par être régularisés et qui furent le point de départ historique de plusieurs institutions de première

importance (**a**); d'autre part l'aide devint royale par transformation de sa perception (**b**) et enfin permanente une fois consentie (**c**).

a) *Obtention du consentement.* — On peut ramener à trois les procédés auxquels eut recours la royauté pour obtenir l'aide au cas de nécessité nationale :

1° Par **adhésions individuelles**, recueillies par le roi ou ses officiers après négociations avec chacun des vassaux, le roi pouvait obtenir le consentement demandé. D'ordinaire, le consentement était obtenu moyennant abandon aux vassaux d'une partie des tailles établies sur leurs sujets. Ce procédé, le plus ancien, lent et défectueux, ne se maintint que pour les levées d'aides sur des régions de peu d'étendue, comme il arrivait. Lorsqu'il s'agissait d'une aide à lever sur une plus vaste partie du royaume, on préférait l'un des deux autres procédés :

2° Une **réunion partielle** des vassaux et des villes intéressées pouvait être faite par les officiers ordinaires du roi, baillis et sénéchaux, ou par des envoyés spéciaux. C'étaient alors les vassaux et les villes de tout un bailliage ou de toute une sénéchaussée qui étaient convoqués à une réunion; la délibération s'y faisait en commun et la décision finit par y être prise à la majorité, ce qui était un premier accroc au principe du consentement. Puis, dès la fin du XIII^e^ siècle, pour plus de commodité, le roi prit le parti de convoquer ses vassaux et les villes de plusieurs bailliages ou sénéchaussées, par provinces, en une seule réunion; et c'est de là que sortiront les Etats provinciaux.

3° Une **réunion générale** de tous les vassaux directs du roi enfin, pouvait être organisée en vue d'obtenir leur consentement à l'aide royale, et c'est à ce procédé d'assemblée générale que l'on eut le plus souvent recours, en cas de nécessité nationale, depuis 1314. De là sortiront les Etats généraux.

b) *Perception de l'aide royale.* — Les ressources ainsi consenties par les vassaux directs du roi, en dehors des cas prévus par la coutume féodale, conservèrent quelque temps le caractère d'aide féodale extraordinaire; la taille, établie par les vassaux sur leurs sujets pour réunir les fonds demandés, était levée par les agents de ces vassaux et transmise au roi par ceux-ci.

Au XIV^e^ siècle cependant, le roi obtint plusieurs fois que cette levée fût effectuée, sans intervention des vassaux, directement par les officiers royaux.

Cependant, prétendant que l'administration financière ordinaire du roi gaspillait les deniers ainsi levés en vue d'un péril national à conjurer, les Etats généraux de 1355 obtinrent le droit de lever la taille et d'en contrôler l'emploi par des commissaires nommés « élus », que la royauté ne tardera pas à absorber pour en faire une seconde administration, celle des finances extraordinaires, dont on retrouvera plus loin l'histoire.

Ainsi donc, non sans à-coups d'ailleurs dans son développement, la perception de la taille destinée à fournir l'aide royale consentie a passé entre les mains du roi, qui l'effectue en passant par-dessus la tête de ses vassaux.

c) *Permanence de l'aide royale.* — L'aide royale ainsi consentie était au début strictement exceptionnelle. Si le roi se trouvait ultérieurement de nouveau dans la nécessité de recourir à ses vassaux, il devait en obtenir un nouveau consentement.

Désuétude du consentement pour les aides anciennes. — Sous Philippe le Bel, ce consentement fut plusieurs fois coup sur coup demandé et obtenu et l'on put avoir l'impression que ce consentement répété devenait presque de pure forme.

Une seconde fois, dans la seconde moitié du XIV^e^ siècle, le même fait se reproduisit : la durée même de la guerre dite de Cent ans rendait les dépenses extraordinaires permanentes; il fallait donc des ressources extraordinaires permanentes elles aussi et l'on ne pouvait songer à réunir tous les ans les Etats généraux pour obtenir le consentement nécessaire. On eut alors l'idée de recourir à un procédé dont, peu auparavant, on s'était servi pour réunir les sommes énormes nécessitées par la rançon du roi Jean, fait prisonnier par les Anglais à la bataille de Poitiers (1356) : comme il eût été impossible de lever en une seule fois les tailles correspondantes à l'aide pour la rançon, il avait été décidé que ces tailles seraient perçues en vingt annuités.

L'idée d'une certaine permanence de l'aide et, par conséquent, de la taille, s'était ainsi affirmée, à propos d'une aide coutumière, il est vrai. On la transporta tacitement à l'aide consentie : le consentement une fois donné par les Etats généraux, on ne les réunissait plus régulièrement pour renouveler leur consentement : l'aide royale tendait à devenir permanente. Elle le fut en réalité sous Charles V et, sauf suppression momentanée de quelques impôts permanents au début du règne de Charles VI, elles le restèrent.

Sous Charles VII, il parut naturel à tout le monde, souhaitable même, que l'on ne réunît pas les Etats pour obtenir d'eux une confirmation des consentements antérieurement donnés afin d'éviter les frais considérables qu'entraînaient pour les commettants la réunion fréquente des Etats.

Ainsi fut écarté le consentement périodique des impôts, une fois ceux-ci accordés. Le roi ne restait dans l'obligation d'obtenir le consentement que pour l'établissement de nouveaux impôts, superposés à ceux qu'on lui avait précédemment consentis.

L'exigence du consentement pour les impôts nouveaux: changement de caractère. — Ce consentement, toutefois, devait progressivement changer de nature aux XIV^e^ et XV^e^ siècles, en même temps que la féodalité perdait sa primitive signification politique. On verra que les Etats généraux, composés d'une manière sans cesse plus large, cessèrent d'être une cour plénière des vassaux directs du roi pour devenir une assemblée représentative de la nation entière; il s'ensuivit que le consentement qui leur était demandé lors de l'établissement d'un impôt nouveau perdait le caractère d'une adhésion des vassaux directs du roi à une levée de deniers sur leurs sujets, pour acquérir celui d'un consentement de la nation entière aux impôts nouveaux qu'on lui demandait de consentir.

C'est ainsi, à la suite d'une déviation involontaire bien plus qu'en considération de principes *a priori*, que fit son apparition la règle moderne voulant que l'impôt soit consenti par ceux qui sont appelés à le payer.

Au XVI^e^ siècle, cette règle est pleinement dégagée et affirmée par les Etats généraux, qui y voient une sauvegarde du droit de propriété, droit naturel, contre les amputations de capital que constitue toujours l'impôt.

C. — L'IMPOT ROYAL NON CONSENTI

Inconvénients de la nécessité du consentement. — Le système de l'impôt qu'il fallait consentir avant qu'il pût être levé, à côté de quelques avantages, présentait de multiples inconvénients. Il fallait beaucoup de temps pour obtenir ce consentement par l'un des procédés alors utilisés. Le consentement pouvait être refusé, ou n'être accordé que moyennant des rétrocessions d'une partie du produit des tailles aux vassaux du roi, ce qui grevait inutilement les populations, etc., lenteurs et incertitudes le plus souvent incompa-

tibles avec les dépenses que le roi devait engager d'urgence dans l'intérêt général.

Aussi de bonne heure la royauté chercha à se passer du consentement des vassaux; après une tentative heureuse (a), elle dut abandonner les avantages obtenus et ce n'est qu'au XVII[e] siècle qu'elle atteindra son but (b).

a) ***Les antécédents sous Philippe le Bel: l' « aide de l'ost ».*** — De très bonne heure, dès le début du XIII[e] siècle, lorsque le roi convoquait l'armée royale (*exercitus*, ost), il autorisait volontiers les sujets de ses vassaux à se racheter de leur obligation militaire par le paiement d'une taxe de remplacement que l'on appelait l' « aide de l'ost » (*auxilium exercitus*).

Lorsque, sous Philippe le Bel, le roi eut acquis le droit, en cas de péril national, de convoquer directement à l'armée royale l' « arrière-ban », les sujets de ses vassaux, il maintint la même faculté de remplacement. Parfois même, préférant sans doute à la quantité de combattants d'occasion que lui fournissait l'arrière-ban la qualité des mercenaires (soudoyers) qu'il pouvait entretenir avec le produit des taxes de remplacement, il levait directement sur les sujets de ses vassaux une taille à titre d'aide de l'ost.

Dans ce cas, plus de consentement à demander aux vassaux, pas plus que pour la convocation directe de l'arrière-ban : l'aide de l'ost prenait figure d'une nouvelle aide féodale coutumière, mais au profit du roi seul.

Ces progrès rapides, trop rapides même pour être très solides, de l'autorité royale sous Philippe le Bel, furent compromis par la réaction féodale qui suivit sa mort. Les ligues de barons des années 1314 et 1315 élevèrent de vives protestations contre cette pratique de l'aide de l'ost, qui fut abandonnée.

On en revenait, pour tout impôt nouveau à établir, à la nécessité absolue d'obtenir le consentement des vassaux du roi, réunis en Etats généraux ou provinciaux.

b) ***Disparition du consentement au XVII[e] siècle.*** — Avant de finir par l'emporter, la doctrine favorable à l'établissement des impôts nouveaux sans consentement préalable survécut au naufrage de ses prétentions en 1314-1315.

La survivance d'une doctrine défavorable au consentement. — La tentative avortée de Philippe le Bel n'était pas sans avoir laissé

un souvenir et des regrets chez les légistes qui en avaient été les inspirateurs et dont l'influence avait été un instant contrecarrée par la réaction féodale des années 1314 et 1315.

D'autre part, les juristes instruits rencontraient dans les textes romains maints exemples d'impôts établis par les empereurs sans qu'il y fût question d'un consentement demandé ou obtenu; et ne disait-on pas, en y attachant des sens très divers, que le « roi de France est empereur en son royaume », c'est-à-dire qu'il y a les mêmes pouvoirs qu'aurait l'empereur romain ?

La pratique, enfin, des impôts permanents, levés pendant une longue suite d'années en conséquence d'un consentement une fois donné, comme il arriva pour le paiement de la rançon du roi Jean, créait dans les esprits une confusion favorable à la levée d'impôts nouveaux, sans consentement, comme en vertu d'une coutume.

Très certainement, malgré le recul de 1314 et 1315, un courant doctrinal se maintint, dans les milieux administratifs et judiciaires, qui reconnaissait au roi le droit de créer de nouveaux impôts sans avoir à demander de consentement. L'avocat du roi Jean Le Coq l'affirme sans ambages dans une note sur un arrêt de 1385; les gens du roi s'y réfèrent au cours des discussions dont les Etats généraux de 1484 furent le théâtre; de Grassaille le répète au début du XVI[e] siècle, et depuis lors c'est un des axiomes des théoriciens de la souveraineté, de beaucoup d'entre eux du moins.

Scrupules de la royauté. — En pratique, cependant, la royauté évitait de heurter de front l'opinion contraire, qui continuait à avoir des défenseurs et qui paraissait conforme au droit naturel.

Lorsque, pour soutenir les guerres de la fin de son règne, Louis XIV eut besoin de nouvelles ressources, il fut singulièrement embarrassé pour les créer : on évitait de réunir les Etats généraux depuis 1614 et cependant le roi avait, nous le savons par des témoignages de son entourage, des scrupules de conscience à établir des impôts nouveaux sans le consentement de ses sujets. On eut quelque peine à le convaincre de signer la déclaration du 18 janvier 1695 créant la « capitation ».

L'enregistrement des « édits bursaux ». — Du reste, les Cours souveraines et spécialement le Parlement de Paris prétendaient que l'enregistrement qu'elles faisaient des « édits bursaux » équivalait à une acceptation tacite du peuple, en l'absence des Etats généraux.

Théorie subtile, qui permit à la royauté de créer de sa propre auto-

rité nombre d'impôts nouveaux, au XVIII^e^ siècle, à commencer par le « dixième » en 1710, mais qui se retourna contre elle lorsque ces Cours, en 1787, pour créer des embarras à Louis XVI et obtenir la convocation des Etats généraux dont elles croyaient devoir tirer avantage, se refusèrent à se porter fort du consentement tacite de la nation, réveillant ainsi le principe presque oublié de l'impôt consenti.

Le « don gratuit » des Etats provinciaux et du clergé. — Au surplus, l'excuse de la désuétude des Etats généraux depuis 1614 n'avait pas en toutes circonstances une valeur identique.

Partout où s'étaient maintenus des Etats provinciaux, le roi avait sous la main l'organe quàlifié pour donner un consentement; et de fait, dans les provinces ainsi pourvues d'Etats, appelées pour cette cause « pays d'Etats », le consentement des contribuables de la province continua à être nécessaire, bien qu'à la vérité la pression qu'exerçaient sur eux les agents du roi en rendît l'expression fort peu libre en dépit du terme de « don gratuit » qui désignait ces octrois d'impôts au roi.

Il en était de même des contributions que le roi demandait aux assemblées du clergé.

Avec les progrès que fit au XVIII^e^ siècle la théorie de la souveraineté du peuple, les deux courants doctrinaires favorables l'un à l'impôt consenti, l'autre à l'impôt autoritaire finirent par se confondre : le peuple étant le souverain, lui seul pouvait, par ses délégués, établir des impôts nouveaux et même maintenir les anciens.

II. — *DISPARITION DU POUVOIR SEIGNEURIAL D'IMPOSITION*

Il ne suffisait pas que le roi eût acquis le droit d'établir des impôts sur les sujets de ses vassaux; encore fallait-il, pour que la souveraineté du roi fût complète dans ce domaine, que ceux-ci n'eussent plus eux-mêmes le droit de tirer par l'impôt de nouvelles ressources de leurs sujets.

a) ***Disparition des impôts directs seigneuriaux.*** — A la vérité, les anciens impôts directs remontant à l'époque franque, dont les seigneurs s'étaient approprié la perception et le profit, continuèrent à être levés par eux. Ces impôts n'avaient plus aucun caractère perceptible de droit public; ils étaient devenus, entre les mains

des seigneurs, de simples redevances coutumières, d'ailleurs de plus en plus légères à mesure que décroissait la valeur du numéraire.

Quant à la taille seigneuriale, qui n'avait pas le caractère de périodicité des redevances coutumières, mais était une levée exceptionnelle de deniers, sauf abonnement, elle offrait par là prise à l'action de la royauté, qui, pour sa part, l'absorba dans la taille royale, et pour le reste arriva à priver les seigneurs du droit de la lever à leur profit.

Déjà, à la fin du XIV^e^ siècle, Jean Le Coq n'admettait la levée d'une taille seigneuriale qu'avec l'autorisation du roi. En fait, si les simples hauts justiciers se voyaient le plus souvent obligés de solliciter cette autorisation, les grands vassaux de la Couronne s'en dispensaient. Ils s'en dispenseront longtemps encore, même après l'ordonnance de novembre 1439 par laquelle Charles VII supprimait radicalement et sans exception la taille seigneuriale. Ce n'est guère qu'après la réunion des grands fiefs à la Couronne que des impôts seigneuriaux cessèrent d'y être créés.

b) ***Disparition des impôts indirects seigneuriaux.*** — Même évolution en ce qui concerne les impôts indirects : tonlieux, péages, droits de marché, etc. Le roi laissa aux seigneurs le droit de continuer à lever les anciens, mais, dès la fin du XIV^e^ siècle, la doctrine réserve au roi seul le droit d'en établir de nouveaux, et la pratique se fixa très vite en ce sens.

c) ***Disparition des droits régaliens seigneuriaux*** (1). — A côté des profits que les seigneurs tiraient des impôts, on sait que se trouvaient incorporés au produit de leur domaine certains droits régaliens qu'ils avaient appropriés au début de la période féodale : régale des évêchés, droits de bâtardise et d'aubaine, droit de monnayage.

Les premiers de ces droits, constamment considérés comme royaux par une partie de la doctrine dès la fin du XIV^e^ siècle, furent incontestablement réservés au roi à partir du XVI^e^.

Quant au droit de battre monnaie, il devint lui aussi progressivement un attribut du roi. La frappe de la monnaie d'or et des plus importantes espèces d'argent est réservée au roi dès le début du XIV^e^ siècle, mais ici encore, soit concessions, soit impuissance du roi à se

(1) **Bibliogr.** — Dieudonné, *Les monnaies françaises, aperçu historique*, p. 77 à 80.

faire obéir, les grands feudataires continuent à battre toute espèce de monnaie; les monnayages de Bretagne, de Bourgogne et quelques autres ne disparaîtront qu'avec la réunion à la Couronne. Quant aux petites monnaies d'argent et de bronze, dont la frappe était laissée aux seigneurs, c'est le peu de profit que ceux-ci en retiraient qui leur en fit abandonner le monnayage ou le vendre au roi au cours de la première moitié du XIVe siècle. Au total, dès le milieu du XVIe siècle, le roi seul bat monnaie en France.

Le pouvoir municipal de créer des taxes. — Les villes, du moins celles qui à l'époque féodale étaient considérées comme des seigneurs collectifs, virent leur droit de créer des impôts sur leurs membres décliner comme celui des autres vassaux du roi.

Au cours des XIVe et XVe siècles, beaucoup d'entre elles perdirent le droit d'établir de nouveaux impôts de leur propre autorité et, au XVIe, il était pleinement admis qu'elles ne le pouvaient faire sans une autorisation du roi, spécialement « octroyée » dans chaque cas. De là l'appellation de « deniers d'octroi » que prirent les impositions municipales en général, qu'il s'agît de taxes directes ou indirectes et spécialement, parmi ces dernières, de droits d'entrée sur certaines marchandises, pour lesquelles se maintiendra seule l'expression d' « octroi ».

Ces « deniers d'octroi » perdirent même au XVIIe siècle leur caractère purement municipal et particulier : dans un moment de détresse financière, pendant la Fronde, une déclaration royale de 1647 avait ordonné que le produit des deniers d'octroi serait versé au Trésor royal, quitte pour les villes à en doubler le montant pour en conserver l'équivalent.

Les taxes perçues au profit des villes prenaient ainsi le caractère d'une taxe additionnelle à un impôt d'Etat; c'est ce caractère qu'elles conservent au XVIIIe siècle pour toutes les ressources nouvelles que les municipalités furent dans l'obligation de se procurer, caractère accessoire qui a été maintenu dans le droit administratif moderne et que révèle leur nom même de « centimes additionnels ».

Conclusion. — La concentration financière entre les mains du roi, achevée au milieu du XVIe siècle, à peu près en même temps que la concentration militaire, était ainsi notablement en retard sur la concentration législative et en avance sur la concentration judiciaire qui, bien que déjà réalisée pour une bonne partie en fait à la fin du XVIe siècle, ne l'était cependant pas encore tout à fait en droit à la veille de la Révolution.

Il est clair cependant que ce quadruple mouvement de concentration des éléments essentiels de la souveraineté, déjà doué d'une force irrésistible à la fin du XIV^e^ siècle et au XV^e^, avait atteint ses buts principaux dès le règne de François I^er^, un peu avant le milieu du XVI^e^. La théorie de la souveraineté, au sens moderne du mot, pouvait désormais être tentée.

SECTION III

LA REAPPARITION DE L'IDEE DE SOUVERAINETE (1)

Le mouvement de concentration de l'autorité qui vient d'être décrit et qui s'est manifesté par la réduction du nombre des intermédiaires féodaux ainsi que par l'amoindrissement de ceux qui subsistaient eut pour conséquence la réapparition de l'idée de souveraineté, au sens moderne et absolu du mot.

Vue d'ensemble. — A mesure que se dessinaient, à la fin du XIII^e^ siècle, aux XIV^e^, XV^e^ et XVI^e^, les diverses concentrations territoriale, législative, judiciaire, militaire et financière, une idée nouvelle se faisait jour, à savoir qu'elles manifestaient l'existence dans le royaume d'un pouvoir d'essence nouvelle, radicalement différent de tout ce que comportait le régime féodal. Pouvoir sans bases contractuelles, moins personnel et plus social; pouvoir dont la raison d'être même était le gouvernement des intérêts généraux du royaume groupés en une entité nouvelle, le *status regni*, l' « estat du royaume », l'Etat; pouvoir moins « suzerain » que « souverain » au sens absolu que l'on commença à donner à ce mot.

Il ne paraît pas exact, on le voit, de dire que la concentration de l'autorité est le résultat d'une renaissance, quasi miraculeuse et provoquée par la révélation théorique d'un état de choses passé décrit par les textes des lois romaines, de l'idée de souveraineté et d'Etat. Il paraît plus conforme à la modeste réalité historique de dire que la souveraineté n'est que la conscience que l'on a prise graduellement, à mesure que les besoins politiques provoquaient la concentration de l'autorité sous ses diverses formes, d'un pouvoir

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 330 à 338; — J. Brissaud, t. 1, p. 774 et 775; — J. Declareuil, p. 390, note 1; — Em. Chénon, t. 2, p. 384 à 386.

de nature nouvelle, inexplicable par les idées jusqu'alors en cours.

La théorie de la souveraineté n'a pas été le moteur des divers mouvements de concentration; ce sont ces multiples faits de concentration qui ont été systématisés, à un moment assez avancé de leur histoire, en une théorie de la souveraineté, dans une intention explicative et justificative.

Des faits historiques ont favorisé l'éclosion de l'idée de souveraineté (I); puis cette idée nouvelle a fait l'objet d'une construction systématique (II); enfin l'instrument même de la souveraineté, la fonction publique, a été forgé (III).

I. — *LES FAITS HISTORIQUES GENERATEURS DE L'IDEE DE SOUVERAINETE*

Le roi, on l'a vu, a recherché le contact direct avec les sujets de ses vassaux dans tous les cas où la machine féodale semblait trop lourde à manier et d'un rendement insuffisant eu égard aux circonstances nouvelles, donc en cas de grande nécessité.

