

AGUESSEAU, Henri François d'

[Obras completas]

Oeuvres de Monseigneur le Chancelier d'Aguesseau : tome cinquieme.

-- A Yverdun : [S.n.], 1772

XII, 519 p., []2, a4, A-Z8, 2A-2I8, 2K4 ; 8°

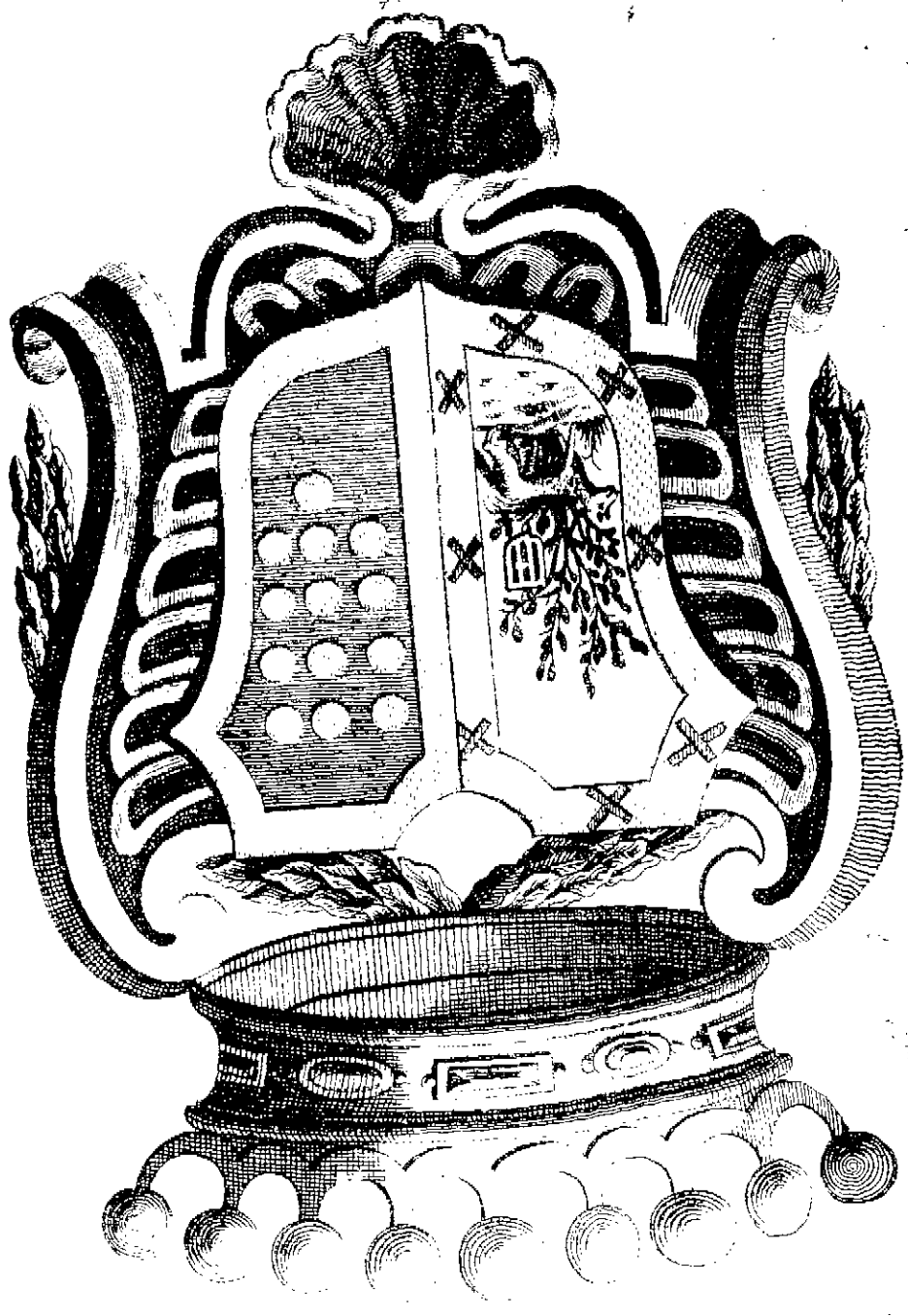
Antep. -- Parte del texto a dos col.

1. Política-Filosofía 2. Politika-Filosofía I. Título

R-5205 Enc. piel con hierros dorados en el lomo y cantos. -- Ex-libris
del Conde del Carpio

C. A. C. 2

King



1866

Œ U V R S

DE MONSEIGNUR.

LE CHANCELIER

D'AGUESSEAU.

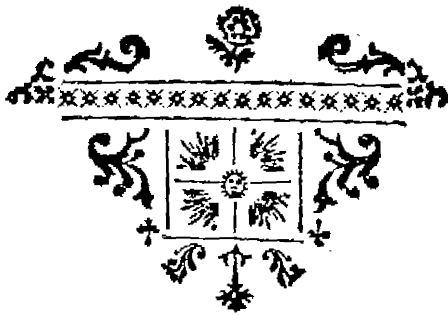
TOME CINQUIÈME.

Arm n^o 1
Feb. 9^o

R-5205

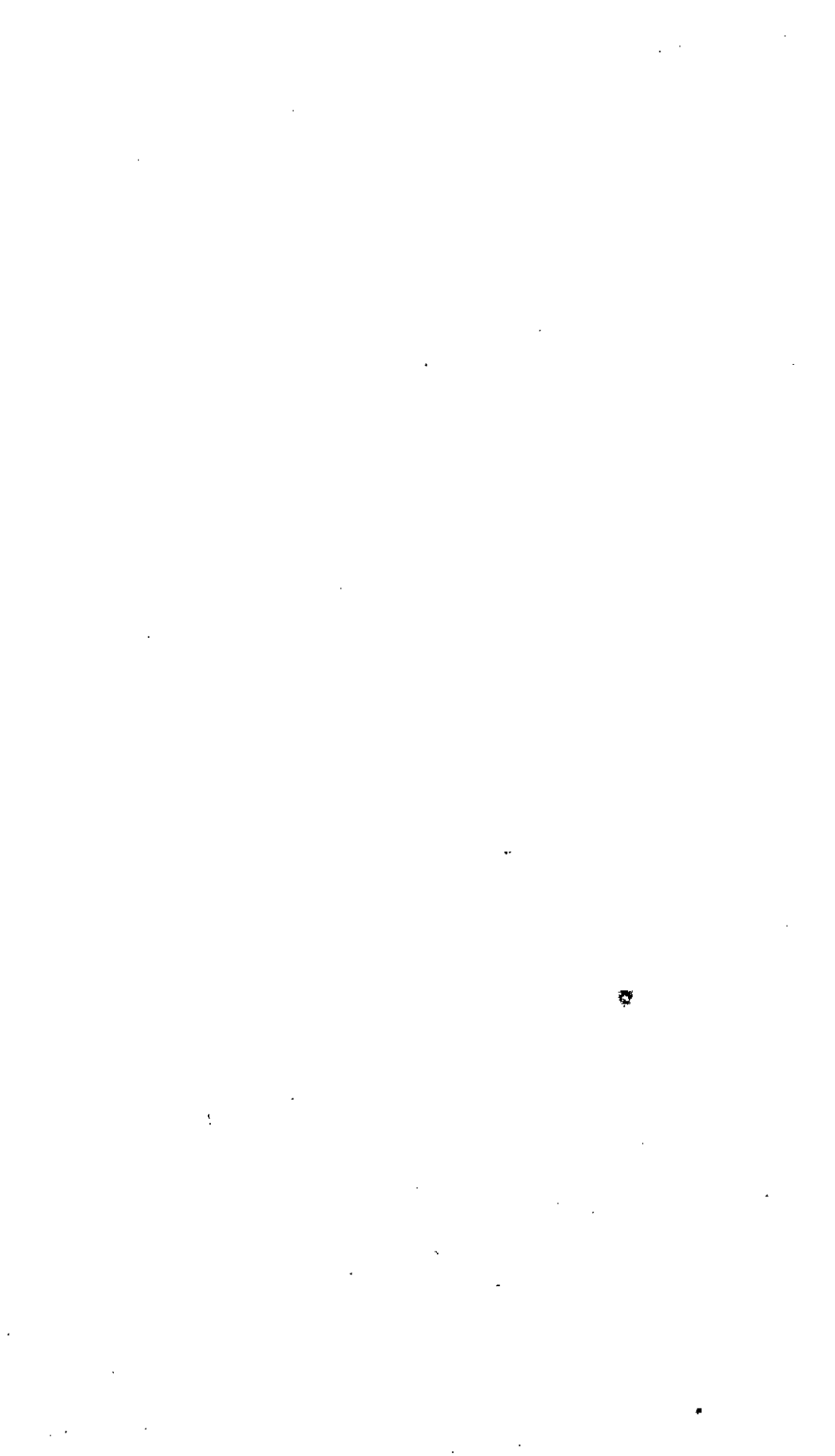
Œ U V R E S
DE MONSEIGNEUR
LE CHANCELIER
D'AGUESSEAU.

TOME CINQUIEME.



A YVERDUN,

M. DCC. LXXII.





TITRES DES PLAIDOYERS

CONTENUS DANS CE VOLUME.

XXXIX. PLAIDOYER.

Du 29 Mai 1696.

Dans la Cause du Sr. ODOARD DU HAZEY,
la Dame Marquise DU FRESNOY, & le
Sieur LANGLOIS.

*Si la preuve par témoins peut être admise en cas
de fraude, même lorsqu'il s'agit d'une Adjudi-
cation faite en Justice.* p. 1

XL. PLAIDOYER.

Du 23 juillet 1696.

Dans la Cause d'ANNE-HENRIETTE DU BUS-
SEUL, & HENRI-FRANÇOIS DE BUSSEUL.

Tome V.

a *

Il s'agissoit de savoir si la condition si sine liberis, étant exprimée par rapport au premier degré de Substitution, & marquée dans une clause générale du Testament, devoit aussi avoir effet par rapport au second degré. 28

XLI. PLAIDOYER.

Du 4 Mars 1697.

Dans la Cause des enfans du premier lit de LOUIS ROCHER, LOUIS GUERIN & MARIE BAUDINET sa femme, auparavant femme en secondes noces dudit LOUIS ROCHER.

Il s'agissoit de l'interprétation de l'Article 279 de la Coutume de Paris, qui concerne les secondes noces, & défend de disposer des Conquêts faits pendant un précédent mariage, au préjudice des enfans qui en sont nés.

- 1^o. *Cet Article doit-il s'étendre aux hommes qui se remarient, comme aux femmes ?*
- 2^o. *Cet Article a-t-il compris sous le nom de Conquêts les meubles aussi bien que les immeubles acquis pendant la première Communauté ?*

42

XLII. PLAIDOYER.

Du 14 Mars 1697.

Dans la Cause des Religieux Dominicains du Mans, & de Frere JULIEN COUTARD.

- 1°. Si la Profession tacite a lieu en France, ou si elle n'y est pas reçue, même à l'égard des Ordres dont les Constitutions l'admettent ?
- 2°. Si, quoiqu'elle ne soit pas autorisée dans le Royaume, un Monastere est obligé d'admettre à la Profession, ou de faire subsister un homme, qui après avoir fait le Noviciat, a continué de vivre comme Religieux & de porter l'habit religieux, & s'il est exclus de successions & autres effets Civils ?
- 3°. Si l'Epilepsie résout cette obligation, & si l'on doit regarder comme Epileptique, celui qui a eu seulement quelques atteintes de ce mal pendant quelque temps ?

82

XLIII. PLAIDOYER.

Du 23 Mars 1697.

Dans la Cause de la Dame DE CHABERT, NICOLAS DE CHABERT, & MARGUERITE VINOT.

Sur l'Appel comme d'abus d'un Mariage fait avec une personne de condition inégale, par un Mineur, sans le consentement de ses Parens, sans publication de Bans dans le lieu du vrai Domicile, & sans la présence du propre Curé, & sur une accusation de Bigamie.

- 1°. Ce Mariage déclaré nul & abusif, sans avoir égard aux fins de non-recevoir fondées sur le silence des Parens pendant plusieurs années,

a **

Et sur ce qu'il avoit été suivi de la naissance d'un enfant.

- 2^o. *Jugé qu'un premier Mariage nul ne peut donner lieu à l'accusation de Bigamie, mais que les fausses déclarations faites pour y parvenir, Et autres circonstances, meritoient une instruction criminelle contre les contractans Et contre ceux qui y avoient assisté.*

147

XLIV. PLAIDOYER.

Du 28 Mars 1697.

Dans la Cause de PIERRE DES CHIENS, & du Sieur DE MERY, Pere temporel des Capucins de LANGRES.

Il s'agissoit de savoir 1^o. si une Profession est nulle, lorsque le Noviciat n'a pas été fait de suite, Et sans interruption.

2^o. *Si cette nullité est couverte par le temps de cinq ans, lorsque le Profès n'a demeuré que deux ans dans le Monastere, qu'il en est sorti après avoir remis une réclamation aux Supérieurs, sans qu'ils ayent fait aucune poursuite contre lui, Et que ses Parens ne proposent point cette fin de non-recevoir.*

3^o. *Si un Pere temporel de Religieux mendiens, est Partiy capable pour appeller comme d'abus d'une Sentence qui déclare une Profession nulle, ou s'il ne peut agir que pour leur intérêt temporel?*

177

XLV. PLAIDOYER.

Du 6 Mai 1697.

Sur une Contestation entre Me^s. WIRI-HENRICI, & autres prétendans à la place de Principal du College de la Marche, les Régens & Boursiers de ce College, les Habitans de Bar-le-Duc & de Saint-Michel, les Officiers & Habitans de Chiny & de Carignan, ci-devant Ivoix.

Les Questions agitées dans cette Cause, concernoient 1^o. les Réglemens & Usages de l'Université, & les dispositions de la Fondation & des Statuts du College de la Marche, sur les qualités nécessaires pour remplir la place de Principal.

2^o. Le Comté de Chiny, & la Prévôté d'Ivoix, à présent Carignan, qu'une des Parties prétendoit être comprise dans le Duché de Luxembourg, quoique ces Terres ayent toujours été dans la Souveraineté du Roi.

3^o. Une inscription de Faux contre un Acte que l'on prétendoit avoir été inscrit après coup sur un Registre, dans la vue de prouver un fait véritable.

 XLVI. PLAIDOYER.

Du 22 Mai 1697.

Dans la Cause de la Dame LE CAMUS, Veuve
du Sieur DE MENNEVILETTE, & de Mada-
me DE FOIX DE MAULEON, femme de M.
DE JEAN, Maître des Requêtes.

- 1°. *Si un Testament révoqué peut être rétabli par un Codicille dans lequel le Testateur déclare qu'il veut que ce Testament soit exécuté, ou s'il est nécessaire de le transcrire de nouveau.*
- 2°. *Si une Substitution faite en collatérale, en faveur de quelques-uns des Parens du Testateur, sans que celui-ci y ait suivi entièrement l'ordre de la succession légitime, fait un Propre en leur personne, ou un Acquêt.* 325



XLVII. PLAIDOYER.

Du 4 Juin 1697.

Dans la Cause de JEAN CLERMONT & ANNE-ELISABETH FIORELLI sa femme, & les héritières de MARIE-ROBERT DUVAL, seconde femme de TIBERIO FIORELLI.

Si la Légitimation par Mariage subséquent, peut avoir lieu pour des enfans nés ex conjugato & solutâ, aut vice versâ, lorsque l'un des deux a été dans la bonne-foi sur l'état de l'autre, & l'a cru libre?

435

E X T R A I T

**DES TEXTES DU DROIT ET
DES INTERPRETES,**

Concernant

**LA LÉGITIMATION PAR MARIAGE
SUBSÉQUENT.**

Si elle peut avoir lieu pour des enfans nés ex

xij TITRES DES PLAIDOYERS.

conjugato & solutâ, aut vice versâ, lorsque l'un des deux a été dans la bonne foi, & a cru l'autre libre.

474

Fin des Titres.

PLAIDOYERS



PLAIDOYERS

DE M. D'AGUESSEAU,
PRONONCÉS AU PARLEMENT
EN QUALITÉ D'AVOCAT GÉNÉRAL.

XXXIX PLAIDOYER.

Du 27 Mai 1696.

Dans la Cause du Sieur ODOARD DU HAZEY,
la Dame Marquise DU FRESNOY, & le
Sieur LANGLOIS.

*Si la preuve par Témoins peut être admise en cas de
fraude, même lorsqu'il s'agit d'une Adjudication
faite en Justice?*



LA Contestation sur laquelle vous
avez à prononcer, est importante
& pour les Parties & pour le Public.
L'unique question qu'elle vous présente, con-
siste à savoir si l'on admettra la preuve par
témoins. D'un côté la rigueur de la Loi, de

Tome V.

A

TRENTE-NEUVIEME

l'autre l'équité; d'un côté l'Acte, de l'autre les présomptions, sont le fondement des prétentions opposées des Parties.

F A I T.

La Terre de Cormeille avoit été saisie réellement dès 1677. D'abord la poursuite fut faite à la requête du Curateur de Magdeleine de Barbez; ensuite elle fut continuée par M. de Lesseville & par d'autres Créanciers sur Catherine de la Moriciere, veuve de Charles de la Fontaine, & sur Anne-Louise de la Fontaine, dont on vous a parlé si souvent dans cette Cause; enfin sur le Curateur créé à la succession vacante de la Mere qui est morte pendant le cours des poursuites.

Il est inutile d'expliquer ici les incidens du Décret. Il suffit d'observer qu'il y a eu beaucoup d'oppositions à fin de conserver, & qu'il y en a eu plus qu'il n'en falloit pour absorber le prix de la Terre.

Trois Oppositions à fin de distraire,

La premiere, de la part du sieur de Montgeroux; pour un droit de dixmes sur quelques arpens.

La seconde, de la part des Religieuses de Saint-Louis à Saint-Cyr, à fin de distraction

PLAIDOYER. §

de la Terre, Seigneurie, haute, moyenne & basse Justice de Cormeille, & du droit de Voierie, pour laquelle il s'est formé un procès actuellement indécis au Grand - Conseil.

1696.

La troisieme enfin, de la part du Procureur du Roi à Pontoise, pour distraction de la Justice, & de la Voierie.

Plusieurs affiches apposées en la maniere accoutumée, qui contenoient ces Oppositions.

La poursuite fut presqu'interrompue pendant plusieurs années, après avoir néanmoins mis l'Adjudication en état d'être faite.

Il y eut une derniere remise à la quinzaine, prononcée le 26 Août 1693.

Point de précipitation dans l'Adjudication. La quinzaine expiroit le 9 Septembre : c'est ce jour-là qu'on y a procédé.

Il est nécessaire d'observer dans cette Adjudication,

1^o. La personne de l'Adjudicataire.

C'est Philippe Odoard, Seigneur de Belmont, proche parent, dans le degré de Cousin-Germain, de la Partie saisie, sans autres biens que quelques petits Bénéfices dont il étoit pourvu.

2^o. Les conditions. Elle est faite

Premièrement, à la charge de l'événement de toutes les Oppositions :

4 TRENTE-NEUVIÈME

1696.

Secondement, à la charge de laisser jouir le Fermier judiciaire, ou de lui rembourser les labours & semences.

3^o. Le prix. Il ne monte qu'à trente-trois mille cent livres.

Philippe Odoard de Belmont l'emprunte en entier ; savoir, quinze mille livres de M. de Fortia par contrat de constitution, avec stipulation d'emploi & de privilege.

Et dix-huit mille cent livres de Baudry, commis du Receveur des Consignations des Requêtes du Palais, qui ne faisoit que prêter son nom au sieur Langlois ; ce dernier emprunt fait par simple obligation.

Deux choses importantes à remarquer sur ces obligations.

L'une, que quoique M. de Fortia fût le premier dans l'ordre des dates, il consent néanmoins que le sieur Langlois lui soit préféré :

L'autre, encore plus considérable, que la Demoiselle de Corneille, partie faisie, s'oblige solidairement à l'une & à l'autre de ces dettes avec celui qui devoit la déposséder de sa Terre.

Après l'Adjudication, le Décret ne put être promptement expédié.

En attendant qu'il le fût, on prétend d'un côté que le sieur de Belmont s'est mis en

possession, de l'autre que la Demoiselle de Cormeille a toujours joui sous son nom.

 1696.

Quoi qu'il en soit, nous voyons que le 29 Janvier 1694 Philippe Odoard de Belmont passe une procuration concernant l'administration de la Terre de Cormeille, sur laquelle on peut faire plusieurs observations.

1°. Le nom du Procureur étoit en blanc, & a été rempli après coup du nom de François Odoard du Hazey, son héritier, qui soutient aujourd'hui la légitimité & la vérité de l'Adjudication.

2°. Le pouvoir porté par la Procuration est irrévocable.

3°. C'est un pouvoir très-étendu pour faire la foi & hommage, payer les droits, exiger & recevoir ceux qui sont dus, plaider, agir, &c.

En vertu de cette Procuration, on prétend que François Odoard du Hazey a enfaîsiné deux Contrats le 2 Avril & le 6 Mai 1694.

Ce qu'il y a de certain, c'est qu'il semble que ce soit une femme qui ait écrit ces enfaîsinemens. On y voit ces expressions : *J'ai soussignée, comme fondée, &c.*

On rapporte encore une assignation non signée de lui, mais donnée à sa requête le premier Juillet 1694, à un Laboureur de Cormeille.

1696.

opposition à la saisie réelle de la Terre de Cormeille.

Ensuite il la fait saisir réellement lui-même le 14 Janvier 1696.

Les choses en cet état, Sentence contradictoire le 13 Février 1696, qui a permis de faire preuve par témoins des faits articulés.

Sur l'appel, Arrêt de défenses.

Intervention du sieur Langlois qui demande que la saisie réelle soit préférée.

Tel est l'état de la Contestation.

Depuis la dernière Audience, il y a eu une nouvelle saisie réelle faite dans une forme régulière.

MOYENS DE L'APPELLANT.

1°. Sentence insoutenable en elle-même. Comment ordonner la preuve par témoins sans préjudice du droit des Parties? C'est faire en même temps deux choses contraires.

3°. Dans le fonds, Sentence injuste en général & en particulier.

En général, 1°. En termes de Droit, *Testes, cum de fide Tabularum nihil ambigitur, adversus scripturam interrogari non possunt*, selon le Jurisconsulte Paulus, & Cujas.

2°. L'Ordonnance de Moulins & celle de 1667 le défendent expressément; la Cour

observe à la rigueur ces Ordonnances , & a même averti les Procureurs d'interjetter appel des Sentences qui y seroient contraires. Arrêts de Louet , Centuries de le Prêtre.

Il ne s'agit point ici de l'exception du cas de Simulation. Cette exception ne peut être proposée que dans les matieres exposées à la fraude , comme les Actes faits pour couvrir une libéralité en faveur d'une personne prohibée.

En particulier la Sentence est également injuste.

1°. C'est un héritier d'un Adjudicataire fondé sur un titre public , que l'on veut déposséder par une preuve par témoins :

2°. L'Adjudication a été revêue de toutes les solemnités nécessaires , l'ordre fait avec celui même qui l'attaque :

3°. Le Décret confirmé par un Arrêt contradictoire :

4°. La Demanderesse est sans intérêt ; il faudroit encore payer avant elle les créanciers privilégiés : & que lui resteroit-il ?

Enfin , on a répondu aux objections tirées de quelques circonstances particulieres , & l'on a soutenu

Que l'Adjudication n'est point précipitée , étant faite après l'expiration des délais :

Que l'on exagere la valeur de la Terre ,

1696.

en la portant à huit mille livres de rente. On l'abandonneroit pour trois mille livres.

Que le feu sieur de Belmont a fait acte de propriétaire, puisqu'on rapporte sa procuration donnée en cette qualité; qu'il a été mis comme exempt sur le Rolle de la Taille de la Paroisse; que si l'on ne représente pas de baux, c'est qu'on loue les Terres en détail & par arpent;

Que si le Décret n'a été délivré qu'après sa mort, il a été envoyé à Cormeille avant que le sieur du Hazey fût héritier, &c.

MOYENS DE L'INTIMÉE.

1°. La disposition de l'Ordonnance suffit pour la décision. Elle fait une exception pour le cas de fraude ou de commencement de preuve par écrit. Guénois, Théveneau, Briceau, Mornac, du Moulin, Ferron, tous établissent unanimement cette exception.

2°. Toutes les circonstances prouvent la fraude.

1°. Adjudication faite dans un état où nul autre que la Demoiselle de Cormeille ne pouvoit se rendre adjudicataire à cause des Oppositions qui subsistoient :

2°. Adjudication précipitée :

3°. Adjudication à un proche parent,

logé dans la même Maison, portant son nom, homme sans biens, n'ayant que des bénéfices :

1696.

4°. Prix emprunté entièrement. Obligation solidaire & sans indemnité :

5°. Sentence de Décret, délivrée à Laurent, Procureur de la Demoiselle de Cormeille : Philippe de Belmont, mort en ce temps ; son héritier ne l'a point levée : qui l'a donc levée ?

6°. Nulle jouissance de Philippe de Belmont, ni baux, ni marchés, ni foi, ni hommage, ni paiement du relief, ni qualité de Seigneur qu'on lui ait donnée :

7°. Six de sept héritiers renoncent à la succession ; pourquoi un seul l'accepte-t-il ?

8°. François Odoard du Hazey est aussi peu instruit de l'état de la Terre, que son Auteur. Il n'a point fait de baux ; il ne fait ce qui est dans sa requête, il ne l'a point signée, & il dit qu'il croit l'avoir signée. Il a Laurent pour Procureur.

9°. La Demoiselle de Cormeille toute seule fournit des circonstances suffisantes pour établir que la preuve est commencée, & la preuve par témoins l'achevera.

Les Pièces que l'on oppose ne prouvent rien. *

10°. La Procuration est suspecte. Jamais le

1696.

2°. La chose vendue.

3°. Le prix.

4°. Les conditions de la vente.

5°. Ajoutons-en une cinquième, l'exécution de la vente par la tradition & par la jouissance.

Première considération : celui qui acquiert, & celle sur qui on vend.

Ce sont 1°. des Cousins-Germaines. *Inter conjunctas personas fraus facile præsumitur.*

2°. Ils étoient unis encore par d'autres liens de confiance. Ils demeuroident ensemble, & se prêtoient leur nom réciproquement.

Ces faits sont si certains, que la Demoiselle de Cormeille n'a osé subir l'Interrogatoire, de peur d'être obligée de les avouer.

3°. Le sieur de Belmont, homme sans aucun bien, réduit à quelques bénéfices.

La preuve de ce fait est établie par les Interrogatoires ;

Parce que les héritiers ont renoncé à la succession. Ils n'ont point fait apposer de scellé, ni fait faire d'Inventaire après la mort ;

Parce qu'il a emprunté la somme à laquelle montoit le prix de l'adjudication.

Telle étoit la qualité des deux Parties. Présuamera-t-on une adjudication sérieuse entre ces personnes ?

Seconde considération : la chose vendue.

1696.

1°. En général, une Partie saisie se dépouille toujours à regret.

2°. En particulier, c'est une Terre très-considérable, vendue pour rien. N'est-ce pas une présomption naturelle que la Partie saisie a voulu profiter du bon marché pour la conserver ?

Troisième considération : le Prix.

Sans examiner si la Terre vaut cinq à six mille livres de rente, si elle en a valu huit mille ; il est constant par la propre reconnaissance de l'Appellant, qu'elle en vaut trois mille, & on l'adjuge pour trente-trois mille cent livres.

Comment trouve-t-on ce prix ?

C'est par l'obligation solidaire de la Demoiselle de Cormeille.

Qui pourra douter que ce ne soit pour elle ; quand on voit qu'elle s'oblige solidairement au paiement ? & avec qui ? Avec un homme sans bien, & cela sans indemnité. Si l'on réunit ces circonstances, elles font une démonstration de la fraude.

Quelle autre assurance de cette obligation que la Terre même ?

C'est donc la Terre qu'elle a eu en vue. Ne peut-on pas dire que c'est un commencement de preuve par écrit ?

1696.

Qui a jamais vu une Partie saisie s'obliger solidairement au prix entier de l'adjudication, & cela non pour porter la Terre à un prix plus fort, mais pour la faire vendre à très-bas prix ?

Quatrième considération : les conditions de la vente.

Elle est faite à la charge de toutes les oppositions, & de laisser jouir le Fermier judiciaire.

Distinguons ici ce qui regarde le Fermier judiciaire, à l'égard duquel on peut dire que c'est une Clause ordinaire; ce qui concerne la Dixme de Montgeroux, qui est un petit objet, & ce qui regarde l'opposition des Religieuses de Saint-Cyr.

L'objet de cette opposition étoit très-considérable. On dit en vain qu'il ne s'agissoit que d'un combat de Jurisdiction entre différens Seigneurs : c'étoit un Procès qui devoit se poursuivre avec l'Acquéreur; donc cette affaire le regardoit.

Et qui auroit voulu en cet état, traiter de cette Terre dans l'incertitude de l'événement d'une opposition de cette nature ?

Cinquième considération : les suites & l'exécution de l'adjudication.

1°. La tradition.

Qui a eu soin de lever le Décret ? Ce n'est

Point le fleur de Belmont : ce n'est point le fleur du Hazey ; donc c'est la Demoiselle de Cormeille.

1696.

A qui est-il délivré ?

A Laurent, Procureur de la Demoiselle de Cormeille.

On dit qu'il étoit devenu le Procureur de l'adjudicataire. Mais c'est une nouvelle preuve d'intelligence & de collusion, qui se joint encore aux autres circonstances.

2°. La jouissance & la possession de la Terre.

On peut distinguer deux sortes de personnes :

Philippe de Belmont adjudicataire, & son héritier.

A l'égard de Philippe de Belmont,

1°. Nulle jouissance en personne.

Point de foi & hommage rendue, ni relief payé.

Point de Baux ni de marchés.

Point de qualité de Seigneur de Cormeille dans son Extrait-mortuaire.

2°. Jouissance prétendue par Procureur.

Mais, 1°. Pourquoi ne jouissoit-il pas en personne ?

2°. Procuration très-suspecte. Elle fortifie le soupçon, loin de le détruire.

1°. Le nom y avoit été laissé en blanc.

~~1696.~~

1696.

Celui dont on a inféré le nom , n'en a rien su que long-temps après.

2°. C'est une Procuration irrévocable , qui ne ressemble point à un pouvoir donné pour une administration.

3°. Cette Procuration est donnée à un homme , & l'on voit qu'une femme s'en est servie , par ces termes des ensaisnemens : *J'ai soustignée , comme fondée , &c.*

Le seul Acte qu'on rapporte qui soit fait au nom du sieur du Hazey , est une assignation donnée à sa requête , mais non signée de lui.

L'extrait du Rôle des Tailles est lui-même contre la Demoiselle de Cormeille. Il prouve qu'au mois d'Octobre 1694 , on ne favoit pas encore à Cormeille que le prétendu Seigneur étoit mort.

Donc on n'avoit point fait pour lui les Services & les Prières qui sont d'usage à la mort du Seigneur. Il n'y avoit point eu de ceinture funebre.

Par rapport à François Odoard du Hazey ;

1°. Pourquoi lui seul a-t-il été héritier ?

Nuls biens dans la succession ; il en convient : la Terre avec le petit Fief du Hazey , étoit le seul effet , & le prix en est entièrement dû.

S'il y espere du profit , pourquoi les autres ne l'ont - ils pas aussi espéré ?

1696.

S'il n'y en espere point , n'est - il pas visible qu'il prête son nom ?

2°. Il ne rapporte aucuns Baux , quoiqu'il dise en avoir fait.

3°. Il convient qu'il loge & nourrit gratuitement la Demoiselle de Cormeille ; ce seroit une grande libéralité , s'il n'y avoit pas de liaisons de famille & d'intérêt.

4°. Il se sert du même Laurent qui lui a indiqué Rigaudel , homme qui se mêle de différentes affaires , ou du moins qui conduit celles de la Demoiselle de Cormeille.

5°. Variation & incertitude perpétuelle dans ce qu'il allègue.

1°. Il ne fait si c'est par obligation ou par Contrat de constitution qu'il doit dix - huit mille cent livres au sieur Langlois.

2°. Il dit qu'il a trouvé le Décret parmi les papiers du sieur de Belmont , quoiqu'il ait été délivré après sa mort. Cela se peut-il expliquer ?

3°. Il ne fait si le sieur de Belmont a fait acte de propriétaire , s'il a rendu la foi & hommage , s'il a payé le relief ; & cependant c'est lui qui étoit porteur de sa Procuration pour faire tout cela.

Il ne dit point non plus qu'il ait fait les

enfaisnemens , quoi qu'ils paroissent faits en vertu de cette Procuration.

1696.

4°. Il fait que la Demoiselle de Cormeille est entrée en proposition avec quelques personnes pour vendre la Terre , mais on ne lui en a pas dit les noms.

5°. Il ne fait à quoi se monte le revenu d'une Terre dont il se dit propriétaire.

6°. Il ne fait si la Demoiselle de Cormeille est obligée solidairement avec le sieur de Belmont pour le prix.

7°. Enfin , il ne fait ce que contient la Requête : il ajoute qu'il croit l'avoir signée ; cependant elle n'est point signée de lui.

En considérant tous ces faits , il y en auroit presque assez pour juger dès à présent qu'il n'est pas propriétaire.

Mais il y en a beaucoup plus qu'il n'en faut pour admettre la preuve.

Les principes & les faits concourent donc à confirmer la Sentence qui l'a admise.

La Sentence fut confirmée , & la saisie-réelle du sieur Langlois infirmée conformément aux Conclusions , en renvoyant sur la nouvelle saisie-réelle & demande en préférence du sieur Langlois , aux Requêtes du Palais.

*EXTRAIT DES REGISTRES
DU PARLEMENT.*

Du 29 Mai 1696.

E N T R E François Odoard, Ecuyer, Sieur du Hazey, soi - disant seul & unique héritier de défunt Philippe Odoard, Seigneur de Belmont son oncle, au moyen des renonciations prétendues faites à sa succession par ses freres & sœurs, & en cette qualité se prétendant Seigneur de la Terre & Seigneurie de Cormeille en Vexin, Appellant d'une Sentence des Requêtes du Palais, du treize Février mil six cent quatre-vingt-seize d'une part; & Dame Eléonord de Jaffaud, veuve de Messire Achille Léonard du Fresnoy, Chevalier, Marquis dudit lieu, Maréchal des Camps & Armées du Roi, Administrateurs des biens de leurs enfans, Intimée d'autre; & entre Jacques Langlois, Receveur des Consignations des Requêtes du Palais, ayant droit par Déclaration de Me. François Baudry, Procureur en la Cour, & Demandeur en Requête du dix Mars mil six cent quatre-vingt-seize, à ce qu'il plût à la Cour le recevoir Partie intervenante en la cause

1696.

d'appel, faisant droit sur son Interventon, ordonner que sur la faisie-réelle faite à la Requête le quatorze Janvier précédent, de ladite Terre de Cormeille, à sa diligence, il sera passé outre auxdites Requêtes du Palais, aux criées, vente & adjudication par Décret, pour, sur les deniers en provenans, être payé par privilege & préférence à tous créanciers, de la somme de quatorze mille cent livres & intérêts d'icelle, frais & dépens & mise d'exécution, qu'il pourroit employer en frais extraordinaires de criées, & en cas de contestation, condamner les Contestans aux dépens d'une part; & lesdits Odoard du Hazey & Dame Marquise du Fresnoy desdits noms, Défendeurs d'autre. Entre ledit François Odoard du Hazey, Appellant de la faisie-réelle de ladite Terre de Cormeille faite sur eux, à la Requête dudit sieur Langlois, le quatorze Janvier dernier d'une part; & ledit Jacques Langlois, Intimé d'autre. Et encore entre ledit Odoard du Hazey, Demander en Requête du dix-neuf Mai présent mois, à ce qu'il plût à la Cour en venant plaider sur l'Appel de ladite Sentence des Requêtes du Palais, du treize Février dernier, & en infirmant ladite Sentence, il plût à la Cour évoquer le principal, & y

faisant droit, déclarer la saisie - réelle faite de ladite Terre à la Requête de ladite Dame du Fresnoy, sur ladite de la Fontaine de Cormeille, nulle & injurieuse, tortionnaire & déraisonnable, lui faire pleine & entiere main - levée, ordonner que les enrégistremens faits d'icelle, tant au Châtelet, Requetes du Palais, qu'ès Registres de Me. Forcadel, Commissaire - Général aux saisies - réelles, seront rayées & biffées des Registres où elles se trouveront registrées, & condamner la Défenderesse en ses dommages & intérêts, suivant la liquidation qui en sera faite, & aux dépens, tant des causes principales que d'appel d'une part ; & Dame du Fresnoy esdits noms, Défenderesse d'autre. Et encore entre ledit Jacques Langlois, Receveur des Consignations des Requetes du Palais, Demandeur en Requete du vingt-six Mai présent mois, à ce qu'il plût à la Cour, en venant plaider, ayant égard à son Intervention & confirmant les saisies - réelles faites à sa Requete de ladite Terre de Cormeille, ordonner que tant sur la premiere que sur la seconde saisie - réelle & sur la dernière, ainsi que la Cour le jugeroit à propos, il seroit à sa diligence procédé auxdites Requetes du Palais à la vente & adjudica-

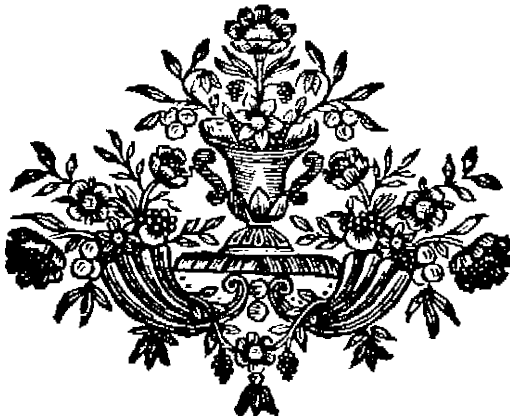
1696.

tion de ladite Terre de Corneille, tant sur ledit Odoard, que sur ladite de la Fontaine de Corneille ses Débiteurs solidaires, & à cet effet que la saisie - réelle faite à la Requête de ladite Dame Marquise du Fresnoy, sur ladite de la Fontaine de Corneille demeureroit convertie en opposition à la sienne, & en cas de contestation, condamner les Contestans aux dépens qu'ils pourront employer en frais extraordinaires de criées d'une part; & lesdits François Odoard & Dame Marquise du Fresnoy esdits noms, Défendeurs d'autre, sans que les qualités puissent nuire ni préjudicier. APRÈS que Thevart, Avocat de l'Intimée; de la Barre, Avocat de Langlois, & Vezin, Avocat de l'Appellant ont été ouïs, ensemble d'Aguesseau pour le Procureur - Général du Roi, pendant trois Audiences:

LA COUR, en tant que touche l'Appel interjetté par la Partie de Vezin de la Sentence du mois de Février mil six cent quatre-vingt-treize, a mis & met l'Appellation au néant, ordonne que ce dont a été appelé sortira effet, la condamne en l'amende de douze livres; & sur l'Appel interjetté par la Partie de Vezin de la saisie - réelle du qua-

torze Juin dernier, a mis & met l'Appellation & ce dont a été appelé au néant, émendant, déclare ladite faisie-réelle nulle, & sur la nouvelle faisie-réelle faite à la Requête de la Partie de la Barre, ensemble sur la préférence des faisies, renvoie les Parties aux Requêtes du Palais, dépens compensés. Fait ce vingt-neuf Mai mil six cent quatre-vingt-seize.

1696.



1696.



XL. PLAIDOYER.

Du 23 Juillet 1696.

Dans la Cause d'ANNE-HENRIETTE DE
BUSSEUL, & HENRI-FRANÇOIS DE BUSSEUL.

*Il s'agissoit de savoir si la condition si sine
liberis, étant exprimée par rapport au premier
degré de Substitution, & marquée dans une
clause générale du Testament, devoit aussi
avoir effet par rapport au second degré ?*

TOUTE la difficulté de cette Cause est renfermée dans l'explication d'une clause de Substitution, & se réduit à savoir si les filles y sont appellées, ou si les mâles seuls peuvent y aspirer.

Pour l'expliquer clairement, & mettre la Cour en état de prononcer sur la Requête à fin d'évocation du principal, il est nécessaire d'exposer d'abord l'état de la Famille, pour y appliquer ensuite les clauses & les conditions de la Substitution.

Antoinette de Gorriod, veuve de Charles de Busseul, avoit trois petits enfans qui ont été successivement l'objet de ses dernières dispositions.

Marc - Antoine , François , & Claude de
Buffeul.

1696.

Elle a suivi entr'eux l'ordre de la naissance , & c'est sur cet ordre qu'elle a dressé le plan de la Substitution dont il s'agit.

Elle institue d'abord Marc - Antoine , son héritier universel ; & pour conserver la Maison de la Bastie dans la Famille des de Buffeul , elle substitue à Marc - Antoine , l'aîné des mâles qu'il aura au jour de son décès , tous les mâles les uns aux autres , & après eux les femelles entre lesquelles elle donne la préférence à l'aîné ; & suivant cet ordre , elle veut que ses biens substitués passent de l'un à l'autre , en cas que celui qui les recueillera le premier meure sans enfans.

Mais parce que cette clause est l'unique fondement de la contestation , nous croyons devoir la reprendre dans ses propres termes :

Et d'autant que l'intention de ladite Dame Testatrice est de conserver la Maison de la Bastie , & droits qui en dépendent , à la famille des de Buffeul , elle a substitué & substituée à sondit héritier , l'aîné des mâles qu'il aura & se trouvera vivant lors du décès de sondit héritier , & ainsi tous les mâles de l'un à l'autre ; & au défaut des mâles , les femelles , préférant toujours les aînées aux puînées , & ainsi

1696.

*de l'un à l'autre en cas de décès sans enfans pro-
crés en legitime Mariage par celui ou celle au
profit de qui ladite Substitution sera ouverte.*

Après avoir pourvu à ce qui regarde les
descendans de Marc - Antoine , elle prévoit
le cas qui pourroit arriver du décès de Marc-
Antoine sans enfans , & elle veut que les
biens substitués passent à François , le second
de ses petits - enfans. Mais parce qu'il étoit
engagé dans les Ordres Sacrés , elle lui substi-
tue Claude de Buffleul , son troisieme petit-
fils.

Et prenant le même soin de la postérité
de Claude que de celle de Marc - Antoine ;
elle répète les mêmes degrés de substitution
qu'elle avoit expliqués pour les enfans de
Marc - Antoine.

Vous voyez donc , MESSIEURS , trois objets
principaux des dispositions de la Testatrice.

Marc - Antoine , François , Claude de
Buffleul.

A l'égard de François , la prévoyance de
la Testatrice finit en sa personne , parce qu'il
étoit Ecclésiastique & engagé dans les Or-
dres.

Mais à l'égard des deux autres , la Testa-
trice leur substitue leurs enfans dans l'ordre
suivant :

D'abord l'aîné des mâles ; ensuite celui

des mâles qui se trouvera l'aîné en cas que le premier décede sans enfans : enfin les filles au défaut des mâles , en sorte que la Substitution passe toujours d'aînée en aînée.

1696.

Telle est la loi du Testament. Voilà tout ce que la Testatrice a prévu. Voyons maintenant ce qui est arrivé.

Marc - Antoine a recueilli la succession : il a laissé des enfans ; ainsi il a fait évanouir la condition sous laquelle ses deux freres étoient appelés successivement.

Voilà donc la Substitution renfermée dans la seule branche de Marc - Antoine.

Ces faits supposés , considérons la postérité de Marc - Antoine. Il a laissé un fils , nommé Henri - François de Buffeul , qui a été marié & a eu deux enfans , François - Gabriel & Henri - François.

Leur pere étant mort civilement , François - Gabriel , l'aîné , a obtenu un Arrêt du Parlement de Dijon , qui déclare la Substitution ouverte à son profit.

Il est mort laissant une fille unique , qui est la Partie de M^e. de la Barre , & un frere pour qui parle M^e. Rouffelet.

Le frere a prétendu que la Substitution devoit être déclarée ouverte en sa faveur.

Il a fait assigner sa Niece à Mâcon,

1696.

Sentence contradictoire qui a appointé les Parties en droit.

Appel par la Niece, & Requête à fin d'évocation du principal.

MOYENS DE L'APPELLANTE.

Elle vous représente que jamais Cause n'a été appointée avec moins de fondement.

La décision étoit renfermée dans une seule clause qui n'est ni longue ni obscure.

Il suffit de la lire pour décider la Contestation.

Il est visible que l'existence des enfans fait cesser la condition du Fidéi-commis.

L'esprit de la clause, les termes de la clause, tout conspire à prouver cette vérité.

Si la Testatrice substitue François de Busfeul à Marc - Antoine, c'est en cas qu'il n'ait point d'enfans.

Si au défaut de François, Claude est appelé, c'est parce que François est hors d'état, par la profession à laquelle il s'est consacré d'avoir des enfans.

Enfin la Testatrice semble avoir prévu le doute même que l'on veut faire naître aujourd'hui, & l'avoir clairement décidé, puisqu'elle a établi une regle générale pour toute la Substitution, par laquelle les biens substitués

ne

ne doivent passer de l'un à l'autre, qu'en cas que celui qui les aura recueillis le premier meure sans enfans. Quoi de plus clair ?

Gabriel - François a recueilli la Substitution ; il a laissé des enfans : donc *deficit conditio Fidei - commissi*.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

Quoique la Contestation ne présente qu'une seule clause à examiner, la Cause n'en est pas moins obscure & difficile, parce que les conjectures de la volonté sont équivoques & forment un doute qu'il s'agit de résoudre.

Les termes de la clause semblent d'abord lui être contraires ; l'on voit que les filles de Marc - Antoine doivent exclure François & Claude leurs oncles.

Mais dans le premier degré, tout est de droit étroit, & cela n'est point censé répété dans les degrés suivans, par plusieurs raisons :

1°. Parce qu'il paroît que le principal dessein de la Testatrice a été de conserver la maison substituée dans la famille de Busséul.

2°. Préférence perpétuelle aux mâles sur les femelles prouvée par les termes de la clause, & parce que l'on voit que la Testa-

~~1696.~~ trice a exclu les propres fils en faveur de
1696. les petits-enfans.

Enfin, autorité des Docteurs : Menochius, Peregrinus.

QUANT A NOUS , les réflexions qui peuvent conduire à la décision de cette Cause , se divisent naturellement en deux Parties.

Nous vous rappellerons d'abord la nature & les motifs de la Substitution.

Nous examinerons ensuite quelle doit en être la juste interprétation.

§ *Première Partie.* Sur la nature de la Substitution nous avons à considérer

Premièrement , les motifs. Le désir de conserver les biens dans la famille de Busseul paroît en être le principe.

Mais il faut remarquer que cette affection n'étoit pas bien forte , puisque dès le premier degré , les filles sont appellées constamment au défaut des mâles , & préférées à leurs oncles.

Secondement , les dispositions de la Substitution.

Trois tiges dont il faut en retrancher une , parce que l'on ne pouvoit en attendre une postérité légitime.

Restent deux têtes chargées de Substitution.

Marc - Antoine & ses enfans, s'il en a,

 sinon Claude & ses enfans.

1696.

Soit que les biens demeurent dans la branche de l'aîné, soit qu'ils passent dans la branche du cadet, mêmes dispositions. La Testatrice appelle

1°. L'aîné mâle :

2°. Celui qui se trouvera l'aîné après sa mort :

3°. La fille aînée :

4°. Celle qui se trouvera l'aînée après la mort de cette fille.

Et jamais ni par rapport aux mâles, ni par rapport aux filles, les biens ne peuvent passer de l'un à l'autre, qu'en cas que le premier meure sans enfans.

Deuxieme Partie. Sur l'interprétation de la Substitution.

Commençons par établir ce qui est certain, & examinons ensuite ce qui est douteux.

Premier cas ou premier degré. Si Marc-Antoine n'a que des filles, il est constant qu'elles excluent leurs oncles par les termes mêmes de la Substitution.

Mais voyons ce qui est douteux, & c'est le cas qui est arrivé.

Second cas ou second degré. Le fils de Marc-Antoine n'a laissé qu'une fille; & son frere, oncle de la fille, prétend être appelé.

1696.

Pourquoi n'admettra-t-on pas la même décision que dans le premier cas, c'est-à-dire, que la niece sera préférée à son oncle?

Reprenons quelques principes.

Premier principe. Sous le nom d'enfans, les filles sont comprises, & même sous le nom de fils. *L. Filii appellatione* 84. *L. Quisquis* 116. ff. *de verborum significatione.*

Second principe. La condition *si sine liberis* est de droit entre ceux qui descendent du Testateur. *L. cum avus* 102. ff. *de conditionibus & demonstrat. Cum acutissimi* 30. Cod. *de Fidei-commissis.*

Ces principes supposés, voyons si la Loi domestique s'accorde avec la Loi générale, & si la Testatrice a dérogé à la condition *si sine liberis*, ou si elle l'a confirmée.

1°. Nous voyons, comme nous l'avons déjà dit, que l'on ne passe d'une branche à une autre, qu'au défaut d'enfans.

2°. Nous voyons une regle générale établie dans chaque branche, qu'on ne passe d'une personne à l'autre qu'en cas que la première meure sans enfans.

Mais cela est vrai, dit-on, dans le premier degré, & quand il est question d'exclure les oncles François & Claude; mais non dans le second, parce qu'il n'y a point de disposition expresse à cet égard.

1°. Supposons pour un moment que cela ne soit point exprimé, s'ensuivra-t-il que cela ne soit point censé répété? Au contraire, M. Cujas, *Consultat.* 51. dit expressément que la répétition est favorable dans le cas d'une Substitution où elle a été omise par une volonté pésumée que le Testateur avoit dans la pensée, & qu'il lui est échappé d'exprimer *dum celeritati studet, & dum satis mentem suam antè se prodidisse putat.*

1696.

Ici deux circonstances concouroient pour faire admettre cette présomption.

D'un côté, la volonté *énixe* de la Testatrice paroissoit évidemment, parce qu'elle appose en deux endroits la même condition.

D'un autre côté, si cette condition a lieu contre les petits-enfans déjà nés, que la Testatrice connoissoit, à combien plus forte raison contre ceux qui n'étoient pas encore nés, & qu'elle ne devoit jamais connoître?

Mais on n'a pas besoin d'avoir recours à aucune fiction, ni à aucune présomption.

La Testatrice l'a marqué ainsi précisément, & même à l'égard du second degré.

Car après avoir dit que les enfans existans empêcheroient la substitution d'une branche à l'autre, elle ajoute la même disposition à l'égard des personnes, & elle ne veut point que la substitution passe d'un des en-

1696.

fans de Marc-Antoine à l'autre, qu'en cas qu'il soit mort fans enfans.

Rien de plus clair ni de plus précis. Application toute entiere au cas qui est arrivé.

Gabriel-François & Henri-François doivent être considérés comme les enfans de Marc-Antoine; la mort civile de leur pere les rapproche de leur aïeul, & les met dans le premier degré.

François-Gabriel a recueilli la Substitution. Il est question de savoir si elle passera après sa mort à Henri-François son frere. Que dit le Testament? *Et ainsi de l'un à l'autre en cas de décès sans enfans de celui au profit de qui ladite Substitution sera ouverte.*

Ce cas est-il arrivé? François-Gabriel est-il décédé sans enfans? Il a laissé une fille.

Que reste-il donc à opposer? seroit-ce la prédilection que la Testatrice a eue pour les mâles, & le désir de conserver la Terre dans la famille de Buffeul?

Mais 1°. la fille n'est-elle pas encore de la famille?

2°. Ce désir n'empêche pas la Testatrice d'admettre les filles dès le premier degré; donc encore moins dans le second.

Ainsi, & les termes du Testament & les présomptions, tout est également contre l'oncle, & en faveur de la niece.

L'Arrêt évoqua le principal , & maintint la Demoiselle de Busseul dans les biens substitués , conformément aux Conclusions.

1696.

Il est fait mention de cette Cause dans le Journal des Audiences , Tome IV , de l'Édition de 1733. Livre XI, Chapitre 23. Ce Plaidoyer fera connoître plus exactement en quoi consistoit le point précis de la Question.

EXTRAIT DES REGISTRES DU PARLEMENT.

Du 23 Juillet 1696.