La notion de « commun profit ». — Qu'il s'agisse de légiférer, de convoquer l'arrière-ban de ses sujets, de percevoir des impôts, le roi ne s'adressera à ses arrière-sujets, en passant par-dessus la tête de ses vassaux, qu'en cas de péril national ou si l'intérêt général ne peut être autrement satisfait. Ce n'est pas son besoin personnel, sa nécessité en tant que suzerain qui pouvaient légitimer de sa part le recours à des moyens aussi étrangers au génie du régime féodal; ce n'est que la nécessité générale. Ainsi apparaît la notion de « commun profit » (*bonum commune*) mise en lumière par Beaumanoir en 1283 à propos de sa théorie de l'ordonnance royale, notion identique à celle d' « *utilitas publica* » déjà dégagée vers 1271 par Guillaume Durand lorsque ce dernier s'attache à justifier la convocation directe de l'arrière-ban par le roi en cas de défense générale du royaume.

Apparition de l'idée de patrie. — De cette impression nouvelle d'utilité générale naissait au même moment un concept lui aussi nouveau, car il était perdu de vue depuis trop longtemps pour qu'on puisse y voir la renaissance d'une idée datant des temps romains ou mérovingiens : le concept d'une communauté nationale susceptible d'avoir des besoins généraux.

L'idée de patrie fit sa réapparition à la fin du XIII[e] siècle déjà, plus

tôt donc qu'on ne le croit d'ordinaire. Le mot même de « *patria* », qui n'avait jusqu'alors qu'une valeur géographique avec le sens restreint de « région », prend parfois le sens abstrait et large de communauté nationale; c'est évidemment le sens où l'emploie Guillaume Durand quand il parle de ce que peut faire le roi *pro defensione patriae et coronae* (= pour la défense de la patrie et de la Couronne).

Les événements de la fin du XIII^e^ siècle, l'élargissement de l'horizon politique sous Philippe le Bel et ses successeurs, l'interminable guerre de Cent ans, rendirent de plus en plus familière à la fois la notion et l'idée de patrie appliquée au royaume entier.

Le roi chef d'Etat. — Désormais, le roi se sent à la tête d'une communauté politique, d'une patrie, avec charge des grands intérêts communs, avec moyens d'action de plus en plus incontestés et efficaces pour y pourvoir. « *Habet administrationem regni* » (= il a l'administration du royaume), affirme Guillaume Durand.

Le roi, à ses propres yeux, n'est plus seulement un seigneur qui a des vassaux et des sujets, un suzerain qui a des arrière-vassaux et des arrière-sujets, un chef d'ordre peronnel, contractuel; il est encore et surtout un chef d'Etat qui n'a devant lui que des sujets, un souverain, au sens plein et moderne du mot.

Notions encore flottantes à la fin du XIII^e^ siècle, sauf auprès de quelques esprits puissants et clairs comme G. Durand ou Beaumanoir, principes nouveaux que l'on eut quelque peine à séparer des idées féodales dominantes et à analyser en eux-mêmes, mais qui s'affirmeront et se vulgariseront de plus en plus aux XIV^e^ et XV^e^ siècles, à mesure que les faits de souveraineté se multiplieront et seront plus patents, à mesure aussi que les théoriciens réussiront mieux à dégager la nature nouvelle des pouvoirs du roi.

II. — *LA THEORIE DE LA SOUVERAINETE*

Comment s'est construite la théorie de la souveraineté? De quels éléments s'est-on servi pour cette construction doctrinale?

Le point de départ féodal. — C'est une idée féodale, adroitement déviée, qui a fourni la première assise du nouvel édifice; il était inévitable qu'il en fut ainsi, puisque la société politique était entièrement d'essence féodale et que le seul moyen de donner quelque crédit aux idées nouvelles était de les présenter comme l'application

des principes féodaux; au reste on ne construit qu'avec les matériaux que l'on a sous la main, si l'on ne veut pas faire œuvre sans portée de pur utopiste.

Il se pourrait bien que le duché de Normandie, où les éléments de la souveraineté étaient en grande partie réunis dès la fin du XII^e^ siècle entre les mains des puissants ducs des dynasties normande, puis angevine, eût été le berceau des idées nouvelles. Vers 1240 en effet, l'auteur du *Grand coutumier de Normandie* émet sans hésiter une théorie neuve et hardie pour expliquer l'action éminente du duc en matière de justice : ce que nous appelons les « attributs de la souveraineté » aurait toujours été l'objet d'une concession, expresse ou tacite, immédiate ou médiate, aux seigneurs qui en ont l'exercice; ceux-ci, dans cet exercice, ne doivent prendre en considération que l'intérêt général et non leur intérêt propre, et c'est là vraiment qu'est la nouveauté, d'inspiration foncièrement opposée à l'esprit féodal; le duc a donc un droit et même un devoir de contrôle et d'intervention : il peut se substituer au seigneur au cas de négligence et si l'intérêt général le veut.

Mais déjà, dans l'esprit de l'auteur, en 1240, le duc de Normandie n'est plus le roi d'Angleterre, c'est le roi de France; nommément c'est saint Louis. Il est fort probable que les gens du roi, rencontrant cette théorie en Normandie, où ils allaient tenir régulièrement des sessions d'Echiquier, l'ont adoptée, acclimatée à la cour du roi de France et répandue. Cela se fit d'ailleurs assez lentement et c'est seulement aux XV^e^ et XVI^e^ siècles que cette idée est devenue familière à tous et partout.

L'appui des idées romaines. — Les idées romaines, d'autre part, ont été à leur tour utilisées pour construire la théorie de la souveraineté.

Dans les textes du *Digeste* et surtout du *Code Justinien*, on trouvait le tableau fragmentaire d'une monarchie autoritaire et centralisée, exerçant une pleine souveraineté intérieure; l'empereur y était comme la tête, l'organe moteur de tout l'empire qu'administrait une savante hiérarchie de fonctionnaires; on n'y rencontrait pas trace d'un morcellement de l'autorité publique entre des seigneurs agissant en leur nom propre et uniquement maintenus dans le cadre politique par un lien personnel de vassalité.

On appliqua souvent au roi de France, dont la souveraineté se reconstituait en pratique chaque jour, les textes relatifs à l'empereur

romain. « Le roi de France est empereur en son royaume », disait-on dès la fin du XIII^e^ siècle, pour justifier cette transposition hardie.

Bien des solutions de détail furent ainsi renforcées à l'aide de textes romains; quelques-unes même, peut-être, mais moins souvent sans doute qu'on ne le croit d'ordinaire, en furent inspirées.

Le rôle des « légistes ». — Ce travail d'interprétation et d'adaptation a été surtout l'œuvre des conseillers habituels du roi, membres de sa *curia* ou baillis et sénéchaux, les Pierre de Fontaine, les Beaumanoir, les Nogaret, les Belleperche, la plupart « légistes » (*legum doctores*, ou *legistae*), « sires de lois », c'est-à-dire formés à l'école du droit romain.

Praticiens et administrateurs autant que théoriciens, ils ont su donner une impulsion hardie, souvent contenue par le roi lui-même, aux tendances à la concentration, tout en restant trop réalistes pour tenter dès ce moment la construction d'ensemble d'une théorie de la souveraineté.

On est quelquefois d'ailleurs tenté d'enfler leur rôle dans cette reconstitution de la souveraineté : ils auraient trouvé dans les textes romains le plan tout fait d'une société concentrée et même centralisée, avec un chef d'Etat tout-puissant et ils auraient voulu réaliser en France cet idéal, en s'efforçant de plier le milieu aux solutions romaines; ils auraient été les promoteurs du mouvement de concentration, au nom d'un idéal politique radicalement différent de celui de la société d'alors.

C'est aller trop loin et négliger les vraisemblances historiques : si, à la fin du XIII^e^ siècle et au début du XIV^e^, les événements de toute nature n'avaient pas fait naître le sentiment de besoins généraux communs et une tendance, encore inconsciente le plus souvent, à une concentration des grands services publics et de l'autorité, les lecteurs des textes romains eussent été dans l'incapacité complète de comprendre la structure de l'Etat politique romain qu'ils leur révélaient; ils se la fussent représentée habillée à la mode féodale, faisant de l'empereur un suzerain, comme l'avaient fait, moins d'un siècle auparavant, en pleine féodalité, les auteurs des romans épiques et comme faisaient encore de leur temps les miniaturistes.

Leur rôle a été moins ambitieux et plus naturel, plus réaliste aussi : ils ont travaillé au jour le jour à renforcer la position du roi, tout autant et même bien plus comme suzerain au moyen d'idées féodales, que comme chef d'Etat au moyen d'idées romaines; l'idéal

politique romain n'a guère facilité que l'élaboration après coup du concept de souveraineté, qui se dégageait déjà lentement des résultats acquis des diverses concentrations, en permettant de mieux prendre conscience du mouvement qui se produisait et de comprendre quel pouvait être son point d'aboutissement logique : la souveraineté absolue du roi.

La construction de la théorie aux XV^e^ et XVI^e^ siècles. — La théorie de la souveraineté, on le voit, résulta avant tout du besoin que l'on eut de grouper en un faisceau les divers pouvoirs spéciaux que ne pouvait avoir personne dans un intérêt particulier, qu'acquérait le roi comme seul chargé des intérêts généraux de la nation et que de moins en moins suffisaient à expliquer les idées empruntées au régime féodal. A ce faisceau, avons-nous dit déjà, on donna le nom de « souveraineté » dans un sens nettement non féodal.

Puis, une fois pleinement consciente et bien dégagée, la souveraineté fut l'objet d'une étude analytique et synthétique. On en fit une théorie logique, rigoureusement construite et d'ou pouvaient être tirées une foule de conséquences. Ce travail de construction, déjà commencé au XV^e^ siècle par quelques publicistes, fut achevé au XVI^e^ par Jean Bodin dans son célèbre ouvrage : « *Les six livres de la respublique* », paru en 1576.

La souveraineté fut alors conçue comme un pouvoir absolu dans son essence, sans préjudice de la forme monarchique, aristocratique ou démocratique qu'en peut revêtir l'exercice; elle est également inaliénable, indivisible « comme le point de géométrie » dit Bodin dans une image qui a fait fortune; elle s'exerce dans l'intérêt exclusif de la « respublique », c'est-à-dire, pour employer l'expression actuelle correspondante, de la société.

Triomphe de la notion de souveraineté aux XVII^e^ et XVIII^e^ siècles. — Aux XVII^e^ et XVIII^e^ siècles, cette théorie de la souveraineté est unanimement admise par tous, quelles que soient les tendances de chacun quant aux modalités d'exercice de la souveraineté. On la trouve sans retouches notables chez des partisans du pur absolutisme monarchique comme Lebret sous Louis XIII ou Bossuet sous Louis XIV, sans parler des publicistes de cette nuance au XVIII^e^ siècle; on la rencontre à la base de la conception de l'Etat monarchique tempéré et équilibré de Montesquieu; elle est même poussée à ses conséquences les plus rigoureuses dans le *Contrat social* de Rousseau, dont le « Souverain » n'est plus qu'une entité abstraite recouvrant

un pouvoir démocratique. La Révolution et tous les régimes qui lui ont succédé au XIXe siècle sont fondés sur cette conception, dont nous vivons encore aujourd'hui.

Déjà cependant, des atteintes peuvent être relevées à la souveraineté ainsi entendue : atteintes de fait, telles que celles qui résultent de l'existence des syndicats d'ouvriers et surtout de fonctionnaires au profit desquels se détachent des éléments de souveraineté; atteintes théoriques, telles que celles auxquelles se livrent certains juristes contemporains, entre autres Duguit.

III. — *L'INSTRUMENT DE LA SOUVERAINETE : LA FONCTION PUBLIQUE* (1)

Rien n'aurait pu être fait dans le sens de la reconstitution de la souveraineté, si la royauté n'avait pas su forger l'instrument indispensable de cette œuvre, je veux dire un corps de fonctionnaires dociles, serviteurs dévoués de la fonction publique qui leur était confiée.

La notion de fonction publique s'est lentement dégagée de celle de service personnel du roi, de même que la souveraineté publique, idée abstraite, est issue du fait concret de la suzeraineté féodale du roi.

Coup d'œil d'ensemble sur l'évolution de la fonction publique. — On se rappelle qu'il n'a pas été possible au roi, pendant longtemps, de rendre effective sa suzeraineté féodale. Il a fallu que la réapparition d'une économie monétaire déjà assez accentuée lui permît de se constituer un corps d'agents rétribués par un traitement en argent et non plus par la concession d'un fief patrimonial, assurant ainsi leur parfaite docilité. C'est au XIIe siècle, on l'a vu (p. 187), que se produisit ce fait décisif.

L'« office » apparut ainsi comme l'instrument souhaité de l'action du roi en tant que suzerain d'abord, puis en tant que souverain. Il

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 3, p. 271 à 274; — A. Esmein, p. 392 à 403; — J. Brissaud, t. 1, p. 825 à 827, p. 893 à 897; — J. Declareuil, p. 649 à 664; — G. Mollat, *La collation des bénéfices ecclésiastiques sous les papes d'Avignon* (1305-1378), 1921, p. 50 à 64; — Olivier Martin, *La nomination aux offices royaux au XIVe siècle, d'après les pratiques de la Chancellerie* (dans les *Mélanges P. Fournier*, 1929, p. 487 à 501); — G. Dupont-Ferrier, *Le rôle des commissaires royaux dans le gouvernement de la France, spécialement du XIVe au XVIe siècle* (dans les *Mélanges P. Fournier*, 1929, p. 171 à 184).

le fût resté, sans aucun doute, si la royauté n'avait pas été contrainte par ses embarras financiers à revenir à des pratiques fâcheuses dont les conséquences, successivement apparues dans les siècles suivants, aboutirent à la patrimonialité des offices et à l'indiscipline des officiers (A).

La « commission », quand la royauté sentit le danger d'indépendance des officiers et se décida à y soustraire les fonctions essentielles de l'Etat, parut le remède et le fut en effet (B), mais partiel seulement jusqu'à la Révolution.

A. — L' « OFFICE »; LA PATRIMONIALITE DES OFFICES

Définition. — L'office est une fonction publique qui est pour ainsi dire constitutionnelle, définie une fois pour toutes par les ordonnances royales et qui ne fait pas l'objet de précisions dans les « lettres de provision » qui en chargent le titulaire.

Sous Philippe le Bel encore, les officiers royaux sont entièrement dans la main du roi. Nommés sans indication de durée ou le plus souvent pour un court délai, rétribués en argent par le roi, ils sont révocables à la volonté de celui-ci. A la vérité, le roi s'éclaire d'ordinaire, avant de les nommer, auprès de son Conseil ou des corps intéressés par exemple auprès du Parlement s'il s'agit d'un office à y exercer; mais rien n'est changé dans la nature et la révocabilité de l'office. Il faudra trois siècles pour arriver à cette patrimonialité des offices qui est la caractéristique des deux derniers siècles de la monarchie. Plusieurs phases peuvent être distinguées dans cette évolution -

a) *La vénalité occulte des offices (XIV^e^ et XV^e^ siècles).* — Pendant assez longtemps, deux siècles environ, les offices royaux, petits et grands, offices de judicature, de finance ou autres, devinrent en fait vénaux, c'est-à-dire achetables à prix d'argent, tantôt avec la connivence du roi, tantôt malgré ses efforts pour revenir à une plus saine pratique, mais toujours d'une manière indirecte et pour ainsi dire occulte.

Les causes de la vénalité des offices tiennent à ce que, dès le début du XIV^e^ siècle, la pénurie où se trouvait le Trésor royal par suite des grandes guerres de caractère national, comme la guerre de Flandre, puis la guerre de Cent ans, rendît le paiement des traitements fort irrégulier et ne permît pas de l'augmenter en propor-

tion de la chute de la valeur de la livre tournois. De là l'importance nouvelle que prirent, pour les officiers, les profits accessoires de leur charge, telle que les épices pour les offices de magistrature, ménus cadeaux comestibles au début, bientôt convertis en argent et tarifés enfin.

Loin d'être un effet de la vénalité, ils en furent plutôt la cause essentielle, par l'impression qu'ils donnaient aux officiers de n'être qu'accessoirement rétribués par le roi et d'avoir entre les mains un capital productif de revenu : leur charge. Il en résulta un retour offensif de l'idée féodale, que l'on se faisait peu auparavant, de la patrimonialité des fonctions, et une tendance très nette à entrer dans la voie de pratiques conformes à cette conception.

La pratique de la « resignatio in favorem » du droit canonique, reçue en matière bénéficiale depuis le début du XIIIe siècle au moins, offrait un moule juridique tout trouvé. Le clerc pourvu d'un bénéfice mineur pouvait, à condition qu'il le fît assez tôt pour qu'on n'y pût voir une disposition à cause de mort, renoncer à son bénéfice en faveur d'un tiers.

C'est également pour les offices royaux les moins importants que la pratique de la résignation s'est établie au début du XIVe siècle, contrairement à ce que l'on a cru longtemps. Il en a été donné de nombreux exemples pour des sergenteries royales, de petits offices dans l'Administration des Eaux et Forêts, etc.

Pour les offices les plus importants, ceux de conseiller au Parlement ou de bailli par exemple, comme d'ailleurs pour les bénéfices ecclésiastiques majeurs (évêchés, etc.), la pratique de la résignation ne se fit guère jour avant le règne de Charles V. Elle fut dans ce cas préparée par le droit de présentation au roi qui avait été, dès le début du XIVe siècle, reconnu au Parlement lorsqu'il s'agissait de pourvoir à la vacance d'une place de conseiller : le candidat obtenait du résignant qu'il le désignât au choix de ses collègues en vue de la présentation au roi.

Le résignant d'un office productif de revenus, et qui considérait celui-ci comme un élément de son patrimoine, ne manquait pas d'exiger du candidat une « finance », c'est-à-dire un prix de l'office, en échange de son intervention. Sévèrement interdit pour la résignation des bénéfices ecclésiastiques, qui eût été entachée de simonie, le paiement d'une « finance » fut plus mollement combattu par les rois pour la résignation des offices et même toléré, sinon reconnu, au XVe siècle.

b) ***La vénalité ouverte des offices (XVI^e à XVIII^e siècles).*** — Il n'y avait plus guère à faire pour que la vénalité des offices fût reconnue. L'intérêt du Trésor royal fit franchir cette dernière étape au XVI^e siècle, en deux temps.

1° **La vente d'offices par le roi** fut le premier pas. Les offices vacants sans qu'il y ait eu de résignation semblèrent tout naturellement devoir profiter au Trésor royal, de même la première nomination qui suivait la création d'un nouvel office. François I^er, en 1522, créa une Administration spéciale, le « Bureau des parties casuelles » pour s'occuper de ces ventes d'offices.

Par la suite, en cas d'embarras du Trésor royal et pour éviter la création toujours difficile de nouveaux impôts, on recourut volontiers à l'expédient consistant à créer et à offrir au public de nouveaux offices. On spéculait ainsi sur l'éternel goût du peuple enrichi pour les « situations » officielles et honorifiques. Toutefois, on ne le fit que pour des offices de finances ou autres; pour les offices de judicature, on n'osa pas en avouer la vente à bureau ouvert; on présenta la « finance » comme un emprunt forcé.

On connaît les plaisanteries qui furent faites, alors et depuis lors, lorsque, dans certaines passes difficiles, comme dans les dernières années du règne de Louis XIV, le Trésor royal vendit des milliers d'offices nouveaux, parfois singuliers et le plus souvent inutiles, pour se procurer des ressources, tôt remboursés ou supprimés d'ailleurs lorsque la crise financière s'atténuait.

2° **La reconnaissance officielle de la vénalité des offices** transmis à la suite d'une résignation fut plus difficile à atteindre, car toute résignation semblait frustrer le Trésor du montant éventuel de la vente de l'office vacant par le Bureau des parties casuelles. Mais les difficultés financières qui accompagnèrent les guerres de religion firent adopter une politique plus avantageuse pour le Trésor : l'ordonnance du 17 novembre 1569 reconnut officiellement le caractère vénal des offices, en en soumettant la mutation au paiement d'un droit variant du tiers au dixième de la « finance ».

En dépit des protestations de l'opinion publique dont les Etats se firent l'écho, en dépit même des promesses de suppression de la vénalité que dut faire le roi, la vénalité se consolida si bien que le Parlement de Paris en vint, en 1597, à décider que ses membres n'auraient plus à prêter le serment qu'ils n'avaient pas obtenu leur charge à prix d'argent. Désormais, la vénalité était avouée, bien

que l'on proclamât que seule la « finance » et non pas l'office lui-même était dans le commerce.

c) ***L'hérédité des offices (XVII^e^ et XVIII^e^ siècles).*** — En fait, les offices étaient le plus souvent résignés en faveur d'héritiers directs ou collatéraux et la finance n'était pas payée. Le titulaire d'un office n'avait plus à craindre qu'une chose : décéder avant d'avoir résigné régulièrement. Pour éviter cette perte de l'office pour son patrimoine, l'officier eut recours à deux moyens successifs :

1° **La « survivance ».** — L'officier pouvait solliciter du roi et obtenir de la Chancellerie, moyennant une taxe compensant ce que devait perdre le Bureau des parties casuelles, une « survivance », c'est-à-dire le maintien, en faveur de l'héritier bénéficiaire de la survivance, du droit d'exercer l'office ou de faire la résignation.

Simples mesures de faveur individuelle, les survivances furent parfois mal vues par le roi et révoquées en bloc, comme cela se vit plusieurs fois au cours du XVI^e^ siècle. Il vint cependant un jour où le roi imagina de s'y montrer favorable en les faisant payer : il recommanda en 1568 de solliciter la survivance en faveur des veuves et des héritiers directs, en payant le droit du tiers. Un peu plus tard, Henri III pensa accorder la survivance à tous les offices moyennant le même sacrifice, mais il n'alla pas jusqu'au bout de son projet

2° **La « paulette ».** — Le point d'aboutissement de cette évolution se place sous Henri IV. Sous l'inspiration d'un financier nommé Ch. Paulet, le roi, par un édit célèbre de 1604, établit le « droit annuel », du soixantième de la valeur vénale de l'office, moyennant le paiement duquel l'office était pratiquement héréditaire. Ce droit, très bien accueilli, fut surnommé « paulette » et dura, avec des transformations diverses, jusqu'à la Révolution.

d) ***Conséquences de la patrimonialité des offices.*** — A côté de conséquences heureuses, telles que l'inamovibilité de fait, qui entraîne une dignité de vie, une indépendance, un haut degré de culture intellectuelle, la patrimonialité des offices en eut de fâcheuses qui coûtèrent la vie à la monarchie.