EN T R E Demoiselle Anne-Henriette de Busseul de Saint-Servin, fille mineure , procédant sous l'autorité de Pierre de Court , Ecuyer , Sieur Desherbonnières , son Curateur & Administrateur , Appellante d'une Sentence rendue au Bailliage & Siège Présidial de Mâcon , le 26 Janvier 1695 d'une part ; & Henri - François de Busseul , Chevalier , Seigneur de la Grange , Intimé d'autre part ; & entre ladite Demoiselle Anne - Henriette de Busseul , Demanderesse en deux Requêtes , la première du 25 Juin 1696 , à ce qu'en plaidant sur l'appel de ladite Sentence , il plût à la Cour mettre l'appellation & ce dont a été appelé au néant , émendant , évoquer

1696.

en tant que besoin seroit le principal, & y faisant droit, sans avoir égard à la demande en ouverture de Substitution formée par ledit Henri-François de Busseul, dont il sera débouté avec dépens, maintenir & garder la Demanderesse en la propriété & possession des Terres de la Bastie, Veré & Fuillé, & dépendances, comme seule fille de défunt Messire François-Gabriel de Busseul de Saint-Servin son Pere, premier Substitué, à qui doit appartenir ladite Substitution; ce faisant, faire main-levée à l'Appellante des fruits & revenus desdites Terres, & condamner l'Intimé & Défendeur à la restitution d'iceux, & en ses dommages intérêts: la seconde, du 27 Juin 1696, à ce qu'en prononçant sur l'Appel & sur la Requête à fin d'évocation du principal, il plût à la Cour, mettant l'appellation & ce dont a été appelé au néant, évoquant le principal, déclarer la Substitution contenue au Testament d'Antoinette de Gorriod, du 17 Mars 1624, ouverte au profit de l'Appellante, ce faisant la maintenir & garder dans la propriété, possession & jouissance desdites Terres substituées, avec restitution de fruits d'une part; & ledit Messire Henri-François de Busseul, Défendeur d'autre. Après que de la Barre, Avocat de l'Appellante, & Rousselet, Avocat

de l'Intimé, ont été ouïs pendant une Audience, ensemble d'Aguesseau pour le Procureur - Général du Roi :

1696.

LA COUR à mis & met l'Appellation & ce dont a été appelé au néant, émettant, évoque le principal, & y faisant droit, sans s'arrêter à la demande en ouverture de Substitution de la Partie de Rousselet, a maintenu & gardé la Partie de de la Barre en la possession des biens substitués avec restitution de fruits, si aucuns y a; condamne la Partie de Rousselet aux dépens.



1697.

XLI. PLAIDOYER.

Du 4 Mars 1697.

Dans la Cause des Enfans du premier lit de LOUIS ROCHER, LOUIS GUERIN, & MARIE BAUDINET sa femme, auparavant femme en secondes Noces dudit LOUIS ROCHER.

Il s'agissoit de l'interprétation de l'Article 279 de la Coutume de Paris, qui concerne les secondes Noces, & défend de disposer des Conquêts faits pendant un précédent Mariage, au préjudice des enfans qui en sont nés.

- 1°. Cet Article doit-il s'étendre aux hommes qui se remarient, comme aux femmes?*
- 2°. Cet Article a-t-il compris sous le nom de Conquêts, les meubles aussi bien que les immeubles acquis pendant la première Communauté?*

QUOIQUE l'explication de cette Cause soit facile & sommaire, la décision n'en est pas moins difficile.

Il s'agit de connoître le vrai sens d'un article de la Coutume de Paris. Sa disposition est puisée dans les Loix qui ont mis un frein

aux libéralités faites au préjudice des enfans d'un premier Mariage. Son interprétation est contestée, & vous avez aujourd'hui à prononcer sur deux questions.

1697.

La première, si cet article comprend les hommes qui se remarient, aussi bien que les femmes.

La seconde, s'il s'étend aux meubles comme faisant partie des Conquêts de la première Communauté.

Tel est l'objet important pour le Public, de la contestation particulière qui s'est élevée entre les Parties.

Le Fait est constant, & peut s'expliquer en peu de paroles.

Louis Rocher, né sans biens considérables, a fait une fortune assez grande par son travail & son industrie. Il étoit devenu Architecte des Bâtimens du Roi.

Il a été marié deux fois.

La première, avec Genevieve de Lespinay; & de ce mariage il a eu quatre enfans, qui sont les Parties de M^e. le Gendre.

La seconde, avec Marie Baudinet, Partie de M^e. Gueau.

Pendant la première Communauté il avoit conduit des travaux considérables, dont il n'avoit pas encore reçu le payement.

Entre autres, il lui étoit dû par le Roi

1697.

deux sommes, l'une de trente-un mille cent cinquante-trois livres ; l'autre, de vingt-cinq mille huit cents cinquante-deux livres.

Après la mort de sa première femme, il y eut un inventaire où ces deux sommes sont marquées comme dues ; cet inventaire, fait en bonne forme, a dissous la première Communauté.

Il contracta un second Mariage le 30 Mai 1690 avec Marie Baudinet. Le Contrat contient une stipulation de Communauté, un Douaire, un Préciput, & enfin une Donation d'une part d'enfans, conformément à l'Edit des secondes Noces.

Ce second Mariage fut bientôt rompu par la mort de Louis Rocher, qui finit sa vie en 1694, sans enfans du second lit.

Le 29 Mai 1694 Marie Baudinet renonce à la Communauté.

Le 11 Juin 1694 elle forme une demande contre les enfans du premier lit, pour ses reprises, & pour faire un partage à fin d'avoir la même part qu'un des enfans.

Les enfans y répondent par des défenses.

Sentence le premier Septembre 1694, qui adjuge les reprises ; & à l'égard de la Donation, ordonne que l'on distinguera ce qui est échu par la mort de Louis Rocher, de ce qui étoit déjà échu par le décès de la première femme ;

Que dans ce qui regarde le premier chef, la veuve aura un cinquieme ;

 1697.

Que dans ce qui regarde le second , on divisera en deux portions égales les effets contenus dans l'inventaire , dont la moitié appartiendra aux enfans seuls , & l'autre moitié sera partagée entr'eux & la veuve , en sorte qu'elle aura un cinquieme seulement.

Acte d'appel de cette Sentence par les enfans.

La veuve les fait anticiper. Elle étoit mariée alors à Louis Guerin.

Depuis, ils ont présenté une Requête , par laquelle ils restreignent leur appel au chef de la Sentence qui ordonne que tous les meubles de la premiere Communauté seront partagés , & ils demandent qu'en reformant ce chef, les deux sommes de trente-un mille cent cinquante-trois livres , & de vingt-cinq mille huit cents cinquante-deux livres , soient déclarées leur appartenir entièrement.

Ainsi l'unique objet de la Contestation est de savoir si une somme d'environ cinquante-sept mille livres , qui étoit constamment un effet de la premiere Communauté , pourra être partagée entre les enfans & la seconde femme.

1697.

Premiere Proposition. Que le mari est compris dans l'article 279 comme la femme.

- 1°. Identité de raison.
- 2°. Arrêt des Poitevins.
- 3°. Sentimens des Interpretes.

Seconde Proposition. Les meubles précieux & considérables sont compris dans cet article comme les Conquêts immeubles, & sous le nom général de *Conquêts*.

1°. Comparer l'Edit avec l'article, les meubles sont constamment compris dans l'Edit. Or l'article de la Coutume n'est qu'une extension de l'Edit.

2°. Quelle absurdité de vouloir qu'une Métairie de deux mille livres y soit comprise, & qu'une somme de cinquante mille livres, ou encore plus forte, en soit exceptée?

- 3°. Préjugés des Arrêts.
- 4°. Avis des Docteurs.

MOYENS DE LA SECONDE FEMME.

La disposition de l'article est de rigueur, & par conséquent ne doit point être étendue.

C'est ce qu'on prétend avoir été jugé pour les Coutumes qui ne répètent point la dispo-

fiction de cet article , & pour celles qui ont été rédigées avant la Coutume de Paris.

1697.

De là deux conséquences.

La première, que cet article ne s'étend point au mari.

1°. Les biens de la Communauté viennent ordinairement de son travail, au lieu que la femme n'y contribue point.

2°. La Communauté est une espèce de grace & de bénéfice que la femme reçoit du mari, & non le mari de la femme.

Que si l'on oppose les Arrêts qui ont appliqué l'Edit des secondes Noces au mari, il y a des différences essentielles.

1°. Il est fait mention expresse du mari dans l'Edit :

2°. L'Edit est favorable : la disposition rigoureuse de la Coutume est odieuse.

Seconde conséquence. Que cet article ne comprend point les meubles.

1°. C'est une Loi pénale :

2°. Une Loi singulière :

3°. Autorité de Ricard & d'autres Jurisconsultes.

QUANT A NOUS, pour examiner avec ordre les questions que l'on vous propose, nous croyons devoir reprendre d'abord les principes généraux établis par les Loix qui

1697.

regardent les secondes noccs, & faire ensuite l'application de ces principes aux questions particulieres de la Cause.

Examinons donc d'abord les termes & la disposition de la Loi.

Considérons ensuite quel est l'esprit, & quelle doit être l'interprétation de la Loi.

P R E M I E R E P A R T I E.

La disposition des Loix.

Trois sortes de Loix que l'on peut regarder comme les sources de notre Jurisprudence dans ce qui concerne les secondes noccs.

Le Droit Civil ;

L'Edit des secondes noccs ;

La Coutume de Paris.

Dans la premiere, nous découvrons la raison de la Loi ; dans la seconde, l'autorité de la Loi ; dans la troisieme, l'interprete de la Loi. *Optima Legum interpres consuetudo.*

Sans nous étendre dans de longues Dissertations sur le Droit Civil, il est certain que les anciens Législateurs avoient négligé cette partie si utile & si nécessaire de la Jurisprudence, qui regarde les peines ou plutôt les précautions établies contre les seconds mariages.

Théodose

Théodose le Grand fut le premier qui voulut arrêter par une sainte sévérité , la liberté ou plutôt la licence des secondes noccs , & réprimer par des Loix salutaires les libéralités excessives que les femmes faisoient à leurs seconds maris , au préjudice de leurs enfans.

1697.

Il ordonna par la Loi *Fæminæ* , qu'elles seroient obligées de réserver à leurs enfans tout ce qu'elles auroient acquis par la libéralité de leurs premiers maris , ou en faveur du premier Mariage.

Les hommes ne furent pas compris dans cette Loi , & l'on crut que la simple admonition qu'elle contient à leur égard seroit une Loi suffisante. *Voyez* le Code Théodosien.

Mais dans la suite ils méritèrent par leur conduite , une Loi précise qui établit contre eux les mêmes peines. Ce fut la Loi *Generaliter. Cod. de secundis Nuptiis.*

Telle fut la première disposition des Loix Romaines.

Les Empereurs Léon & Anthemius porterent encore plus loin leur juste sévérité , & ils défendirent également aux hommes & aux femmes qui passoient à des secondes noccs , de donner plus à leurs secondes femmes ou

1697.

à leurs seconds maris, que la portion du moins prenant des enfans.

Ces deux Loix comprennent évidemment & dans leurs termes exprès, les meubles aussi-bien que les immeubles. Le motif de la Loi étoit le même; nulle raison de différence; sans cela mille fraudes indirectes auroient éludé l'intention de la Loi.

Mais autant que cette Maxime est constante, autant il est certain que l'on chercheroit inutilement dans le Droit, des exemples par lesquels on pût montrer que l'on mettoit au nombre des avantages réservés par la Loi, les biens qu'une femme acquiert plutôt en faveur du Mariage que par libéralité de son mari, & qui sont plutôt l'ouvrage de la disposition de la Loi que l'effet de la volonté de l'homme.

On a fait néanmoins de grands efforts de la part des Appellans pour établir cette Proposition.

Ils se sont servis de deux argumens également aisés à réfuter :

L'un, tiré des termes de la Loi *Fœminæ* :

L'autre, de l'exemple de l'augment.

Sur le premier argument, on peut faire deux réflexions.

La première, que bien loin de trouver dans la Loi des termes favorables à ceux qui

Ils citent, ils suffisent seuls pour condamner leurs prétentions.

~~107.~~
107.

Quidquid ex facultatibus priorum maritorum.
Voilà le commencement de la Loi. Il faut donc que ces biens aient appartenu au mari : il ne suffit donc pas que la Loi les donne immédiatement à la femme ; il faut qu'ils passent nécessairement par les mains du mari, avant que de parvenir à la femme.

La Loi explique ensuite les différens titres par lesquels une femme peut recueillir les effets de la libéralité de son mari.

Sponsalium jure, c'est-à-dire, les présens que l'on avoit accoutumé de faire dans les fiançailles.

Quidquid nuptiarum solemnitate : cela comprend les gains nuptiaux qui procèdent tous des biens & de la libéralité du mari.

Mortis causâ donationibus testamento jure directo, aut fidei-commissi vel legati titulo : toutes dispositions qui ne peuvent venir que de la libéralité de son mari.

La fin de la Loi rassemble, réunit tous ces titres différens ; & s'accordant parfaitement avec les premiers termes, elle s'explique ainsi : *Vel cujuslibet munificæ liberalitatis præmio ex bonis priorum maritorum fuerint consecutæ.*

La Loi *hâc Edictali* se sert de cette expres-

tion pour abrégér celles de la Loi *Fœminæ* :
Res à Marito ad se devolutas.

1097.

Donc tout ce qui ne porte point ce caractère de libéralité du mari , tout ce qui n'a jamais été compris dans ses biens , n'étoit point renfermé dans la disposition de la Loi.

Seconde réflexion. Mais sans s'arrêter à peser scrupuleusement les termes de cette Loi , une réflexion unique démontre invinciblement que l'on ne peut jamais donner cette interprétation aux Loix romaines.

Dans le temps qu'elles ont été faites , la Loi ne donnoit encore aux femmes aucun avantage indépendant de la volonté de leur mari : la Communauté de biens étoit inconnue , & l'est encore aujourd'hui dans le Droit Ecrit ; l'augment de Dot , ou la Donation en faveur de Mariage , que le mari faisoit pour compenser , pour égaler le bienfait de la Dot , n'étoit pas encore devenue nécessaire , comme Justinien l'a depuis ordonné.

Comment ces Loix auroient-elles pu comprendre dans leurs dispositions les avantages que la Loi donne sans le ministère du mari , puisque dans ce temps - là il n'y en avoit encore aucun de cette nature ?

Sur le second argument tiré de la comparaison de l'augment :

1^o. Qu'est-ce que l'augment ? Nous venons de le dire en passant ; une donation faite par le mari à sa femme, pour la récompenser de la dot qu'elle offre à son mari.

Cette donation autrefois purement volontaire, est devenue nécessaire par le Droit des Nouvelles ; mais a-t-il cessé pour cela de porter le caractère d'un avantage fait par le mari, & d'être composé de biens qui ont appartenu au mari ?

2^o. L'augment peut être assez justement comparé au douaire, mais il n'a aucun rapport avec les effets de la Communauté ; ainsi c'est une comparaison étrangère, qu'il falloit absolument retrancher de cette Cause.

Quelles sont donc les véritables Maximes des Loix Romaines auxquelles il faut s'attacher ?

Première Maxime. La femme ou le mari qui passent à de secondes noces, ne peuvent donner que la part du moins prenant.

Seconde Maxime. Tous les avantages que la femme a reçus de la libéralité de son mari, sont affectés, réservés, consacrés aux enfans du premier Mariage.

Troisième Maxime. Les deux premières Maximes, soit pour le retranchement des donations, soit pour les biens réservés aux enfans, & incapables d'entrer dans les do-

nations, ont également lieu, soit qu'il s'agisse d'immeubles ou d'effets mobiliers, parce que *una eademque ratio tam in mobilibus quam in immobilibus*, & que dans une matiere sujette à la fraude, il est bon de comprendre tout dans la Loi, afin de ne rien laisser à l'artifice & à la surprise.

Si nous passons du Droit Romain au Droit François, & de la premiere Loi à la seconde, nous y trouverons le même esprit & la même disposition.

L'Edit des secondes noces a deux Parties.

La premiere a été tracée sur le plan de la Loi *Feminae*:

La second a eu pour modele la Loi *Hæc Edictali*.

Dans la premiere, on défend aux femmes de donner à leurs maris une plus grande part dans leurs successions que celle du moins prenant; dans la seconde, on réserve aux enfans tous les avantages que leur mere a reçus de la libéralité de leur pere.

L'un & l'autre chef comprennent également les meubles & les immeubles:

Le premier expressément; le second, sous le nom général de biens acquis par la libéralité du mari.

Après avoir examiné les deux premieres Loix, voyons ce qui a donné lieu à la troi-

sieme, c'est-à-dire, à la disposition de la Coutume de Paris, qui fait le véritable sujet de cette Contestation.

1697.

L'Edit des secondes nocés étoit conçu en termes généraux : il réservoir simplement aux enfans les biens meubles & immeubles, acquis par la libéralité du premier mari.

L'on a demandé, & cela a fait la matière d'une grande question, si les Conquêts de la Communauté seroient considérés comme un avantage sujet à la disposition de cette Loi.

D'un côté, l'on disoit que c'étoit la Loi plus que l'homme qui déféroit cet avantage ; qu'il étoit indépendant de la volonté des conjoints, le fruit de leur travail & de leur industrie, plutôt que le gage de leur union & de leur affection réciproque.

De l'autre, on soutenoit que puisque les conjoints avoient la liberté de renoncer à toute Communauté, & de l'exclure absolument par leur Contrat de Mariage, ils étoient censés se faire un avantage réciproque quand ils se soumettoient à la disposition de la Loi qui introduit la Communauté.

Que d'ailleurs la Communauté étoit l'effet de l'économie, du travail, de l'industrie ; & pour se servir du terme de nos Docteurs, de la *collaboration* commune des conjoints ; & que si l'on ne pouvoit point la considérer

1697.

comme un véritable avantage acquis à la femme par la libéralité du premier mari, on ne pouvoit s'empêcher du moins de la regarder corame un avantage & un profit du premier Mariage ;

Que la Communauté étoit une espece de société légale ou conventionnelle, & qu'il paroïssoit dur d'admettre à la participation des profits de cette société, un étranger qui n'avoit eu aucune part au travail, & un étranger aussi peu favorable qu'un second mari.

Enfin, qu'un de nos plus anciens Praticiens, le pere des Jurisconsultes François, *Joannes Faber*, avoit cru qu'il y avoit lieu d'établir la même maxime, tant pour les effets de la Communauté que pour les avantages reçus de la pure libéralité du mari : *Idem dici potest de Conquestis quorum medietatem uxor haberet de consuetudine.*

C'est ce doute important que la Coutume de Paris a décidé. Elle a regardé comme une espece d'avantage, les effets de la premiere Communauté, comme un fruit du premier Mariage, s'ils n'étoient pas un présent du premier mari. Et c'est dans cette vue qu'elle a suivi l'opinion de Jean Faber, & qu'elle a décidé que la femme ne pourroit point disposer des Conquêts de la premiere

Communauté au préjudice des portions qui ~~appartiennent~~ appartiennent aux enfans du premier Mariage. 1697.

Ainsi l'article a deux Parties :

L'une, par laquelle il fuit la disposition de l'Edit des secondes nocés, & défend à la femme qui se remarie de donner à son second mari une part plus grande dans ses propres & acquêts, qu'à celui de ses enfans qui prendra le moins.

L'autre, par laquelle il interprete l'Edit, & met au nombre des avantages reçus du second mari, les Conquêts de la premiere Communauté, avec cette limitation que le mari seul sera exclu d'y avoir part, & que les enfans du second lit pourront les partager avec ceux du premier.

Telles sont les trois especes de Loix que nous devons expliquer d'abord pour établir en général quel est le droit par lequel cette Cause doit être décidée.

Seconde Partie ; Interpretation de la Loi.

Passons maintenant à la seconde partie de la Cause, & voyons quelle doit être l'interpretation de ces Loix.

Deux questions à décider sur l'interpretation de la dernière Loi, c'est-à-dire, de la Coutume de Paris.

L'une, si sa disposition, en ce qui con-

cerne la prohibition de disposer des Conquêts de la premiere Communauté, doit être étendue au mari.

L'autre, si sous le nom de *Conquêts*, on doit comprendre les effets mobiliers qui dans l'Espece de cette Cause composent toute la premiere Communauté.

Commençons par la premiere & la plus facile de ces deux questions.

Le mari est-il compris aussi-bien que la femme dans la disposition de la Coutume ?

Premier principe à supposer : l'article de la Coutume, comme nous l'avons déjà dit, n'est que l'extension & l'interprétation de l'Edit, & l'Edit n'a fait que prêter son autorité à la Raison écrite, c'est-à-dire, au Droit Civil.

Or, dans l'Edit ou son interprétation, & dans les propres termes des Loix Romaines, les hommes sont compris aussi-bien que les femmes.

Donc dans l'extension introduite par la Coutume, le mari ne doit pas mériter une exception particuliere.

Pour mettre cette preuve dans un plus grand jour, il est bon d'expliquer le progrès de la Jurisprudence sur ce point.

Certainement l'Edit ne prononçoit point dans sa premiere disposition, les mêmes pei-

nes contre les hommes que contre les femmes. Et ce fut une grande question après qu'il fut fait , de favoir si cette Loi que l'on confidéroit comme rigoureuse , parce qu'elle étoit nouvelle en France , pourroit être étendue au mari.

L'on oppofoit à ceux qui vouloient l'étendre , les mêmes moyens que l'on a encore soutenus dans votre Audience.

La maxime commune du Droit , qui veut que le sexe mafculin ne foit jamais compris dans le féminin ; les mêmes textes des Loix , les mêmes autorités de M. Cujas , &c.

Le principe de l'équité naturelle qui défend d'étendre les Loix rigoureuses :

Le préambule de l'Edit qui en explique les motifs , ces motifs uniquement convenables aux femmes , tirés de la foibleffe , de la légéreté de leur sexe.

Enfin , une réflexion finguliere prise encore de la difpofition de l'Edit , que dans le fecond chef l'on marque expreffément les hommes auffi - bien que les femmes ; preuve fenfible qu'on ne les avoit pas omis par oubli dans la premiere Partie , & que fi l'on n'y en avoit fait aucune mention , c'étoit uniquement parce qu'on n'avoit pas cru qu'il fût juſte de les foumettre à cette Loi.

1697.

Malgré toutes ces raisons , l'utilité publique a prévalu sur la subtilité du Droit.

On a considéré que la raison & les motifs étant les mêmes , il seroit absurde que la décision fût différente ;

Que la légéreté , la foiblesse , la passion étoient des infirmités connues à l'un & à l'autre sexe ;

Et qu'enfin les Loix Romaines que l'Edit loue & approuve en cette matiere , avoient également assujetti les hommes & les femmes à la même disposition.

Voilà quels furent les motifs que la Cour voulut bien déclarer elle-même dans les Arrêts solennels prononcés en Robes rouges pour décider cette question : le dernier est de 1586 , & depuis ce temps-là on n'a point révoqué en doute que les hommes aussi-bien que les femmes ne fussent compris dans la prohibition de l'Edit.

Voyons maintenant s'il y a quelque raison de diversité qui empêche que l'on n'applique à la nouvelle disposition de la Coutume de Paris , ce qui a été décidé par l'Edit.

Expliquons-nous encore plus clairement.

Il y a deux Parties dans l'article 279.

L'une , qui n'est qu'une répétition abrégée de l'Edit , par laquelle on défend aux femmes

qui convolent en secondes nocés , de donner à leur mari plus que la part d'un des enfans dans les propres & acquêts :

1697.

L'autre , par laquelle on défend à la femme de disposer des Conquêts de la premiere Communauté.

Il est constant que le mari est compris dans la premiere Partie.

La Question est de savoir s'il l'est dans la seconde.

On oppose pour raison de différence ,

1°. Que l'article est contre le Droit commun :

2°. Que la Communauté est une espece de bienfait & d'avantage gratuit pour la femme , au lieu qu'elle appartient de plein droit au mari , & que par conséquent il a été plus juste de défendre aux femmes de disposer des Conquêts de la premiere Communauté , qu'il ne le seroit de faire la même défense aux hommes , parce qu'en un mot , les Conquêts sont l'ouvrage de l'industrie du mari , & lui sont acquis comme un bien propre , au lieu qu'ils ne sont déferés à la femme que par une espece de grace & de faveur de la Coutume.

Rien de plus facile à détruire que ces deux différences.

1°. Il est inutile de dire que l'Article est contraire au Droit commun.

1697.

Le Droit commun est de restreindre , autant qu'il est possible , la permission de donner aux seconds maris , & l'Article s'accorde parfaitement avec cette intention.

Il est vrai que l'Article ajoute au Droit commun , mais il ne lui est pas contraire. Ce sont deux choses différentes d'être *præter jus commune* , & d'être *contra jus commune*.

2°. La Communauté n'appartient pas moins à la femme qu'au mari.

Il seroit ridicule pour un Législateur , d'aller examiner quel est celui qui a le plus contribué à l'enrichir.

1°. Souvent la femme n'y a pas moins de part que le mari :

2°. Presque toujours c'est le fruit & le profit des biens communs , & souvent même de la dot de la femme.

Et enfin il faut en revenir à cette distinction qui leve tout équivoque :

Ou l'on examine la Communauté avant ou après la dissolution du Mariage.

Avant la dissolution du Mariage , le mari est seul considéré comme propriétaire , quoique la femme ait un droit habituel qui n'est point encore développé ; mais cette propriété apparente n'est qu'une simple administration.

Après la dissolution , le droit des conjoints

est égal, & la femme n'a pas moins que le mari de son propre chef, *suo jure*, la part que la coutume lui donne dans les effets de la Communauté.

 1697.

Enfin cette Question pour le mari est nettement jugée par un Arrêt célèbre du mois de Juillet 1655, rendu au rapport de M. le Boultez, appelé l'Arrêt des Poitevins. Charondas, Ricard, Auzanet, sont de même sentiment, & le dernier propose de faire un Article précis qui leve toute difficulté sur ce sujet.

Passons à la seconde & la plus importante Question.

Les effets mobiliers sont-ils compris aussi bien que les immeubles, dans la disposition de la Coutume ?

Pour traiter plus à fond cette Question qui n'a point encore été décidée nettement par aucun Arrêt, examinons deux choses.

1°. La disposition de la Coutume. Est-elle tellement de Droit étroit, qu'elle ne puisse recevoir aucune explication ; ou au contraire, peut-elle être expliquée, étendue, interprétée ?

Les deux principales objections que l'on fait contre l'extension de la Coutume, sont

1°. Que les Coutumes sont de Droit étroit :

2°. Qu'elles le sont encore plus, lorsqu'il s'agit d'une Loi pénale.

Sur le premier point.

1697.

1°. Cette objection prouve trop; car il s'ensuivroit que tous les Arrêts que vous avez rendus en interprétation de la Coutume, font contraires à la nature de la Coutume même; & pour ne pas chercher des exemples hors de la Cause, il s'ensuivroit que l'Arrêt des Poitevins seroit injuste, parce que cet Arrêt a jugé que la disposition en particulier que nous examinons, s'appliquoit également & aux maris & aux femmes.