D'abord, le roi était gêné dans les réformes qui pouvaient être

nécessaires dans le cadre des offices royaux; la patrimonialité des offices lui imposait une réserve qui allait jusqu'à l'abstention complète.

D'autre part, la vénalité et l'hérédité risquaient de ne pas mettre dans les offices à pourvoir des personnes aptes à en remplir convenablement la fonction. Certes, un examen préalable était institué; faute d'y satisfaire, le candidat pouvait céder l'office à un plus apte et la finance lui restait. Mais la faveur ou l'intrigue, au sein même des corps chargés de ces examens, leur ôtait une bonne partie de leur efficacité.

Enfin, l'indépendance assurée aux offices eut vite fait de tourner en indiscipline caractérisée, à l'égard d'un gouvernement qui ne pouvait plus intervenir que dans des cas très graves et presque par coups de force, comme fut réduit à faire à la fin du règne de Louis XV, le chancelier Moupeou (V. plus bas). Les officiers, surtout appartenant aux Cours souveraines, purent faire sans grand danger, au gouvernement royal, une opposition qui, à de certaines époques, devint systématique et malveillante, comme au moment de la Fronde ou dans la seconde moitié du XVIIIe siècle.

La royauté, qui avait senti le danger de cette indiscipline possible avait tenté de ne pas étendre la patrimonialité aux offices les plus importants des Cours souveraines. Elle ne put cependant résister à l'entraînement et seule la charge de premier président du Parlement de Paris, bien que restant un office, ne devint pas patrimoniale.

L'office dès le début du XVIIe siècle. n'était plus l'instrument convenable aux progrès de la souveraineté publique, il fallut recourir à autre chose.

B. — LA « COMMISSION » ET LES COMMISSAIRES

Pour les fonctions publiques les plus importantes touchant de près la mise en œuvre de la volonté royale, c'est à des « commissaires » que le roi se confie, afin de les mieux avoir en main. C'est par ce moyen que le roi a tenté au XVIe siècle, de réagir contre l'anarchie menaçante et qu'il a réussi au XVIIe siècle à imposer son autorité. Les secrélaires d'Etat, le surintendant et le contrôleur général des Finances, les intendants, ont été des commissaires, et non des officiers. Saint-Simon pensait même les diminuer en les traitant de « commis ».

La « **commission** » était une délégation d'une portion des pouvoirs royaux, exceptionnelle en principe et temporaire, définie et précisée par les lettres de commission même, et pouvant varier d'une personne à une autre. Le commissaire, conformément à une saine pratique qui le maintenait discipliné, était rétribué au moyen d'un traitement en argent, au moins à titre principal. Il était, il va de soi, révocable à volonté, en dehors même de toute faute grave.

La commission apparaisait ainsi comme l'instrument parfait, en dépit de quelques déviations accidentelles et peu durables (survivances ou cessions de charges), de la souveraineté reconstituée et de la fonction publique restaurée.

CHAPITRE III

L'ORGANISATION DU ROYAUME

Pendant la période féodale, il n'y avait pas d'autre organisation du royaume que celle résultant de la hiérarchie des fiefs. Dans le domaine royal seulement, déjà vaste à la vérité sous saint Louis et Philippe le Hardi, on rencontrait une organisation embryonnaire et une hiérarchie de fonctionnaires royaux. C'est cette dernière organisation qui va peu à peu s'étendre à tout le royaume, en se développant et se diversifiant, au cours des cinq siècles que dura la période monarchique, en mettant en œuvre les éléments de la souveraineté en voie de reconstitution.

Sous son apparente unité à travers les siècles, l'organisation du royaume sera au fond assez diverse, selon l'empreinte qu'elle recevra des conceptions politiques dominantes. Tout converge certes, à tout moment vers le roi, qui détient le pouvoir souverain, mais avec une intensité variable suivant les temps. Au cours des XIV^e^, XV^e^ et même XVI^e^ siècles, cette intensité est encore modérée, balancée par ce qui subsiste de pouvoirs seigneuriaux, d'autonomies locales; de force vive même dans maintes institutions nées de la royauté comme les Etats généraux et les Parlements : c'est l'époque de la monarchie tempérée, on l'a déjà remarqué (V. p. 315).

Plus tard, aux XVII^e^ et XVIII^e^ siècles, cette intensité est beaucoup plus marquée, les contrepoids anciens à l'absolue souveraineté de l'Etat, incarné dans la personne du roi, font défaut ou restent sans action profonde : c'est l'époque de la monarchie absolue, dont les tendances, avec des modalités d'exercice différentes, seront continuées et même renforcées par la Révolution et l'Empire, ainsi que par tous les gouvernements qui leur ont succédé.

Cette tendance unique à la centralisation, avec ses degrés variables d'intensité, on la retrouve dans toutes les branches de l'organisation du royaume que nous allons successivement étudier : l'organisation politique et administrative (Section I), l'organisation judiciaire (Section II), l'organisation militaire (Section III) et l'organisation financière (Section IV).

SECTION PREMIERE

ORGANISATION POLITIQUE ET ADMINISTRATIVE

L'organisation politique et administrative, encore embryonnaire au début du règne de Philippe le Bel, ne tarde pas à prendre une remarquable ampleur dès que se font sentir les premiers effets de la concentration des grands services publics. Le roi, qui est l'organe moteur, agit entouré de chefs de service, de conseils ordinaires ou extraordinaires; ce sont les organes centraux de la monarchie (§ 1); il cherche à s'éclairer dans son action par une exacte connaissance des conditions où peut s'exercer au loin son autorité en se créant comme des antennes : les organes de contrôle (§ 2); il agit enfin à distance par l'intermédiaire d'agents qui, dans une large mesure, se substituent aux organes autonomes de vie régionale et locale ou les dominent : ce sont les organes locaux (§ 3). Quant aux organes spécialisés dans la justice, la défense de l'Etat ou les finances, ils seront étudiés dans les sections suivantes de ce même chapitre.

§ 1. — LES ORGANES CENTRAUX DE LA MONARCHIE

Quatre organes ou groupe d'organes centraux forment le gouvernement de la monarchie, parmi lesquels un seul est l'organe moteur par excellence en qui repose toute souveraineté : le roi (I). Les trois autres sont ou des organes centraux d'exécution des volontés du roi (II), ou des organes de conseil, les uns organes ordinaires de conseil formant ce qu'on appelle le Conseil ou les Conseils du roi (III), les autres organes extraordinaires de conseil, intermittents, dont la royauté peut se passer au besoin, Etats généraux et Assemblées de notables (IV).

I. — *LE ROI, ORGANE MOTEUR* (1)

A propos de cet organe vital qu'est le roi, on doit se demander d'abord comment on détermine celui qui sera revêtu de la fonction royale, quelles sont les règles de transmission de la couronne (**A**); puis quels effets produit cette détermination sur la personne du roi et sa maison (**B**); enfin comment et dans quelles limites s'exerce le pouvoir royal (**C**).

A. — LA TRANSMISSION DU POUVOIR ROYAL

On a vu comment, au XIII^e^ siècle, l'hérédité s'est combiné avec l'élection, le fait avec le droit. L'élection (a) s'est trouvée étouffée par l'hérédité (b), mais elle n'a pas pour céla complètement disparu. A travers toute l'époque monarchique, c'est d'une combinaison de l'élection et de l'hérédité qu'il convient de parler, en proportions fort inégales d'ailleurs, l'élection reléguée parmi les pures formes finissant par être à peine perceptible à la fin de l'Ancien régime.

a) ***Persistance du souvenir de l'élection.*** — C'est dans la cérémonie du sacre, soutenue par des rites bien des fois séculaires, que s'est maintenu un simulacre d'élection. Les évêques-pairs de Laon et de Beauvais soulevaient légèrement le prince sous les coudes ou en faisaient le geste, pour le présenter à la foule des assistants réunis dans la cathédrale, à Reims d'ordinaire; et s'adressant à ceux-ci ils leur demandaient s'ils le reconnaissaient pour roi. Une longue acclamation leur répondait; après quoi le roi prêtait serment, était oint et couronné.

Le souvenir de ce que comportait autrefois de réel cette partie de la cérémonie du sacre semble ne s'être jamais totalement effacé. Les théories sur la souveraineté populaire, dont le roi ne serait que le dépositaire par suite de l'élection, vinrent en raviver le sens, dès le XIV^e^ siècle, entretenues par les traductions d'Aristote qui se répandaient alors et les pamphlets, écrits en Allemagne, mais connus en France, de Marsile de Padoue.

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 2, p. 46 à 86; — *Id.*, *Le roi et ses ministres*, p. 35 à 39, p. 72 à 80; — A Esmein, p. 315 à 321; — J. Brissaud, t. 1, p. 337, p. 780 à 793; — J. Declareuil, p. 397 à 406, p. 410, p. 435; — Em. Chénon, t. 1, p. 812 à 819; t. 2, p. 308 à 312, p. 384 à 389; — M. Marion, *Dict.*, v^is^ *Sacre*, *princes*, *régence*, *maison du roi*, etc.; — Marc Bloch, *Les rois thaumaturges* (1924), *passim*.

Le discours hardi de Philippe Pot, délégué de la noblesse de Bourgogne aux Etats généraux de 1484, vint éveiller les susceptibilités de la royauté sur ce point. Au XVI^e^ siècle, au temps des guerres de religion et des théories qu'à leur occasion on émit touchant le pouvoir royal, il parut prudent de ne pas insister sur cette dangereuse partie du sacre. Au sacre de Henri II, en 1547, on simula l'interrogation et la réponse des assistants.

Mais au XVII^e^ siècle, le danger passé, on oublia ces précautions; les absolutistes, comme Lebret et Godefroy, se contentèrent de railler ceux qui étaient assez naïfs pour y voir une élection, alors qu'ils n'y voulaient plus voir qu'une « reconnaissance de sujétion. »

C'en était assez cependant pour que le principe électif, encore que relégué à l'arrière-plan par le principe héréditaire, ne fût pas tout à fait éliminé. Les publicistes enseignaient, et Jean Bodin tout le premier, que si la famille capétienne venait à s'éteindre, comme la dévolution héréditaire n'était prévue que dans cette famille, l'élection aurait reparu au premier plan, non plus certes par les grands du royaume, il va de soi, mais par les Etats généraux. Les Etats de la Ligue, en 1593, proclamèrent cette doctrine à propos de la candidature du futur Henri IV au trône, et l'Edit royal de 1717 la reprit à son compte, lors de la minorité de Louis XV.

b) ***Prédominance du principe de l'hérédité.*** — Au XIII^e^ siècle le principe électif une fois neutralisé par la pratique repétée de la désignation du successeur du vivant même du roi, la couronne de France est considérée comme héréditaire, patrimoniale dans la maison capétienne, avec succession par ordre de primogéniture et représentation à l'infini en ligne collatérale comme en ligne directe.

Rien là qui diffère des règles découlant du principe de la patrimonialité des fiefs, du moins des fiefs indivisibles, les plus élevés. Le royaume de France, d'ailleurs, n'est à bien des égards qu'un fief que le roi « ne tient que de Dieu et de son épée ».

Adaptation du principe féodal d'hérédité. — Cependant, dès le début de la période monarchique, les règles de succession à la couronne vont se différencier des règles de droit commun du pur droit féodal, sous la pression des circonstances et prendre figure de règles spéciales, constitutionnelles, de ce que l'on appellera

dans les derniers siècles une « loi fondamentale de la monarchie ». A un premier point de vue, une différence se créera par l'adoption assez rapide du privilège de masculinité, dit « loi salique » (1°); à un second point de vue on s'écartera des règles ordinaires de l'hérédité, en déformant la nature du droit héréditaire jusqu'à n'en faire qu'une « successibilité légitime » à la couronne (2°).

1° **Privilège de masculinité (dit : « loi salique »).** — Au XIII^e^ siècle encore, le privilège de masculinité, pour la couronne royale comme pour les autres fiefs, ne fonctionne qu'à degré égal : les filles du roi sont exclues par leurs frères; mais par eux seulement sans doute, car de Hugues Capet jusqu'après Philippe le Bel la question ne se posa pas autrement.

Au début du XIV^e^ siècle, les circonstances politiques amenèrent deux extensions successives du principe de masculinité : on exclut d'abord les filles au profit des mâles, même à degré inégal; puis on exclut les mâles descendants par les filles.

La première extension du principe de masculinité a été réalisée, assez péniblément d'ailleurs, en 1316, à la mort de Louis X le Hutin; à sa fille unique Jeanne, une *curia solemnis* préféra, sur avis de l'Université, son frère Philippe, qui se fit couronner sous le nom de Philippe V. Une seconde fois, six ans après, le même principe élargi fut appliqué, lorsque mourut Philippe V ne laissant lui aussi que des filles; sans difficultés on leur préféra le dernier des trois fils de Philippe le Bel, Charles, qui régna sous le nom de Charles IV le Bel. Ces deux faits avaient suffi pour faire de cette extension une règle coutumière constitutionnelle aux yeux des contemporains.

La seconde extension s'est produite six ans encore plus tard, en 1328; Charles IV, à son tour, ne laissait que des filles, qui furent écartées sans contestation. La question ne devint épineuse que pour décider qui serait roi à leur place : le plus proche parent mâle du roi défunt était un neveu, fils de sa sœur Isabelle. Sa vocation héréditaire pouvait donc sembler peu contestable; il aurait vraisemblablement été roi de France, s'il n'avait été déjà roi d'Angleterre sous le nom d'Edouard III. Le sentiment national, déjà éveillé, se révolta à l'idée d'une union personnelle des deux couronnes de France et d'Angleterre; on voulut l'exclure et l'on prétexta que sa mère Isabelle, étant elle-même inapte à recevoir la couronne de France, n'avait pu lui transmettre plus de droits qu'elle n'en avait. Une nouvelle Cour

plénière appuyée sur un nouvel avis de l'Université préféra donc à ce neveu, descendant par les femmes, un parent plus éloigné, mais descendant par les mâles, Philippe de Valois, cousin germain de Charles le Bel, qui fut couronné sous le nom de Philippe VI, dit de Valois. Edouard III s'inclina et lui prêta même hommage pour le duché de Guyenne; il ne se ravisa que douze ans plus tard, en 1340, lorsque éclata la guerre de Cent ans dont ces vieilles prétentions furent le prétexte juridique. A partir de ce moment jusqu'en 1802, les rois d'Angleterre s'intitulèrent également rois de France; vainement d'ailleurs, car cette seconde extension, aux descendants par les femmes, du principe de masculinité, était définitivement passée au rang de loi fondamentale du royaume et que la guerre de Cent ans s'acheva par l'abandon pratique des prétentions de la dynastie anglaise.

Dans la seconde moitié du XIV^e^ siècle, le principe d'exclusion des femmes et descendants des femmes à la couronne de France fut rattaché, dans des conditions encore assez mal connues, à la loi salique dont le souvenir s'était obscurément maintenu en Bourgogne. La loi salique, à la vérité, dans son titre 59, ne traitait que des successions immobilières en droit privé (*de alodis*); à force de subtilités et de suppositions, on arriva cependant à y voir un vénérable antécédent à la règle d'exclusion des filles à la succession au trône de France, tant et si bien que son nom resta attaché à ce principe de masculinité.

2° Transformation de l'hérédité en « légitimité ». — A un second point de vue, le principe de l'hérédité de la couronne s'écarta des règles ordinaires de l'hérédité successorale en droit privé féodal. Si l'on s'était attaché avec une extrême rigueur à l'idée d'hérédité et, par conséquent, de patrimonialité de la Couronne, on aurait dû reconnaître au roi les autres droits que comporte la patrimonialité, en particulier le droit de disposer de la Couronne entre vifs ou à cause de mort. C'eût été revenir aux pratiques de l'époque franque que les premiers Capétiens s'étaient appliqués à écarter et risquer un nouveau démembrement du royaume.

Les mêmes tendances qui avaient fait admettre l'inaliénabilité du domaine royal et des droits royaux ne pouvaient manquer d'agir lorsqu'il s'agissait de la Couronne elle-même.

Fort heureusement la question ne se posa jamais avant que le principe d'inaliénabilité du domaine ne fût pleinement consolidé et reçu, et le principe d'indisponibilité de la Couronne déjà implicite-

ment admis. Il fallut que les tristes événements de la fin du règne de Charles VI vinssent offrir l'occasion de l'affirmer publiquement et que le succès des armes du dauphin Charles et de Jeanne d'Arc le fissent triompher.

Poussé par la reine Ysabeau de Bavière, Charles VI avait signé avec son gendre, le roi d'Angleterre Henri V, en 1420, le célèbre traité de Troyes par lequel il l'adoptait comme fils et le désignait comme son héritier à la Couronne de France, au détriment de son fils, le dauphin Charles, sur lequel on faisait par ailleurs courir le bruit qu'il était illégitime.

Des juristes du parti du dauphin Charles, Juvénal des Ursins et surtout Jean de Terre-Vermeille, se chargèrent d'établir la nullité de l'acte de disposition accompli par Charles VI. Ils soutinrent que la succession au trône n'était pas une véritable succession patrimoniale et héréditaire, où l'héritier tient du défunt les biens successoraux, mais un ordre successif, établi par la loi du royaume, de laquelle seule est tenue la Couronne et à laquelle il n'est pas au pouvoir du roi de déroger. On parlait aussi à ce propos d'une subrogation légale et on empruntait au droit romain l'exemple de la *successio in locum*.

Quand Charles VII l'eut emporté définitivement sur les Anglais, cette règle ne fut plus contestée et elle devint l'une des lois fondamentales du royaume. Aux XVI^e^ siècle et au XVII^e^, on la trouve souvent rappelée par les publicistes, pour lesquels la couronne n'est pas héréditaire, mais successible et légitime, c'est-à-dire tenue de la loi, et par conséquent de droit divin, Dieu étant l'inspirateur de cette loi.

Les conséquences de l'idée de légitimité étaient multiples :

1° Le roi ne pouvait modifier en aucune manière, l'ordre des successibles fixé par la loi fondamentale du royaume. Ce fut le motif pour lequel fut cassé l'édit de mai 1715 par lequel Louis XIV appelait ses bâtards légitimés, le duc du Maine et le comte de Toulouse, à succéder à la Couronne immédiatement après les princes de la maison cadette d'Orléans et avant les autres princes du sang.

2° Le roi ne pouvait abdiquer; désigné par la loi fondamentale comme devant revêtir la dignité royale, il ne pouvait de son propre mouvement en quitter la charge. C'était moins pour lui un droit qu'un devoir, que Louis XVI se considéra comme tenu d'accomplir jusqu'au bout, quelque regret qu'il eût de ne pouvoir se soustraire à l'exercice du pouvoir.

3° Les héritiers éventuels de la Couronne n'y pouvaient pas renoncer d'avance, pas plus le dauphin que les autres membres de la maison capétienne, pour la même raison; ils sont *heredes necessarii*, « héritiers nécessaires », comme les fils de famille à Rome. C'est l'idée et jusqu'au mot dont se servira en 1712 le marquis de Torcy, secrétaire d'Etat des Affaires étrangères, pour démontrer à la cour d'Angleterre la parfaite inutilité de la renonciation à la couronne de France qu'elle exigeait du petit-fils de Louis XIV, le duc d'Anjou, avant qu'il montât sur le trône d'Espagne sous le nom de Philippe V; renonciation qui fut faite, parce qu'il la fallait faire, mais que Philippe V tenait pour non avenue.

4° A la mort du roi, l'héritier de la Couronne devenait instantanément lui-même roi de France de par la loi, sans solution de continuité. L'hiatus qui existait encore au XIV^e^ siècle entre la mort d'un roi et le sacre de son successeur tend, en effet, à disparaître au XV^e^ siècle, par l'effet de la nouvelle théorie de la légitimité; il ne subsiste que dans la conception populaire : ce qui explique que Jeanne d'Arc, avant le sacre de Charles VII à Reims, ne traite celui-ci que de « gentil dauphin », alors que Charles VII lui-même avait pris le titre de roi dès la mort de Charles VI, conformément à la doctrine des juristes. Au XVI^e^ siècle, la continuité est admise par tous et se réflète dans les brocards juridiques bien connus : « Le roi ne meurt jamais » ou « Le roi est mort, vive le roi ! »

5° En cas d'extinction de la famille capétienne, seule apte à régner en vertu de la loi fondamentale, le dernier Capétien n'aurait pas pu se désigner un successeur. Le principe électif, cessant d'être refoulé par l'hérédité, aurait repris toute sa force et la nation, par l'intermédiaire des Etats généraux, aurait élu un nouveau roi.

B. — LA PERSONNE ET LA MAISON DU ROI

Le Capétien, ainsi désigné par la loi fondamentale comme devant exercer la fonction royale, s'élevait aussitôt au-dessus des autres hommes du royaume, ce qui n'était pas sans répercussion sur son entourage, sa « maison ».

a) *La personne du roi.* — Par la cérémonie du sacre, autant que par la désignation divine dont il avait été l'objet, le roi devenait une personne sacrée, de caractère religieux en même temps que laïque; il passait même pour avoir le pouvoir miraculeux de guérir par attouchement les écrouelles.

Les **titres** qu'il porte ont longtemps rappelé, dans leur forme latine, l'origine franque et nationale, plutôt que territoriale, de sa royauté : « *Rex Francorum* »; en français « Roi de France ». Ce n'est qu'à partir de Henri IV, quand le titre en français fut devenu « Roi de France et de Navarre », qu'on abandonna l'ancienne désignation latine pour adopter, par besoin de symétrie grammaticale, celle de « *Rex Galliarum et Navarrae* ».

Des **appellations** protocolaires s'introduisirent pour désigner le roi, lorsqu'on parlait à sa personne ou de sa personne. Le terme de « Sire », qui n'avait au XIII^e^ siècle que le sens féodal très général de « seigneur » (*senior*), est réservé au roi à partir du XVII^e^ siècle; celui de « Sa Majesté » ou « Votre Majesté », dès le XVI^e^. La formule « Roi très chrétien », utilisée par le Saint-Siège dans ses relations avec la royauté française depuis Louis XI, est devenue assez courante par la suite dans les relations diplomatiques avec les autres puissances; elle a pris une importance particulière à la fin du XVI siècle, lorsqu'on y a vu l'expression d'une loi fondamentale du royaume voulant que le roi fût catholique. Quant à la formule de chancellerie « Roi par la grâce de Dieu », elle n'eut au début, sous les Carolingiens, qu'une valeur de pieuse reconnaissance, dénuée de toute signification politique; aux XIV^e^ et XV^e^ siècles elle fut réservée aux princes souverains ou se prétendant tels, n'ayant ou ne voulant reconnaître aucun supérieur autre que Dieu, pas plus un autre prince temporel quelconque que le pape lui-même : c'était l'affirmation d'une entière indépendance du roi à l'endroit de l'empereur, en même temps que celle de l'indépendance du pouvoir temporel à l'égard du spirituel; plus tard seulement on y rattachera la théorie du droit divin de la royauté, en ajoutant ainsi un sens positif au précédent sens négatif.

b) ***La maison du roi.*** — L'entourage du roi, sa « mesnie », comme on disait anciennement, ou sa « maison », participaient dans une certaine mesure à la situation faite au roi lui-même. Non point qu'aucune personne de cet entourage partageât de près ou de loin la souveraineté royale : c'était un principe bien établi que l'autorité royale était incommunicable, que « le roy est monarque et n'a point de compagnon en sa majesté royale », pour reprendre l'heureuse formule de Guy Coquille. Cependant, une situation un peu spéciale était faite à ceux qui vivaient dans le rayonnement de cette autorité.

La reine. — La femme du roi ou la reine mère, ne portait point d'autre titre que celui de « reine » (*regina*), avec appellation de « Sa Majesté ». Sacrée et couronnée comme le roi, mais avec un cérémonial spécial, elle n'était pas en droit l'égale du roi et restait d'ordinaire assez à l'écart des affaires, sauf en cas de régence. A l'intérieur de la maison du roi, au sens large du mot, elle a sa propre maison, la « maison de la reine ».

Le dauphin. — Depuis l'abandon, au début du XIII^e^ siècle, de la pratique de l'association au trône, le fils aîné du roi restait sans rôle officiel dans le gouvernement; il le resta indéfiniment, quelquefois associé aux délibérations du Conseil du roi pour s'initier aux affaires, quelquefois aussi résolument tenu à l'écart, comme le futur Louis XI par son père Charles VII. Depuis la cession du Dauphiné à la Couronne en 1349, le fils aîné du roi recevait d'ordinaire cette province en apanage et portait le titre de « dauphin », titre de dignité analogue à celui de duc en Viennois et en Auvergne.

La famille royale. — Composée des « enfants de France », fils et filles du roi, et des « princes du sang », princes issus de la famille royale par les mâles, elle formait un groupe nombreux, doué de privilèges honorifiques et régi par des règles de droit privé spéciales, en matière de mariage par exemple, ainsi qu'en matière de compétence judiciaire. Les enfants illégitimes du roi ne sont pas « princes du sang »; la légitimation par Louis XIV de ses bâtards, le duc du Maine et le comte de Toulouse, ainsi que la qualité de princes du sang qui leur fut accordée contrairement à ces règles furent très critiquées par l'opinion publique, jalouse gardienne de celles-ci.

La cour est l'ensemble des gentilshommes, seigneurs qui ont déserté leurs fiefs devenus sans intérêt politique, auxquels ont été confiés les offices de la maison du roi et des maisons de la reine, du dauphin et des divers princes du sang. Au sens large du terme, elle englobe également les fonctionnaires centraux des grands services publics. La seule maison civile du roi, malgré les très nombreuses réductions opérées sous le règne de Louis XVI pour réaliser des économies, comprenait plus de 4.000 personnes, réparties en 22 départements, sous la haute direction du grand-maître de France. La croissance continue de la cour avait progressivement rendu plus incommodes ses anciennes habitudes ambulatoires; Paris devient, au XIV^e^ siècle, le lieu du séjour le plus fréquent du roi et de la cour; un instant abandonné au XV^e^ siècle et au début du XVI^e^ pour les

bords de la Loire à la suite du séjour forcé qu'y avait fait Charles VII, Paris revit plus souvent la cour à la fin du XVI^e^ siècle et au début du XVII^e^, jusqu'au moment où Louis XIV la fixa à Versailles.

C. — L'EXERCICE DU POUVOIR ROYAL

La loi fondamentale du royaume, qui investit le roi de ses pouvoirs, le fait impersonnellement, sans considération pour les empêchements physiques où il peut se trouver de les exercer (a); elle ne préjuge pas non plus des limites que peut rencontrer le roi dans leur exercice (b).

a) *Empêchements physiques.* — Le roi peut se trouver, de sa personne, dans l'impossibilité physique d'exercer le pouvoir par suite de défaut d'âge, de maladie ou d'absence. La coutume constitutionnelle du royaume a fixé des règles concernant ces cas, spécialement le premier, dont la fréquence même fournissait l'occasion .

1° **Minorité royale.** — En cas de minorité du roi, on sait que, conformément aux dispositions du droit commun féodal, c'était le plus proche héritier du roi mineur à qui revenait la régence en qualité de baillistre et que celui-ci se substituait provisoirement et complètement au jeune prince jusqu'à sa majorité.

Lorsque, au XIV^e^ siècle, la royauté apparut comme la plus importante des fonctions publiques, il devint nécessaire de parer au danger que présentait l'application au roi des règles ordinaires de la minorité féodale. Dès la fin du XIV^e^ siècle, on abaissa l'âge de la majorité de 20 à 14 ans pour raréfier les cas de régence et réduire la durée de chaque régence.

Puis, au XV^e^ siècle, s'introduisit la pratique de considérer le jeune roi mineur comme majeur, afin de retirer au baillistre le pouvoir royal, qu'il exerçait en son nom propre, jusque-là, et de ne lui plus laisser qu'une délégation des pouvoirs que le roi mineur ne pouvait exercer seul. Désormais, le régent ou la régente, car ce rôle était souvent dévolu par le roi défunt à la reine-mère, renforçait la personnalité du roi mineur au lieu de se substituer à elle, et l'on admettait la fiction du pouvoir personnel, avec toutes ses conséquences : justice et ordonnances rendues au nom du roi mineur, sceau du roi, monnaie à son effigie, etc.

2° **Maladie du roi.** — La maladie du roi n'est d'ordinaire prise en considération que s'il s'agit de folie. Le seul cas connu, celui

de Charles VI, donna naissance à des pratiques voisines de celles du droit privé : comme le roi avait des intervalles lucides, la question ne se posa pas de le remplacer; Charles VI resta roi, sauf à subir à l'extrême l'influence de son entourage et spécialement celle de la reine Ysabeau.

Sous Louis XV, après l'attentat de Damiens, on crut bon, pour des motifs d'opportunité politique, de considérer que la blessure reçue par le roi le rendait indisponible et de le faire remplacer par le dauphin.

3° **Absence du roi.** — En cas d'absence de courte durée, le roi déléguait provisoirement l'exercice de ses pouvoirs à un membre de sa famille, avec le titre de « lieutenant général du royaume »; si l'absence semblait devoir durer indéfiniment ou du moins fort longtemps, on organisait une régence. C'est ainsi que le dauphin Charles, en 1356, après la bataille de Poitiers où le roi Jean fut fait prisonnier par les Anglais, prit provisoirement le titre de « lieutenant général du royaume », qu'il échangea contre celui de régent, en 1358, lorsqu'il parut évident que la captivité du roi durerait longtemps encore.

b) ***Limites du pouvoir royal.*** — A supposer le roi en mesure d'exercer sans empêchement le pouvoir royal, celui-ci comportait-il des limites ? L'affirmative est certaine : à toute époque le pouvoir royal a connu des limites; jamais, dans les faits, la monarchie française n'a été absolue, quoi qu'on en ait dit parfois. Elle a pu, à de certains moments, se rapprocher du type absolu, sous l'influence de l'opinion publique, qui ne voyait que des avantages à sentir le pouvoir fort, ainsi que sous celles de théoriciens de l'absolutisme; jamais elle ne l'a atteint, même pendant le règne de Louis XIV. Ainsi pouvons-nous étudier d'abord le caractère tempéré de la monarchie et ensuite les tendances absolutistes.

1° **Le caractère tempéré de la monarchie.** — Ce caractère s'est maintenu d'un bout à l'autre de notre histoire; cependant, il est sensiblement plus accusé jusque vers le XVI^e^ siècle qu'après, ce qui a souvent fait illusion et amené à parler de monarchie tempérée puis de monarchie absolue en plaçant la coupure entre ces deux types de monarchie, tantôt à l'avènement de Louis XIV, tantôt à celui de Henri IV, tantôt à celui de François I^er^, tantôt même à celui de Louis XI, ce qui révèle assez l'arbitraire de la distinction.

Depuis Philippe le Bel jusqu'au XVI^e^ siècle. la question théorique des limites du pouvoir royal ne semble pas s'être jamais nettement posée. Il n'y avait de limites qu'en fait et celles-ci résultaient, à chaque époque envisagée, tant du point de développement de la coutume constitutionnelle que du degré de concentration atteint par les divers éléments de la souveraineté. En fait, la royauté sèntait son autorité contrebalancée par les débris de la puissance de l'Eglise et par l'action des grands corps issus de la *curia regis* : Parlements et autres Cours souveraines, Etats généraux, chancelier, etc., toutes limites qui allaient en reculant, d'une façon continue mais lente, aux XIV^e^, XV^e^ et XVI^e^ siècles, et qui reculeront aux XVII^e^ et XVIII^e^ d'une façon plus marquée, bien qu'elles conservent encore à la fin de l'Ancien Régime une efficacité incontestée. Le roi n'a donc jamais été absolu au sens plein du mot.

Les théoriciens du pouvoir royal, au XVI^e^ siècle, dans la mesure où ils se contentent de coordonner les données pratiques en un système logique, sont unanimes à constater le caractère tempéré de la monarchie française. Déjà les Etats généraux de 1484 avaient proclamé que la monarchie était populaire, qu'elle reposait sur une délégation très large, mais non complète de la souveraineté du peuple au roi. C'est au fond l'idée de la plupart des publicistes du XIV^e^ siècle, si hardis qu'ils soient par ailleurs : pour Claude Seyssel en 1519, comme pour Guy Coquille, Loisel et Pierre Pithou à la fin du siècle, la monarchie française comporte des contrepoids traditionnels, des corps de contrôle, bref des limites.

Certains même, s'élevant au-dessus des contingences françaises, s'efforcent de donner de la monarchie en soi, partout et toujours, une théorie tempérée fondée sur des déductions rationnelles; c'est l'école des « monarchomaques », c'est-à-dire des adversaires du gouvernement par un seul, qui compte, tant en France qu'à l'étranger, beaucoup de protestants désireux de résister au roi quand il est favorable aux catholiques, et nombre de catholiques pour lesquels il est nécessaire de pouvoir contraindre le roi à plus de vigueur dans la répression de l'hérésie. Parmi les premiers, en France, il faut rappeler François Hotman, dont la « *Franco-Gallia* », en 1573, eut un succès retentissant et une influence durable; parmi les seconds, Jean Boucher, le prédicateur de la Ligue, et le jésuite espagnol Mariana, qui allait jusqu'à justifier, sous le nom de tyrannicide, l'assassinat de Henri III, jugé trop tiède.

Pour tous ces théoriciens du XVI^e^ siècle, c'est à l'Etat, et non au

roi qu'appartient la souveraineté. Par un effort d'abstraction comme on en avait réalisé un à-propos de la « Couronne », on avait, dès le XIV^e^ siècle, mentalement érigé en une entité la « souveraineté », qui n'avait longtemps été qu'une qualité du roi. On ne disait plus : le roi est souverain; mais plutôt : le roi a la souveraineté. Puis, cet attribut, qui n'appartenait au roi que comme représentant des intérêts communs groupés sous le nom d'Etat, on l'avait détaché du roi pour le rattacher à l'Etat dont il était le chef.

Ainsi n'apparaissait-il nullement contradictoire que la souveraineté, bien que considérée comme n'ayant d'autres limites que l'intérêt de l'Etat et par conséquent comme absolue, ne fût pas entièrement aux mains du roi, mais que celui-ci n'en ait reçu délégation que pour la majeure partie. D'autres corps, dans l'Etat, en pouvaient avoir coutumièrement reçu délégation partielle, les Etats généraux et surtout les Parlements. L'Etat était absolu; le roi ne l'était pas, chez ces théoriciens de la monarchie tempérée.

Cependant, dès le règne de Henri IV et la fin des guerres de religion, ces théories cessent d'avoir prise sur le public. Leurs partisans se font de jour en jour plus rares au XVII^e^ siècle, pour ne reprendre de l'influence qu'au XVIII^e^ siècle, avec Montesquieu, dont la fameuse théorie de la séparation des pouvoirs dérive directement des anciennes conceptions du XVI^e^ siècle.

2° **La tendance absolutiste.** — Elle s'est fait jour dès le début du XVII^e^ siècle.

Des causes multiples ont concouru à incliner les esprits vers la conception d'un pouvoir concentré en une seule main; parmi ces causes, les unes sont d'ordre pratique, comme le besoin d'ordre et d'uniformité dont le roi paraissait seul capable d'assurer la satisfaction; les autres d'ordre théorique, voire même théologique, qui conduisaient par des chemins divers nombre de protestants et de catholiques à voir d'un bon œil l'établissement d'une autorité sans limites. Une meilleure connaissance du droit public de la Rome impériale, conséquence des études savantes de la Renaissance continuées jusque sous Louis XIII par les Godefroy, fournissait aussi un remarquable modèle d'une société où le Prince était tout dans l'Etat.

Un obstacle cependant se dressait, qui pouvait empêcher ces conceptions de se répandre : la théorie du partage possible, entre le roi et les autres corps de l'Etat, de la souveraineté de celui-ci. Il

fallait, pour que le roi fût absolu, qu'il fût détenteur, et seul détenteur, de la souveraineté, qui s'était comme détachée de lui précédemment et qui était devenue un attribut de cette entité nouvelle : l'Etat.

Pendant, tout le cours des XVII^e^ et XVIII^e^ siècles, les efforts des théoriciens absolutistes et de la royauté elle-même, quand elle fera sienne cette théorie, tendront à établir un lien indissoluble entre le roi et la souveraineté. Dès 1610, dans son *Traité des Offices*. Loyseau établit que les rois sont propriétaires de la souveraineté : « Il est bien vray que, du commencement, ils n'estoient que simples officiers, n'ayans que l'exercice, non pas la propriété de la souveraineté...; mais il y a déjà longtemps que tous les roys de la terre... ont prescrit la propriété de la puissance souveraine et l'ont jointe avec l'exercice d'icelle. » Dans le mot fameux, attribué à tort ou à raison à Louis XIV : « L'Etat c'est moi », c'est la même pensée qui transperce, le même besoin de retenir au roi la souveraineté qui s'en était, depuis assez longtemps déjà, détachée.

Comme d'autre part la souveraineté est, de sa nature même, absolue, le roi qui la possède intégralement est absolu; raisonnement facile, implicitement contenu dans toutes les théories de l'absolutisme au XVII^e^ et au XVIII^e^ siècles, chez Lebret comme chez Bossuet, avec une nuance nouvelle chez ce dernier, qui reconnaît au roi une délégation de l'autorité divine, elle aussi absolue.

Les milieux gouvernementaux, sous Louis XIV et sous Louis XV, avaient adopté ces théories absolutistes et c'est dans la réponse faite par Louis XV au Parlement de Paris, lors du lit de justice du 3 mars 1766, qu'on en trouve l'expression la plus parfaite : « C'est en ma personne seule que réside l'autorité souveraine dont le caractère propre est l'esprit de conseil, de justice et de raison... C'est à moi seul qu'appartient le pouvoir législatif, sans dépendance et sans partage... L'ordre public tout entier émane de moi. » Affirmation désespérée, d'autant plus tranchante qu'elle était moins conforme à la réalité. Tout le monde savait bien à quelles limites s'arrêtait en fait le prétendu pouvoir absolu du roi et personne n'ignorait que l'absolue souveraineté existait de jour en jour d'une façon plus nettement extérieure au roi. Le roi lui-même, dans l'intimité, était le premier à le reconnaître : « Ils (les ministres) ont mis de nouveaux costumes à mes gardes suisses, disait Louis XV en parlant de ses ministres; les avez-vous vus ? Ils sont très beaux et très chers; je ne sais pas avec quoi ils paieront cela. » Si un

prince autoritaire pouvait à la rigueur réaliser en lui l'autorité souveraine, un prince d'un tempérament plus effacé ne pouvait que sentir la distance énorme qui séparait la doctrine absolutiste de la simple réalité.

Les « philosophes » du XVIII^e^ siècle n'ont eu qu'à traduire en théories cette réalité dont tout le monde avait conscience : de là la théorie du « Souverain » abstrait de J.-J. Rousseau dans son *Contrat social;* de là aussi cette idée que la *res publica,* la république, l'Etat, peut exister avec ou sans le roi. Désormais, malgré l'effort temporaire des tendances absolutistes, l'abstraction existe en dehors de son support vivant : la souveraineté est décidément extérieure au roi.

Chez les absolutistes même, d'ailleurs, on admettait bien que la souveraineté devait être exercée sans partage par le roi, mais on n'admettait pas que le pouvoir royal pût être « arbitraire ». Le roi ne pouvait agir qu'en conformité avec les lois religieuses et morales, ainsi qu'avec les « lois fondamentales » du royaume, d'ailleurs purement coutumières et dont, pour éviter les discussions interminables auxquelles donnait lieu la plus ou moins grande extension qu'on devait leur accorder. beaucoup souhaitaient, vers 1780, la rédaction en une « constitution », à la mode américaine. Enfin, si l'arbitraire était en théorie banni de l'exercice du pouvoir absolu, il serait malaisé de nier qu'il se manifestât quelquefois dans le détail, ce qui n'a rien de particulier aux gouvernements dits « absolus ».

Il n'était pas jusqu'à l'opinion publique qui ne constituât un frein puissant à l'exercice du pouvoir royal, quelque peine qu'elle eût parfois à trouver un moyen d'expression régulier, à défaut de liberté de la presse et de représentation. Les « mazarinades », au moment de la Fronde, arrêtèrent l'action gouvernementale et la pratique de l'opposition par l'esprit ne se perdit pas au XVIII^e^ siècle. Ce qui faisait dire à Chamfort que le gouvernement des Français était « une monarchie absolue tempérée par des chansons ».

II. — *LES ORGANES CENTRAUX D'EXECUTION*

(Les ministres).

On sait que le roi, au cours de la période féodale, n'avait auprès de lui, pour assurer l'exercice du pouvoir royal, qu'un nombre restreint de personnages, d'ailleurs assez mal spécialisés faute de ser-

vices publics vraiment dignes de ce nom. Les grands officiers de la couronne et quelques familiers du palais (*domestici*) d'origine plus modeste suffisaient à cette besogne encore rudimentaire. Déjà cependant les premiers, moins souples entre les mains du roi, voyaient grandir l'importance des seconds.

Cette tendance à l'abaissement progressif des grands officiers de la Couronne (**A**) est plus nette que jamais à partir de Philippe le Bel; elle aboutit à l'institution d'un nombre réduit de fonctionnaires supérieurs, chefs des grands services publics (**B**) formant un groupe de plus en plus cohérent : le ministère (**C**).

A. — ABAISSEMENT DES GRANDS OFFICIERS DE LA COURONNE

Motifs et méthodes de leur abaissement. — Les charges de nature avant tout domestique qui constituaient les « grands offices » de la Couronne étaient un instrument médiocre de gouvernement aux mains de la royauté telle que la comprenaient Philippe le Bel et ses successeurs : la répartition des grands services publics entre leurs titulaires ne s'adaptait qu'imparfaitement à la nature essentielle de ces charges; plusieurs avaient été inféodées, ce qui donnait trop d'indépendance à ceux qui les détenaient; les autres étaient viagères en fait et même, malgré quelques essais pour les rendre vraiment révocables, viagères en droit au cours du XV^e^ siècle, ce qui aboutissait aux mêmes inconvénients.

On avait, il est vrai, subtilement distingué la dignité, dans laquelle le grand officier était inamovible, de la fonction attachée à celle-ci, que le roi pouvait interdire au grand officier d'exercer en se la réservant à lui-même ou en la conférant à qui bon lui semblait par commission spéciale, ne laissant au titulaire que le titre nu, les honneurs et les profits de la charge; mais en vérité les complications inextricables auxquelles on aboutissait étaient peu propices à l'exercice vigoureux du pouvoir royal.

Aussi, exception faite du chancelier, les grands officiers de la Couronne ont progressivement perdu, au cours de la période monarchique, ce que certains d'entre eux avaient pu antérieurement acquérir d'importance politique. On ne trouva bientôt plus de grands officiers

(1) **Bibliogr.** — J. Declareuil, p. 456 à 469; — A. Esmein, p. 430 à 437; — J. Brissaud, t. 1, p. 828 à 830; — P. Viollet, t. 2. p. 104 à 141; — P. Viollet, *Le roi et ses ministres*, p. 174 à 199, p. 296 à 305, p. 339 à 355; — Em. Chénon, t. 1, p. 819 à 821; t. 2, p. 390 à 400; — M. Marion. *Dict.*, v° *Officiers (Grands) de la Couronne.*

de la Couronne que dans la maison du roi et dans l'armée, où ils occupent quelques hauts emplois, en dehors du chancelier, qui conserve toute son importance politique.