2°. Qu'est-ce donc que veulent dire ces maximes communes qui vous ont été citées, que les Statuts, que les Coutumes ne s'étendent point, que *casus omiffus habetur pro omisso*.

Il faut distinguer à cet égard :

Où la Coutume s'accorde avec l'Ordre commun, avec la Police & l'utilité publique, & alors elle s'étend facilement :

Où elle y est contraire, & alors on la considère comme une exception qu'il faut renfermer dans son cas.

Telles étoient les especes des Arrêts que l'on vous a cités.

Sur le second point, est-ce une Loi pénale ?

C'est ici, MESSIEURS, où il faut entrer dans la distinction que du Moulin propose sur la regle de *publicandis resignationibus*.

Le

Le terme de Loi pénale est une de ces expressions dont on abuse souvent.

1697.

Il y a deux sortes de Loix auxquelles on l'applique.

Aux unes proprement, & ce sont celles qui contiennent de véritables punitions :

Aux autres improprement, & ce sont celles qui restreignent en quelque maniere la liberté naturelle à tous les hommes.

Ces dernières Loix sont des loix restrictives, prohibitives, des loix de précaution, mais non pas des loix pénales.

Ainsi, par exemple, dira-t-on que la Loi qui défend à un mari de donner à sa femme soit une loi pénale ; que les Loix qui défendent de priver les héritiers du sang d'une portion des propres, soient des loix pénales ? &c.

Il en est de même des Loix qui regardent les secondes noces.

Que sont ces Loix ? Elles défendent les libéralités excessives ; elles veulent que tout ce qui est acquis à l'occasion du premier Mariage, demeure aux enfans communs, & ne puisse du moins passer en des mains absolument étrangères.

Elles n'ordonnent aux maris & aux femmes, que ce que la droite Raïson, ce que la Sageſſe & la Prudence, ce que l'amour

86 QUARANTE-UNIÈME

1697.

des enfans inspire naturellement & sans loi, à un bon pere de famille.

Et peut-on appeller du nom de *peine*, ce que la Raïson suggere, ce que la Prudence dicte, ce que la Tendresse inspire ?

Deuxieme réflexion ; quelle est l'intention & quel est le motif de toutes les Loix, & de la Coutume de Paris en particulier, quand elles imposent un joug sévère à ceux qui se remarient ?

Est-ce précisément la haine des seconds Mariages, ou plutôt la faveur des enfans ?

Peut-on en trouver une plus grande preuve que de voir que toutes les peines cessent aussi-tôt qu'il n'y a point d'enfans, & qu'il suffit même pour les faire cesser, que les enfans soient morts avant le temps de la succession ouverte pour confirmer par un effet rétroactif les dispositions *quæ ab initio non consistebant*.

Cela supposé, la disposition de la Coutume de Paris doit être regardée comme entièrement favorable.

Favorable par son motif, qui ne tend qu'à la conservation du patrimoine des enfans.

Favorable par sa disposition, puisqu'elle n'impose aux maris & aux femmes, que ce que la droite Raïson exige d'eux sans le secours de la Loi.

Par conséquent, Loi qui peut être interprétée.

1697.

Il y a plus ; non seulement elle peut , mais elle doit être interprétée ; & pourquoi ?

Parce qu'elle est imparfaite.

Dans la première disposition de l'Article, on ne défend aux femmes de donner une plus grande part à leur maris qu'à leurs enfans, que par rapport aux Propres & Conquêts. N'est-il pas nécessaire d'y suppléer le terme de *Meuble* ?

Allons encore plus loin, c'est une Loi qui peut & qui doit être interprétée ; ce n'est pas tout encore, elle l'a été.

Nous venons de vous montrer qu'on l'a appliquée au mari, même dans le point dont il s'agit, quoique la Coutume ne fasse mention que des femmes.

Or comment pourra-t-on prouver qu'il sera permis d'interpréter la Loi par rapport aux personnes, plutôt que de l'interpréter par rapport aux biens qui y sont compris ?

Que si l'on oppose que les Arrêts ont jugé que la disposition de la Coutume ne doit avoir lieu que dans son territoire, & par conséquent qu'elle ne pouvoit être étendue ; il est facile de répondre qu'il y a une grande différence entre étendre la Loi quant au sens, pour suppléer ce qui manque à sa

1697.

perfection, & étendre la Loi quant au territoire, & pour la faire exécuter dans les lieux qui ne sont pas soumis au pouvoir du Législateur.

Il en est de même que des fictions; on ne les étend pas hors de leur cas, mais dans leur cas elles ont toute l'étendue dont elles sont susceptibles.

La raison fondamentale, c'est que dans ce qui regarde le territoire, le pouvoir manque; au lieu que dans les autres cas il ne manque que la clarté qui peut se suppléer.

Après avoir montré que la Loi peut & doit être interprétée, voyons comment l'interprétation doit être faite.

On ne peut trouver que quatre voies différentes pour parvenir à cette interprétation.

1°. Par le texte même de l'Article, & en comparant ensemble ses différentes dispositions.

2°. Par les autres Articles de la Coutume, où les mêmes expressions se trouvent.

3°. Par les Loix & l'interprétation des Loix qui ont été le fondement de la disposition de la Coutume.

4°. Par les raisons, les motifs & les inconvéniens de la Loi ou de ses interprétations différentes.

Quelle est la Question? Elle consiste à

savoir si l'on étendra aux meubles le terme de *Conquêts* ; s'ils seront réputés compris sous ce nom général , ou si au contraire ce nom est tellement affecté aux Immeubles , qu'il ne puisse jamais s'appliquer aux Effets mobiliers.

1697.

Examinons cette Question par les quatre voies que nous venons de marquer.

Premièrement. Par le texte même de l'Article sujet à interprétation.

Deux parties différentes dans cet Article : l'une qui prohibe les Donations qui excèdent la part du moins prenant ; l'autre qui défend la disposition des *Conquêts*.

Comment la première est-elle conçue ?

Femme convolant en secondes ou autres Noces , ayant enfans , ne peut avantager son second ou autre subséquent mari de ses Propres & Acquêts , plus que l'un de ses enfans.

Comment la seconde est-elle expliquée ?

Et quant aux Conquêts faits avec ses précédens maris , n'en peut disposer aucunement au préjudice des portions dont les enfans desdits premiers Mariages pourroient amender de leur mere.

Le même mot se trouve dans l'un & dans l'autre chef. Car le terme de *Conquêts* répond parfaitement à celui d'*Acquêts*. La seule différence qui s'y trouve , c'est que le terme

1697.

d'*Acquêts* marque l'acquisition faite par un seul, & que celui de *Conquêts* marque l'acquisition faite en commun par deux ou plusieurs personnes.

Voyons donc comment le terme d'*Acquêts* se prend dans la premiere partie de l'Article.

Exclut-il les Meubles, ou les comprend-il ?

Dire qu'il les exclut, c'est permettre à une femme de donner indistinctement tous ses meubles & effets mobiliers au second mari, puisqu'en fixant ainsi l'interprétation du terme d'*Acquêts*, il ne comprendra point les meubles.

Dire au contraire qu'il comprend les meubles, c'est s'attacher au véritable esprit de la Loi.

Or le terme d'*Acquêts* est le même que celui de *Conquêts*, si l'on excepte la seule différence que nous venons d'observer : donc, de même que dans la premiere partie de l'Article, le terme d'*Acquêts* comprend les meubles ; de même aussi dans la seconde, le terme de *Conquêts* doit les comprendre pareillement.

Si l'on répond que le terme d'*Acquêts* dont se sert l'Article de la Coutume, comprend à la vérité les meubles, mais qu'on ne lui donne cette signification qu'à cause que les meubles

font exprimés dans l'Edit, dont l'article n'est qu'une copie, il est facile de détruire cette couleur.

 1697.

1°. Quand il n'y auroit point d'Edit, pourroit-on donner une autre interprétation au terme d'*Acquêts*, & n'est-il pas visible que cette interprétation seroit également nécessaire ?

2°. Pourquoi les Réformateurs auroient-ils négligé d'ajouter le terme de *Meubles*, si ce n'est parce qu'ils ont cru l'avoit suffisamment expliqué dans celui de *Conquêts*.

3°. Enfin, pourquoi ne suppléera-t-on pas par l'Edit, la seconde partie comme la première, puisque la seconde partie n'est qu'une interprétation de l'Edit, comme la première n'en est qu'une répétition ?

Secondement. On peut interpréter encore cet Article, en examinant les autres Articles dans lesquels le même terme de *Conquêts* se trouve.

Est-il vrai que par sa nature il emporte de plein droit avec lui, la signification & l'idée d'un Immeuble ?

Et si cela est, pourquoi la Courume prend-elle tant de soin d'ajouter presque toujours le terme d'*Immeubles* à celui de *Conquêts*, terme qui ne seroit plus qu'une répétition superflue, s'il étoit vrai que celui de *Con-*

quêts signifiât de lui-même un Immeuble ?

1697.

Il y a dix-huit Articles dans la Coutume où le terme de *Conquêts* est employé ; il faut en retrancher celui dont nous cherchons l'interprétation, il n'en restera que dix-sept.

Or dans ces dix-sept Articles, le terme de *Conquêts* ne se trouve que cinq fois tout seul, pour signifier des Immeubles, au lieu qu'il se trouve douze fois suivi du terme d'*Immeubles*, pour déterminer sa nature.

Ce n'est donc point ici un de ces termes toujours déterminés par eux-mêmes :

C'est une expression générale qui ne marque qu'une acquisition commune, un gain, un profit commun.

· Eclaircissions de plus en plus cette pensée.

Nous trouvons encore dans notre Coutume un terme aussi fréquent que celui de *Conquêts* : c'est celui de *Propre*.

Parce que ce terme est par sa nature tellement déterminé à l'immeuble, qu'il ne peut convenir au meuble que par fiction, on ne trouvera pas que la Coutume ait jamais ajouté le terme d'*Immeuble* à celui de *Propre*.

Mais au contraire, parce que celui de *Conquêts* n'est pas nécessairement appliqué à l'Immeuble, la Coutume a pris douze fois la précaution d'y joindre celui d'*Immeuble*, pour lever toute équivoque.

Troisièmement. Si on a recours aux Loix antérieures , on peut faire deux réflexions.

1697.

1°. Ces Loix ont toujours été étendues.

Nous avons parlé de l'extension au mari. Il y en a une infinité d'autres semblables , par exemple , la Jurisprudence établie par les Arrêts pour retrancher les Communautés inégales, que l'on a considérées comme des Avantages indirects, &c.

2°. Ces Loix rejettent absolument la distinction de meubles & d'immeubles, & c'est très-mal-à-propos qu'on voudroit s'en servir par rapport aux secondes Noces.

En effet, on doit distinguer deux sortes de matieres :

Les unes , où il est important de séparer le meuble de l'immeuble ; les autres , où cela est indifférent.

Dans les premières , comme quand il s'agit de Succession & de Communauté , alors on peut croire que la Coutume a omis à dessein le terme *Meubles* , parce que c'est un des termes essentiels à la matiere.

Dans les autres , pourquoi disputer scrupuleusement sur l'omission d'un terme qui est indifférent ?

Or rien n'est plus constant que cette indifférence du Meuble & de l'Immeuble par rapport aux secondes Noces,

Les Loix Romaines l'établissent ;

L'Edit des secondes Noces les suit.

La Coutume de Paris s'y attache constamment dans sa premiere partie. Pourquoi n'étendra-t-on pas l'Edit à la seconde partie comme à la premiere ?

L'Edit & la Coutume ont la même disposition en général.

Les avantages & les gains du premier Mariage doivent être réservés aux enfans.

Qu'est-ce que la Coutume y ajoute ?

Que les Conquêts sont réputés Avantages.

Après cela , tout le reste est commun entre ces deux Loix.

Soit que les Conquêts soient meubles , soit qu'ils soient immeubles , ils sont regardés comme Avantages , & par conséquent sujets à la prohibition de l'Edit.

Quatrièmement. Si l'on cherche enfin le motif & la raison de la Loi ; si l'on examine les inconvéniens qui naîtroient d'une opinion contraire , on trouve que tout conspire en faveur de cette explication.

1°. La raison est la même , & il est visible que le mobilier peut souvent être aussi considérable & plus considérable que l'immobilier. Il y a un égal sujet d'appliquer à tous les deux la juste disposition de la Loi.

2°. Sans cela , la Loi seroit imparfaite & facilement éludée.

1697.

Imparfaite, parce qu'elle ne comprendroit pas un cas très-commun & très-important, celui où toute une Communauté se trouve consister en Effets mobiliers, comme sont celles des Marchands, des Gens d'affaires, de plusieurs Bourgeois :

Facile à éluder, parce que dans la pensée de se remarier, un mari maître de la Communauté, voyant sa femme infirme, pourroit se préparer une voie indirectere d'avantager une seconde femme en aliénant les Immeubles.

Au contraire, quel inconvénient peut-il arriver de l'explication que nous proposons ?

Que les seconds Mariages soient moins fréquens : c'est un bien public.

Que les seconds maris soient avantagés : c'est le but des Législateurs.

Ajoutons encore à ces réflexions, l'autorité de l'Arrêt du 19 Février 1654, qui oblige un homme veuf à employer en fonds les deniers provenans de la premiere Communauté, & lui fait défenses de les aliéner au préjudice de ses enfans.

Contre toutes ces raisons on oppose le préjugé d'un Arrêt qui porte que les meu-

1697.

bles d'une premiere Communauté seront employés en fonds, & néanmoins que le mari y aura une portion telle que le moins prenant des enfans.

Mais, 1^o. cet Arrêt a l'apparence d'un Arrêt rendu de concert.

On l'a levé depuis la dernière Audience; il ne l'avoit jamais été par ceux entre lesquels il a été rendu.

C'est un Arrêt sans qualités; on ne voit point quelles étoient les demandes des Parties, & enfin nos Arrestographes ne s'accordent pas sur les questions qu'il a décidées. Soëfve prétend qu'il a jugé la même question que celle dont il s'agit. Néanmoins Dufresne soutient qu'il ne s'agissoit que de l'exclusion de la Communauté, & que les enfans n'insistoient plus sur la donation faite au mari.

Un Arrêt de cette qualité est trop obscur, pour qu'on puisse juger sur son autorité, en faveur des secondes Noces.

Enfin les maximes générales sont encore plus favorables, si on les joint au fait particulier de la Cause.

Une Communauté uniquement composée d'effets mobiliers.

Une somme de 100000 liv. due par le Roi,

n'a pu être entièrement payée pendant la
premiere Communauté.

1697.

Sera-t-il juste de regarder une somme de cette qualité, comme quelque chose de moins important qu'un immeuble de deux ou trois mille livres ?

Enfin, faut-il que les enfans souffrent de ce qu'une somme, qui auroit été employée en immeubles si elle eût été reçue, n'a pu l'être, parce que le pere n'a point été payé aussi-tôt qu'il auroit pu l'être, & qu'une étrangere, une seconde femme en profite ?

Ainsi le Droit Civil & le Droit François, la Coutume & les circonstances du Fait se réunissent en faveur des enfans du premier Mariage.

Nous estimons qu'il y a lieu de mettre l'appellation & ce dont est appel au néant, émendant, ordonner conformément à la Requête des Appellans, que les sommes de 31153 livres d'une part, & de 25852 livres d'autre part, comme étant des effets actifs de la premiere Communauté, seront & demeureront en entier aux Appellans, la Sentence au résidu sortissant effet.

Arrêt conforme aux Conclusions le 4 Mars 1697. Plaidans, le Gendre pour les Appel-

lans, Gueau pour les Intimés. Prononcé par M. le Premier Président de Harlay.

Il est fait mention de cet Arrêt dans le Journal des Audiences, Tome IV. de l'Édition de 1733, Livre XII. Chapitre I. L'Auteur remarque à la fin de ce Chapitre, qu'il n'y avoit point d'enfans du second lit. Mais cette circonstance qui n'est point relevée dans ce Plaidoyer, comme servant à la décision, est étrangère à la question de savoir, si un homme qui a des enfans, peut donner à sa seconde femme des meubles acquis pendant la première Communauté.

Il est encore fait mention de cet Arrêt dans le *Traité des secondes Noces* de M. de la Champagne, Avocat au Parlement de Paris, imprimé à la suite de ses *Traités de la Légitime & de la Représentation*, en 1720; dans le *Traité des Peines des secondes Noces*, par M. du Pin, Avocat au Parlement de Bordeaux, imprimé en 1743, Titre III. Chap. VI. Nomb. 20. & suiv. & dans l'Édition du *Traité des Successions* de le Brun, faite en 1714, avec des additions trouvées dans ses Manuscrits. Il y a une addition au Livre II. Chap. VI. Sect. II. Distinct. II. Nomb. 19. qui rappelle cet Arrêt pour rectifier ce que cet Auteur, dont les opinions n'ont pas toujours été adoptées, avoit écrit auparavant.

**EXTRAIT DES REGISTRES
DU PARLEMENT.**

Du 4 Mars 1697.

ENTRE Jules Rocher, émancipé d'âge, procédant sous l'autorité de Pierre de Senne son Curateur, & ledit Pierre de Senne, Tuteur des trois autres enfans mineurs de défunt Louis Rocher, vivant Entrepreneur des Bâtimens du Roi, lefdits Mineurs avec ledit Jules Rocher, héritiers dudit défunt Rocher, & de Genevieve de l'Espinau leurs Pere & Mere, Appellans de la Sentence contr'eux rendue au Châtelet de Paris, le premier Septembre 1694, en ce qu'elle leur fait préjudice d'une part; & Louis Guerin & Marie Baudinet sa femme, à cause d'elle, auparavant veuve dudit défunt Louis Rocher, Intimés d'autre. Et encore lefdits Jules Rocher & Pierre de Senne esdits noms, Demandeurs en Requête par eux obrenue, présentée à la Cour, leur donner acte de ce qu'ils restreignent l'appel par eux interjetté de ladite Sentence du Châtelet du premier Septembre 1694, en ce que lefdits Guerin & ladite Baudinet sa femme, voudroient prétendre que ladite Sentence leur auroit adjudgé

1697.

la cinquieme partie des sommes de trente-uit mille cent cinquante - trois livres d'une part , & vingt - cinq mille huit cent cinquante-deux livres d'autre , portées par deux Ordonnances délivrées au profit desdits héritiers dudit défunt Louis Rocher , le 2 Octob. 1695 , pour l'acquit du reste du prix des Ouvrages qui ont été faits par ledit défunt Rocher , tant au Château qu'en la Machine de Marly , pendant sa premiere Communauté avec ladite Genevieve de l'Espinaÿ sa premiere femme , mere desdits Rocher , & qu'il a déclaré lui être encore dues lors de l'Inventaire qu'il a fait faire avant son second mariage avec ladite Baudinet ; ce faisant , mettre à cet égard & ladite Sentence au néant , émendant , ordonner que lesdites sommes de trente - un mille cent cinquante - trois livres cinq sous d'une part , & celle de vingt-cinq mille huit cent cinquante-deux livres dix-neuf sous d'autre , leur appartiendront entièrement à l'exclusion de ladite Baudinet , comme étant un Conquêt de la premiere Communauté , dans lequel elle ne peut rien prétendre , & en conséquence que les mille trois cent trente - trois livres six sous huit deniers au principal de dix - huit mille livres d'augmentation de gages donnés en paiement , tant à eux qu'audit Guerin , & à ladite Baudinet

Baudinet sa femme, par quittance du 7 Décembre 1695, & toutes autres quittances pour eux expédiées sous le nom du sieur Courtois, appartiendront entièrement auxdits Demandeurs esdits noms; ce faisant, ordonner qu'ils seront seuls employés dans lesdites quittances & déclaration dudit sieur Courtois du nom duquel ils se sont servi, & qu'à cet effet toutes Lettres de ratification leur seront expédiées, & condamner lesdits Guerin & sa femme aux dépens d'une part; & lesdits Guerin & Marie Baudinet sa femme, Demandeurs en Requête par eux présentée à ladite Cour, le premier Août audit an 1696, tendante à ce que sans avoir égard à la Requête desdits Rocher & de Senne dont ils seroient déboutés, ordonner qu'ils seront tenus de déclarer l'emploi qu'ils ont fait des deniers procédans desdites Ordonnances, & les noms des particuliers dont ils se sont servi, en représenter les titres pour être procédé au partage ordonné par ladite Sentence du premier Septembre 1694, & cependant que lesdits mille trois cents trente-trois livres six sous huit deniers d'augmentation de gages, leur demeureront & appartiendront en déduction ou jusqu'à concurrence du cinquième adjugé à ladite Baudinet dans les biens dudit Rocher son mari; ce faisant,

1697.

que les arrérages échus & qui écherront desd. milletrois cents trente-trois livres six sous huit deniers d'augmentation de gages, leur seront payés, d'une part; & lesdits Rocher & de Senne, Défendeurs d'autre. APRÈS que le Gendre Avocat desdits Rocher & sa femme, & Gueau, Avocat de Guerin & sa femme, ont été ouïs pendant deux Audiences, ensemble d'Aguesseau pour le Procureur Général du Roi :

LA COUR a donné Acte à la Partie de le Gendre, de ce qu'Elle restreint son Appel de la Sentence du Châtelet à l'égard des Effets mobiliers acquis pendant la Communauté d'entre Rocher & Genevieve de l'Espinay, sa premiere femme; en conséquence a mis & met l'appellation & ce dont a été appelé au néant, émendant, ordonne que la Donation n'aura lieu sur les effets mobiliers acquis pendant la Communauté d'entre ledit Rocher & ladite Genevieve de l'Espinay, sans préjudice à la Partie de Gueau de se pourvoir pour son Douaire & autres prétentions, ainsi qu'elle avisera bon être, défenses au contraire; condamne la Partie de Gueau aux dépens. Fait ce quatre Mars mil six cent quatre-vingt-dix-sept.



1697.

XLII. P L A I D O Y E R.

Du 14 Mars 1697.

Dans la Cause des Religieux Dominicains du
Mans , & de Frere JULIEN COUTARD.

- 1°. *Si la Profession tacite a lieu en France ,
ou si elle n'y est pas reçue , même à l'égard
des Ordres dont les Constitutions l'admettent ?*
- 2°. *Si , quoiqu'elle ne soit pas autorisée dans le
Royaume , un Monastere est obligé d'admettre
à la Profession , ou de faire subsister un hom-
me , qui après avoir fait le Noviciat , a con-
tinué de vivre comme Religieux & de porter
l'Habit Religieux , & s'il est exclus des Suc-
cessions & autres effets Civils ?*
- 3°. *Si l'Epilepsie résout cette obligation , & si
l'on doit regarder comme Epileptique , celui
qui a eu seulement quelques accidens de ce mal
pendant quelque temps ?*

C'EST avec beaucoup de raison que l'on
vous a dit en commençant cette Cause,
que son Espece étoit nouvelle , & ses circon-
stances singulieres.

Vous ne voyez point d'un côté , un Reli-
gieux ou dégoûté de son état , ou engagé

1697.

malgré lui dans une profession qui doit être toute volontaire, chercher à rompre les nœuds qu'il a lui-même formés; & de l'autre, un Monastere entier lui reprocher son inconstance, lui représenter l'engagement inviolable qu'il a contracté, & le fommer dans le Tribunal de la Justice, d'accomplir le vœu solennel qu'il a fait dans le Temple de la Religion.

Ici tout au contraire, d'un côté vous voyez devant vous un de ces esclaves volontaires, qui préfèrent leurs chaînes à la liberté, qui bien loin de travailler à rompre leurs liens, ne cherchent qu'à les fortifier: content de son engagement, il vous demande comme une grace, qu'il lui soit permis d'y ajouter le dernier caractère qui seul peut lui manquer, & de rendre ses vœux aussi solennels qu'ils lui paroissent inviolables.

De l'autre côté, le Monastere dans lequel il s'est engagé, le regarde comme un étranger, comme un membre retranché de son corps. Il lui accorde une liberté qu'il ne lui demande pas, & lui refuse la servitude qu'il demande; & bien loin de le rappeler dans la retraite du Cloître, il lui impose la nécessité de retourner dans le tumulte du siècle.

Mais si ces circonstances rendent cette Cause singuliere, il y en a d'autres qui la

tendent importante & digne de l'attention de la Justice.

 1697.

Il s'agit de savoir si l'on autorisera indirectement dans ce Royaume, les Professions tacites, ou si on les rejettera absolument, comme contraires à la pureté des Canons, à la sainteté de la Discipline, & à l'Utilité publique.

Le fait de cette Cause est, à proprement parler, l'histoire peu éclatante de Julien Coutard, qui prend dans votre Audience la qualité de Profès tacite de l'Ordre de Saint Dominique.

Il est né en 1658. Reçu dès sa plus tendre jeunesse dans le Monastere des Jacobins du Mans, il conçut le dessein d'embrasser la Vie Religieuse en qualités de Frere Convers.

Son dessein fut approuvé dans le Monastere.

Il prit l'habit; il fut admis au nombre des Novices: & c'est une des questions de la Cause, de savoir si son Noviciat a été continué ou interrompu.

Il convient que pendant le cours de son année de Probation il ressentit quelques attaques d'un mal fâcheux, auquel il donne le nom de vapeurs ou de foibleffes, & que les Religieux appellent une véritable Epilepsie.

Trois ans entiers s'écoulerent depuis sa

1697.

prise d'habit, sans que le Monastere fit aucune démarche pour l'obliger à renoncer à ses pieuses intentions, & à rentrer dans les engagements du siecle.

Le premier acte par lequel il paroît que l'on a commencé à avoir quelque soupçon contre lui, est une Conclusion Capitulaire, qui porte que Julien Coutard ne fera plus le pain, attendu qu'il est soupçonné de tomber dans les accidens de l'Epilepsie.

Cet Acte du 26 Avril 1681, est suivi d'une autre délibération faite encore dans le Chapitre du Mans, dans laquelle Frere Molon, alors Prieur de ce Monastere, fait entrer des Médecins; la Communauté, ou plutôt le Chapitre, les consulte sur le mal de Coutard. Il est marqué dans l'Acte, que les Médecins, après avoir discoursu pendant long-temps, ont enfin répondu que s'il ne guérissoit pas, comme il y avoit bien de l'apparence, ils ne conseilloient pas à la Communauté de l'admettre à faire Profession.