Dans la maison du roi, on rencontre encore jusque sous Charles VII, le « bouteiller », et jusque sous Henri II le « chambrier », l'un et l'autre confinés dans les emplois purement domestiques.

Depuis le XVI^e^ siècle, la maison du roi est sous la haute autorité du « grand maître de France » et comprenait deux autres grands officiers de la Couronne : le « grand chambellan » et le « grand écuyer ».

Par contre, n'étaient point grands officiers de la Couronne certains grands officiers de la maison du roi, comme le grand maître des cérémonies, le grand panetier, le grand veneur et quelques autres.

Dans l'armée, le « connétable » reste à la tête des opérations militaires, en principe du moins, jusqu'à la suppression de l'office en 1627 par Richelieu; ses aides, les « maréchaux de France » sont considérés comme grands officiers de la Couronne depuis le XVI^e^ siècle, ainsi que le « grand amiral de France » dont la charge fut plusieurs fois supprimée puis rétablie, le « colonel général de l'infanterie », entre 1584 et 1661, et le « grand maître de l'artillerie », entre 1601 et 1703.

Le chancelier de France seul, le premier en dignité des officiers de la Couronne, suppléant naturel du roi à défaut d'une autre désignation, s'est maintenu à la tête de l'un des grands services publics, la justice, et a conservé le contrôle de tous les actes royaux pendant longtemps; seul il est devenu ce qu'on appellera à la fin de l'Ancien Régime « un ministre ». Son importance extrême nécessite quelques précisions.

Les attributions du chancelier sont restées multiples; leur nombre s'est même accru par suite du développement du pouvoir judiciaire du roi ainsi que de son pouvoir législatif.

1° Il est le chef de la Chancellerie royale, dépositaire du sceau dont doivent être revêtues les expéditions qui sont faites des actes royaux, aussi bien émanant des Cours souveraines que du roi même. Il ne doit cependant faire procéder, en sa présence, à l'apposition du sceau royal qu'après avoir vérifié le contenu de l'acte et l'avoir trouvé conforme à la décision prise; bien plus, l'ordonnance de 1318 lui fait un devoir d'exercer sa critique sur le fond même de la décision royale : il doit refuser le sceau à celles qui lui paraîtraient injustes, arrachées à la faiblesse du roi ou

obtenues grâce à son inadvertance, même lorsqu'il en reçoit l'ordre formel du roi, tant que cet ordre ne lui est pas renouvelé après examen, par le roi, de ses remontrances.

2° Il est le chef de la justice royale, nommant aux charges et offices de judicature, dans la mesure où la pratique de la vénalité et de l'hérédité ne rendait pas ici son action illusoire; il préside, comme le ferait le roi et à défaut de celui-ci, les juridictions royales, tout spécialement les Cours souveraines, lorsque bon lui semble; il y parle au nom du roi et en sa présence en cas de « lit de justice ».

3° En matière de législation, son rôle est considérable. Le plus souvent, il est l'inspirateur en même temps que le rédacteur des ordonnances royales; quand l'inspiration vient des Etats généraux, il reste le rédacteur du texte de l'ordonnance et l'importance de son rôle n'est guère diminuée qu'en apparence.

De telles attributions faisaient du chancelier de France, du moins jusqu'au XVI^e^ siècle, le premier des sujets du roi. De fait, jusqu'à ce moment, il assiste aux Conseils du roi et les préside à défaut de celui-ci. Son inamovibilité, cependant, le rendait dangereux. Aussi, tout en conservant son rôle de chef de la justice, il s'y vit par la suite plus étroitement cantonné : la vérification des actes royaux avant l'apposition du sceau perdit toute valeur politique réelle quand le chancelier vit le roi, tout en lui laissant son office, lui retirer parfois partie de ses fonctions en reprenant « le sceau en sa main » pour ensuite le confier, à titre provisoire et révocable, à un fonctionnaire de rang plus modeste nommé « garde des sceaux »; d'autre part, de nombreux actes royaux furent, à partir du XVI^e^ siècle, soustraits à l'apposition du sceau : brevets, lettres closes, ordres du roi; enfin la création, vers le même moment, de Conseils du roi plus politiques et plus secrets, permit, en n'y appelant pas le chancelier à l'occasion, de diminuer l'importance politique de celui-ci. Aux XVII^e^ et XVIII^e^ siècles, le chancelier a, en fait, perdu la première place parmi les organes centraux d'exécution : il n'est plus guère que le chef de la justice; mais cette qualité, il la conservera jusqu'au bout et c'est grâce à elle qu'il sera appelé à faire partie du « ministère » dans les derniers temps de l'Ancien Régime.

B. — LES NOUVEAUX CHEFS DES GRANDS SERVICES PUBLICS

Evolution générale. — Exception faite de la justice, les grands services publics sont encore sans chef autre que le roi lui-même, pendant les premiers siècles de l'époque monarchique.

Cependant, cet état de choses ne pouvait se perpétuer longtemps, avec le développement que prenait l'administration royale et la diversité même des branches que celle-ci comportait; imperfection que rendaient d'ailleurs de plus en plus sensible l'abaissement constant et la suppression de la plupart des grands offices de la Couronne.

Aussi, parmi les modestes fonctionnaires de la *curia regis*, on voit poindre de bonne heure quelques personnages, en petit nombre, qui, à travers maintes vicissitudes, finiront par acquérir la haute direction des grandes administrations publiques, et seront au XVIII^e^ siècle, avec le chancelier, les éléments constitutifs du « ministère ».

Le point d'arrivée de cette évolution sera, dans les trois derniers siècles de l'Ancien Régime, l'organisation de cinq « ministères » confiés, l'un à un chef de l'administration financière dont le nom a varié (a) et les quatre autres à des secrétaires d'Etat, entre lesquels a fini par s'introduire une répartition par départements ministériels (b).

a) *Le chef de l'administration financière* (1). — Ce n'est guère qu'au XVI^e^ siècle que l'on voit apparaître un chef suprême de l'administration financière. Les lenteurs et les complications qui caractérisent la concentration des pouvoirs financiers aux mains du roi jusqu'à cette époque, expliquent assez ce retard. D'autre part, tant d'intérêts particuliers, tant de traditions fâcheuses, pour ne pas dire d'abus, ont marqué de leur empreinte cette organisation, qu'il ne faut point s'étonner des bizarreries qu'elle présente, ni des perpétuels remaniements dont elle a été l'objet.

1° **Origines.** — Aux XIV^e^ et XV^e^ siècles, à la tête de la double organisation des finances « ordinaires » et des finances « extraordinaires », on ne trouve point d'autre chef véritable que le roi en personne. Sous sa direction, 4 « trésoriers de France » sont à la tête de l'administration des finances ordinaires et perçoivent les rectes du domaine royal, tandis que 4 « généraux des Finances » sont à la tête des finances extraordinaires et recueillent le produit des

(1) **Bibliogr.** — J. Declareuil, p. 482 à 490; — A. Esmein, p. 443 à 447; — P. Viollet, t. 3, p. 421 à 428, p. 486 à 494; — P. Viollet, *Le roi et ses ministres*, p. 209 à 241; — J. Brissaud, p. 831 et 832; — Em. Chénon, t. 1, p. 924 et 925; t. 2, p. 400 à 402; — M. Marion, *Dict.*, v^is^ *Surintendant des finances, contrôleur général des finances, intendants des finances*, etc.

impôts nouvellement institués : on pourrait presque dire qu'il y a deux ministres collectifs des Finances.

Au XVI^e^ siècle, on assiste à un constant effort vers plus d'unité et d'autorité dans les finances publiques. Exception faite des dépenses courantes et faciles à prévoir, qui étaient soldées directement et de leur propre autorité par les trésoriers de France et les généraux des Finances, toutes les dépenses exceptionnelles étaient ordonnancées par le roi lui-même, assisté de son Conseil privé.

Il était inévitable que dans ce domaine si technique des finances, rendu plus complexe et plus délicat encore par le développement des impôts, des ressources nouvelles de toute nature et des dépenses publiques, à la fin du XV^e^ et au début du XVI^e^ siècle, le roi et son Conseil suivissent l'avis donné par le personnage le plus compétent ou qui savait le mieux se faire écouter. De là ces situations personnelles, parfois si voisines de celles d'un véritable ministre des finances, que l'on rencontre de temps à autre, telle cette espèce de dictature financière qu'exerça sous trois rois, Charles VIII, Louis XII et François I^er^, le célèbre Semblançay.

Lors de la disgrâce de ce dernier, François I^er^ s'attacha à réformer l'administration supérieure des Finances. Par l'ordonnance du 28 décembre 1523, il réalisa l'unité de la Trésorerie, en décidant que désormais seraient confondues entre les mains d'un « trésorier de l'Epargne » toutes les recettes tant provenant des impôts que produites par le domaine; il retirait en même temps tout pouvoir d'ordonnancement aux trésoriers de France et aux généraux des Finances pour se le réserver en majeure partie et même, à partir de 1532. en totalité; il créait enfin des « intendants des finances » au nombre de deux, plus tard plus nombreux, chargés de préparer le travail technique et assez semblables à des directeurs de ministère.

Au sein de ce petit groupe de spécialistes, il se dessina vite une prépondérance en faveur du plus influent d'entre eux qui reçut officiellement en 1562 le titre de « superintendant des finances », dont on avait parfois auparavant désigné d'une façon purement officieuse le personnage le plus écouté en matière de finances, Semblançay, le chancelier Duprat, le connétable Anne de Montmorency et quelques autres, qu'ils fussent ou non pris parmi les intendants de Finances.

2° **Le surintendant des finances**, comme l'habitude se prit bientôt de désigner le chef de l'administration financière, était nommé par

brevet ou par commission. Il ne relevait que du roi, qui lui déléguait son pouvoir d'ordonnancement général. Chef suprême de l'administration financière, il avait sous ses ordres les trésoriers de France, les généraux des Finances et le trésorier de l'Epargne.

L'importance même de l'emploi et les jalousies qu'elle suscitait, les bénéfices licites qui en découlaient et plus encore les malversations trop faciles qui pouvaient s'y commettre, tout contribuait à rendre la royauté soupçonneuse. Aussi, dans le siècle d'existence qu'eut cette charge, entre 1562, où en fut pourvu Artus de Cossé de Gonnor et 1661, où la disgrâce de Fouquet en entraîna la suppression, elle ne fut pas toujours pourvue d'un titulaire : parfois le roi préférait recourir à la gestion collective du Conseil des Finances qui s'était constitué au XVI^e^ siècle à côté du Conseil privé; d'autres fois, le même but paraissait atteint par l'institution simultanée de deux ou même de trois surintendants qui se contrôlaient réciproquement. Par la déclaration du 15 septembre 1661, Louis XIV supprima le poste de surintendant, reconstitua le Conseil des Finances dans son rôle purement consultatif et se réserva absolument les ordonnancements.

3° **Le contrôleur général des Finances**, qui n'avait d'abord été, lors de sa création en 1537 qu'un surveillant du trésorier de l'Epargne, et dont la charge avait été un office jusqu'au moment où celui-ci fut racheté en 1665 et confié en commission à Colbert, se trouvait porté au premier rang par la disparition du surintendant.

Il n'eut cependant pas la signature des ordonnances de paiement, qui resta au roi. En pratique, peu de chose cependant était changé : perdu dans la masse des signatures à donner, le prince, fût-il laborieux comme l'était Louis XIV, ne pouvait guère que se fier aux conclusions des rapports du contrôleur général. Celui-ci dès les premiers moments que Colbert en exerça la charge, devint donc vite un véritable ministre des Finances. Il ne tarda même guère à dominer les autres chefs des grands services publics, en particulier les secrétaires d'Etat, par le pouvoir qu'il s'était fait donner de présenter à la signature du roi toutes leurs décisions, pour peu qu'elles engageassent une dépense, ce qui était presque toujours le cas.

Sous cette forme et avec cette prépondérance, le contrôleur général subsista jusqu'à la Révolution. Le titre, toutefois n'en fut pas donné à Necker lors de son premier passage aux affaires, de 1776

à 1781; étranger, il dut se contenter de celui de « directeur des Finances ».

b) ***Les quatre secrétaires d'Etat*** (1). — C'est vers le milieu du XVI^e^ siècle, presque au même moment que le surintendant des Finances, que font leur apparition les quatre secrétaires d'Etat, chefs des administrations autres que les Finances et la Justice. Mais ce n'est là que le résultat d'une longue évolution, qui sera complétée ensuite par un perfectionnement de l'organisme nouveau.

1° **Origine: les « notaires-secrétaires ».** — L'origine des secrétaires d'Etat remonte aux « clercs du secret », ou « notaires-secrétaires », choisis parmi les notaires de la Chancellerie et affectés aux écritures du Conseil secret du roi à la fin du XIII^e^ siècle.

La situation, le nombre et les attributions de ces notaires-secrétaires du roi furent fixés par Philippe le Long en 1316 : au nombre de trois, ils dressent le procès-verbal des délibérations du Conseil du roi et rédigent expédition des décisions prises pour les porter à la connaissance des intéressés, en particulier des officiers royaux; chaque expédition porte la signature de celui des trois qui l'a rédigée, précédée des mots : « *Per regem* » ou « Par le roi », quelquefois avec l'indication complémentaire « en son Conseil », avec énumération des membres présents à la séance. Simple mention d'ordre au début, qui devait devenir par la suite une certification de conformité et enfin une formalité essentielle déterminant qui était responsable de la décision attribuée au roi, un véritable contreseing ministériel.

2° **Le développement: les « secrétaires des Finances ».** — Tant d'actes administratifs à expédier étaient la conséquence des nouvelles méthodes de gouvernement, au début du XIV^e^ siècle, que le nombre des notaires-secrétaires du roi, malgré maintes tentatives de compression, s'éleva vite à une dizaine et même dépassa la centaine avant la fin du XV^e^ siècle. Il était devenu indispensable, pour assurer le secret des affaires les plus importantes ou simplement ayant un caractère politique, de déterminer à l'intérieur de ce corps des notaires-secrétaires un groupe beaucoup plus restreint d'hommes de confiance, rompus aux affaires administratives. C'est ce que fit Charles V, en réservant à quelques « secrétaires des Finances » l'expédition de toute lettre du roi entraînant une dépense; ce qui était, en

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 437 à 441; — J. Brissaud. t. 1, p. 832 à 835, p. 838; — J. Declareuil, p. 470 à 482; — P. Viollet, t. 2, p. 139 à 141 et *Le roi et ses ministres*, p. 199 à 208, p. 242 à 271 et p. 284 à 293; — Em. Chénon, t. 2, p. 403 à 411; — M. Marion, *Dict.*, v^is^ *Secrétaires d'Etat*, *secrétariat d'Etat*, *ministre*, *commis principal*, etc.

matière administrative, la presque totalité des cas. Dès le milieu du XV^e^ siècle, le nombre de quatre devient traditionnel.

De simples organes de transmission des volontés royales qu'ils étaient encore au début du XV^e^ siècle, les « secrétaires des Finances » ne tardèrent pas à devenir les inspirateurs du roi et de son Conseil, auxquels ils présentaient, après étude, un projet de délibération.

Pour les affaires courantes, le roi devait sans doute se rallier à leurs propositions après examen sommaire, voire même sans examen. Une curieuse pratique, qui paraît remonter pour le moins au règne de Louis XI, facilita le développement de l'autorité propre des secrétaires des finances : le roi, surchargé de travail par le nombre de signatures qu'il avait à donner, avait accepté que l'un des secrétaires particuliers de son cabinet, qualifié de « secrétaire de la main », contrefît son écriture personnelle et jusqu'à sa signature, en ne se réservant celle-ci que pour les actes de haute importance politique. Dès lors, en fait, pour les affaires courantes, la décision appartenait aux secrétaires des Finances plutôt qu'au roi.

Entre les mains d'un secrétaire des Finances aussi habile et intègre que fut Florimond Robertet, en place sous Charles VIII, Louis XII et François I^er^, comme l'avait été au même moment Semblançay comme intendant des Finances, une telle puissance administrative grandit singulièrement les secrétaires des finances et en fit de véritables ministres.

Au milieu du XVI^e^ siècle, cette consolidation de leur situation apparut jusque dans l'habitude qu'ils prirent, sous Charles IX, de ne plus soumettre nombre d'actes au roi pour signature, même feinte, et de signer directement « *pro rege* », « pour le roi », pratique qui subsista malgré une réaction passagère sous Henri III.

3° **Le titre de « secrétaires d'Etat ».** — Ces accroissements de puissance se réflétèrent dans les titres que prirent au XVI^e^ siècle les anciens secrétaires des Finances, ainsi devenus de véritables ministres. Dès le règne de François I^er^, on les désigna communément par l'appellation de « secrétaires des commandements et finances du roi », qui devint bientôt officielle et se transforma, vers le milieu du XVI^e^ siècle, en celle de « secrétaires d'Etat des commandements et finances de Sa Majesté », ou plus couramment : « secrétaires d'Etat ».

4° **Recrutement et nomination des secrétaires d'Etat.** — Jusqu'à la fin de l'Ancien Régime leur recrutement a présenté des

caractères révélateurs de leurs origines. Le roi appelait le plus souvent à cette haute fonction des hommes appartenant à la bourgeoisie ou à la noblesse de robe, déjà rompus à la pratique administrative par l'exercice de fonctions importantes telles que celles d'intendants des Finances, de maître des requêtes de l'hôtel ou d'intendants de généralité.

Celui sur lequel se portait le choix du roi devait préalablement être pourvu d'une charge de notaire-secrétaire du roi, condition parfois difficile à remplir, si aucune de ces charges n'était vacante: aussi s'efforça-t-on de surmonter cette difficulté : on imagina, au début du XVII^e^ siècle, de faire la nomination de secrétaire d'Etat sans attendre de vacance de notaire-secrétaire, en donnant seulement au nouveau ministre un délai de six mois, bientôt porté à un an, pour se pourvoir de la charge en question; puis le délai fut progressivement allongé : nous savons qu'en 1743 il fut de douze ans dans un cas particulier; enfin, sous Louis XVI, le délai était habituellement laissé en blanc, ce qui équivalait à la suppression de la condition.

Il va de soi que la charge de secrétaire d'Etat, essentiellement révocable, ne pouvait être un office. Elle n'était qu'une commission. Cependant, l'usage s'était officieusement établi de verser une forte somme au secrétaire d'Etat dont la retraite ou la disgrâce laissait une place vacante, en raison des profits que, en outre de son traitement, le nouveau secrétaire d'Etat pouvait retirer de sa charge. Hugues de Lionne, en 1657, versa un million de livres à son prédécesseur Brienne. La moyenne, toutefois, ne dépassait pas 500.000 livres.

3° **Fonctions des secrétaires d'Etat.** — Elles consistent essentiellement dans une impulsion à donner aux administrations centrales ou locales dépendant d'eux. Ils dépouillent le courrier et y répondent; ils donnent spontanément des instructions ou complètent par des éclaircissements analogues à nos circulaires d'à présent les ordres et les ordonnances du roi.

Pour les affaires importantes, les décisions appartiennent au roi, après avis du Conseil du roi, donné sur rapport du secrétaire d'Etat intéressé; les expéditions doivent obligatoirement être revêtues du contreseing de celui-ci.

Pour les affaires courantes et de moindre importance, les secrétaires d'Etat ont une liberté complète de décision, la signature royale étant de pure formalité ou même absente. On conçoit qu'à

défaut d'une limite précise entre ces deux catégories d'affaires, le nombre de celles qui étaient réservées à la décision du roi devait facilement diminuer, pour peu que celui-ci ne fût pas un prince particulièrement laborieux. Ainsi on s'acheminait insensiblement vers la formule moderne : « Le roi règne et ne gouverne pas. »

6° **Spécialisation des secrétaires d'Etat.** — La spécialisation par matières, telle que nous la connaissons présentement, a été progressivement introduite, à la suite d'une laborieuse évolution sans cesse coupée par des retours en arrière et des arrangements exceptionnels modelés sur les conditions du moment ou sur les convenances personnelles. Dans sa ligne essentielle, cette évolution se présente cependant comme continue.

Il ne semble pas qu'il y ait eu de spécialisation, d'aucune espèce, au cours de la première moitié du XVI^e^ siècle : les quatre secrétaires d'Etat assuraient le service pour toute la France et l'ensemble des pays étrangers, soit par roulement, soit en se partageant le travail suivant les circonstances.

C'est Henri II qui, en 1547, s'avisa de départir (nous dirions : répartir) d'une façon constante le travail entre les quatre secrétaires d'Etat. Le « département » se fit sur la base géographique, le premier auquel on songe d'ordinaire, et le plus simple, celui-là même dont le ministère des Colonies a offert un nouvel exemple jusqu'à ces dernières années pour la répartition du travail entre ses diverses directions. Chaque secrétaire d'Etat reçut mission de correspondre avec un certain nombre de provinces et de généralités nommément désignées, ainsi qu'avec un certain nombre de pays étrangers, d'ordinaire situés dans le prolongement de celles-ci : par exemple, le secrétaire d'Etat Cl. de l'Aubespine reçut la Champagne, la Bourgogne, la Bresse et, au delà de ces provinces, la Savoie, l'Allemagne et la Suisse. Ainsi était mieux assurée la compétence de chacun des secrétaires d'Etat. Progrès réel, certes, mais bientôt insuffisant.

La multiplication des affaires administratives au milieu du XVI^e^ siècle et plus encore le pouvoir de décision propre acquis en droit ou en fait par les secrétaires d'Etat vers cette époque nécessitait de la part de chacun d'eux un savoir quasiment universel, qu'il s'agît d'organisation militaire, de marine, d'administration civile, de politique étrangère, etc. On ne tarda pas à sentir le besoin d'une spécialisation par matières, au moins pour certaines affaires; mais la substitution d'un ordre nouveau par matières à l'ordre topogra-

phique ancien ne se fit pas en une fois : elle mit plus de deux siècles à s'opérer.

L'administration militaire est la première qui ait reçu, en 1370, un premier rudiment de spécialisation. Un des quatre secrétaires d'Etat, de Fizes, outre son lot ordinaire de provinces et de pays étrangers, eut mission de faire la correspondance concernant la maison militaire du roi et la « gendarmerie », c'est-à-dire la cavalerie lourde permanente, à l'exclusion de ses trois collègues et pour tout le royaume. Autour de cet embryon de ministère de la Guerre se groupèrent ensuite toutes les questions d'administration militaire, surtout au XVII^e^ siècle par suite de la suppression ou de l'amoindrissement du connétable, des colonels généraux, du grand maître de l'artillerie, etc. Puis, vers la fin du règne de Louis XIV, on réserva de préférence au secrétaire d'Etat « de la Guerre », comme on commençait à l'appeler, les provinces frontières où se trouvaient les places fortes et où les représentants du pouvoir central, les intendants, avaient des pouvoirs spéciaux en matière d'administration militaire. Enfin, au XVIII^e^ siècle, il arriva par moments que le secrétaire d'Etat de la Guerre perdît son lot de provinces et restât purement chargé de la direction de l'administration militaire.

Les affaires étrangères, qui, plus que toutes autres peut-être, exigeaient une préparation, des connaissances et une dextérité spéciales, furent concentrées entre les mains d'un second secrétaire d'Etat dès la fin de 1588. Le lot de provinces attribué à ce secrétaire d'Etat fut progressivement diminué, parfois même supprimé. Par contre, souvent, ce lot fut remplacé par les affaires de « la religion prétendue réformée », embryon de ministère des Cultes.

La marine, avec ses appendices naturels, ports, marine marchande, commerce maritime, consulats, colonies d'outre-mer, fut longtemps scindée en deux : « marine du Levant », attribuée à celui des secrétaires d'Etat qui avait dans son lot les provinces formant frontière maritime sur la Méditerranée, et « marine du Ponant » à celui qui avait les provinces maritimes de l'Ouest, sur la Manche et l'Océan. L'unité, dans la modeste mesure où elle existait, reposait sur la tête de l'amiral de France, grand officier de la Couronne, supprimé en 1626, puis sur celle du « grand maître, chef et surintendant général de la navigation », également

supprimé en 1669, qui n'étaient ni l'un ni l'autre, sauf le cas de cumul avec les fonctions de secrétaire d'Etat, de véritables ministres. Après la disparition de ces deux charges, l'unité fut réalisée progressivement, pour aboutir à la création d'un secrétariat de la Marine, au profit de Colbert, en 1669 et à l'élimination complète en 1755, du lot de provinces qui anciennement étaient rattaché à ce secrétariat d'Etat. La restauration de l'office d'amiral de France, cette même année 1669, au profit du comte de Vermandois, bâtard de Louis XIV, enfant alors âgé de 3 ans, ne pouvait plus contrecarrer la concentration de l'administration de la marine aux mains d'un secrétaire d'Etat, laquelle demeura acquise.

La maison du roi, maison civile, s'entend, fut confiée au quatrième secrétaire d'Etat; on y joignit, au XVIIIe siècle, la feuille des bénéfices, dont auparavant chacun des secrétaires d'Etat s'occupait tour à tour pendant un mois, les affaires du clergé ainsi que celles de « la religion prétendue réformée » qui avait cessé alors d'avoir toute importance en politique étrangère. D'autre part, le lot de provinces de ce quatrième secrétaire d'Etat se trouva comprendre toutes celles qui n'étaient pas jointes à titre de provinces frontières à la Guerre ou à la Marine, c'est-à-dire les provinces de l'intérieur, d'où sans doute la dénomination de « ministère de l'Intérieur » que prendra en 1791 le secrétariat d'Etat de la maison du roi. A ces provinces de l'intérieur furent souvent jointes, sous Louis XV et Louis XVI, des provinces frontières, pour une raison quelconque, et ainsi le secrétariat d'Etat de la maison du roi devenait le centre presque unique de l'administration civile générale.

7° **Les bureaux des secrétariats d'Etat.** — Ils tirent leur origine des clercs domestiques qu'entretenaient auprès d'eux, d'assez bonne heure sans doute, les notaires-secrétaires du roi ou du moins les plus importants d'entre eux, pour faciliter leur tâche matérielle.

En 1559, le roi François II ordonna, dans une intention de contrôle, que les noms de ces clercs domestiques lui fussent déclarés. C'était là un premier pas dans la voie du rattachement de ceux-ci à l'administration royale, rattachement qui semble s'être fait assez vite, en ce qui concerne les clercs domestiques des secrétaires d'Etat, puisque Henri III, en 1588, put limiter le « bureau » de chaque secrétaire d'Etat à un commis et six clercs. Vaine

recommandation d'ailleurs et contraire aux besoins de personnel que ressentait chaque secrétaire d'Etat au fur et à mesure que se développaient ses attributions.

En 1630, chaque secrétariat d'Etat comporte déjà plusieurs bureaux, dirigés par un « commis principal » appointé par le roi à 3.600 livres par an; pendant que Le Tellier, père de Louvois, était secrétaire d'Etat à la Guerre, entre 1643 et 1677, il avait cinq bureaux, chacun dirigé par un chef de bureau, dont le plus important, tout compte fait, tirait de son emploi un revenu de 30.000 livres. Vers la même époque, c'était déjà 140.000 livres que coûtaient au budget du roi l'ensemble des bureaux des quatre secrétariats d'Etat. Importance et chiffres qui ne firent que croître ensuite.

Dans chacun de ces secrétariats d'Etat qui, déjà au XVIII[e] siècle, changeaient trop souvent de titulaires, le commis principal assurait la continuité de vues et les traditions administratives : l'exercice de la souveraineté se faisait, de ce fait, de plus en plus anonyme en pratique.

C. — LA FORMATION DU « MINISTERE » (1)

Six « ministères », au sens moderne du mot, déjà en usage au XVIII[e] siècle, s'étaient ainsi constitués : Justice, Finances, Guerre, Marine, Affaires extérieures et Intérieur.

Chacun des chefs de ces grands services publics, chancelier, contrôleur général des Finances et secrétaires d'Etat, était individuellement responsable de ses actes devant le roi. Il n'y avait donc ni solidarité entre eux ni impulsion unique, autre que celle du roi, du moins en théorie. En pratique, les deux derniers siècles de la monarchie ont vu se dessiner une double évolution, l'une dans le sens d'une certaine cohésion entre les membres du « cabinet » (a), l'autre dans le sens d'une primauté en faveur de l'un des ministres (b), évolution un instant contrariée par le système aristocratique de la « polysynodie » au début du XVIII[e] siècle (c).

(1) Bibliogr. — J. Declareuil, p. 490 et 491 et p. 479 et 480; — J. Brissaud, t. 1, p. 835; — P. Viollet, *Le roi et ses ministres*, p. 248, p. 254 à 256, p. 276 à 280, p. 286 à 289 et p. 271 à 275. — Sur l'évolution symétrique qui s'est produite aux XVII[e] et XVIII[e] siècles en Angleterre, voir M. Sibert, *Le premier ministre en Angleterre.*

a) *Le « Cabinet ».* — Dès le début du XVI[e] siècle, on voit les quatre secrétaires d'Etat et quelquefois le chancelier et le chef de l'administration financière se réunir le matin dans une petite pièce, un cabinet, proche de la chambre du roi. Là ils attendaient le lever de celui-ci et le moment d'être introduits, afin de lire au roi les dépêches reçues et de prendre ses ordres. Ils mettaient à profit cette attente pour s'entretenir des affaires, échanger des vues et se concerter sur les solutions à proposer ou à donner. Cette pratique officieuse d'une sorte de « conseil de cabinet » tenu hors de la présence du chef de l'Etat devint indispensable, pour assurer l'unité de direction, avec la répartition topographique adoptée en 1547. Elle se maintint ensuite et contribua à faire naître l'idée d'une certaine solidarité entre les divers ministres. Un instant préconisée au milieu du XVIII[e] siècle par l'abbé de Bernis comme une règle constitutionnelle salutaire, la solidarité ministérielle des membres du « Cabinet » ne fut jamais complètement acceptée avant la Révolution : elle résulta plutôt des mouvements de l'opinion publique que d'une règle de droit.

b) *Le « principal ministre ».* — Souvent le roi confiait à l'un de ses ministres le soin de diriger, conjointement avec lui, la politique générale du royaume, avec prépondérance sur ses collègues. Pendant longtemps, il n'y eut là qu'une situation de fait, fondée sur la confiance du prince ou résultant d'un cumul de fonctions, comme ce fut le cas de Sully.

Sous Louis XIII la pratique fut consacrée par l'attribution à Richelieu, en 1624, du titre de « principal ministre du Conseil d'Etat ».

Après Mazarin, qui exerça les mêmes fonctions sous le même titre, Louis XIV voulut être et fut effectivement son propre premier ministre.

La fonction et le titre reparurent sous la Régence, en août 1722, au profit du cardinal Dubois; et depuis lors, à part quelques velléités de Louis XV de suivre l'exemple de son bisaïeul Louis XIV, la fonction du principal ministre ne cessa pas d'être exercée, le plus souvent avec le titre et quelquefois sans le titre, par le cardinal de Fleury, Maurepas, Choiseul, Loménie de Brienne, pour ne citer que les plus connus.

c) *La réaction aristocratique de 1715 et la « polysynodie ».* — Le développement de l'organisation ministérielle, entre autres fluctuations, a subi pendant la minorité de Louis XV un arrêt de trois

années qui n'est pas resté sans influence sur sa direction ultérieure.

On sait qu'une opposition s'était formée, vers la fin du règne de Louis XIV : dans certains milieux de la cour appartenant à la haute aristocratie, on s'était senti humilié par les méthodes gouvernementales de Louis XIV, qui avait écarté des affaires les grands seigneurs et les princes de sang, particulièrement les princes de la maison d'Orléans, pour tout faire par l'intermédiaire des secrétaires d'Etat, de moins haute noblesse et de formation plus administrative. Dans l'entourage même du dauphin, le duc de Bourgogne, des projets de gouvernement faisant une grande place à cette haute noblesse avaient été élaborées par Saint-Simon et Fénelon.

La mort de Louis XIV, le 1er septembre 1715, suivie de l'organisation de la Régence au profit du duc d'Orléans, ami de Saint-Simon, permit à ces opposants de mettre leurs projets à exécution. Une déclaration du 15 septembre suivant, s'appuyant sur le fameux projet prêté au feu duc de Bourgogne, père du jeune roi, organisa un système de gouvernement par conseils exécutifs, qu'on appela la « polysynodie ».

Indépendamment du Conseil de régence, et en laissant de côté les affaires judiciaires restées entre les mains du chancelier, sept conseils furent constitués pour remplir les fonctions jusqu'alors confiées aux quatre secrétaires d'Etat et au contrôleur général des Finances : Conseil des Affaires étrangères, Conseil de la Guerre, Conseil de la Marine, Conseil des Finances, Conseil des Affaires du dedans, Conseil du Commerce et Conseil de Conscience, pour les affaires ecclésiastiques. Les secrétaires d'Etat, réduits de nombre, furent refoulés au rang de simples scribes expédiant les décisions prises par les conseils.

Dans ces conseils, outre l'élément technique représenté par des conseillers d'Etat, des maîtres des requêtes et des membres du Parlement, on fit entrer un certain nombre de membres de la haute aristocratie. On ne tarda pas à reconnaître qu'agir est le fait d'un seul : les divergences de vues entre conseillers compétents, les maladresses des autres, les lenteurs enfin, eurent vite fait de convaincre tout le monde de la médiocrité de rendement de la nouvelle machine. L'ambition de Dubois fit le reste : le 24 septembre 1718, les conseils étaient pour la plupart supprimés et les secrétaires d'Etat, portés pour quelques années au nombre de cinq, remis à la tête de leurs services.

Le système de la polysynodie avait cependant eu quelque chose de bon : il avait poussé à ses conséquences extrêmes le principe du « département » par matières. Après sa disparition, la spécialisation des secrétaires d'Etat se fit plus facilement, comme il a été constaté.

On était ainsi parvenu, à la veille de la Révolution, à la constitution d'un groupe presque homogène de chefs des grands services publics, agissant au nom du roi et responsables devant lui, avec cependant une action de plus en plus marquée de l'opinion publique. Admirable instrument de gouvernement concentré, propre à satisfaire à tous les besoins d'un Etat moderne et que toutes les nations du monde, au cours du XIX siècle ont emprunté à la France et aux quelques autres Etats de l'Europe occidentale où s'étaient produites vers le même moment des formations analogues.

III. — *LES ORGANES ORDINAIRES DE CONSEIL*

(Le Conseil du roi.) (1).

Si agir est le fait d'un seul, délibérer est le fait de plusieurs : à aucun moment le roi n'a agi sans s'être entouré de l'avis de conseillers. Le Conseil du roi a ainsi tenu à toute époque une place importante parmi les institutions centrales de la monarchie.

Les origines du Conseil du roi se trouvent dans la *Curia regis* de l'époque féodale.

On se rappelle que l'élément permanent et presque professionnel de cette *Curia*, légistes, conseillers de carrière, nobles et prélats favoris, y formaient, sur convocation individuelle du roi, un organe très actif de conseil sous le nom de « *Curia in consilio* », de « Conseil privé » ou « étroit » ou « secret ».

Sous Philippe le Bel, au moment où s'achève la séparation du Parlement et de la *Curia regis*, l'importance politique de la *Curia in consilio* est considérable; si considérable même que la grande aristocratie féodale, à la mort de Philippe le Bel, estima que le meilleur moyen de ressaisir l'influence politique était de pénétrer dans

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 447 à 463; — J. Declareuil, p. 492 à 511; — J. Brissaud, t. 1, p. 816 à 825; — P. Viollet, t. 3, p. 387 à 401; — M. Marion, *Dict.*, v° *Conseil d'Etat*, etc.; — Em. Chénon, t. 1, p. 821 à 824; t. 2, p. 411 à 420.

ce conseil et de le dominer. Elle obtint satisfaction au moment de la réaction des années 1314 et 1315 : le Conseil du roi, réorganisé sous le nom de « Grand Conseil » en 1316, comprit désormais, à côté de l'élément professionnel, vingt-quatre membres de la haute noblesse laïque et ecclésiastique. Là est le point de départ du Conseil du roi qui, à travers maintes transformations, existera jusqu'à la Révolution.

Toutefois, à mesure que le gouvernement se fait moins aristocratique et plus monarchique, que les services publics se concentrent et même se centralisent entre les mains du roi, on sent le double besoin de diminuer le nombre des conseillers effectifs (**A**), pour assurer un meilleur travail et un secret plus absolu, et de sectionner le conseil, pour obtenir plus de compétence (**B**).

A. — COMPOSITION DU CONSEIL DU ROI

Au XIV^e^ siècle, après la réforme de 1316, le Conseil du roi comprend un nombre assez considérable de personnages, tous portant le titre de « conseillers du roi », tous effectivement revêtus des mêmes attributions, au début.

Il n'en restait pas moins que certains d'entre eux, fonctionnaires de carrière et conseillers intimes du roi, vivant constamment auprès de lui et recevant des gages, avaient sur la conduite des affaires une influence que ne pouvaient avoir les autres. Cette différence s'accentua avec le temps, au cours des XV^e^ et XVI^e^ siècles et conduisit, aux XVII^e^ et XVIII^e^ siècles, à l'élimination de l'élément étranger à la haute administration.

a) ***Jusqu'à la fin du XVI^e^ siècle.*** — On rencontre encore, jusqu'alors, trois espèces de conseillers du roi, à peine distinctes les unes des autres au début, mais bientôt nettement tranchées :

1° Il y a des **membres de droit**: ce sont les membres de la haute aristocratie féodale, représentés spécialement par les princes du sang, les pairs de France, dont le nombre croissait de siècle en siècle, les grands officiers de la Couronne, et aussi, mais de façon moins effective, les membres du Parlement de Paris, voire même ceux de toutes les juridictions royales, baillis y compris.

2° Il y a des **membres ordinaires**, pourvus d'une commission révocable d'abord donnée oralement puis par un écrit, brevet ou même lettres patentes; ces conseillers, dits au XVI^e^ siècle « conseil-

lers ordinaires » ou « conseillers du roi dans son privé Conseil », étaient choisis parmi les hauts fonctionnaires de carrière, maîtres des requêtes, intendants des Finances, secrétaires des Finances, etc.

3° Il y a enfin des **membres d'honneur**, que l'on appellera au début du XVII^e^ siècle « conseillers à brevet » parce qu'ils étaient nommés par brevet, fort nombreux et par cela même déliés de toute obligation de suivre la Cour dans ses déplacements, mais qui cependant avaient effectivement « séance » au Conseil et voix délibérative, quand ils s'avisaient d'y assister.

Dans le Conseil, l'influence appartenait à ceux qui y assistaient le plus souvent, aux membres « retenus », ainsi appelés parce que, lorsque le roi voulait travailler aux affaires publiques, il congédiait son entourage pour travailler en tête à tête avec les quelques personnes qu'il « retenait ». Or, si le roi retenait parfois telle ou telle personne autre que les « conseillers ordinaires », c'étaient surtout ceux-ci, choisis une fois pour toutes et au courant des affaires, qui formaient le fond et la majorité du Conseil. Cependant, aux époques où le pouvoir royal était ébranlé ou mal assis, on voyait le Conseil du roi envahi par une foule de membres de droit et quelquefois même de membres d'honneur, les uns poussés par l'illusion d'être utiles, les autres par l'espoir de tirer parti de la situation, tous également malfaisants d'ailleurs. C'est ce qui se produisit pendant la folie de Charles VI, de 1410 à 1413 et au temps des diverses régences. C'est ce qu'il importait d'éviter.

b) ***Aux XVII^e^ et XVIII^e^ siècles.*** — Le roi chercha à atteindre ce but en éliminant de son Conseil les éléments sans valeur technique, princes du sang, grands seigneurs, prélats, grands officiers sans pouvoirs administratifs bien définis; corrélativement, il voulut introduire dans les conseils ses principaux auxiliaires.

Déjà, en 1585, Henri III avait préparé cette élimination en distinguant, parmi tous ces conseillers de nature diverse, 33 « conseillers d'Etat ordinaires » servant au Conseil par quart. Une suite de règlements rendus par Louis XIII entre 1622 et 1628 leur accorda préséance sur tous autres conseillers, spécialement sur les conseillers à brevet, leur attribua des gages et fixa leurs fonctions dans les diverses sections du Conseil.

Louis XIV, après vingt ans de règne consacrés à refouler l'élément aristocratique qui, pendant sa minorité, avait de nouveau en-

vahi le Conseil jusqu'à faire élever le nombre des conseillers d'Etat à 120, consolida les résultats de sa politique par le célèbre règlement du 3 janvier 1673 : il supprima presque complètement les conseillers à brevet et réduisit le nombre des conseillers d'Etat à 12 ordinaires et 12 semestriels. Les conseillers de droit, princes du sang, pairs et autres, sans être formellement exclus, avaient d'eux-mêmes déserté le Conseil depuis le jour où Louis XIV avait pris en main le gouvernement personnel du royaume. Le chancelier, seul des grands officiers de la Couronne, conserva sa place au Conseil.

Par contre, vont être admis au Conseil, comme conseillers, les cinq chefs des grands services publics, surintendant puis contrôleur général des Finances d'abord et ensuite les quatre secrétaires d'Etat. Depuis longtemps, ces derniers étaient les auxiliaires du Conseil; ils assistaient à ses réunions sans en faire partie, debout ou assis à une table à part, rapportant les affaires de leur département et prenant note des solutions arrêtées par le Conseil; ils ne participaient point eux-mêmes au vote, en principe, ce qui n'empêchait pas leur avis d'avoir un poids décisif. Louis XIV, par ce même règlement de 1673, traduisit le fait en droit et le fit éclater jusque dans l'étiquette : il accorda aux secrétaires d'Etat « séance » au Conseil, c'est-à-dire droit d'y participer assis et avec voix délibérative. Désormais, sauf pendant les trois années que dura le système de la polysynodie, les secrétaires d'Etat conservèrent, ainsi que le contrôleur général des Finances, la place éminente que leur avait donnée Louis XIV dans ses conseils.

Malgré ces éliminations et à cause de ces adjonctions, le Conseil du roi, même sous Louis XIV, atteignait ainsi le chiffre d'une trentaine de membres effectifs. Ce chiffre eût été beaucoup trop élevé si, par le sectionnement du Conseil du roi, on ne fût arrivé à l'abaisser à quelques unités dans les sections où se traitaient les affaires de haute politique.

B. — SECTIONNEMENT DU CONSEIL DU ROI

Etendue ancienne des attributions du Conseil du roi. — Les attributions du Conseil du roi, dès le règne de Philippe le Bel et même après que se fussent séparés de la *Curia regis* le Parlement et la Chambre des comptes, étaient aussi vastes que mal définies.

Le Conseil était, d'un mot, appelé à donner son avis au roi dans tous les cas où celui-ci avait une décision propre à prendre. Cela

se rencontrait d'abord en matière de gouvernement proprement dit, pour toutes les affaires de politique extérieure et intérieure; c'était également le cas en matière d'administration et en matière de finances, la Chambre des comptes ne conservant que la vérification des comptes et le contentieux financier; c'était enfin à l'occasion de l'exercice par le roi de sa « justice retenue » chaque fois que, malgré la délégation ordinaire de son pouvoir de justice au Parlement et aux autres juridictions royales, il avait à trancher en matière judiciaire : plaintes contre les officiers royaux, règlement de juges, cassation, affaires directement soumises au roi ou à ses maîtres des requêtes de l'hôtel, affaires évoquées par lui.