Le même jour que cette Conclusion fut faite, Consultation qui n'est signée d'aucun Médecin. Le même jour 21 Juillet 1681, on prétend avoir fait à Julien Coutard dans le Chapitre, une protestation solennelle qui a rompu les engagements qu'il pouvoit avoir contractés avec le Monastere, ou pour mieux dire qui les a prévenus.

Nous disons qu'on le prétend , parce que la preuve en paroît très-légere.

1697.

Il est constant qu'il n'en est fait aucune mention dans les Registres Capitulaires de l'année 1681.

Mais les Religieux soutiennent que ce défaut a été suffisamment réparé, parce que le Frere Molon , neuf ans après , a inséré cette protestation dans les Registres , & que cela paroît certifié par deux Religieux dignes de foi , qui attestent que l'Acte est véritable.

Telle est la forme de cet Acte. Il contient dans sa substance , que le Prieur & le Chapitre ont déclaré à Julien Coutard , qu'étant visiblement atteint du mal caduc , il falloit le mettre au plutôt dans les remedes ; qu'ainsi on lui ordonne de finir son Noviciat , de manger de la viande , & sur-tout on lui proteste qu'il ne prétende point *encourir la Profession tacite*.

Ce sont les termes dans lesquels l'Acte est conçu.

Une année entiere de silence suit ces Actes Capitulaires.

On ne parle plus de Julien Coutard ; il demeure dans le Monastere sans être troublé dans son état.

Au mois d'Octobre 1682 , le Provincial Dominici passe par le Monastere du Mans.

1697.

On read en sa présence une nouvelle Conclusion, par laquelle Coutard est appelé *Convers non Profes*. On ordonne qu'il sera mis incessamment dans l'usage des remedes, & que trois mois après on consultera les Médecins, pour savoir s'il y a quelque espérance de guérison; & en cas qu'il n'y en ait point, on lui ôtera l'Habit Religieux, & on le récompensera de ses services.

Nous ignorons ce qui s'est passé en exécution de ce Décret.

Mais il est certain qu'il paroît par un autre Décret du premier Avril 1683, qu'on a voulu exécuter le premier, & qu'il a été arrêté en présence du Vicaire & du Provincial, que puisque Julien Coutard ne guérissoit point, on lui ôteroit son habit, & qu'on lui donneroit cent livres de récompense.

Jusqu'ici nous ne trouvons que des Délibérations Capitulaires qui n'ont jamais été exécutées; nous ne voyons pas même qu'on ait jamais lu ni signifié la dernière à Coutard, ni qu'on lui ait fait aucune injonction d'y déférer & de sortir du Monastere.

Nous allons trouver désormais, non plus des Conclusions d'un Chapitre, mais des Jugemens contradictoires, tantôt en faveur de Coutard, tantôt en faveur des Religieux; non plus des Délibérations secretes, mais

des Sentences connues, signifiées, publiées.

1697.

Et comme ces Jugemens sont ce qui forme la véritable difficulté de cette Cause, souffrez, MESSIEURS, que nous nous attachions à vous en expliquer les principales circonstances avec toute l'exactitude possible.

Julien Coutard, bien loin de se soumettre aux Délibérations du Chapitre, porta ses plaintes contre les Religieux au Vicaire du Provincial qui faisoit sa visite dans le Monastere du Mans au mois de Novembre 1683.

Il exposa qu'à la vérité il avoit eu le malheur de ressentir quelques atteintes d'Epilepsie avant que le temps de son Noviciat fût expiré.

Mais qu'il avoit demeuré dans le Monastere trois ans & trois mois entiers, sans qu'on lui eût fait aucune protestation pour empêcher qu'il ne jouît du droit que donne la Profession tacite.

Qu'il avoit demandé instamment à ses Supérieurs, d'aller faire son Noviciat dans une Maison ou l'étroite Observance fût gardée, & que ses Supérieurs l'avoient assuré qu'il pouvoit faire librement son année de Probation dans le Monastere du Mans; qu'en effet il en avoit essuyé toutes les rigueurs pendant huit mois, après lesquels il les avoit interrompues par l'ordre de ses Supérieurs,

pour prendre les remedes nécessaires à son mal.

1697.

Enfin , que quand même la protestation prétendue qu'on soutenoit que le Prieur lui avoit faite en 1681 , seroit véritable , on avoit encore laissé passer plus d'une année sans la renouveler , & qu'il seroit injuste de le troubler , après cinq années d'épreuve & de patience , dans la possession paisible de son état , & de lui faire perdre le droit incontestablement acquis par les Statuts de l'Ordre , d'être réputé Profès tacite.

Les Religieux du Mans , par la bouche du Frere Gomer , Prieur de leur Communauté , qui est encore aujourd'hui la Partie de Julien Coutard , répondirent à toutes ces raisons

Que le Provincial en 1682 , avoit ordonné qu'on mettroit Julien Coutard dans l'usage des remedes pendant trois mois , pour voir s'il y avoit quelque espérance de guérison , & que s'il n'y en avoit point , on le renverroit au siecle ;

Que depuis ce temps-là , il avoit été arrêté au mois d'Avril 1683 , qu'on exécuteroit la premiere ordonnance ;

Que Julien Coutard n'ayant point passé son année de Probation dans un Monastere réformé , ils ne peuvent l'admettre à faire une Profession solennelle sans contrevenir à

la Bulle d'Urbain VIII. homologuée en la Cour, qui imposoit la nécessité du Noviciat dans une Maison de l'étroite Observance.

 1697.

Il est important de remarquer ici, que le Frere Gomer ne se servit point alors de cette protestation que l'on rapporte aujourd'hui, & qui n'a été insérée dans les Registres que long-temps après; au contraire, il paroît par le vu de cette Sentence, qu'il y avoit eu une information faite de l'autorité du Provincial Dominici, pour savoir par une interrogation juridique des Religieux, s'il y avoit jamais eu une déclaration faite à Julien Coutard, qui servît d'obstacle à la Profession tacite, & de quelle maniere Coutard avoit fait son Noviciat.

Après avoir entendu toutes les raisons qui lui furent proposées de part & d'autre, après avoir vu ces informations, le Frere Gaultier, Vicaire du Provincial, rend un Jugement favorable à Julien Coutard.

Il déclare que les Religieux n'ont plus le droit de le rejeter de leur Corps, & que néanmoins il ne pourra être admis à la Profession solennelle, qu'après une année entiere de Noviciat dans un Monastere de l'étroite Observance, où il sera envoyé au plutôt, & entretenu aux frais du Couvent du Mans; & en cas que quelque infirmité l'empêche d'être

1697.

admis, ou qu'on ne l'en juge pas digne, il demeurera dans le Monastere en qualité de Frere Laïc, dont il ne pourra plus être dépouillé.

Il finit son Jugement par des défenses très-rigoureuses d'inquiéter à l'avenir le Frere Julien Coutard.

Sa Sentence est revêtue de toutes les formes qui peuvent la rendre la plus solennelle.

Elle a été lue & publiée dans le Réfectoire, & enregistrée dans le Registre de la Maison.

Après cette Sentence, Julien Coutard demeure encore au Mans deux ans entiers sans aucun trouble.

Il paroît même qu'on l'a reconnu pour Frere Convers dans l'Ordre de S. Dominique.

Il rapporte deux Obédiences du Provincial données en l'année 1685, dans lesquelles il est qualifié Religieux Convers.

La seconde de ces Obédiences lui enjoint d'aller à Dinan pour y faire son Noviciat; elle n'a pourtant point été exécutée, le lieu fut changé dans la suite.

On lui assigna la Maison de Quimperlay. Il y est reçu en vertu d'une Lettre du Provincial.

Il y passe une année entiere; la preuve en est établie par un certificat du Prieur & des Religieux.

Le Prieur du Mans empêche encore sa Profession , & renouvelle par ses Lettres les soupçons que l'on avoit déjà conçus sur l'infirmité de Julien Coutard.

Le Prieur de Quimperlay déferé à ses remontrances , & renvoie Julien Coutard au Provincial.

Tout cela se passa dans les années 1686 & 1687.

Coutard après avoir fait inutilement un Noviciat dans une Maison de l'étroite Observance , retourne au Monastere du Mans.

On lui fait différentes injonctions d'en sortir : on lui déclare qu'on ne le reconnoît plus comme un membre légitime de la Communauté ; on lui offre deux cents livres de récompense s'il veut sortir volontairement , sinon on proteste de se pourvoir contre lui dans tous les Tribunaux du Royaume.

Coutard pressé par ses menaces , demande du temps pour chercher une Maison dans laquelle il puisse se retirer.

Pendant ces différentes agitations du Frere Coutard , le Monastere du Mans interjette appel comme d'abus , par un simple acte , de la Sentence rendue en 1683.

Nulles poursuites sur cet appel , & après avoir subsisté pendant quelque temps , les Religieux du Mans y ont enfin renoncé. Ils

1697.

ont passé une acte avec Julien Coutard , par lequel ils se désistent purement & simplement de leur appel comme d'abus ; ils déclarent qu'ils se soumettent au Jugement de leur Général ; Coutard l'accepte aussi pour Juge.

Cet Acte qui sembloit devoir terminer promptement toutes les contestations des Parties, est suivi d'un profond silence de la part des uns & des autres.

Coutard demeure dans différentes Maisons de son Ordre , qui lui ont rendu dans la suite des témoignages avantageux.

Quatre années entières s'écoulent sans qu'il paroisse qu'on ait fait aucunes poursuites devant le Général.

Enfin, en l'année 1692 , nous trouvons deux démarches différentes de la part de Coutard & de la part des Religieux.

Julien Coutard écrit une Lettre au Général , dans laquelle il expose tout ce qui pouvoit rendre sa prétention favorable.

Le temps de quatorze années depuis qu'il porte l'habit de Religieux Convertis :

La Sentence du Frere Gaultier :

Le Noviciat qu'il a fait en exécution de ce Jugement :

La possession paisible de son état, dans laquelle il a vécu depuis cette Sentence.

Il convient qu'il a eu cinq ou six accès de mal caduc ; mais il prétend que cela n'étoit qu'accidentel , & que les chagrins qu'on lui a donnés , & les travaux pénibles auxquels on l'a appliqué , l'ont jette quelquefois dans ces noires vapeurs , dont les suites ont été si fâcheuses ; mais que depuis sept ans qu'il est sorti du Monastere du Mans , il n'a ressenti aucunes attaques de ce mal , & que rien ne peut plus désormais s'opposer aux justes empressements qu'il a depuis si long-temps de se consacrer entièrement à l'Ordre par une Profession solennelle.

De la part des Religieux , c'est en cette même année 1692 que l'on a rapporté la prétendue protestation faite en 1681. Le Frere Molon l'a rétablie dans la place qu'elle devoit occuper sur le Registre.

Les choses étoient en cet état , lorsqu'on assembla à Paris le Chapitre Provincial.

Ce fut dans ce Chapitre que l'on rendit une Sentence aussi favorable aux prétentions du Monastere du Mans , que contraire aux vœux de Julien Courard.

On énonce dans cette Sentence celle de 1683 : on y parle d'une Commission du Général , qui n'y est pourtant point datée ; & sans infirmer le Jugement rendu par le Provincial en 1683 , on prononce une Sentence

1697.

directement contraire à la sienne, par laquelle on déclare qu'il n'y a aucun engagement entre Coutard & le Monastere : on lui enjoint de se retirer incessamment ; & par un pur motif d'équité & de commisération, on lui accorde une somme de deux cents livres une fois payée.

Cette Sentence est rendue par le Provincial avec trois Définiteurs.

Nous ne voyons pas qu'elle ait jamais été ni publiée dans le Monastere du Mans, ni signifiée à Julien Coutard.

Il ne paroît point qu'on ait fait aucune diligence pour la faire exécuter, & Coutard a toujours porté depuis ce temps l'habit de Frere Convers : il a été reconnu pour tel dans tout l'Ordre de Saint Dominique, sans qu'il paroisse que le Monastere du Mans en ait rendu la moindre plainte à ses Supérieurs.

Quoique cette Sentence ne fût point signifiée, Coutard en fut averti ; & sur le bruit qui s'en répandit, il en interjeta d'abord appel comme d'abus, & c'est le premier appel qui ait faisi la Cour.

On prétend même qu'on voulut lui persuader que cette Sentence permettoit aux Religieux du Mans de le faire enfermer dans un cachot.

Ce fait est douteux ; mais ce qu'il y a de certain,

certain, c'est que Coutard obtint un Arrêt de la Cour au mois d'Octobre 1692, qui fait défenses d'attenter à sa personne.

 1697.

Ces défenses ont été exécutées : Coutard a encore demeuré dans son Ordre jusqu'en l'année 1694.

Il crut avoir besoin de l'autorité du Pape pour assurer enfin son état.

Il obtint un Rescrit de Cour de Rome, dans lequel il ne fait aucune mention de la dernière Sentence rendue au Chapitre Provincial. Il expose simplement celle que le Frere Gaultier avoit rendue en 1683. Il demande au Pape qu'il lui plaise de lui accorder des Commissaires en France qui puissent faire exécuter ce Jugement.

Le Pape délègue le Prieur du Monastere du Mans, & l'Official du Diocèse, & les délègue conjointement.

Le Prieur refuse d'accepter la Commission.

L'Official fit d'abord quelque difficulté de procéder seul à l'exécution du Bref; mais ayant été mieux instruit dans la suite des maximes qui regardent les délégations, il fit citer les Religieux pardevant lui.

Les Religieux se sont soumis à sa Jurisdiction; ils ont procédé volontairement devant ce Juge, & se sont uniquement renfermés dans la forme. Toute leur défense s'est réduite

1697.

à soutenir que l'obreption & la subreption rendoient ce Bref absolument nul.

Julien Coutard a soutenu au contraire, qu'il n'avoit pas été obligé d'exprimer dans sa Supplique une Sentence qui ne lui avoit jamais été signifiée ;

Et entrant dans les moyens du fond, il a soutenu que la Sentence de 1683 étoit très-juste en elle-même, puisqu'elle étoit absolument conforme aux Statuts de l'Ordre ; mais d'ailleurs que le long espace de temps, le désistement de l'appel que les Religieux en avoient interjetté, la possession tranquille dans laquelle il étoit demeuré de son état, l'avoient rendue inviolable.

Enfin, il a soutenu précisément que les Religieux ne pouvoient ni prouver que sa possession eût été interrompue par une protestation légitime, ni montrer que sa santé ait été attraquée depuis plus de dix années du mal fâcheux auquel on prétendoit qu'il étoit sujet.

L'Official rend d'abord une Sentence interlocutoire par laquelle il ordonne, avant faire droit, que les Religieux rapporteront les informations faites par le Frere Basile en 1683, & qui avoient été le principal motif de la Sentence rendue par le Frere Gaultier ; il ordonne en même temps que les Religieux

prouveront que Coutard est atteint d'Épilepsie, & cependant qu'il se retirera dans le Couvent du Mans.

1697.

Les Religieux du Mans en interjettent appel, par un simple acte qu'ils qualifient comme d'abus.

Ils ne satisfont point à la Sentence.

Et enfin, avant que l'appel comme d'abus fût relevé, l'Official rend une Sentence définitive, par laquelle, faute d'avoir satisfait à son premier Jugement, il les déclare non-recevables à rejeter Julien Coutard de leur Monastere : il ordonne néanmoins qu'ils pourront l'envoyer, si bon leur semble, dans une Maison de l'étroite Observance, pour y recommencer encore une année de Noviciat ; & en cas qu'il ne fût pas jugé capable d'être admis aux vœux solennels, il pourra néanmoins demeurer en l'état où il est, dans le Monastere du Mans ; & si les Religieux du Mans ne veulent pas le recevoir, la Sentence ordonne qu'il se retirera dans telle Maison Religieuse que l'Official voudra choisir, dans laquelle les Religieux du Mans seront tenus de lui payer une pension de deux cents liv.

Telles sont les deux Sentences dont l'appel comme d'abus fait la principale partie de cette Cause.

Les Religieux du Mans y ont joint encore

1697.

deux autres Appellations, pour détruire tous les fondemens du Jugement rendu par l'Official.

Ils attaquent d'abord par la voie de l'appel comme d'abus, le Bref ou le Rescrit de Cour de Rome, qui établit le pouvoir de l'Official.

Ils renouvellent enfin l'ancien appel comme d'abus de la Sentence rendue en 1683 par le Frere Gaultier.

Ce sont ces quatre Appellations comme d'abus qui forment toute la Cause des Religieux du Mans.

Coutard de son côté est Appellant comme d'abus d'une seule Sentence; c'est celle qui a été rendue au Chapitre Provincial de 1692.

Voilà, MESSIEURS, quel est le véritable état de cette Contestation, aussi étendue dans ses circonstances, qu'importante & difficile dans sa décision.

DE LA PART de Julien Coutard, on vous a dit que cette Cause est la suite des longues persécutions qu'il souffre depuis plus de seize années; persécutions capables d'ébranler & de renverser une vocation qui ne seroit pas aussi solidement éprouvée que la sienne:

Que dans le malheur qu'il a d'être ainsi

agité continuellement & troublé dans son état, il a du moins cette consolation que ses Supérieurs Majeurs se sont déclarés pour lui, que toutes les Maisons de l'Ordre de Saint Dominique rendent des témoignages avantageux à ses mœurs, à sa piété, à son obéissance; & qu'enfin, dans le Monastere du Mans, qui paroît seul s'élever contre lui, de quatorze Religieux il y en a neuf qui protestent publiquement qu'ils ne s'opposent point à sa réception: il n'y en a que cinq qui veulent inutilement l'empêcher, puisqu'il a en sa faveur les Statuts de son Ordre;

Le Jugement du Provincial, exécuté & approuvé par ceux même qui s'en plaignent aujourd'hui; une Sentence de l'Official commis par le Pape;

Et enfin, la longueur de la possession, dix-neuf années de peines & de chagrins, mais en même temps d'épreuves & de patience, qui le rendent digne d'être enfin admis à la Profession solennelle à laquelle il aspire depuis si long-temps.

Sans remonter ici jusqu'aux dispositions Canoniques qui autorisent les Professions tacites, & qui veulent qu'après l'année de Probation un Religieux qui porte l'habit des Profès soit effectivement réputé Profès, ne suffit-il pas, dans cette Cause, d'opposer

1697.

aux Dominicains leurs propres Constitutions, qu'ils ne peuvent ni ignorer ni combattre ?

Dist. de Novit.
Cap. 14.

Completo autem anno Probationis , si nulla facta sit protestatio , nec ipse exire , nec Religio potest eum expellere.

* Festus, Mar-
tyr, Fontana.

Les Auteurs * qui ont compilé les Constitutions des Dominicains reçues & approuvées par les Supérieurs, répètent par-tout la même chose.

Deux sortes de Professions également approuvées chez les Dominicains :

La Profession expresse, & la Profession tacite.

Quand même tous les Statuts manqueroient, la conduite des Dominicains est une preuve invincible de cet usage.

Ils ont eux-mêmes eu recours à l'artifice pour supposer dans leur Registre une protestation faite à Coutard, pour empêcher (ce sont leurs propres termes) *qu'il n'encourût la Profession tacite.*

Ces principes des Constitutions & des Statuts qui sont comme le Droit Canonique des Dominicains, reçoivent une application entière au Fait.

Coutard reçu au Noviciat, l'a fait au Monastere du Mans sans protestation avant la Sentence de 1683; s'il l'a interrompu pen-

dant quelque temps, c'est pour faire des remèdes par l'autorité des Supérieurs.

 1097.

Mais depuis la Sentence, nouveau Noviciat fait très-régulièrement à Quimperlay, qui répare même les défauts du premier, auquel on oppoisoit qu'il n'avoit pas été fait dans une Maison de l'étroite Observance; s'il est vrai cependant que la Loi qui impose cette nécessité, ait lieu pour les Convers.

Après ce Noviciat nulle protestation; on le menace d'un appel comme d'abus de la Sentence qui lui sert de titre: on s'en désiste aussi-tôt; il se passe non seulement une année, mais six années entières jusqu'à la Sentence du Définitoire, Sentence qu'il prétend très-abusive & incapable d'interrompre la possession de l'état.

Depuis cette Sentence, quatre années encore de possession paisible. Voilà donc un droit de Profession tacite acquis plusieurs fois à Coutard, & pour tout dire en un mot, autant de fois qu'il s'est passé d'années sans protestation.

Qu'on ne lui oppose point que la Profession tacite est inconnue dans nos Mœurs, condamnée par l'Ordonnance de Moulins.

1°. Nulle Loi qui l'ait rejetée: on a exigé seulement une preuve par écrit; & peut-on en rapporter une plus forte que celle qui se

1697.

tire de la Sentence du Provincial, qui déclare que la Profession tacite est acquise, Sentence lue, publiée & signifiée?

C'est donc mal-à-propos, après cela, que l'on veut toujours donner à Coutard le nom de Profès tacite. Sa Profession est devenue publique, authentique, solemnelle.

2°. Si d'autres Parties propofoient ce Moyen, il pourroit être plus favorable; mais ce sont les Dominicains qui viennent contre leurs propres Statuts.

3°. Le temps de proposer ce Moyen est passé. Le terme de cinq ans est réciproque pour le Novice & pour la Communauté.

4°. Si quelques Arrêts ont admis à des successions nonobstant une profession tacite, c'est que ni le Religieux ni le Monastere ne la soutenoient.

Mais d'autres Arrêts l'ont autorisée.

L'Arrêt de Claude Pain.

L'Arrêt de la Noue.

Après cette explication des Statuts, il est facile 1°. d'établir les Moyens d'abus contre la Sentence du Chapitre Provincial de 1692.

2°. De répondre à ceux que l'on oppose aux Jugemens rendus en faveur de Coutard.

Premièrement, l'abus de la Sentence du Provincial est évident.

1°. Le Chapitre Provincial doit être com-

posé de quatre Définites. Il n'y en a eu que trois.

 1697.

2°. Défaut de pouvoir d'infirmier ce qui avoit été fait par le Frere Gaultier. *Par in parem non habet imperium.*

3°. Encore moins, de l'infirmier sans appel.

4°. Jugé contre les Constitutions de l'Ordre autorisées par un Arrêt de la Cour de 1543 ; & d'ailleurs les Dominicains peuvent-ils eux-mêmes opposer que leurs Statuts ne sont point homologués ?

5°. Les motifs de ce Jugement ne sont point prouvés, au contraire, on appelle de la Sentence rendue par l'Official qui permet de les prouver.

Mais, dit-on, Coutard a reconnu dans sa Requête au Général, qu'il avoit eu des attaques d'Epilepsie. Il n'est convenu que de cinq ou six accidens passagers, causés par la chaleur du feu, par les chagrins qu'il a éprouvés ; mais il dit précisément dans cette Requête, que depuis sept ans il n'en a eu aucune atteinte.

Ainsi Sentence absolument abusive ; d'ailleurs Sentence qu'on n'a jamais signifiée.

En second lieu, point d'abus dans les titres du Frere Coutard.

1°. Bref non subreptice, puisqu'il étoit inutile d'y expliquer une Sentence qui n'avoit jamais été signifiée.

1697.

2°. Sentence de l'Official très - juridique ; elle ne juge que ce qui étoit déjà décidé par la Sentence de 1683.

3°. La Sentence de 1685 , contre laquelle tendent les principaux efforts de ses Parties, est hors d'atteinte :

1°. Par le long silence des Dominicains pendant neuf années entieres.

2°. Ce silence d'un côté est joint avec la possession de l'autre.

3°. Désistement de l'appel comme d'abus.

4°. Au fond Sentence juste , conforme aux Constitutions de l'Ordre , fondée sur une information que les Dominicains refusent de rapporter aujourd'hui , ce qui seul les condamne.

Derniere réflexion. Il ne s'agit point ici , par rapport à l'intérêt public , de confirmer une Profession tacite.

Au contraire , la Sentence du Frere Gaultier , & celle de l'Official , obligent à une Profession solemnelle.

Mais par un tempérament plein d'équité , elles décident en faveur de la longue possession , que le Monastere demeurera toujours chargé du Frere , & qu'on ne le dépouillera point d'un habit qui lui est si précieux.

C'est à quoi tendent ses vœux dans cette Cause ; il ne desire que la liberté de souffrir,

de servir , de vivre & mourir dans une fer-
 vitude qui ne peut manquer d'être dure , s'il
 a le bonheur de gagner sa Cause. 1697.

D'UN AUTRE CÔTÉ, les Religieux sou-
 tiennent deux Propositions contraires à celles
 de Julien Coutard.

La premiere, qu'il n'y a point d'abus dans
 la Sentence rendue contre lui par le Chapitre
 Provincial :

La seconde, qu'au contraire tous les titres
 sur lesquels Coutard établit sa prétention,
 sont remplis d'abus manifestes :

En un mot, que tous les Moyens qu'il
 allegue ne sont qu'une suite d'illusions, aussi
 contraires aux maximes générales que vous
 suivez inviolablement dans ce qui regarde
 les Professions Religieuses, qu'aux Constitu-
 tions particulieres de l'Ordre de Saint Domi-
 nique.

Mais avant que de vous proposer leurs
 Moyens, pour justifier leurs titres, & pour
 combattre ceux de Julien Coutard, ils pro-
 posent deux réflexions générales.

Premiere Réflexion. C'est une témérité in-
 excusable, de porter dans le Tribunal de la
 Justice des contestations qui doivent se ter-
 miner dans le Cloître, & loin de l'agitation
 des affaires du Monde.

1697.

Ici rien n'intéresse le Public ; il ne s'agit que d'une discipline intérieure d'un Monastere.

Il suffit de dire qu'il est question d'une Profession tacite, pour montrer que la contestation ne regarde point un état public, une qualité extérieure, un engagement autorisé dans le Royaume.

Seconde Réflexion. Les Professions tacites ne sont point autorisées.

Inconnues aux anciens Canons, tolérées dans la suite par la crainte d'un plus grand mal, elles ont enfin été rejetées, soit par les Ordonnances de Moulins & de Blois, soit par les derniers Conciles Provinciaux tenus en France depuis le Concile de Trente.

Toute Profession qui n'est point publique, & dont la preuve ne peut se faire que par témoins, est rejetée, inconnue parmi nous.

Les conséquences en seroient trop dangereuses.

Il est inutile de dire que l'Ordre de Saint Dominique les reconnoît.

Cela ne regarde encore une fois que l'intérieur du Monastere, & ne peut jamais former une obligation civile, un engagement légal, un état politique.

Il en résulte une fin de non-recevoir invincible.

Julien Coutard ne demande à être confirmé dans son état qu'en vertu d'une Profession tacite. Elle est tacite, & non reconnue publiquement. Donc il est non-recevable.

1697.

Après cela ils entrent dans l'examen des différens Titres.

1°. Celui qu'ils soutiennent, c'est-à-dire, la Sentence de 1692, est inviolable, & les Moyens d'abus qu'on y oppose sont téméraires.

D'abord, il n'y a point de défaut de pouvoir, & ce défaut ne peut être opposé, par plusieurs raisons.

Premièrement. Quand il seroit vrai, ce seroit un Moyen d'appel simple, & non d'appel comme d'abus.

Secondement. Cette Sentence est rendue en conséquence d'une Commission du Général, qui ne pouvoit juger lui-même, & qui, suivant nos Libertés, devoit donner des Juges demeurant en France.

Troisièmement. Coutard lui avoit présenté une Requête, & a subi volontairement la Jurisdiction du Définitoire.

2°. Point de contravention aux Statuts de l'Ordre qui autorisent la Profession tacite, parce que les conditions essentielles lui manquoient, pour pouvoir, même aux termes de ces Statuts, mériter le titre de Profès tacite.

1697.

3°. Il n'est pas vrai qu'il y ait eu de l'ob-
reption, & que la Sentence du Définitoire
soit rendue sur un faux exposé, en ce que
l'on a prétendu que Coutard avoit ressenti
des attaques du mal caduc.

Rien de plus convaincant sur ce point,
que la propre reconnoissance de Coutard,
& dans le temps de la Sentence rendue en
1683, & dans le temps de la Sentence ren-
due par le Définitoire en 1692.

Enfin les Titres qu'ils attaquent ne peuvent
se soutenir, si celui de 1692 est un Titre
légitime.

Le premier & le plus considérable en fa-
veur de Coutard, est la Sentence rendue
par le Frere Gaultier en l'année 1683.

C'est celui qui sert de fondement à tous
les autres.

Et s'il est une fois détruit, sa ruine en-
traîne avec soi celle de tous les Titres posté-
rieurs, que Coutard allegue inutilement pour
soutenir ses prétentions.

Or combien de Moyens d'abus s'offrent en
foule pour détruire ce Jugement, ouvrage
de la brigue & du crédit de Julien Coutard?

Premier Moyen d'abus. Contravention au
Droit commun du Royaume, & même aux
Constitutions particulieres des Dominicains.

Que l'on confonde tant qu'on voudra la

Profession tacite avec la Profession expresse ; pour acquérir l'une ou l'autre , ne faut-il pas , & selon le Droit commun , & selon les Statuts de l'Ordre , avoir fait une année entière de Probation ?

1697.

Cependant Coutard ne l'avoit point faite.

Il convient que son Noviciat avoit été interrompu. Donc le Droit commun & le Droit particulier sont contre lui , & contre la Sentence qu'il a surprise.

Second Moyen d'abus. Julien Coutard atteint du mal caduc , incapable par conséquent d'être admis à la Profession , & par les Canons & par les Constitutions des Ordres Religieux , a cependant été confirmé dans son état par cette Sentence.

Troisième Moyen d'abus. Par les Constitutions , le pouvoir d'exclure les Religieux , suivant le titre de *gravissima culpa* , n'appartient qu'au Général par l'ancien Droit Canonique des Dominicains , & qu'au Provincial dans le Chapitre de la Province , suivant le nouveau Droit. Donc le Provincial seul étoit incompétent.

Quatrième Moyen d'abus. Enfin , quand même la Profession tacite auroit pu être autorisée par ce Jugement , il falloit pour cela obliger Coutard à satisfaire à quatre conditions également nécessaires pour acquérir ce droit.

1697.

Premiere Condition. Que le Novice ait été examiné avant que d'être reçu :

Deuxieme Condition. Qu'on assemble la Communauté après le Noviciat, pour délibérer si le Novice sera admis ou non :

Troisieme Condition. Qu'on lui prescrive un délai de trois mois :

Quatrieme Condition. Que le Noviciat ait été fait dans une Maison de l'étroite Observance, suivant la Bulle d'Urbain VIII. enregistrée en la Cour sur Lettres-Patentes.

Toutes ces conditions manquent également à Julien Coutard. Donc on n'a pu, même suivant les Statuts, lui acorder le titre de Profès tacite.

Le second titre que Coutard allegue n'est pas moins abusif.

C'est le Bref de Cour de Rome.

Bref abusif, puisqu'il confirme une Sentence aussi abusive que celle de 1683.

Bref abusif, puisqu'il est obtenu par subreption, faute d'avoir exprimé la Sentence du Chapitre Provincial.

Le troisieme titre est également abusif. Il est fondé sur les Sentences de l'Official.

Sentences abusives, parce qu'elles confirment les précédens titres, qui sont abusifs.

Abusives, parce que l'Official ne pouvoit exercer seul la commission, qui ne lui étoit accordée

accordée que conjointement avec le Prieur du Monastere du Mans.

1697.

Abusives enfin, parce que l'Official s'est fondé sur un fait faux, qui est que Coutard n'avoit eu aucune connoissance de la Sentence rendue au Chapitre Provincial.

QUANT A NOUS, pour nous renfermer dans ce qui fait la véritable difficulté de cette Cause, aussi importante dans sa décision qu'étendue dans son explication, il est nécessaire de distinguer d'abord les différens chefs sur lesquels il s'agit de prononcer.

Plusieurs appellations comme d'abus, respectives, sont le sujet de cette Contestation.

D'un côté, un seul appel interjetté par Julien Coutard, de la Sentence rendue au Chapitre Provincial en 1692.

De l'autre, quatre appellations différentes de la part des Religieux :

De la Sentence de 1683 ;

Du Bref de 1694 ;

De la Sentence préparatoire rendue par l'Official, & de la Sentence définitive du même Juge en 1695.

Toutes ces appellations ne forment que deux chefs principaux, ou plutôt elles se réduisent à deux point essentiels :

* Le premier consiste à examiner ce que

1697. c'est que la Profession tacite, quelle est son autorité, quels sont ses effets, & si Julien Coutard est en état de se les appliquer, soit par rapport au Droit Commun, soit par rapport aux Constitutions particulieres de son Ordre.

Le second point est de savoir quels sont les effets de l'épilepsie par rapport à la dissolution des engagements contractés entre les Religieux & le Monastere, si elle rompt absolument, ou si au contraire elle ne peut altérer l'obligation réciproque des Vœux; & cette question, comme la premiere, se renferme aussi dans le fait à examiner s'il y a quelque preuve certaine & incontestable, que Coutard soit sujet à un mal si fâcheux.

C'est à ces objets que l'on peut rapporter tous les moyens d'abus qui vous ont été proposés.

Ils ne regardent que ces deux Questions, dans le fond & dans la forme; on y a joint encore d'autres observations sur le pouvoir de ceux qui ont rendu les Jugemens dont on se plaint. C'est à quoi se réduit toute cette Cause.

Avant que de considérer ces Questions par rapport au fait particulier de la Contestation, permettez-nous de reprendre les prin-

cipes généraux par lesquels nous croyons qu'elle doit être décidée.

 1697.

Après les avoir établis, nous en ferons ensuite l'application à l'Espèce singulière de la Cause.

Nous avouerons d'abord sans peine, que nous souhaiterions avoir devant les yeux quelque préjugé certain, tiré de l'autorité de vos Arrêts, qui pût nous servir de guide dans une matière dans laquelle il est si facile & en même temps si dangereux de s'égarer.

Ce secours nous manque absolument dans cette affaire, dont l'Espèce est si nouvelle que nous ne pouvons trouver ni exemple ni autorité qui assure nos pas; & obligés à nous déterminer par nous mêmes, nous ne croyons pas pouvoir suivre une route plus sûre que de nous attacher aux maximes & aux grands principes que nous trouvons établis & dans les saints Décrets & dans les Ordonnances. C'est dans ces sources que nous devons puiser les règles qui peuvent former la décision que le Public attend de vous en ce jour.

La première Question que nous avons à examiner, est celle qui regarde la Profession tacite: c'est ainsi que l'on appelle l'engagement d'un homme, qui, sans avoir fait une Profession expresse, a néanmoins porté l'ha-

1697.

bit de Profès, vécu comme un Profès, observé la Regle des Profès.

Nous ne nous engagerons point dans de longues dissertations sur une matiere aussi vaste que celle des Vœux & de la Profession Religieuse.

Nous serions infinis si nous voulions tout embrasser. Contentons-nous de choisir, & parcourons en très-peu de temps les commencemens & la suite de la Discipline de l'Eglise à cet égard.

Dans la premiere ferveur de l'établissement des Monastres, dans ces temps où ils n'avoient besoin ni de Regle ni de Supérieur, on ne cherchoit point à prendre des précautions contre l'inconstance; on ignoroit la distinction du Vœu simple & du Vœu solemnel, de la Profession expresse & de la Profession tacite :

On négligeoit l'extérieur pour s'attacher uniquement à l'intérieur; on regardoit ces sortes d'engagemens beaucoup plus du côté de Dieu, que de celui des hommes, & l'on ne croyoit pas qu'une cérémonie extérieure pût resserrer plus étroitement les nœuds qu'un Solitaire contractoit avec Dieu même.

Le relâchement passa dans les Déserts, comme il étoit déjà entré dans l'Eglise. On reconnut bientôt qu'il falloit fixer l'inconf-

tance naturelle aux hommes , par des engagements extérieurs ; l'on considéra que ces fortes de cérémonies avoient deux utilités également essentielles :

1697.

L'une, de rendre les hommes plus attentifs aux suites & aux conséquences du Vœu qu'ils faisoient :

L'autre, de donner une voie sûre par laquelle on pût les convaincre de leur infidélité.

Ainsi, soit pour ajouter à ces engagements un nouveau degré de réflexion & de prévoyance, soit pour avoir une preuve qui pût servir de conviction certaine du crime que commettraient ceux qui tomberoient dans l'apostasie; en un mot, pour assurer l'état des hommes dans la plus sainte de toutes les Professions, les plus grands Législateurs des Ordres Monastiques s'appliquèrent à donner aux Vœux ce caractère de solennité qui leur manquoit.

Saint Basile, Patriarche des Moines de l'Orient, desira le premier cet établissement salutaire. Il marque dans les Canons 18 & 19. de sa Lettre à Amphiloque, qu'il étoit à souhaiter que l'on n'admit point, ni témérairement, ni en secret, les Professions des Vierges qui se consacroient à Dieu, & qu'on ne les reçût qu'après les avoir éprouvées

1697.

pendant un certain temps, & inscrit leur nom dans un Registre public.

Dans le Canon suivant, il désire que l'on fasse un pareil Règlement pour les hommes, & que leur Profession soit publique, certaine, apparente.

Les Empereurs paroissent avoir concouru avec les Fondateurs d'Ordre dans ces pieuses intentions, & l'on peut remarquer que la Nouvelle 5. de l'Empereur Justinien (Chap. 2.) défend aux Religieux de donner d'abord l'habit aux Novices qui se présentent; il veut que l'on exige d'eux trois ans d'épreuve continuelle, & qu'enfin après cette longue expérience on leur donne l'habit du Monastere dans lequel ils sont entrés, cérémonie qui tenoit lieu d'une Profession solennelle, & qui, comme elle, étoit un frein capable de réprimer la légéreté des Novices, & de leur rappeler sans cesse la mémoire de leurs premiers engagements.

Le plus ancien & le plus vénérable des Fondateurs d'Ordres Monastiques en Occident, le Grand Saint Benoît, entra dans le même esprit; & l'on observera que ce fut lui qui imposa le premier la nécessité de faire une Profession, non-seulement expresse, mais par écrit, qui devoit être déposée sur l'Autel dans la Cérémonie de la Profession,

& être ensuite conservée exactement dans le Monastere.

 1697.

Saint Isidore de Séville suivit les mêmes principes dans sa Regle.

Tous les Conciles autoriserent les Réglemens particuliers de ces Saints; ils établirent si nettement cette maxime dans l'Eglise, que l'on ne doute plus de la nécessité d'une Profession solemnelle.

Les uns, comme celui d'Orléans en 549, & beaucoup d'autres du même temps, veulent que les habits des Novices ne soient pas les mêmes que ceux des Profès, & ils établissent le changement d'habit comme la marque & le sceau d'une Profession publique & solemnelle.

D'autres, comme le IV. Concile de Tolède, tenu vers l'an 556, qui a été inféré en partie dans la compilation de Gratien, s'attachent exactement à ce qui étoit porté par la Regle de Saint Benoît, & exigent non seulement une Profession expresse, mais une Profession écrite.

Cet usage fut reçu universellement en France.

Nous en trouvons encore des monumens précieux & authentiques dans les Formules qu'un savant homme (a) a fait imprimer

(a) Baluze, *Capitularia Regum Francorum*, Tome II.

de nos jours à la fin de l'Édition des Capitulaires de nos Rois.

1697.

L'on y remarque que tous les Actes qui regardoient la Cérémonie de la Profession, avoient une Formule certaine ; la demande pour être admis à faire Profession ; la réponse du Supérieur ; l'obligation du Religieux, par laquelle il consommoit son Sacrifice.

Ces sages Réglemens ont reçu quelques atteintes dans la suite de la Discipline. L'on a commencé en beaucoup de lieux à mépriser l'exécution des Canons qui défendoient de donner l'habit des Profès aux simples Novices. On a négligé ensuite d'exiger d'eux une Profession plus expresse.

Il est arrivé de là, que plusieurs Moines infidèles à leurs Vœux, ont cherché à colorer leur infidélité & leur apostasie du défaut de preuve de leur Profession, & c'est ce qui a obligé quelques Conciles, & ensuite un grand nombre de Papes à autoriser la Profession tacite, & à regarder la simple vêtue de l'habit après l'année de Probation, comme une preuve de l'acquiescement donné par un Religieux à son état.

Le temps dans lequel cet Usage s'est établi, est assez incertain.

On en trouve quelques preuves dès le VIII^e. siècle, dans un Concile tenu à Fréjus, ou tout au moins dès le IX^e. dans un Concile de Wormes.

1697.

Quoiqu'il en soit, il est certain que cet usage étoit tout-à-fait établi dans le XII^e. siècle; cela paroît par les Décrétales du Titre de *Regular. & transuentibus ad Relig.* qui en contiennent plusieurs décisions formelles.

Decretal.
Lib. 3. Tit. 31.
Cap. 22. 23.

Il y en a d'autres dans le Recueil de Boniface VIII. Enfin il y a un texte précis & authentique tiré du Concile de Vienne dans la Clémentine *Eos qui. De Regularibus.*

Clementini
Lib. 3. Tit. 9.
Cap. 2.

Mais quoique les Décrétales des Papes aient souffert ces sortes de Professions, on peut dire que l'Eglise les toléroit plutôt qu'elle ne les approuvoit.

Cet esprit de l'Eglise paroît

1^o. Par le Concile de Londres tenu en 1268, dans lequel on voit que l'on impose aux Supérieurs qui n'obligent pas les Novices à faire Profession immédiatement après l'année de Probation, des punitions sévères, telles que des jeûnes au pain & à l'eau certains jours de la semaine, ou d'autres semblables.

2^o. Par le Chapitre *Nullus*, dans le Sexte de *Elect.* & *electi potest.* que nous ne citons ici que comme la preuve d'un fait, & non com-

Sext. Decret.
Lib. 1. Tit. 6.
Cap. 28.

1697.

Clementin.
Lib. 3. Tit. 10.
Cap. 1.

me une autorité, l'on exclut perpétuellement de toutes les fonctions & dignités d'un Ordre, ceux qui n'ont point fait Profession expresse, & la Clémentine *Ne in agro. De Statu Monachor.* contient une semblable disposition.

3°. Par le Concile de Trente, qui oblige expressément les Supérieurs à renvoyer les Novices après l'an de Noviciat, ou à leur faire faire Profession.

4°. Enfin, par les Conciles Provinciaux tenus à Tours & à Bourges depuis le Concile de Trente, qui obligent tous les Religieux à tenir des Registres dans lesquels les Professions soient écrites.

Trois conséquences à tirer de ce progrès de Droit.

La première, qu'anciennement les Professions tacites ont été réprochées.

La seconde, que dans la suite on les a tolérées, mais en les regardant comme très-peu favorables.

La troisième enfin, que l'esprit de la Discipline présente paroît leur être entièrement opposé.

Si nous passons du Droit Canonique commun, au Droit particulier des Jacobins,

Leurs Constitutions sont rapportées.

Le Recueil en a été fait par l'ordre de

leurs Généraux, imprime d'abord en 1515, ensuite en 1564, & enfin en 1606. On y ajoute les Déclarations des Chapitres Généraux sur les points importans ;

Et il est constant par plusieurs Textes, qu'ils reconnoissent deux sortes de Professions ; l'une expresse, l'autre tacite.

La première, établie dans le Chapitre 14. de *Novitiis*, où il est dit qu'après le terme prescrit pour le Noviciat : *Ex tunc incurrit Professio tacita.*

Une autre endroit du même Chapitre porte que, *Nisi ab ipso vel à Religione contradicium fuerit, incurrit Professionem, etiam si aliter non profiteatur.*

Que si l'on demande une nouvelle preuve de cet usage, outre qu'il est encore attesté par Martyr, par Festus, (Livre imprimé avec l'approbation des Supérieurs,) & par Fontana, Auteur d'un Recueil des Constitutions Capitulaires, dont le Livre est approuvé par le Général de l'Ordre, il y en a encore une preuve incontestable dans la Cause même ; c'est le fait allégué par les Dominicains contre Julien Coutard, qu'on a fait une protestation, pour empêcher qu'il n'acquît le droit de Profession tacite.

Après avoir expliqué le Droit Canonique, & l'Usage des Dominicains, il ne nous reste

1697.

plus qu'à marquer en très-peu de mots, les Maximes de notre Jurisprudence sur ce point.

Si nous consultons nos Ordonnances, Celle de Moulins & les Déclarations faites en conséquence, & enfin la dernière Ordonnance de 1667, condamnent indirectement la Profession tacite, en excluant toute preuve par témoins.

Si nous nous attachons à vos Arrêts,

Nous trouverons qu'il n'y en a aucun qui ait formellement jugé cette question par rapport à l'état de Religieux.

Pour les expliquer, observons que l'on peut considérer deux choses dans les Religieux.

1°. L'abdication générale de tous les effets civils, la renonciation aux successions, la privation de toute communication des droits établis en faveur des Séculiers.

2°. La qualité de ce même Religieux par rapport à l'intérieur du Monastere, par rapport à son état en soi, indépendamment des relations qu'il peut avoir avec ses Concitoyens.

Nous trouvons sur le premier point deux fortes d'Arrêts :

Les uns, comme celui de 1588, rapporté par Choppin; celui de Christine de Hare dans le Journal des Audiences, & plusieurs

autres semblables, ont admis aux successions des personnes qui avoient passé une grande partie de leur vie dans un Monastere en habit de Profès, parce qu'ils en avoient quitté l'habit, parce qu'ils ne paroissent point avoir eu intention de le porter toujours.

Les autres au contraire, comme celui de Marcillac rapporté par Choppin, celui de Claude Pain, & celui de la Noue Hermite, les ont déclarés incapables ;

Soit par le long - temps, & le trouble que cela apporteroit dans les familles ;

Soit parce qu'ils portoient actuellement l'habit de Religieux dans le temps de leur demande ;

Soit enfin, parce qu'on les avoit ordonnés Prêtres à titre de pauvreté, en qualité de Religieux.

Pour ce qui est du second point, c'est-à-dire, de la qualité de Religieux en soi, & uniquement par rapport à son état positif, nous ne trouvons point de préjugé précis.

Nos Auteurs, tels que Choppin, Coquille, Bouguier & d'autres, disent que la Cour ne reconnoît point de Profession tacite.

Les raisons en sont évidentes.

1°. Les Professions tacites sont contraires aux anciens Canons.

1697.

2°. Contraires indirectement à l'Ordonnance de Blois.

3°. Contraires au bien public ;

4°. Capables de rendre les vocations douteuses, & l'état des familles incertain.

Quelque convaincus que nous soyons de ces Maximes, nous croyons néanmoins qu'elles peuvent être entendues *cum aliquo benignitatis temperamento*.

L'intérêt public, il est vrai, doit faire rejeter ces sortes de Professions ;

Mais aussi le même intérêt public ne demande-t-il pas qu'une Communauté qui a reçu un homme, qui lui a donné l'habit de sa Religion, qui l'a obligé de passer par l'épreuve d'une année de Noviciat, puisse être contrainte, non pas à le regarder comme un Profès véritable, mais à lui accorder la grace d'une Profession solennelle ?

Sera-t-il juste qu'il ait essuyé toutes les rigueurs du Noviciat, qu'il ait eu la persévérance d'aller jusqu'à la fin de ce terme, & qu'ensuite, après avoir demeuré dans un Ordre sur la foi des Constitutions qui lui accordent une Profession tacite, il puisse en être exclus, sans aucune raison qui ait précédé ou accompagné son Noviciat, par un pur caprice, & par le seul changement de volonté de la part des Supérieurs ?

Vous voyez, MESSIEURS, que cela résiste à l'équité naturelle. Ce n'est pas tout encore ; cela résiste précisément à toutes les dispositions Canoniques.

 1697.

Nous ne parlons point de celles qui autorisent la Profession tacite ; nous parlons des plus sévères , & de celles qui exigent le plus fortement une Profession expresse.

Nous vous avons déjà cité le Canon du Concile de Londres , qui impose de sévères pénitences au Supérieur , jusqu'à ce qu'il ait reçu le Novice qui a accompli son temps.

Le Concile de Trente veut qu'aussi-tôt après l'année finie , on renvoie le Novice , ou qu'on le reçoive : si on ne le renvoie pas , il est admis pour être reçu.

Nous n'avons rien de contraire à ce tempérament dans notre Jurisprudence.

On n'autorise point par-là les Professions tacites ; au contraire on les détruit , puisqu'on oblige les Supérieurs à renvoyer leurs Religieux après l'année , ou à les admettre à la Profession solennelle.

La seule objection est que l'engagement doit être réciproque ; & comme le Monastere ne pourroit contraindre le Religieux , il ne peut aussi forcer le Monastere à le recevoir.

Mais il y a une grande raison de différence entre le Monastere & le Religieux.

1697.

L'un ne sacrifie qu'une part dans sa Société: tout ce qu'il fait en faveur de celui qu'il reçoit, se réduit à admettre un Associé, un compagnon de ses jeûnes, de ses exercices, de ses travaux.

L'autre sacrifie ses biens, sa fortune, sa liberté, & souvent sa vie même.

Enfin, nous craindrions de vous proposer ce tempérament, si nous en étions les Auteurs; mais nous ne vous le proposons qu'après M. Charles du Moulin.

Ce Docteur, dans sa Note sur la Clémentine *Eos qui*, distingue le Monastere du Novice.

Il établit que toute Profession tacite *est odiosa, est strictè interpretanda, respectu ipsius ingressi.*

Mais par rapport à la Communauté, il veut que la Maxime de Droit Canonique puisse être exécutée.

Transcat, dit cet Auteur, *respectu eorum qui permittunt habitum indistinctum, ut non possint expellere quem sic admisserunt.*

A l'égard du Novice, il exige bien plus de conditions; il veut que la chose soit presque impossible.

Pour réduire en un mot toutes ces réflexions, il y a trois partis à prendre sur cette matiere:

Ou d'admettre indistinctement la Profession tacite , suivant l'usage de Rome ;

1697.

Ou de la rejeter absolument , suivant l'avis de quelques - uns de nos Docteurs ;

Ou d'adopter le tempérament qui consiste à la rejeter , à la vérité , mais avec cette modification , que lorsque les Constitutions de l'Ordre l'autorisent , le Novice puisse obliger le Monastere qui l'a souffert long - temps après le Noviciat en habit de Profès , à lui accorder la grace d'une Profession solennelle ;

Ou du moins que le Monastere ne puisse le renvoyer absolument , & qu'il soit obligé de le souffrir toujours , pour le punir de l'avoir souffert trop long - temps.

Reprenons les principes que nous avons établis sur la premiere Question de cette Cause.

La Profession tacite est contraire à la pureté des Canons , tolérée plutôt qu'approuvée , presque entièrement abolie aujourd'hui.

La Profession tacite est autorisée par les Constitutions des Dominicains.

La Profession tacite n'est pas reçue dans nos mœurs , suivant les Ordonnances , les Arrêts & les Docteurs ; mais il y a cependant des exceptions

1°. Pour les Successions , si certaines cir-

1697.

constances concourent à en exclure celui qui a vécu long - temps dans un Monastere en habit de Profès.

2°. Pour l'obligation imposée au Monastere d'admettre à la Profession , celui qu'il a laissé porter l'habit de Profès après le Noviciat , ou de le souffrir dans l'état où il est.

SECONDE QUESTION.

Examinons à présent si l'Épilepsie est une cause suffisante pour résoudre les engagements formés avec un Monastere.

C'est le second point de la Cause , sur lequel nous nous bornerons à quelques réflexions générales.

1°. Plusieurs textes du Droit Canonique défendent d'élever aux Dignités ceux qui sont sujets à l'Épilepsie , mais ne veulent point qu'on leur ôte celles qu'ils ont acquises avant que d'en avoir été atteints ; c'est ce que l'on voit dans les Décrétales , Tit. *de Elect.* chapitre 21 , & dans le Décret de Gratien , *Dist.* 33. *Can.* 3. *Caus.* 7. *Quæst.* 2. *Cap.* 1. *Glossa ad Caus.* 7. *Quæst.* 1. *Can.* 1.

2°. Nul texte cité par les Dominicains dans leurs Constitutions , qui parle de ce mal.

3°. Vos Arrêts ont distingué.

Si ce mal a été caché par quelque remede

pendant le temps du Noviciat, alors ce seroit
une raison pour exclure celui qui y est sujet.

~~1697.~~
1697.

S'il est survenu depuis, il en seroit autrement dans ce cas, comme il a été jugé pour un Minime en 1625.

Mais ce second point est peu important pour la décision de la Cause, parce qu'elle se réduit sur ce sujet, à savoir si le fait est suffisamment établi.

P A S S O N S à la seconde partie de la Cause; & après vous avoir proposé nos observations sur les Questions de Droit, entrons dans l'examen des circonstances du fait, en nous attachant aux deux objets sur lesquels vous avez aujourd'hui à prononcer :

L'Appel comme d'abus de Coutard ;

Les Appels comme d'abus des Religieux.

Sur l'Appel comme d'abus de Coutard, ses moyens nous paroissent indubitables.

1°. Point de pouvoir dans le Chapitre Provincial.

2°. Abus de ce pouvoir.