Comme la *Curia regis* de la première moitié du XIII^e^ siècle, la *Curia in consilio* du temps de Philippe le Bel et des derniers Capétiens directs se trouvait ainsi jouer à la fois le rôle de conseil politique, de conseil administratif et financier et de conseil de justice. Cette dernière face de l'activité du Conseil était évidemment celle qui présentait le moins d'importance politique; aussi la tactique de la royauté, à travers toutes les vicissitudes de l'histoire du Conseil du roi, a-t-elle constamment été de cantonner dans ce rôle l'élément le plus nombreux du Conseil et de traiter des grandes affaires politiques, administratives et financières dans des réunions plus choisies, d'abord occultes puis avouées, qui donnèrent successivement naissance à six conseils distincts, dont quatre seulement conservèrent un caractère politique aux XVII^e^ et XVIII^e^ siècles : le « Grand Conseil » (a) et le « Conseil privé » ou « des parties » (b) qui finirent par n'avoir que des attributions judiciaires, puis le « Conseil étroit » (c) de nature politique qui se sectionna lui-même en quatre conseils : le « Conseil des Dépêches », le « Conseil des Finances », le « Conseil d'Etat » et le « Conseil du Commerce ».

a) ***Le « Grand Conseil ».*** — Le nom de « Grand Conseil », « *Consilium magnum* », déjà donné parfois à la *Curia in consilio* au XIII^e^ siècle, servit en 1316 à désigner le Conseil du roi, renforcé par l'adjonction de membres de l'aristocratie féodale sous Philippe le Long.

Au bout de deux années de fonctionnement, qui avaient sans doute suffi à lasser les membres occasionnels du Grand Conseil, le roi n'eut pas de peine à faire admettre en 1318 que celui-ci ne se réunirait qu'une fois par mois; c'était du même coup le réduire à peu près exclusivement à la connaissance des affaires de « justice retenue », qui ne présentent pas d'ordinaire un caractère d'urgence, et

légitimer la création d'un conseil plus restreint pour l'expédition des affaires pressantes, presque toujours de nature politique.

Sous Charles V, le Grand Conseil avait perdu jusqu'au souvenir de ses primitives attributions générales; c'était déjà une section du Conseil du roi distincte et spécialisée dans le contentieux de la « justice retenue ». Malgré les constantes protestations du Parlement et les conflits avec celui-ci, qui se prétendait diminué par l existence à côté de lui de ce Grand Conseil, dont la compétence était mal définie et empiétait sur la sienne, le roi conserva ce doublet judiciaire.

On le retrouve sous Charles VII et sous Louis XI, tantôt sous son nom traditionnel de « Grand Conseil », tantôt sous l'appellation de « Conseil de Justice ». Il restait d'ailleurs, malgré sa fixation à Paris, partie intégrante du Conseil du roi; y conservaient entrée et séance les membres des autres sections du Conseil.

L'ingérence possible et parfois fréquente de cet élément politique dans l'administration de la justice par le Grand Conseil souleva des protestations dont les Etats généraux de 1484 se firent l'écho. Charles VIII, en 1497, s'en inspira pour réorganiser le Grand Conseil : il le dota d'un personnel fixe et fit défense aux membres de son conseil politique d'y entrer.

L'année suivante, Louis XII tira la conclusion logique de cette réforme en érigeant le Grand Conseil en Cour souveraine de justice, ce qui le rejetait définitivement hors du Conseil du roi. Sous cette nouvelle forme de Cour souveraine, on retrouvera, aux XVI^e^, XVII^e^ et XVIII^e^ siècle, le Grand Conseil parmi les juridictions d'exception.

b) *Le « Conseil privé » (ou « Conseil des parties »).* — Lorsqu'en 1318 Philippe le Long eût rendu mensuelles les réunions du Grand Conseil, il devint indispensable de former, au sein du Conseil du roi une section plus étroite et permanente pour l'expédition des affaires politiques et administratives.

Cette section, composée des grands officiers de la Couronne et de ceux des membres du Grand Conseil que le roi voulait bien y « appeler » ou y « retenir » cessa, vers la fin du XIV^e^ siècle, de porter le nom de Grand Conseil pour n'être plus désignée que par les expressions, naguère synonymes de celle-ci, de « Conseil privé », de « Conseil secret », de « Conseil étroit » ou encore, au XVI^e^ siècle, de « Conseil d'Etat », qui lui furent réservées. C'est dans ce Conseil étroit qu'au XV^e^ siècle et au XVI^e^ l'élément aristocratique réussit une

fois de plus à se glisser à la faveur de la folie de Charles VI ou de diverses régences.

De nouveau le roi dut manœuvrer, pour annihiler cet élément aristocratique, comme avaient fait les premiers Valois pour dépouiller le Grand Conseil de toute compétence politique : le roi, au lieu de renvoyer au Grand Conseil, devenu à la fin du XV^e^ siècle une Cour souveraine régulière, l'examen des causes qui lui parvenaient en vertu du principe de la justice retenue, les fit étudier par son Conseil privé réuni en séance plénière l'après-dîner, et il confia l'examen des affaires politiques à une section de celui-ci, plus étroitement composée, réunie le matin et que l'on en distingua, au début du XVI^e^ siècle, en lui réservant le nom de « Conseil étroit ».

Aux XVII^e^ et XVIII^e^ siècles, le « Conseil privé » continua d'exister; mais, à la différence du Grand Conseil, il resta partie intégrante du Conseil du roi, dont il était une des sections. Bien que le roi en personne le présidât rarement et s'y fît remplacer par le chancelier, le « Conseil privé » ou, comme on l'appelait souvent, le « Conseil des parties » était censé toujours tenu en présence du roi et le suivre partout; ce qui se marquait par la nature des sièges des conseillers, sièges qui étaient pliants.

Peu à peu, l'élément aristocratique déserta le Conseil des parties comme il avait déserté le Grand Conseil, fuyant l'aridité des questions techniques qui y étaient traitées, sans cependant cesser tout à fait d'y paraître. Le personnel comprit principalement les « conseillers d'Etat », qui avaient voix délibérative, et les maîtres des requêtes, qui rapportaient les affaires. Le personnel, devenu très nombreux, comprenait à la fin de l'Ancien Régime environ 40 conseillers d'Etat et 80 maîtres des requêtes, répartis en 15 bureaux, des avocats, des greffiers, etc.

Statuant dans ses bureaux en matière de contentieux administratif, le « Conseil des parties » de 1789, section du Conseil d'Etat, est l'origine directe de notre actuel Conseil d'Etat; statuant en assemblée générale, sur pourvoi en cassation interjeté contre un arrêt d'une Cour souveraine aux fins de renvoi à une autre Cour souveraine, il a donné naissance à notre actuelle Cour de cassation

c) *Le « Conseil étroit ».* — On vient de voir comment, à l'intérieur du Conseil du roi, auquel on commençait à donner le nom courant de « Conseil d'Etat », on avait distingué du « Conseil

privé » confiné dans le contentieux, à la fin du XVe siècle et au début dú XVIe, une section plus étroite, réservée à l'examen des affaires politiques et administratives.

C'est ce « Conseil étroit », appelé sous François Ier « Conseil des Affaires », et sous Charles IX, après que le règlement de 1547 lui eût réservé les réunions du matin, « Conseil des Affaires du matin », qui était le véritable conseil de gouvernement, et qui le resta jusqu'à la Révolution, mais en perdant son unité et en se fractionnant à son tour en plusieurs sections, sous l'empire du besoin incessant de plus d'intimité et de secret pour les affaires de haute politique, de plus de spécialisation et d'une meilleure organisation des séances.

Ce fractionnement, sans doute déjà ébauché à la fin du XVIe siècle, fut consacré par le règlement du 18 janvier 1630 inspiré par Richelieu. Le règlement, créant une méthode de travail au Conseil étroit, organisait à divers jours de la semaine des séances spéciales aux différentes catégories d'affaires et en profitait pour fixer et réduire le nombre des membres admis aux séances les plus importantes. Cette organisation, un instant perdue de vue pendant la régence d'Anne d'Autriche, fut reprise par Louis XIV à sa sortie de minorité et consolidée par le règlement de 1673.

Sans tenir compte des tentatives avortées, on peut d'ordinaire distinguer, à l'intérieur du Conseil politique du roi, qu'on appelait encore au XVIIe siècle « Conseil étroit », 4 « chambres » ou sections, d'âge différent.

1° Le « **Conseil des Finances** » a été pour la première fois, semble-t-il, organisé en 1563. Il comprenait alors le trésorier de l'Epargne, deux intendants des Finances, les secrétaires d'Etat, des membres empruntés au Conseil privé. Il jouait auprès du roi Charles IX le rôle de conseil, en même temps que de tribunal suprême en matière de contentieux financier.

Souvent remanié quant à sa composition et à l'étendue de ses attributions, plusieurs fois supprimé lorsqu'il y avait un surintendant des Finances, il devint définitif lorsqu'après la disgrâce de Fouquet, en 1661, la surintendance disparût. A ce moment, Louis XIV le forma du chancelier, d'un « chef du Conseil » sans autorité particulière, le maréchal de Villeroy, et de trois conseillers dont un intendant des Finances, Colbert, qui en fut le véritable chef sous le couvert de Villeroy.

Au XVIII[e] siècle, la plupart des ministres s'y étaient joints. Il avait des séances à des jours différents de la semaine, d'après le règlement de 1630, le mercredi pour les affaires financières et le jeudi pour le contentieux financier, distinction qui aurait pu être féconde, mais qui fut atténuée en 1661.

2° Le « **Conseil des Dépêches** » est le produit de la répartition du travail entre les divers jours de la semaine, tel que l'organisa Richelieu en 1630.

Celui-ci fixa une séance particulière, le mardi, pour la lecture des « dépêches du dedans du royaume », l'audition des rapports faits par les personnes chargées d'une mission en province et « le délibéré des réponses » à faire ou des mesures à arrêter. A ces attributions relatives à l'administration intérieure, le Conseil des Dépêches joignait celle de trancher au contentieux tous les conflits administratifs que le roi renvoyait moins souvent au Conseil des parties à mesure que celui-ci prenait plus nettement figure de juridiction.

La composition du Conseil des Dépêches, qui a peu varié, comprenait : le chancelier à défaut du roi, président, les secrétaires d'Etat, chacun pour son département, puis tous ensemble, parfois le surintendant ou le contrôleur général des Finances, les ministres d'Etat dont il va être question, et quelques conseillers d'Etat lorsqu'il plaisait au roi de les y appeler par commission : en tout dix à douze personnes.

3° Le « **Conseil d'en haut** », dont le nom officiel était plutôt « Conseil d'Etat », au sens étroit du terme, était le conseil de la haute politique. Il donnait au roi son avis sur tout ce qui touchait la sûreté de l'Etat, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur.

Le règlement de 1630, qui pourrait bien avoir eu surtout pour raison d'être de le séparer du Conseil des Dépêches, déjà nombreux, lui réservait le mercredi et le dimanche comme jours de séance. Le roi le présidait presque toujours; il n'y appelait qu'un très petit nombre de confidents, trois ou quatre personnes sous Louis XIV, six ou sept sous Louis XV et Louis XVI. Nul n'en était membre de droit, pas même le dauphin, le chancelier ni le secrétaire d'Etat des Affaires étrangères, bien qu'en pratique celui-ci y fût le plus souvent appelé comme membre et y assistât toujours comme rapporteur de son département.

Les rares personnes que le roi admettait au Conseil d'en haut

prenaient le titre de « ministre d'Etat », qu'elles conservaient même après avoir cessé d'en faire partie, mais qui leur était exclusivement réservé; ce qui faisait que bien souvent un secrétaire d'Etat, faute d'avoir été au courant de sa carrière membre du Conseil d'en haut, n'était pas ministre d'Etat. Le nombre extrêmement réduit des membres de ce Conseil, ainsi que l'absence de procès-verbal des séances assuraient le secret absolu des décisions qu'on y prenait.

4° Un « **Conseil du Commerce** » se rencontre parfois aussi depuis le règne de Louis XIV. Il existe d'une façon continue de 1730 à 1787, puis il est réuni au Conseil des finances.

Il faut également mentionner un conseil officieux, à côté du Conseil étroit : le « **Conseil de Conscience** » composé uniquement de membres du clergé, qui se réduisit souvent au confesseur du roi et à l'archevêque de Paris; il examinait les affaires ecclésiastiques et spécialement donnait son avis sur la nomination aux bénéfices ecclésiastiques par le roi.

Ainsi, le Conseil du roi, ou Conseil d'Etat au sens large du terme, comprenait aux deux derniers siècles de la monarchie deux sections principales, l'une spécialisée dans le contentieux : le « Conseil privé », l'autre dans la politique et l'administration : le « Conseil étroit » subdivisé en sous-sections pour la commodité du travail et le bien de l'Etat, mais théoriquement unique.

L'unité fondamentale du Conseil du roi. — Cette unité du « Conseil étroit » se manifestait dans la forme même que revêtaient les expéditions qui étaient faites des décisions prises dans ses diverses subdivisions : aucune mention n'était faite de celles-ci et aujourd'hui encore il est souvent très difficile de déterminer si un acte émanant du Conseil a été décidé au Conseil des Dépêches, des Finances ou du Commerce, voire même au Conseil d'en haut.

IV. — *LES ORGANES EXTRAORDINAIRES DE CONSEIL : ETATS GENERAUX ET ASSEMBLEES DE NOTABLES*

(ETATS GÉNÉRAUX ET ASSEMBLÉES DE NOTABLES.)

Les organes extraordinaires de conseil, auxquels recourait parfois le roi, ont eu, dans l'histoire de notre droit public, une singulière destinée.

Issus de la constitution féodale même, ils ont permis à la royauté

de s'en dégager, jusqu'au jour où celle-ci, consolidée et n'y voyant plus qu'une entrave et un danger, a réussi à s'en affranchir; mais à la fin de l'Ancien Régime, lorsque la royauté se sentit de nouveau trop mal assurée pour agir par ses propres forces, elle en accepta la résurrection, qui devait conduire à la pratique du gouvernement représentatif.

Evolution régulière d'abord, puis ralentie et enfin arrêtée, avec une brusque reprise finale en 1789, qui, au fond des choses sinon dans ses contingences proprement historiques, a beaucoup de traits communs avec celles qui suivirent parallèlement les institutions symétriques de l'Europe occidentale : Parlement en Angleterre, Cortès en Espagne, Diète dans le Saint-Empire, pour ne citer que les cas les plus marquants.

En France, au cours de la période monarchique, on rencontre deux organes extraordinaires de conseil, les Etats généraux (**B**) et les Assemblées de notables (**C**), dont l'origine est commune (**A**) et qui se sont différenciées sous les derniers Capétiens directs.

A. — ORIGINES COMMUNES : LA « CURIA SOLEMNIS » OU « COUR PLENIERE » (1)

C'est dans le fonctionnement normal de la constitution politique féodale, et là seulement, qu'il convient de chercher l'origine des organes extraordinaires de conseil. Rien, à cet égard. ne différencie ceux qui sont nés autour du roi de ceux qui se sont développés à la même époque auprès de maint grand feudataire et dont beaucoup donneront naissance aux Etats provinciaux.

Les cours plénières au XIII^e^ siècle. — De tout temps, sous les Capétiens directs et même déjà auparavant, à de certaines grandes occasions, le roi convoquait à sa *Curia* la totalité de ses vassaux et des prélats ou du moins un grand nombre d'entre eux pour s'appuyer sur leurs conseils et en tirer plus d'autorité. Plus importantes que les réunions habituelles de la *Curia regis* aux grandes fêtes de l'année, ces tenues dérangeaient un trop grand nombre de personnes pour n'être pas tout à fait exceptionnelles.

C'est ce caractère d'exception, de généralité, de solennité, qui, aux expressions anciennes et trop peu spéciales de « *Curia* » et de

(1) **Bibliogr.** — A. Esmein, p. 468 à 472; — P. Viollet, t. 3, p. 177 à 187; — J. Brissaud. t. 1, p. 796 à 798; — J. Declareuil, p. 511 à 516; — Em. Chénon, t. 1, p. 826 à 828.

« *Parlamentum* », fit bientôt préférer celles, plus exactes, de « *Curia solemnis* », « *Consilium generale* », « *Curia generalis* », « Cour plénière ».

Cette pratique ancienne se fit plus fréquente à la fin du XIII^e^ siècle, quand le roi eut pris l'habitude de gouverner avec un groupe restreint de membres de sa *curia*, formant son conseil secret, et que d'autre part il sentit le besoin de s'appuyer sur une opinion publique élargie dans les cas où il agissait comme représentant de l'intérêt général. A ces tenues de *Curiae solemnes*, le roi appelait toutes les forces vives de la nation, à côté de ses grands fonctionnaires et de ses habituels conseillers : seigneurs importants, prélats, envoyés des grandes villes, ceux-ci dès le début du XIV^e^ siècle au moins. Ainsi, il semble qu'à côté des vassaux directs, tenus du devoir de conseil en vertu de l'hommage, il y avait aussi des arrière-vassaux et des sujets, tenus d'assister le roi en vertu de l'obligation naturelle de fidélité.

Les cours plénières du début du XIV^e^ siècle. — Des réunions de ce genre ont plusieurs fois eu lieu, à la fin du XIII^e^ siècle et au début du XIV^e^, dès que le roi eut commencé à agir comme un chef d'Etat, et non plus seulement comme un seigneur.

Déjà Philippe le Hardi, le 24 février 1284, avait réuni un *Consilium generale* à Paris avant d'entreprendre la guerre contre Pierre d'Aragon.

Philippe le Bel en réunit un autre en mai 1301 à Senlis pour le conseiller, en réalité pour l'appuyer, dans sa lutte contre Bernard Saisset, évêque de Pamiers et légat du pape Boniface VIII, qui était accusé de lèse-majesté.

Le même roi réunit en décembre 1302 une Cour plénière à Paris pour obtenir son appui dans le conflit qui s'était élevé entre lui et Boniface VIII, et à ce propos on parle quelquefois d'une première tenue d'Etats généraux, parce que l'on croit y voir le premier cas où les représentants des villes furent appelés à délibérer à côté de seigneurs laïques et d'ecclésiastiques; mais l'expression technique d' « Etats généraux » n'avait point encore fait son apparition et, au surplus, le caractère de généralité qu'elle implique paraît, on le verra, moins viser une réunion des trois ordres de la nation, ordres dont le concept n'était point encore dégagé, qu'une réunion générale de tous les vassaux du roi, quelle que fût la région à laquelle ils appartinssent.

D'autres exemples pourraient encore être cités : Assemblée de Tours en 1308 à propos du procès des Templiers, Assemblées de 1316-1317 et de 1328 à propos de l'établissement du principe de masculinité dans la succession à la Couronne.

La cause de différenciation: « aide », en même temps que « conseil ». — Si le roi avait continué à ne demander qu'un conseil, un appui moral aux Cours plénières, celles-ci n'auraient sans doute pas acquis une grande importance historique. Recrutées suivant le bon plaisir du roi, elles seraient toujours restées des organes de conseil, extraordinaires à la vérité, mais facultatives et sans grande action sur les institutions publiques. Il n'en fut pas ainsi : les besoins financiers qui assaillirent la royauté dès que celle-ci, à la fin du XIII^e^ siècle et au début du XIV^e^, assuma la charge des intérêts généraux devaient faire sortir de la Cour plénière autre chose que des réunions facultatives de notables choisis par le roi.

On sait que Philippe le Bel eut recours à des contributions levées sur les sujets de ses vassaux, tantôt en instituant des taxes de remplacement du service d'ost, tantôt en obtenant de ses vassaux une aide à percevoir sur leurs sujets. On sait aussi que le consentement des vassaux directs du roi à la levée de l'aide pouvait être obtenu de diverses manières, tantôt à la suite de négociations individuelles, tantôt en provoquant la réunion de tous ses vassaux, tenant de lui des fiefs dans une même contrée, comme cela se fit par exemple à Montpellier en 1303-1304 en vue d'un subside pour la guerre des Flandres, ce qui donnera naissance à certains Etats provinciaux, tantôt enfin en utilisant purement et simplement la faculté de réunir une *Curia generalis*, ce qui était le système le plus simple et le plus expéditif, le meilleur par conséquent en dépit des risques de coalition et d'obstruction qu'il présentait.

Alors, la Cour plénière prenait un caractère nouveau, auquel sans doute on a été quelque temps sans prendre garde : puisqu'il s'agissait d'obtenir un consentement général des vassaux directs du roi, tous les seigneurs du royaume qui tenaient quelque chose du roi en fief devaient y être appelés, et pour eux seuls c'était nécessaire, que ce fussent des seigneurs laïques, des seigneurs ecclésiastiques ou des seigneuries collectives comme l'étaient certaines villes et autres « universités ».

C'est de ce caractère de généralité que résultait, croyons-nous, l'expression d'Etats généraux.

Par contre lorsque le roi ne demandait pas d'aide financière mais un appui moral, un conseil, ce caractère de généralité ne s'imposait pas nécessairement et le roi continuait à pouvoir composer sa Cour plénière comme bon lui semblait.

La date de la différenciation. — C'est, à notre sens, sous les trois fils de Philippe le Bel, entre 1314 et 1328, après que la réaction féodale de 1314-1315 eût fait abandonner au roi l'habitude d'exiger l'aide de l'ost sans obtenir l'assentiment de ses vassaux, et l'eût contraint à ne demander l'aide qu'après les avoir consultés, que les deux façons de tenir une Cour plénière, ont commencé à se distinguer nettement l'une de l'autre et à donner ce que l'on ne tardera pas à appeler, d'une part les Etats généraux, d'autre part les Assemblées de notables.

B. — LES ETATS GENERAUX (1)

L'histoire des Etats généraux, du moins ramenée à ses lignes essentielles, offre le spectacle d'une évolution très nette dans le sens d'une représentation nationale.

Le point de départ cependant, on vient de le constater, était singulièrement éloigné de ce point de vue. C'est en somme dans un édifice féodal désaffecté et transformé par des retouches successives que s'est développé et a grandi le système représentatif, que l'on pourrait être porté à croire né d'un simple raisonnement logique.