3°. Soupçon légitime sur le fond même du Jugement.

A l'égard du premier moyen, trois sortes de défauts de pouvoir.

1°. Le Provincial a décidé avec trois Définiteurs seulement.

1697.

Si ce moyen étoit seul, il seroit douteux, parce qu'il ne paroît point dans les Constitutions des Dominicains, que tout ce qui sera fait sans la présence de quatre Définiteurs, sera nul.

Cependant on peut remarquer

Premièrement, que le pouvoir de Chapitre Provincial réside aux termes des Constitutions, dans le Provincial & les quatre Définiteurs:

Secondement, qu'il est dit dans un article des Constitutions, que si les quatre Définiteurs sont partagés, l'avis du Provincial décidera. Donc on suppose qu'ils doivent toujours y assister.

Il résulte de là que si ce n'est pas un moyen indubitable, c'est toujours une raison de suspicion contre la Sentence.

Second défaut de pouvoir. Nulle commission du Général.

Ils agissent en qualité de Commissaires; ils énoncent même la Commission.

Mais 1°. ils ne la datent point.

2°. Ils ne la rapportent point, pas même encore aujourd'hui.

Nul défaut plus grand que celui-là.

Troisième défaut de pouvoir, qui est la suite du second.

Ils corrigent le Jugement du Provincial

par un Jugement contraire qui n'a pas plus d'autorité : or pour réformer un Jugement, il faut une autorité supérieure à celle dont il est émané, & l'égal n'a point d'empire sur son égal, suivant cette maxime connue qu'on vous a rappellée avec raison, *par in parem non habet imperium.*

1697.

Second moyen ; abus de ce pouvoir.

Quand même ils auroient eu un pouvoir supérieur à celui du Provincial, pouvoient-ils infirmer son Jugement sans appel ?

Troisième & dernier moyen ; soupçon très-légitime contre le Jugement en lui même.

Ils n'ordonnent point que l'on rapportera les informations faites dans le temps de la Sentence du Provincial, & sur lesquelles elle est intervenue.

2°. Ils ne demandent aucune preuve du fait sur lequel ils se fondent, c'est-à-dire, du mal Epileptique. Cependant il étoit nécessaire de savoir,

1°. Si Coutard y étoit effectivement sujet.

2°. S'il ne l'étoit que depuis son Noviciat.

Nulle enquête, nul témoignage, nulles dépositions de Médecins sur ces deux faits.

3°. Ils rendent une raison absurde de leur Jugement : ils disent qu'ils ont vu des témoignages rapportés par Coutard, de ses vie & mœurs dans les lieux où il a demeuré, mais

1697.

que cela ne prouve point qu'il ne fut pas sujet à ressentir ce mal, & qu'il ne puisse y retomber encore : cette réflexion ne peut tenir lieu de preuves, & ils n'en rapportent pas.

Qu'oppose-t-on à tous ces moyens ?

Que Coutard s'est soumis à ce Tribunal.

1°. On ne rapporte pour le prouver, qu'une Lettre qu'il a écrite au Général. Mais paroît-il que le Général ait donné une commission en conséquence ? C'est ce qu'on ne voit point.

2°. On énonce une Requête de Coutard qui n'est point datée, qui n'est point même représentée aujourd'hui ; cependant on a conservé précieusement la Lettre qu'il a écrite au Général, & on n'auroit pas conservé une Requête !

3°. Son consentement est pour être jugé par des Commissaires du Général. Avoient-ils cette qualité ?

4°. Enfin, cela l'empêche-t-il de relever les abus de leur Jugement ?

Ajoutons une dernière réflexion sur cette Sentence.

On ne l'a jamais signifiée ; jamais lue & publiée, jamais osé l'exécuter.

Venons aux Appels comme d'abus des Religieux.

Tous leurs moyens regardent principalement la Sentence rendue en faveur de Coutard par le Provincial en 1683 ; & c'est par rapport à ces moyens que nous ferons l'application des principes que nous avons établis.

 1697.

L'Appel comme d'abus de cette Sentence présente deux Questions.

1°. Ceux qui interjettent cet Appel sont-ils recevables ?

2°. Les Moyens d'abus sont-ils dignes d'être écoutés ?

Pour décider s'ils sont recevables, reprenons les circonstances du fait.

Un premier Appel comme d'abus interjetté par eux en 1685.

Désistement pur & simple en 1688.

Ils ne se réservoient que le Jugement du Général.

Tout ce qui a suivi a fortifié le Désistement.

1°. La possession de quatre années sans trouble avant la Sentence de 1692.

2°. Les approbations que Coutard a reçues par-tout dans son Ordre depuis ce temps-là.

3°. Enfin l'incertitude de savoir si même à présent la plus grande partie des Religieux est pour ou contre Coutard.

Il y a sur ce fait deux certificats contraires ; l'un de vingt, l'autre de neuf Religieux.

Mais depuis ce temps-là, dans la dernière procuration il paroît qu'il n'y a plus que cinq Religieux opposés à Coutard.

Quels sont leurs Moyens d'abus ?

Premier Moyen. Point de pouvoir dans le Provincial de chasser un Religieux ; donc il n'en avoit point pour le maintenir.

Il paroît d'abord que les Constitutions de leur Ordre sont ici mal appliquées.

Il y a bien de la différence entre punir un crime, & juger de l'état d'un Religieux ; entre prononcer une condamnation, & décider s'il sera admis ou non à la Profession.

Les Constitutions parlent du premier cas. La Sentence est rendue dans le second.

D'ailleurs, on peut opposer aux Dominicains, comme ils le font à Julien Coutard, leur reconnoissance ; ils ont procédé volontairement devant le Provincial.

Second Moyen d'abus. Contravention aux Loix du Royaume qui rejettent les Professions tacites.

1°. Ce Moyen est peu favorable dans la bouche des Dominicains, qui les admettent suivant leurs Constitutions.

2°. La Sentence n'autorise point une Profession tacite. Elle veut au contraire que Cou-

tard en fasse une solemnelle ; elle le renvoye même pour cela dans une maison de l'étroite Observance pour y faire un nouveau Noviciat ; & néanmoins par des raisons d'équité, elle veut que Coutard ne puisse plus être renvoyé, mais qu'on lui laisse son habit en cas même qu'il ne fût pas admis à la Profession.

 1697.

Premièrement, cela s'accorde parfaitement avec les maximes que nous avons établies. Ce n'est point autoriser une Profession tacite ; c'est seulement obliger à admettre Coutard aux vœux solemnels, s'il est trouvé capable, ou tout au moins obliger la Maison à le garder.

Secondement, quand même le Provincial auroit mal jugé en ce point, feroit-ce un moyen d'abus ? Un Supérieur, par des considérations de prudence & d'équité, juge qu'un Frere demeurera dans une Maison où il désire de rester ; s'il se trompe, il ne fait rien qui blesse les Loix de l'Etat. Et ne peut-on pas dire à des Religieux qui viennent attaquer sa décision par la voie de l'appel comme d'abus, renfermez vos plaintes dans le sein de votre Ordre, n'importunez point pour un pareil sujet les Tribunaux de la Justice.

Troisième Moyen d'abus. Contravention aux

1697.

Statuts particuliers de l'Ordre touchant les conditions de la Profession tacite.

1°. Ce n'est pas un moyen d'abus, ces Statuts n'ont point été homologués.

2°. Est-il vrai que Coutard n'eut point fait un Noviciat capable de l'engager à l'Ordre ?

Cette discussion peut paroître inutile, puisque le Provincial n'a point jugé qu'il fût Profès tacite. Et d'ailleurs, que dit-on aujourd'hui contre ce Noviciat, & quelles sont les conditions prescrites par les Constitutions ?

Elles veulent 1°. qu'on examine ceux qui y seront admis.

Mais puisque Coutard l'a été, c'est une preuve qu'il a été examiné.

2°. Que la Communauté délibere sur l'admission à la Profession.

Mais la Sentence ordonne - t - elle qu'on l'admette sans cette délibération ?

3°. Qu'il faut donner un terme de trois mois après l'an de Noviciat expiré.

Mais ce délai n'a lieu par les Constitutions, que par rapport à ceux qui ont été reçus avant l'âge porté par le Concile de Trente.

4°. Que le Noviciat ait été fait dans une Maison de l'étroite Observance.

C'est précisément ce que le Provincial ordonne.

Quatrieme Moyen d'abus. Coutard est, dit-on, convaincu de tomber du mal caduc.

 1697.

1°. L'erreur sur ce fait seroit-elle un moyen d'abus ?

2°. Le Provincial donne encore une année de temps pour l'éprouver.

3°. Quelle preuve rapporte-t-on pour justifier qu'il étoit attaqué du mal caduc ?

Ni certificat de Médecins, ni déposition de témoins.

On se fonde uniquement sur la reconnoissance de Coutard, qui convient que ce malheur lui étoit arrivé cinq ou six fois.

Le Provincial a jugé que cela n'étoit pas assez considérable pour prouver une maladie habituelle & durable. Où peut être l'abus dans ce Jugement ?

A quoi donc se réduit sa Sentence ?

A permettre à Coutard un Noviciat & une Profession solennelle :

A ordonner que la Maison en fera toujours chargée.

Quels sont les motifs de cette dernière disposition ?

1°. Le long-temps qui s'étoit écoulé depuis le sept Mars 1678 jusqu'en 1683, ce qui forme près de cinq années.

2°. Nulle protestation contre son Noviciat : celle qui est rapportée est très-suspecte, elle

1697.

n'a été remise dans le Registre que neuf ans après.

3°. Depuis cette protestation prétendue, silence de plus d'une année. La faveur que méritoient ces circonstances, la commisération, quelque retour aussi aux Constitutions de l'Ordre qui veulent que la Communauté soit engagée; voilà quelles sont les raisons qui ont touché le Provincial.

Après cette explication qui fait tomber les moyens d'abus contre la Sentence du Provincial, il est facile de réfuter ceux que l'on propose contre le Bref & les Sentences de l'Official.

Sur l'Appel comme d'abus du Bref.

1°. Il n'est point abusif: car il ne peut y avoir d'abus à confirmer une Sentence qui n'a rien que de juridique, telle que celle de 1683; encore même ne la confirme-t-il pas: il commet seulement pour l'exécuter en connoissance de cause.

2°. Il n'est point obreptice. Falloit-il que Coutard exposât une Sentence qui d'un côté étoit aussi nulle en elle-même que celle du Chapitre Provincial, & qui d'un autre côté n'étoit point signifiée?

Il est inutile de dire qu'il l'a connue, puisqu'il en a interjetté appel comme d'abus.

Il marque lui-même qu'il n'a eu recours à

cette voie que sur un simple avis. On lui fait craindre que ce ne soit un titre pour le mettre en prison; & c'est pour cela qu'il obtient un Arrêt qui défend d'attenter à sa personne.

Sur l'Appel comme d'abus des Sentences de l'Official.

1°. L'Official a eu raison d'exécuter seul le Bref, puisque le Prieur refusoit d'y concourir.

2°. Les Dominicains ont procédé volontairement devant lui.

3°. Où est l'abus dans ses Sentences? il ne fait qu'ordonner l'exécution de celle du Frere Gaultier.

Finissons par la comparaison des qualités des Parties, & de leurs démarches dans le temps qu'il a jugé.

D'un côté, des Religieux qui n'interjettent point appel de la Sentence rendue par le Frere Gaultier, & attaquent celle dont elle est le fondement;

Qui ne veulent point déférer à une Sentence qui permet qu'ils fassent preuve du fait d'Epilepsie, & veulent soutenir ce fait sans le prouver;

Qui refusent même de représenter les informations faites du temps du Jugement du Frere Gaultier;

1697.

Qui n'alleguent enfin aucune raison d'exclusion de Julien Coutard.

De l'autre côté , Julien Coutard paroît avec les titres les plus favorables.

Il a pour lui une Sentence dont il n'y a point d'appel , une Sentence exécutée.

Il n'a contre lui qu'une Sentence non signifiée.

Il a fini un premier Noviciat , interrompu , à la vérité , par ses infirmités , mais qui ne l'ont point empêché de demeurer dans la Maison ; & depuis la Sentence il a fait encore un Noviciat dans une Maison de l'étroite Observance.

Il a toujours demeuré dans l'Ordre paisiblement depuis 1683 jusqu'en 1692 ; ce qui fait neuf années entieres.

Il a des certificats avantageux de toutes les Maisons où il a demeuré ; certificats de fanté , de piété , de régularité , d'assiduité , de propreté auprès des malades ; le certificat de neuf Religieux ; un autre de dix-neuf qui le réclament.

En cet état , quoi de plus juste & de plus naturel que ce qu'ordonne l'Official ?

Loin de le décharger de l'obligation de faire une Profession solennelle , il lui impose un nouveau Noviciat : il permet même aux Jacobins de l'exclure de la Profession dans ce second Noviciat.

Mais en même temps, il juge que dix-sept années de persévérance sont des titres assez favorables pour mériter qu'on ne le renvoye pas dans le Monde, & qu'on ne le livre pas à la mendicité, ou que du moins on ne puisse le faire sortir qu'en lui donnant une pension de deux cents livres.

1697.

L'indignation contre les Religieux du Mans, la commisération pour Julien Courard, sont les sentimens que la Justice inspire, à la vue de toutes ces circonstances.

Elles forment d'un côté, un engagement dont les Religieux sont chargés envers lui pour l'admettre dans leur Corps, ou lui fournir la subsistance; de l'autre une abdication volontaire de sa part qui l'exclut de la Société civile. Il est temps de faire cesser la résistance des uns, & les agitations de l'autre.

Mais en terminant cette Contestation particulière, il est de votre sagesse d'en prévenir de semblables, en ordonnant l'exécution des saints Décrets & Constitutions Canoniques, qui obligent les Religieux à recevoir les Novices à la Profession solennelle, s'ils en sont capables, ou s'ils ne le sont pas, de les renvoyer, & de leur faire quitter l'habit après l'année de Probation.

Arrêt conforme aux Conclusions, qui déclare

1697.

abusive la Sentence du Definitoire de 1692. Sur les appels comme d'abus interjetés par les Religieux, dit qu'il n'y a abus; enjoint aux Religieux de recevoir le Frere Coutard, & le traiter charitablement ainsi que les Freres Laïcs, sans néanmoins qu'il puisse prétendre à aucune succession & partage, ni intenter d'action pour aucuns effets civils.

Faisant droit sur le Réquisitoire contenu dans les Conclusions, enjoint aux Provinciaux & Supérieurs des Monasteres de l'Ordre de Saint Dominique, de recevoir à la Profession ceux qui en auront été jugés capables, ou de renvoyer de leurs Maisons ceux que l'on n'aura pas estimé devoir être reçus après l'année du Noviciat, faite selon les saints Décrets & Constitutions Canoniques, & que l'Arrêt leur seroit signifié.

EXTRAIT DES REGISTRES DU PARLEMENT.

Du 14 Mars 1697.

ENTRE Frere Julien Coutard, Religieux Convers de l'Ordre des Dominicains, Appellant comme d'abus d'une Sentence rendue au Definitoire du Chapitre Provincial tenu à Paris dans le Grand Couvent du College

lege général de Saint Jacques , Juges commis par le Général de l'Ordre de Saint Dominique , le 10 Mai 1692 , & Intimé d'une part ; & les Religieux , Prieur & Couvent des Jacobins du Mans , Intimés & Appellans comme d'abus du Bref du Pape du 27 Mai 1694 , Sentences & Ordonnance rendues par l'Official du Mans , Juge délégué du Pape , les 13 Juin , 14 & 18 Juillet 1695 , & encore de la saisie du 31 Octobre de la même année , d'une part , & ledit Coutard , Intimé d'autre part ; & lesdits Prieur & Religieux Jacobins , Demandeurs en Requête judiciairement faite à l'Audience , à ce qu'ils fussent reçus de nouveau Appellans , & en réitérant celui par eux ci-devant interjetté comme d'abus d'une Sentence rendue par Frere Nicolas Gaultier de Brussons , Vicaire de la Province de Paris , de l'Ordre des Freres Prêcheurs , le 9 Novembre 1683 , d'une part , & ledit Frere Julien Coutard , Intimé d'autre part. Après que Hoffard , Avocat pour Frere Julien Coutard , & le Gendre , Avocat pour les Jacobins du Mans , ont été ouïs pendant trois Audiences , ensemble d'Aguesseau pour le Procureur-Général du Roi.

 1697.

LA COUR , en tant que touche l'appel comme d'abus interjetté par la Partie de
Tome V. K

 1697.

Hoffard, dit qu'il a été mal, nullement & abusivement procédé & ordonné ; & à l'égard des Appellations comme d'abus des Parties de le Gendre, dit qu'il n'y a abus ; enjoint aux Religieux Dominicains du Couvent de la Ville du Mans, de recevoir la Partie de Hoffard, & de le traiter charitablement, ainsi que les Freres Laïcs, sans néanmoins que la Partie de Hoffard puisse ci-après prétendre à aucune succession & partage, ni tenter d'action pour aucuns effets civils ; & faisant droit sur les Conclusions du Procureur-Général du Roi, enjoint aux Provinciaux & Supérieurs des Monasteres de l'Ordre de S. Dominique, de recevoir à la Profession ceux qui en auront été jugés cepables, & de renvoyer de leurs Maisons ceux que l'on n'aura pas estimé devoir être reçus après l'année du Noviciat, faite selon les Saints Décrets & Constitutions Canoniques ; ordonne que le présent Arrêt sera signifié à tous lesdits Provinciaux & Supérieurs des Couvens situés dans le Ressort, à la Requête du Procureur-Général du Roi ; condamne les Parties de le Gendre en l'amende & aux dépens. Fait le 14 Mars 1697.



XLIII. PLAIDOYER.

Du 23 Mars 1697.

Dans la Cause de la Dame DE CHABERT ,
NICOLAS DE CHABERT , & MARGUERITE
VINOT.

*Sur l'Appel comme d'abus d'un Mariage fait
avec une personne de condition inégale , par
un Mineur , sans le consentement de ses Pa-
rens , sans publication de Bans dans le lieu
du vrai Domicile , & sans la présence du pro-
pre Curé , & sur une accusation de Bigamie.*

*1^o. Ce Mariage déclaré nul & abusif , sans
avoir égard aux fins de non-recevoir , fondées
sur le silence des Parens pendant plusieurs
années , & sur ce qu'il avoit été suivi de la
naissance d'un enfant.*

*2^o. Jugé qu'un premier Mariage nul ne peut don-
ner lieu à l'accusation de Bigamie ; mais que
les fausses déclarations faites pour y parvenir ,
& autres circonstances , méritoient une instruc-
tion criminelle contre les Contractans & contre
ceux qui y avoient assisté.*

V O U S avez entendu les Parties qui pa-
roissent dans votre Audience , s'accuser
réciproquement de deux crimes également

1697.

dignes de l'attention du Public & de la sévérité de la Justice ; le Rapt & la Bigamie.

D'un côté, une mere soutient que le Mariage qu'elle attaque est un de ces ouvrages funestes de l'artifice & de la séduction, un de ces Mysteres d'iniquité, d'autant plus dangereux qu'ils se cachent sous le voile sacré de la Religion, contre lesquels l'intérêt des particuliers & l'utilité publique, l'Eglise & l'Etat, s'élevent également.

De l'autre côté, on prétend que ce Mariage est un Contrat que la Loi rend inviolable, un Sacrement que l'Eglise a reconnu & soutient ; que les Ordonnances & les Canons également violés par celui que l'on accuse de Bigamie, se joignent à l'Intimée pour demander la vengeance d'un crime que la Justice punit comme une perfidie, & que la Religion déteste comme une profanation sacrilege.

Telle est la nature de ces deux accusations, qu'elles se combattent & se détruisent mutuellement.

Si le Rapt dont on accuse l'Intimée, est véritable, l'accusation de Bigamie se dissipe & s'évanouit. Le premier Contrat perd le nom honorable de Mariage, pour reprendre le titre honteux de libertinage & de débauche ; & le second, bien loin de pouvoir être

regardé comme une Bigamie scandaleuse , est un engagement sacré dans lequel l'Eglise & l'Etat reconnoissent également les caractères d'un Mariage solennel & d'une union légitime.

 1697.

Si au contraire l'accusation de Rapt ne subsiste plus , si les premiers liens sont inviolables , celui qui les a contractés est déjà convaincu de Bigamie , & il ne restera plus que de le livrer à la rigueur des Loix , & de le sacrifier à la vengeance publique.

Quelque importante que soit cette contestation en elle-même , elle auroit néanmoins été confondue dans la foule de tant d'autres Causes semblables que la licence du siècle a rendu trop fréquentes en ces derniers temps , si elle n'avoit trouvé l'éclat qui lui manquoit dans le nom d'un de ses illustres Défenseurs (*a*) qui a soutenu dignement en cette occasion , la Majesté des Loix , & les Droits toujours sacrés de la Puissance paternelle.

Le Public ne pouvoit souffrir qu'une voix destinée à défendre ses intérêts , demeurât plus long-temps dans le silence : il ne s'est

(*a*) M. de la Briffe , fils de M. de la Briffe , Procureur Général (dont on trouve l'Eloge dans la quatrième Mercuriale , Tome premier , page 75.) Il est mort Conseiller d'Etat , & Intendant de Bourgogne.

1697.

point arrêté à compter les années ; il n'a considéré que le mérite , il ne peut plus désormais lui pardonner aucun moment de repos. Il exige de lui le tribut avancé de ses veilles , & il regarde comme une espece de larcin, tout le temps qu'il ne lui a pas encore consacré.

Dès le premier pas que ce jeune Orateur vient de faire dans la carrière qui s'ouvre devant lui , à la vue de ce Sénat auguste , au milieu des justes applaudissemens du Barreau, il se forme dans le Temple de la Justice , un engagement glorieux entre lui & le Public.

Si d'un côté il lui sacrifie sa voix , ses talens , ses travaux ; le Public lui assure dès à présent les honneurs , les dignités & la réputation qu'il trouve de tous côtés dans sa famille.

Qu'il ne craigne point d'éprouver jamais son ingratitude ni son injustice : il a devant les yeux un exemple vivant des récompenses éclatantes qui sont préparées au véritable mérite , & à la sincérité du cœur. Heureux , de n'avoir plus qu'à suivre une route qui lui est si glorieusement tracée , & plus heureux encore s'il peut la suivre dignement !

Après vous avoir donné cette première idée de la Cause & de ses Défenseurs , nous

Entrerons dans l'explication des principales circonstances qui ont précédé, suivi, accompagné le Mariage qui en fait toute la difficulté.

1697.

Nous en retrancherons d'abord tous les faits qui peuvent être véritables, mais qui ne sont point prouvés, & qui par conséquent sont plus propres à l'ornement qu'à la décision de cette Cause.

Deux circonstances également importantes renferment tout le fait qui sert de fondement aux différentes appellations sur lesquelles vous avez à prononcer.

La qualité des Parties, leur domicile dans le temps de la célébration du premier Mariage.

La naissance avoit mis beaucoup de différences entre ceux que le Mariage a égalés dans la suite, soit par rapport à l'âge, soit par rapport à la condition, soit enfin par rapport à la fortune.

Nicolas de Chabert est né le seize Août 1665, & par conséquent il n'avoit que seize ans dans le temps que le premier Mariage a été célébré.

Son pere a toujours porté la qualité d'Ecuyer. Ce titre ne lui est pas même contesté aujourd'hui. Sa noblesse est constante entre les Parties.

1697.

Il jouit d'une fortune médiocre , mais proportionnée à sa naissance. Il est Seigneur de la Terre de Thiverni , située dans le Diocèse de Beauvais.

Marie-Marguerite Vinot , qui prétend être sa femme légitime , est d'une condition assez obscure.

Son âge est encore à présent un mystère & un secret dont on ignore la vérité. Elle convient néanmoins qu'elle étoit Majeure dans le temps qu'elle a contracté le Mariage dont elle soutient la validité.

Elle est fille de François Jouiou & de Jean Vinot , dont la plus grande fortune a été d'être Cornette dans une Compagnie de Carabiniers.

Elle prétend que sa mere a eu des biens assez considérables par rapport à sa naissance ; mais l'extrême nécessité où elle étoit réduite peu de temps après le Mariage , marque assez ou que ces biens prétendus ne sont qu'une illusion , ou que du moins sa mere les avoit perdus dans le temps que le Mariage a été célébré.

Les Appellans comme d'abus ne se contentent pas de prouver l'obscurité de la naissance de l'Intimée ; ils soutiennent même que la pauvreté l'a réduite à l'état de la plus grande nécessité , & que sa misere l'obligea de chercher un asyle dans la maison des

Sieur & Dame de Chabert , où elle fut reçue en qualité de servante , & où elle a demeuré pendant l'espace de plusieurs années.

 1697.

La preuve de ce fait est établie sur un certificat donné par plusieurs habitans de la Paroisse de Thiverni , qui déclarent tous qu'il y a plus de douze à quinze ans qu'ils ont vu Marguerite Vinot demeurer en qualité de Fille de chambre , chez les Sieur & Dame de Chabert , & cela par deux différentes fois.

L'Intimée conteste ce fait , & soutient y avoir demeuré à titre de parenté ou d'amitié.

Telle est la premiere circonstance du fait. La qualité des Parties.

La seconde est leur domicile dans le temps de la célébration du Mariage.

Nous ignorons & nous voulons même ignorer le commencement des engagements qui ont été formés entre les Parties.

Attachons-nous uniquement au certain , & négligeons ce qui est douteux.

Ne cherchons donc point ici si les Parties ont tenté plusieurs fois de surprendre la religion de leurs Curés pour parvenir à une célébration de Mariage. N'examinons point ce que l'on vous a dit de la Paroisse de Saint Etienne - du - Mont , ni de ce Village voisin de Boulogne , où l'on prétend que la vigilance des Curés a rendu inutiles les artifices de la séduction.

1697.

Arrêtons - nous à ce qui est écrit dans les piéces qui nous ont été communiquées.

Des deux Parties qui ont contracté le Mariage dont il s'agit, il y en a une dont le domicile est certain, & l'autre dont il est entièrement douteux.

Nicolas de Chabert étoit Mineur & fils de famille; il n'avoit point par conséquent d'autre domicile que celui de son pere.

Marguerite Vinot ne rapporte aucune preuve qui assure son véritable domicile. Dans cet état, l'un & l'autre se disent domiciliés dans la Paroisse de Saint Benoît, à Paris.