Les Etats généraux de 1484, réunis après la mort de Louis XI, pendant la minorité de Charles VIII et la régence d'Anne de Beaujeu, marquent la coupure entre la première phase, où le caractère féodal l'emporte encore, et la seconde, où c'est le caractère représentatif qui passe au premier plan.

a) *Les Etats généraux avant 1434; phase féodale.* — Depuis les environs de l'année 1320, où il commence à pouvoir être question d'Etats généraux, jusqu'à la tenue de 1484, le caractère féodal reste très marqué, non cependant sans s'atténuer à certains points de vue ou à certains moments. Ce caractère explique seul les singularités qu'offrent ces premiers Etats généraux, d'ailleurs les plus

(1) **Bibliogr.** — P. Viollet, t. 3, p. 187 à 236; — A. Esmein, p. 472 à 500; — J. Brissaud, t. 1, p. 798 à 808; — J. Declareuil, p. 517 à 530; — Em. Chénon, t. 1, p. 826 à 836; t. 2, p. 421 à 433; — M. Marion, *Dict.*, v^is *Etats généraux, cahiers*, etc.

nombreux, tant en ce qui concerne leur composition que leur fonctionnement et leurs attributions.

1° La composition féodale des Etats généraux avant 1484. — Les premières réunions d'Etats portent l'empreinte évidente des nécessités auxquelles a dû se soumettre le roi pour obéir au droit féodal lorsqu'il s'agissait d'obtenir de ses vassaux leur consentement à l'établissement d'une aide. Comme le roi devait convoquer tous les seigneurs, ses vassaux, dont l'assentiment lui était indispensable, il était dans la nécessité de convoquer tous ses vassaux directs, sans exception, et eux seulement. De là un certain nombre de règles qui expliquent bien des bizarreries apparentes.

α. Réunions partielles d'Etats. — D'abord, être convoqué ne constitue pas pour les vassaux un droit; c'est seulement une nécessité de fait, qui s'impose au roi, de convoquer tous ses vassaux directs, qui s'interposent encore entre lui et ses arrière-vassaux ou ses arrière-sujets. Si le roi, pour une raison de politique, veut ménager l'un d'eux et ne pas lui demander l'aide, il peut ne pas le convoquer; s'il veut ne demander l'aide qu'à une fraction de ses vassaux directs, considérés comme plus intéressés par la demande du subside projeté, il le peut et l'a souvent fait, en ne convoquant parfois que ses vassaux du Nord, en une tenue d'Etats de langue d'oïl, ou ses vassaux du Midi, en une tenue d'Etats de langue d'oc. On arrivera cependant de bonne heure, comme en matière d'ordonnances à grand conseil, à faire recevoir que les décisions prises engagent même les vassaux pour lesquels il y a eu omission individuelle de convocation.

β. Omission des arrière-vassaux. — Ensuite, sont exclus naturellement tous ceux qui ne sont pas vassaux directs du roi pour un fief quelconque. Ainsi, on ne convoque pas les arrière-vassaux du roi : en Bretagne, le duc seul, vassal direct du roi depuis le début du XIII[e] siècle, reçoit une convocation et vient aux Etats généraux à moins qu'il ne s'y fasse représenter; en pays apanagé il en est de même, sauf coutume ou concession contraire lors de l'apanage. ce qui est le cas de la Bourgogne. De même, on ne convoque pas les seigneurs des régions rattachées au royaume, mais étrangères à la France féodale, comme le Dauphiné et la Provence, terres d'Empire, dont aucun fief ne relève du roi en tant que souverain fieffeux. Enfin, il va de soi que ni les sujets du roi ni à plus forte raison ses arrière-sujets. habitants du « plat pays », c'est-à-dire

des campagnes. n'ont à être convoqués, puisqu'ils n'ont pas à donner de consentement à l'aide qui en définitive les frappera.

γ. Convocation de tous les vassaux directs du roi. — Par contre, tous les vassaux directs du roi sont convoqués, même de nationalité étrangère; on connaît entre autres exemples, un cardinal italien convoqué aux Etats en raison des fiefs qu'il possédait dans le midi de la France, et bien des anomalies s'expliqueraient sans doute de la même manière.

Peu importe d'autre part l'âge, le sexe ou la nature du vassal, qu'il s'agisse de seigneurs laïques tenant du roi (et non pas tous les seigneurs de fiefs, encore moins « la noblesse »), de seigneurs ecclésiastiques tenant un fief du roi ou en possession d'un bénéfice censé de donation royale, tels des évêques, des abbés, des chapitres (et non pas tous les dignitaires ecclésiastiques, encore moins « le clergé »), ou même de seigneuries collectives laïques. Lorsqu'elles tiennent leurs chartes du roi, auquel elles font ou sont censées faire hommage, telles certaines villes de commune et de consulat, des « universités », des « corporations » comme celle des marchands de l'eau à Paris, vassale du roi, et non pas toutes les villes douées de privilèges, villes de prévôté ou autres, encore moins le peuple ou « le tiers état »).

Aucune différence fondamentale, au début, entre tous ces vassaux, sinon une différence accidentelle de nature, qui, bientôt, grossie fortuitement, donnera ensuite la division de la nation en « ordres ».

δ. La convocation. — La convocation, faite dans les formes judiciaires dont elle portait le nom (« semonce », « ajournement ») émanait du roi lui-même pour les principaux seigneurs; elle émanait des baillis et sénéchaux dans la circonscription desquels se trouvaient ceux de moindre rang. La convocation engendrait l'obligation féodale de se rendre aux Etats, obligation de « conseil » sanctionnée par une amende.

ε. Comparution personnelle et représentation aux Etats. — La comparution personnelle n'était d'ailleurs pas exigée; on pouvait se faire représenter par un « procureur », c'est-à-dire, au sens romain du mot, un mandataire pourvu de pouvoirs en règle et précis. La pratique de la comparution par mandataire, assez rare au début, sauf pour les femmes et les mineurs qui étaient obligés d'y recourir, se répandit dès le milieu du XIV^e^ siècle lorsque

les convocations d'Etats généraux se firent fréquentes. La plupart des vassaux, surtout ceux des contrées éloignées du lieu de convocation, y recoururent; même, pour réduire les frais considérables auxquels se montaient le voyage, l'entretien et le salaire du mandataire, beaucoup de vassaux se groupèrent et se cotisèrent pour en envoyer un à frais communs; modeste point de départ des institutions représentatives modernes.

2° Le **fonctionnement des Etats généraux, avant 1484,** présente des variations et des complications nombreuses. Pour s'en tenir aux points essentiels, il suffira de préciser les règles relatives à la réunion des Etats, au programme de leurs travaux, à la répartition de leurs membres en « ordres » et aux procédés de vote.

α. La réunion des Etats résultait d'un ordre du roi, même lorsque cet ordre était consécutif à une pression exercée par l'opinion publique. Les Etats, en effet, n'avaient d'autre raison d'être que de satisfaire à un besoin royal; leur existence même était suspendue à ce besoin : réunis lorsqu'il se manifestait, ils étaient dispersés lorsque satisfaction y avait été donnée.

Cependant, la coutume, contraire à ce principe, de réunions périodiques, sinon d'une véritable permanence, a failli s'établir au cours de la guerre de Cent ans, une première fois en 1356-1358, une seconde fois entre 1421 et 1433. Alors, la guerre indéfinie que soutenait le roi avait rendu permanents les besoins d'argent de celui-ci; il paraissait logique que les Etats, destinés à autoriser la levée des aides nécessaires, devinssent eux aussi permanents ou du moins périodiques. C'est ce qui se produisit en fait, mais sans que disparût cependant la nécessité d'une convocation royale à chaque session.

Puis, lorsque sous Charles VII l'aide fut considérée comme un subside accordé une fois pour toutes et qu'il n'y avait plus d'espoir de voir disparaître, lorsque d'autre part la guerre diminua d'intensité pour finalement cesser tout à fait et qu'ainsi le roi n'eût pas à demander de plus forts subsides, les Etats ne furent plus convoqués régulièrement, à la satisfaction générale.

β. Le programme des travaux auquel faisaient brièvement allusion les lettres de convocation était précisé par le roi. au cours d'une séance solennelle d'ouverture. Le roi, ainsi, ouvrait la discussion (*os apertum*) sur les points qu'il lui plaisait de soumettre aux Etats et sur ceux-ci seulement, puisque ses besoins étaient seuls en cause.

γ. La répartition en « ordres », dès la réunion, est une très ancienne habitude, remontant aux grandes réunions palatines de l'époque carolingienne. Elle ne paraît pas avoir eu, au début du XIVe siècle, la signification, qu'elle prendra par la suite, d'une division fondamentale en clergé, noblesse et tiers état, constituant chacun une classe de la nation. Il n'y avait aucune différence profonde entre tous ces membres, les uns et les autres convoqués à titre de vassaux du roi.

Entre les seigneurs laïques, les seigneurs ecclésiastiques et les seigneuries collectives, il n'y avait qu'une différence de fait, suffisante il est vrai pour amener une répartition tripartite fondée sur des affinités d'esprit, des intérêts analogues, des aspirations communes. Bref, la répartition en trois « états », comme l'on dit déjà au milieu du XIVe siècle, n'apparaît pas avec la signification politique qu'elle prendra bientôt; elle est simple affaire d'ordre intérieur : il semblait que la discussion dût être plus facile entre gens du même milieu social.

Après quelques hésitations, c'est à ce système de délibérations séparées que l'on se rallia de bonne heure; mais il ne sembla nullement nécessaire de s'y tenir, à la fin du XVe siècle, aux Etats de 1468 ni à ceux de 1484, comme il eût été naturel de le faire si la séparation par ordres avait eu une valeur constitutionnelle. On y vit des discussions en commun ou par commission commune.

δ. Quant au mode de vote enfin, il ne semble pas que l'on ait jamais voté par tête, encore que c'eût été logique. On votait anciennement par bailliage ou sénéchaussée, comme si l'on voulait rappeler que les Etats généraux n'étaient que la somme des Etats de chaque bailliage ou sénéchaussée, tels qu'on les réunissait sur place, en cas de besoins financiers, au début du XIVe siècle, avant de les réunir en une seule assemblée, auprès du roi, comme on le fit depuis Louis X. Quand la distinction par ordre se fut précisée, on votait par ordre, mais dans chaque bailliage ou sénéchaussée, et l'on totalisait les votes émis par ceux-ci. Chaque bailliage ou sénéchaussée émettait ainsi trois votes, un par ordre, sur chaque point.

3° **Les attributions des Etats généraux, avant 1484,** sont en principe indéfinies, mais précisées par le roi pour chaque tenue particulière. Le roi est seul juge de ce qu'il doit leur demander et ils n'ont pas à délibérer sur ce qui ne leur est pas soumis. En fait, le

roi demande quelquefois des conseils et, le plus souvent, des ressources financières, l'aide : d'où l'habitude de dire que les Etats sont réunis pour donner « aide et conseil ».

L'aide ne pouvait, on le sait, être levée par le roi sur les sujets de ses vassaux sans l'assentiment de ces derniers. La permanence de cette aide pendant un siècle, au cours de la guerre de Cent ans amena la désuétude du vote annuel pour les impôts déjà consentis et les Etats généraux renoncèrent à la prétention de consentir à nouveau chaque année l'impôt. Par contre, ils maintinrent hautement celle de consentir à tout impôt nouveau.

Le conseil était anciennement, pour les Etats comme pour tous les vassaux, un devoir et non un droit. Il devait être donné sur les points que leur soumettait le roi et sur aucun autre.

Mais de ce devoir limité, les Etats n'ont pas tardé à tirer un droit illimité; le rôle nouveau de chef de l'Etat, que s'attribuait le roi depuis peu, incitait naturellement ceux dont il prétendait gérer les intérêts à lui faire connaître leurs vœux et leurs critiques; la distinction des « ordres », d'autre part, donnait à leurs membres l'impression qu'ils parlaient non seulement en leur nom de vassaux mais au nom de tout le clergé, toute la noblesse et tout le tiers état; la situation de quémandeuse où se trouvait par ailleurs la royauté, lorsqu'elle réunissait les Etats pour obtenir des subsides, la mettait en mauvaise posture pour refuser d'entendre des conseils qu'elle n'avait pas sollicités.

Les Etats généraux en vinrent vite à mettre le marché en mains au roi, en faisant, dès « doléances » qu'ils émettaient, des conditions à l'aide accordée. Ainsi se prit l'habitude de profiter des tenues d'Etats pour rédiger des listes de doléances propres à chaque ordre. dont on priait le roi, avec une insistance variable suivant les circonstances, de tenir compte le plus tôt possible. Quelquefois le roi donnait satisfaction à ces doléances par la rédaction d'une grande ordonnance de réforme; quelquefois il les éludait.

Une action politique des plus importantes, et qui aurait pu être décisive, a même été parfois exercée par les Etats généraux, comme conséquence extrême du droit de conseil qu'ils avaient acquis. On les vit, en 1356-1357, avec Etienne Marcel, et peu après, en 1358, sous prétexte que le roi Jean, prisonnier en Angleterre après Poitiers, était absent, terroriser le dauphin Charles et prétendre gouverner par l'intermédiaire d'une commission élue; en 1420, ils rati-

fièrent la cession de la couronne de France au roi d'Angleterre Henri V et, dans d'autres circonstances, des aliénations du domaine de la Couronne; ils prétendirent enfin participer au gouvernement en cas de minorité du roi et de régence, comme on le vit en 1484-pendant la minorité de Charles VIII.

Le rôle des Etats généraux, considérable au XIVe siècle et au début du XVe, tant que les nécessités financières nées de la guerre de Cent ans furent assez pressantes pour contraindre le roi à les réunir, commença à s'atténuer dans la seconde moitié du règne de Charles VII. Louis XI, en avisé politique qui n'ignorait rien des dangers qu'ils avaient fait courir à la royauté et même au pays sous Charles VI, évita de les réunir. Il ne le fit qu'une seule fois, en 1468, pour une raison sans gravité qui provoqua de la part des membres des Etats la protestation qu'il était inutile de leur imposer de tels dérangements sans nécessité absolue. Enseignement qui ne devait pas rester inaperçu, après la nouvelle et dangereuse réunion de 1484.

b) *Les Etats généraux depuis 1484; phase représentative.* — Dans la seconde phase de leur histoire, de 1484 à 1789, les Etats généraux ne sont plus une réunion générale des vassaux du roi quelle que soit leur nature; ils sont l'assemblée des représentants de la nation entière. Cette transformation de leur caractère fondamental, qui se réflète tout particulièrement dans leur composition, amena de profondes modifications dans leurs attributions et leur fonctionnement.

1° La **composition des Etats généraux, depuis 1484,** a achevé de se transfigurer. A mesure que se précisait la notion d' « ordres » et que se dégageait l'idée d'une consultation vraiment nationale, on a d'une part généralisé et perfectionné la représentation et on a d'autre part élargi le cercle des personnes représentées, en même temps qu'amélioré le régime électoral.

α. La généralisation de la représentation s'est faite progressivement au cours du XVe siècle; les Etats de 1484 marquent le point d'aboutissement de cette transformation et la proclamation du principe représentatif.

On a vu précédemment comment s'était introduite de bonne heure, pour éviter les frais excessifs occasionnés par les mandataires individuels, la pratique des mandataires collectifs. Le plus souvent, c'étaient des voisins qui se groupaient ainsi pour se faire repré-

senter en commun. Au moment où les Etats furent très souvent convoqués, au début du XV^e^ siècle, le roi crut pouvoir recommander cette façon de faire aux seigneurs laïques et ecclésiastiques; le cadre naturel qu'il leur indiqua pour se grouper en vue de procéder au choix de représentants communs fut le bailliage et la sénéchaussée.

Il n'y avait d'ailleurs là rien d'obligatoire : la comparution individuelle et personnelle restait encore un droit aux Etats généraux de 1468.

En 1484, on crut pouvoir passer outre à cet ancien droit tombé en désuétude, lors de la convocation; seuls les évêques protestèrent de leur droit de comparaître en personne : les Etats, sans leur refuser ce droit, pourvu qu'ils l'exerçassent à leurs propres frais, leur firent remarquer judicieusement qu'il n'y avait pas de raison pour que tous les sujets du royaume ne comparussent pas personnellement aussi, puisqu'ils étaient tous cités.

Au XVI^e^ siècle, le droit de comparaître personnellement n'existait plus pour la noblesse ni pour le clergé. Seules les villes, et parmi elles Paris, ainsi parfois que l'Université et les Cours souveraines réussirent à prolonger quelque peu ce droit de n'être pas confondues dans les bailliages ou sénéchaussées sur la circonscription desquelles elles se trouvaient et d'avoir leur mandataire propre.

β L'élargissement du cercle des représentés, commencé avant 1484, s'est accentué après 1484, sous l'action de l'oubli grandissant où l'on était de la nature première des Etats. Puisqu'on avait cessé de voir dans ceux-ci une assemblée plénière des vassaux directs du roi, on eut naturellement tendance à élargir le cercle des personnes qui pouvaient se faire représenter.

Les seigneurs vassaux directs du roi ne furent plus les seuls à nommer des représentants; on étendit cette ancienne obligation, transformée en droit, à tout noble possédant un fief dans la circonscription électorale, bailliage ou sénéchaussée, et même, en 1789, à tout noble, fût-il dépourvu de fief, c'est-à-dire à tout membre de la noblesse. De même, à côté des seigneurs ecclésiastiques vassaux du roi ou tenant de lui un bénéfice, on donna le droit de participer à l'élection à toutes les corporations ecclésiastiques et à tout clerc possédant un bénéfice quelconque, et même, en 1789, à tout membre du clergé, fût-il sans bénéfice. De même enfin, à côté des seigneuries laïques collectives, municipales ou autres, le droit de députer aux Etats fut reconnu progressivement aux XIV^e^ et XV^e^ s.

à tous les habitants des villes quelconques et, en 1484, aux manants des campagnes mêmes, c'est-à-dire à l'ensemble des roturiers du bailliage ou de la sénéchaussée, au « tiers état », pourvu qu'ils payassent la taille.

γ. Le régime électoral issu de ces conceptions nouvelles fut, il va de soi, très complexe.

Pour le clergé et la noblesse, le choix des députés se faisait directement au cours d'une assemblée tenue au chef-lieu du bailliage ou de la sénéchaussée.

Pour le tiers état, le même procédé fut adopté en 1484; il aboutit à l'élimination de fait d'une grande partie des électeurs qui n'avaient ni le temps ni les ressources de faire le déplacement, quelquefois d'une centaine de kilomètres, nécessité par l'élection au chef-lieu.

Par la suite, pour éviter un tel dérangement, pratiquement prohibitif; on permit aux habitants des campagnes de se grouper dans chaque paroisse, et à ceux des villes dans chaque quartier, pour élire un des leurs, seul chargé de se déplacer au chef-lieu du bailliage et de procéder à l'élection; on aboutissait ainsi à un suffrage à deux degrés. Parfois même, pour les bourgs et les campagnes les plus reculés, le suffrage était à trois degrés : chaque paroisse envoyait son représentant à la petite ville voisine, souvent le chef-lieu de la prévôté; et, là, l'assemblée des représentants des paroisses choisissait un délégué comme électeur au chef-lieu du bailliage.

Ainsi, sous réserve de son caractère indirect dans l'intérêt même de l'électeur, le suffrage était vraiment universel, plus même qu'à l'heure actuelle en France, puisque les femmes étaient électrices pourvu qu'elles fussent, comme veuves ou filles, chefs de maison.

2° Le **fonctionnement des Etats généraux, depuis 1484,** ne comporta point de changements, en ce qui concerne la réunion des Etats généraux : ceux-ci continuèrent à n'avoir d'existence que selon la volonté royale, sans acquérir ni permanence ni périodicité malgré les demandes des trois ordres ou d'un d'entre eux à peu près à chacune des tenues d'Etats du XVI° siècle et à celle de 1614, la dernière avant la Révolution. Par contre, de sérieuses modifications, résultant du principe représentatif, furent apportées au caractère de la représentation et au mode de vote.

α. La représentation changea de caractère lorsqu'elle fut généralisée et que les membres anciens des Etats furent tous devenus des électeurs sans droit personnel de comparution.

A NOTRE LIBRAIRIE

LA LICENCE EN DROIT

COLLECTION DE PRÉCIS ÉLÉMENTAIRES
PAR DES PROFESSEURS DE NOS FACULTÉS DE DROIT

Droit romain (Notes de cours, 1re année), par E. PERROT, in-16, 1927..... **25** francs.

Droit civil, par Joseph HÉMARD,

TOME I : Théorie générale du droit civil. Les droits de famille. les droits réels, in-16, 1928. ..... **25** francs.

TOME II : Théorie générale des obligations. Les principaux contrats, Théorie du crédit, in-16, 1929... **25** francs.

TOME III : *sous presse, 1er fascicule en novembre.*

Droit romain (Notes de cours : les Obligations), in-16, 1926..... **25** francs.

Économie politique, par Henri TRUCHY,

TOME I, in-16, 1926-1928 ..... **25** francs.

TOME II, in-16, 1928..... ..... **25** francs.

Supplément annuel, 1930 .. .. *gratuit.*

Droit constitutionnel, par Maurice HAURIOU, 2e éd., in-16, 1930..... .... **25** francs.

Droit administratif, par Maurice HAURIOU, 2e éd., in-16, 1930 ..... **25** francs.

Droit administratif, par Roger BONNARD, in-16, 1926..... ..... **25** francs.

Droit pénal et Procédure pénale, par J.-A. ROUX, in-16, 1925..... ..... **25** francs.

Procédure civile, par Ch. CÉZAR-BRU, in-16 1927 ..... **25** francs.

Droit international privé, par J.-P. NIBOYET. in-16, 1928..... ..... **25** francs.

Législation industrielle, par G. SCELLE, in-16, 1927 ..... **25** francs.

Voies d'exécution, par Louis JOSSERAND, in-16, 1925..... **25** francs.

Les autres matières paraîtront successivement.

14848. — Bordeaux, Imprimerie Cadoret, 3, Place Saint-Christoly. — 1929.