Ils y font publier trois Bans; & sans examiner encore qui est le coupable de la fausseté qui y a été commise, il est au moins certain que ces Bans contiennent une fausse énonciation, puisqu'on y marque que le pere & la mere de Nicolas de Chabert sont morts tous deux, & que l'on n'y fait aucune mention de la qualité d'Ecuyer que Nicolas de Chabert prend aujourd'hui, & que son pere a toujours prise.

Ces trois Bans se publient sans opposition.

Nicolas de Chabert & Marguerite Vinot se présentent au Prêtre pour donner le nom de Mariage à leur engagement.

On convient qu'ils s'adresserent d'abord au Vicaire de Saint Benoît, que ce fut lui qui

fit les perquisitions nécessaires pour s'affurer de la qualité des Parties ; mais le Curé étant survenu dans le temps qu'on alloit faire le Mariage , le Vicaire le pria de le célébrer. Il se rendit à ses prieres ; & fondé sur son témoignage , il joignit la Bénédiction nuptiale au consentement des Parties , le 29 Octobre 1686.

 1697.

Depuis ce temps-là Nicolas de Chabert & Marguerite Vinot ont demeuré ensemble plusieurs années.

Ce fait est prouvé par les Lettres qu'on vous a lues.

Marguerite Vinot a pris publiquement , dans la Paroisse de Saint Jacques du Haut-Pas , la qualité de femme de Chabert.

Une tante Carmelite l'a reconnue pour sa niece.

Enfin , la naissance d'une fille en 1688 , baptisée comme fille légitime de Nicolas de Chabert , l'a confirmée encore dans la possession de son état.

Elle prétend en avoir joui jusqu'en 1690 ; & en effet , elle rapporte un acte passé par-devant Notaires le 4 Avril 1690 , dans lequel Chabert lui donne le nom de sa femme.

C'est en cet endroit que cessent toutes les preuves de la possession de son état. Chabert

1697. devenu Majeur, a changé de sentiment. Il a abandonné l'Intimée; & enfin, en l'année 1694, il a contracté un Mariage solennel, du consentement de ses pere & mere, dans la Paroisse de Saint Gervais, après la publication d'un Ban & une dispense des deux autres, avec François Joienne, veuve du sieur du Coudray.

L'Intimée ne s'est point opposée à ce Mariage; elle n'a pas même rendu plainte contre son mari infidele: c'est à la Requête du Substitut de M. le Procureur-Général, qu'on a commencé la Procédure extraordinaire dont l'appel est porté devant vous.

Il rend plainte le 27 Juillet 1692, de la Bigamie dont Nicolas de Chabert est convaincu; & quoiqu'il n'en fallût point d'autres preuves que les deux Extraits de célébration de Mariage qu'il rapporte, il demande encore permission d'informer.

Sur l'Information, on décrète de prise de corps Nicolas de Chabert, le premier Août 1694.

Le sieur de Chabert pere étoit alors décédé. Sa veuve est avertie de la Procédure criminelle faite contre son fils. Elle interjette appel comme d'abus du premier Mariage.

La Procédure demeure suspendue pendant toute l'année 1695.

Enfin, au mois de Juin 1696, on exécute le Décret. Chabert est arrêté. Il interjette appel de la Procédure. Il interjette aussi appel comme d'abus de son prétendu Mariage; & ces différentes appellations forment tout le sujet de la Cause que vous avez maintenant à décider.

 1697.

Moyens des Appellans comme d'abus.

La Justice ne peut se dispenser de jeter un regard favorable sur une mere malheureuse qui implore le secours des Loix pour la conservation de son fils. Après l'avoir ravi à sa famille, à lui-même, par une alliance honteuse, on ne se contente pas de lui avoir fait prendre des liens involontaires, on veut encore l'accabler sous le poids des ses chaînes, & le faire punir d'un crime dont son accusatrice est seule coupable.

Jamais Mariage ne porta plus de caractères d'erreur, de surprise, d'abus & de nullité, que celui qui est attaqué en même temps & par la mere & par le fils.

Quatre Moyens principaux se réunissent contre ce Mariage.

Premier Moyen. Rapt de séduction, aussi criminel que celui de violence.

Les preuves de ce Rapt s'offrent en foule.

1°. Minorité d'un côté, Majorité de l'autre :

2°. Qualité des Parties ; l'un maître , l'autre servante :

3°. Fausseré dans les Bans & dans l'Acte de célébration , où l'on déclare que les pere & mere sont morts.

Second Moyen. Défaut de consentement des pere & mere ; Moyen indubitable contre le Mariage d'un Mineur.

Troisième Moyen. Défaut de présence du propre Curé. Dispositions des Conciles & des Ordonnances.

Quatrième Moyen. Clandestinité. . . . Nuls parens présens. On a supposé que le frere y avoit assisté , & par-là on a accumulé crimes sur crimes. Point de publication de Bans dans le domicile véritable , ce qui est le plus grand argument de clandestinité.

Il est inutile de dire que la suite a justifié ce qui pouvoit être irrégulier dans le commencement.

1°. Tout ce qui a suivi s'est passé avant la Majorité.

2°. Jamais le pere & la mere n'ont consenti à cette union.

3°. Enfin , il s'agit de nullités absolues & irréparables.

Moyens de l'Intimée.

1697.

Le premier Mariage est valable , le second est une perfidie sacrilège. C'est ce qu'on espère de prouver par deux Propositions.

Première Proposition. Point de Moyens d'abus contre le premier Mariage.

1°. Nul Rapt. Où est la preuve de la violence ?

C'est en vain que l'on veut excuser la Bigamie par la Minorité & la qualité des Parties. Le Mariage du sieur de Chabert avec l'Intimée lui étoit avantageux dans la situation où il se trouvoit. C'étoit un homme abandonné par ses parens.

2°. A l'égard du défaut de consentement de leur part , on soutient qu'il ne suffit pas seul.

3°. Le Curé de Saint Benoît étoit le propre Curé ; le domicile est prouvé par l'Acte le plus authentique , qui est l'Acte de célébration.

4°. La clandestinité est un Moyen ridicule , puisqu'il y a eu des publications de Bans.

Seconde Proposition. Quand même le Mariage seroit vicieux dans son principe , le défaut en est réparé dans ses suites , & en tout cas ceux qui l'attaquent sont non-recevables.

1697.

Trois fins de non - recevoir s'élevent contre eux.

1°. La famille n'a pas ignoré ce Mariage dès le commencement ; le frere aîné y étoit présent , & l'Acte de célébration en fait la preuve.

2°. La famille l'a su & ne s'en est pas plainte. Lettre de la Religieuse Carmelite , écrite long - temps après la célébration.

3°. Possession paisible , publique de son état pendant plus de huit années. Naissance d'une fille baptisée sous son nom.

Enfin , celui qu'elle a épousé étoit un enfant abdiqué par son pere & par sa merc. L'Intimée lui a tenu lieu de tout. Elle devoit au moins obtenir des dommages & intérêts , & elle y a conclu par une Requête précise.

QUANT A NOUS , avant que d'entrer dans l'examen des Questions agitées par les Parties , nous vous présenterons les Informations plus par exactitude que par nécessité , le fait des deux Mariages du sieur de Chabert étant constant.

(M.d' Aguesseau lut ensuite plusieurs dépositions.)

Vous voyez , MESSIEURS , dans les dépositions dont nous venons de vous faire la lecture ,

lecture, une circonstance qui peut être importante : c'est que Nicolas de Chabert a protesté presqu'aussi-tôt qu'il en a été requis, de se pourvoir contre son Mariage avec l'Intimée.

1697.

Après cette observation, examinons deux Questions.

La première, si ce Mariage est valable dans son principe.

La seconde, s'il a été réparé dans ses suites, & si ce qui s'est passé depuis peut en couvrir les défauts.

Nous établirons en peu de mots les Principes & les Faits sur ces deux Questions.

Enfin, nous y ajouterons nos réflexions sur ce qui regarde l'intérêt public dans cette Cause.

Première Question. Le Mariage est-il valable dans son principe ?

Proposer cette Question, c'est demander si les Canons doivent être exécutés : s'il est permis de violer les Ordonnances, & si la Justice peut autoriser l'abus, la profanation, le sacrilège.

On a eu raison de vous dire que jamais on n'a juré, ni au pied des Autels, ni dans le Tribunal de la Justice, un engagement si plein d'abus & de nullités.

Il ne s'agit plus de faire de longues

1697.

Ceux qui sont venus avant nous, ont travaillé long - temps pour former une Jurisprudence sur ce point. Nous profitons de leurs travaux (a), nous marchons avec plus de facilité dans la carrière qu'ils nous ont tracée; & sans nous attacher à prouver les maximes, contentons - nous de les appliquer.

On peut considérer dans un Mariage, ou les personnes qui le contractent, ou la solennité extérieure qui l'accompagne; & suivant que l'on regarde l'un ou l'autre dans cette Cause, on est également surpris d'y voir un si grand amas d'abus & de nullités.

Il est plus difficile d'y choisir que d'y trouver des défauts qui rendent une semblable union nulle & illégitime.

Du côté des Contractans

1^o. Point de consentement du pere & de la mere. Ce Moyen joint à la Minorité, fait

(a) La modestie de M. d'Aguesseau l'empêchoit de se compter lui-même au nombre de ceux dont les travaux avoient servi à former cette Jurisprudence. Il y avoit cependant beaucoup contribué par ses Plaidoyers des années précédentes. On peut voir entr'autres le septieme Plaidoyer, prononcé le 19 Juillet 1691, Tome II. p. 161, & suivantes; & le trentieme Plaidoyer, du 27 Avril 1694, où il avoit établi les Maximes sur la nécessité du consentement des Parens, indépendamment même des circonstances de Séduction ou de Violence, & sur celle de la Publication des Bans pour la validité des Mariages des Mineurs, Tome III. page 69.

une forte présomption de Rapt, & forme
une nullité suivant les Ordonnances.

1697.

2°. Ce Rapt est prouvé non seulement par cette présomption de la Loi, mais encore par plusieurs présomptions de fait.

Première Présomption. Inégalité d'âge. C'est une Maxime importante qu'avant la Majorité la présomption est toujours favorable pour celui qui a été surpris; la Loi plaint la foiblesse, l'aveugle facilité, la légèreté naturelle, le défaut d'expérience qui l'ont rendu la victime de l'artifice & de la séduction.

Après la Majorité la présomption est toute contraire.

Ici c'est un Mineur contre une Majeure, & suivant les apparences Majeure de plusieurs années, puisqu'elle cache son Extrait baptistaire.

Seconde Présomption. Inégalité de condition, de biens & de fortune.

Quelles présomptions plus fortes & plus sensibles de Rapt & de Séduction?

Qu'on ne dise point qu'il n'y a point d'enlèvement, ni de violence.

La subornation est beaucoup plus dangereuse; elle ravit le cœur: l'autre ne ravit que le corps.

Du côté de la solemnité extérieure, deux défauts essentiels.

1697.

1°. Point de publication de Bans dans la Paroisse du véritable domicile des Contractans.

À l'égard de Marguerite Vinot, elle en avoit un, & elle ne le prouve point.

A l'égard de Nicolas de Chabert, il est certain qu'il n'avoit pas celui qu'on a déclaré.

Par le Droit écrit, - par la Raison, par les Arrêts, par la nouvelle Loi (a), le domicile des fils de famille est le même que celui de leur pere,

Sans cela aucun pere ne seroit en sureté. Et quelle famille seroit en repos, s'il falloit veiller en même temps dans toutes les Paroisses du Royaume ?

2°. Point de présence du propre Curé. La disposition du Concile de Trente adoptée sur ce point par les Loix du Royaume ; la Déclaration de 1639, le nouvel Edit, l'ancienne Jurisprudence des Arrêts, sont le fondement de ce Moyen, & il est comme les précédens, aussi bien établi dans le Droit que dans le Fait.

Seconde Question. Si les défauts de ce Mariage sont réparés, & si ceux qui l'attaquent sont non-recevables.

(a) Edit du mois de Mars 1697, enregistré au Parlement le 11 Mars, douze jours avant ce Plaidoyer. M. le Premier Président de Harlay avoit travaillé à la rédaction de cet Edit,

Contentons - nous de rappeler quelques Maximes sur la seconde Question de cette Cause.

1697.

Premiere Maxime. Il faut avouer que souvent ce qui n'est pas valable *ab initio*, le devient *tractu temporis*, & que la regle Catonienne n'est pas toujours observée dans les affaires de cette nature.

Pourquoi? C'est qu'il s'agit d'une question d'état, & qu'il n'y a rien de si important que de l'affurer à ceux qui en jouissent par une possession longue & paisible aux yeux du Public.

Le repos des enfans, la tranquillité des familles peuvent fournir des fins de non-recevoir très-puissantes sur des questions d'état. On en voit un exemple par rapport à l'état Religieux, contre lequel on ne permet pas de réclamer après cinq ans.

Les mêmes considérations ont fait rejeter, en plusieurs occasions, des demandes qui tendoient à troubler la paix d'un Mariage concordant, & à priver de leur état des enfans nés sur la foi d'un engagement qui avoit été regardé comme légitime.

Seconde Maxime générale. On distingue deux sortes de nullités.

Les unes absolues, essentielles, irréparables.

1697.

Les autres relatives, qui ne peuvent être proposées que par certaines personnes, & qui perdent toute leur faveur quand elles sont dans d'autres bouches.

Telle est celle qui résulte du défaut de consentement des parens. Elle peut être couverte par leur fait, si ayant connoissance du Mariage ils ne veulent pas se servir des armes que la Loi met entre leurs mains, & s'ils le ratifient au contraire par leur conduite, pourvu cependant que ce défaut ne soit pas accompagné de circonstances de surprise, de fausseté ou d'artifice que l'intérêt public ne permet pas de tolérer (a).

Voyons donc de quel genre sont les nullités, & de quelle nature est la prescription qu'on y oppose.

Quelles sont ces nullités ?

La première est le défaut de consentement du pere & de la mere d'un Mineur.

La mere est-elle non-recevable à proposer ce Moyen ? Nulle preuve qu'elle ait su, encore moins qu'elle ait approuvé ce Mariage.

(a) Voyez le trente-troisième Plaidoyer, Tome III. page 141. & l'Observation ensuite, page 155. où l'on a expliqué ce qui peut concilier les Arrêts qui ont eu égard aux Fins de non-recevoir, avec ceux qui les ont rejetées, & auxquels il faut encore ajouter celui qui fut rendu dans la Cause qui fait la matiere de ce XXXIIIe. Plaidoyer.

Rien de plus possible pour un Gentilhomme domicilié hors de Paris, que d'ignorer ce qui s'y passe. A peine ceux qui y vivent le savent-ils.

 1697.

La seconde nullité est la clandestinité. Nulle publication de Bans dans le lieu du domicile des parens. Ce Moyen peut être regardé comme respectif, & pourroit être couvert dans certains cas; ici, c'est une mere qui le propose, & une mere à qui l'on a dérobé la connoissance d'un Mariage indigne.

Mais le défaut de présence du propre Curé y ajoute le plus grand caractère de clandestinité; un Moyen absolu, une nullité essentielle, établie par le concours de l'un & de l'autre Droit, par le nouvel Edit.

Quelle est la prescription qu'on voudroit opposer ?

Nulle possession depuis la Majorité.

Nulle possession sous les yeux de la famille.

Donc ce Mariage est absolument nul.

Derniere Partie.

Réflexions sur l'intérêt public.

S'il s'agissoit d'un Contrat ordinaire, nous pourrions, après vous avoir montré la nullité de cet engagement, finir ici cette Cause. Mais l'intérêt public exige de nous des réflexions plus importantes, qui sont à propre-

ment parler , le véritable sujet de cette Cause; car la Contestation des Parties est si facile à décider, qu'elle ne mériteroit presque pas d'occuper votre Audience.

Pour satisfaire à nos devoirs à cet égard, examinons

En premier lieu, le crime :

En second lieu, les coupables.

Le crime est de deux sortes ;

Le Mariage , & ce qui l'a suivi.

Ce qui l'a suivi est le crime particulier de Nicolas de Chabert , qui sans faire déclarer nul son premier Mariage , en contracte un second , ce qui lui donne lieu de lui reprocher , non pas la Bigamie , mais la mauvaise foi , l'infidélité , la profanation des Sacremens de l'Eglise , l'abus des plus saintes Cérémonies de la Religion.

Le Mariage renferme des crimes communs à plusieurs personnes.

Premier crime. Supposition fautive de la mort des pere & mere.

Second crime. Supposition d'un passant , en la place du frere aîné , pour faire croire qu'il avoit assisté à ce Mariage.

Troisième crime. Supposition de domicile.

A ces trois crimes se joignent plusieurs négligences de la part des Ministres qui ont eu part à la célébration de ce Mariage.

1°. On n'a point fait rapporter d'Extrait mortuaire du pere & de la mere qu'on leur déclaroit être morts.

 1697.

2°. On n'a point marqué l'âge de Nicolas de Chabert.

Voyons à présent quels sont les coupables.

1°. Les principaux sont, sans difficulté, Nicolas de Chabert & Marguerite Vinot.

Marguerite Vinot est entièrement criminelle, puisqu'elle étoit Majeure.

Mais Nicolas de Chabert, quoique Mineur, est cependant coupable & complice des fautes présentées aux Ministres de l'Eglise. Il a vécu quatre ans dans cet engagement : cependant il en contracte un autre, sans avoir fait prononcer la nullité du premier.

2°. Les Témoins sont coupables d'avoir attesté des faits qu'ils ne savoient pas, ou qu'ils savoient être faux.

3°. Le supposé Chabert, frere, mériteroit une punition rigoureuse, mais il n'y a point de preuve de cette supposition.

4°. Le Curé & le Vicaire ne sont pas exempts de faute ; la négligence sur une matiere si importante pour la société, étant un délit.

Mais le Vicaire est mort ; & le Curé est excusable. Il a suivi la foi de son Vicaire qu'il a cru s'être assuré des faits. Il a été

1697.

trompé par la présence d'un frere véritable ou supposé. Cependant la Cour pourroit le mander.

Il est d'autant plus nécessaire de réprimer des crimes si contraires à l'intérêt public, qu'ils paroissent à vos yeux dans le moment d'une Loi nouvelle, dont l'objet est d'en arrêter le cours, & dont l'observation ne peut être affermie que par une punition sévère & rigoureuse.

Les Conclusions n'ont été écrites qu'en abrégé ; elles tendoient à déclarer le premier Mariage nul & abusif, ce qui faisoit tomber l'accusation de Bigamie ; à décréter Marguerite Vinot ; ordonner que Nicolas de Chabert, qui étoit déjà prisonnier, tiendrait prison ; à décréter aussi de prise-de-corps ceux qui avoient assisté à la Célébration du Mariage. Le frere aîné du sieur de Chabert étoit de ce nombre, suivant l'Acte de Célébration, quoiqu'on eût allégué qu'il n'y avoit pas véritablement assisté ; & l'on voit dans l'Arrêt qu'il fut compris aussi dans les Décrets.

Il y eut en conséquence un Procès Criminel qui fut jugé le 18 Juin 1697, contradictoirement avec Nicolas de Chabert seulement, & par contumace contre les autres.

L'Arrêt ordonna un plus amplement informé contre lui, apparemment parce qu'il ne se trouva

pas une preuve complete à son égard, & que les principaux faits pouvoient être l'ouvrage de celle qui l'avoit séduit. Les Contumaces furent condamnés en des peines graves. Nous n'avons pu savoir si quelques-uns d'entr'eux se sont représentés & justifiés depuis. Nous joindrons ici les deux Arrêts.

1697.

EXTRAIT DES REGISTRES DU PARLEMENT.

Du 23 Mars 1697.

A la grande Audience de la Tournelle.

ENTRE Dame Elifabeth de Maché, veuve de défunt Messire Louis-Jean de Chabert, vivant Chevalier Seigneur de Thiverni, Appellante comme d'abus de la prétendue célébration de Mariage de Nicolas de Chabert, son fils, avec l'Intimée ci-après nommée, en l'Eglise de Saint Benoît, le 29^e. jour du mois d'Octobre 1686, d'une part, & Marguerite Vinot, sa Servante domestique, Intimée d'autre; & entre ledit sieur Nicolas de Chabert, Ecuyer, Seigneur de Thiverni, Appellant de la Procédure contre lui faite au Châtelet, à la Requête du Substitut de M. le Procureur-Général, & comme d'abus

1697.

en adhérant à celui interjetté par ladite Dame sa mere, de la célébration de son Mariage avec ladite Vinot, d'une part, & M. le Procureur-Général prenant le fait & cause de son Substitut au Châtelet, & ladite Vinot, Demanderesse en Requête du 21^e. jour du mois de Mars 1697, à ce qu'en plaidant sur lesdites appellations, & où la Cour jugeroit à propos de donner atteinte à son mariage, & qu'il ne seroit pas juste qu'elle perdît plus de 8000 liv. qu'elle avoit en argent & meubles, condamner solidairement les Défendeurs à lui payer ladite somme par forme de dommages & intérêts, & en tous les dépens, d'une part, & ladite Dame de Maché & ledit sieur de Chabert son fils, Défendeurs d'autre part, sans que les qualités puissent préjudicier aux Parties. Après que de la Brissé, Avocat de ladite de Maché, Renard, Avocat dudit Nicolas de Chabert, & Déniau, Avocat de ladite Vinot, ont été ouïs pendant deux Audiences, ensemble d'Aguesseau pour le Procureur-Général du Roi, qui a fait récit des charges.

LA COUR, en tant que touche l'Appel comme d'abus, dit qu'il a été mal, nullement & abusivement procédé & célébré, déclare le Mariage dont est question, non

valablement contracté; fait défenses aux Parties de Renard & de Déniau de se hanter ni fréquenter, à peine de la vie; & en conséquence sur l'Appel simple, a mis & met l'Appellation & ce dont a été appellé au néant, emendant, évoque le principal, & y faisant droit, renvoie la partie de Renard de l'accusation de bigame, contre lui intentée, & sur la demande à fin de dommages & intérêts de la Partie de Déniau, a mis les Parties hors de Cour & de Procès, dépens entr'elles compensés; & faisant droit sur les Conclusions du Procureur-Général du Roi, ordonne qu'à sa Requête, le Procès sera fait & parfait en la Cour aux Parties de Renard & de Déniau, ensemble aux nommés Rene de Chabert, Frere dudit Nicolas de Chabert, François Jouiau, mere de ladite Vinot, Henry le Goix, Officier du Marquis de Lyonne, Bernard le Segle, Valet-de-chambre du Marquis de Sorq, Pierre Legrand & Thomas Mougierier, qui ont assisté à la célébration dudit Mariage, pour raison du crime de supposition du décès des pere & mere de la Partie de Renard, & du domicile des Parties contractantes, circonstances & dépendances, & à cet effet que la Partie de Renard sera transférée sous bonne & sûre garde des Prisons du Châtelet en celles de la

1697.

Conciergerie du Palais, & arrêté & recom-
mandé à la requête du Procureur - Général
du Roi, & la Partie de Déniau & lesdits
René de Chabert, Joüau, le Goix, le Segle,
Legrand & Mouglerier pris au corps & ame-
nés Prisonniers etc. Prisons de la Concierge-
rie, pour être tous ouïs & interrogés par-
devant M^e. Le Boultz, Conseiller en la Cour,
sur les faits qui seront donnés par le Procu-
reur-Général, & répondre aux Conclusions
qui seront par lui prises; ce faisant, que
l'Acte de célébration dudit Mariage sera mis
au Greffe Criminel de la Cour, & où lesdits
Accusés ne pourroient être appréhendés,
seront assignés suivant l'Ordonnance, leurs
biens saisis & annotés, & Commissaire y
établi jusqu'à ce qu'ils aient obéi; pour ce
fait communiqué au Procureur-Général du
Roi, & vu, être ordonné ce que de raison.

AUTRE ARRÊT.

EXTRAIT DES REGISTRES DU PARLEMENT.

Du 18 Juin 1697.

ENTRE M. le Procureur-Général du Roi,
Demandeur & Accusateur contre les
dénommés en l'Arrêt ci-dessus, &c. Oui &

interrogé ledit Nicolas de Chabert sur les cas résultans du Procès; tout considéré:

1697.

LA COUR déclare la contumace bien instruite contre lesdits René de Chabert, le Goix, le Segle, Legrand, Mouglerier, Joüiau, & Vinot; & pour les cas résultans du Procès, iceux René de Chabert, le Goix, Legrand, le Segle, Mouglerier, Joüiau & Vinot, condamnés à faire amende honorable, lesdits René de Chabert, le Goix, Legrand, le Segle & Mouglerier, nuds en chemise, & lesdites Joüiau & Vinot sans coiffe & pieds nuds, ayant tous la corde au cou, tenans en leurs mains chacun une torche ardente du poids de deux livres, en la Grand'Chambre, l'Audience tenante, & étant à genoux, dire & déclarer, que méchamment ils ont attesté dans l'Acte de célébration du prétendu Mariage de Nicolas de Chabert avec ladite Vinot, du 9 Octobre 1686, que le sieur de Chabert, pere dudit Nicolas de Chabert, & Elisabeth de Maché sa mere, étoient décédés, & que lesdits Nicolas de Chabert & ladite Vinot étoient domiciliés sur la Paroisse de S. Benoît, dont ils demandent pardon à Dieu, au Roi & à Justice; & ce fait, lesdits René de Chabert, le Goix, le Segle, Legrand & Mouglerier,

1697.

être menés & conduits ès Galeres du Roi, pour y servir comme forçats ledit Seigneur Roi, le temps & espace de neuf ans, & lesdites Jouïau & Vinot, bannies pareillement pour neuf ans de cette Ville, Prevôté & Vicomté de Paris : leur enjoint de garder leur ban aux peines portées par la Déclaration du Roi ; ordonne qu'à la requête dudit Procureur-Général du Roi, il sera plus amplement informé, pardevant le Conteiller-Rapporteur du présent Arrêt, contre ledit Nicolas de Chabert, pour raison des cas mentionnés au Procès, circonstances & dépendances, pendant six mois ; cependant sera élargi & mis hors des Prilons, à la caution juratoire de se représenter toutefois & quante par Justice sera ordonné, faisant les soumissions, élisant domicile ; pour ladite instruction faite & communiquée audit Procureur-Général du Roi, & vue, être ordonné ce que de raison ; & sera la condamnation portée par le présent Arrêt contre lesdits René de Chabert, le Goix, le Segle, Legrand, Mouglerier, Jouïau & Vinot, transcrite dans un tableau qui sera attaché à un poteau, qui pour cet effet sera planté en la Place de Greve de cette Ville de Paris. Fait en Parlement le 18 Juin 1697.

XLIV. PLAIDOYER.

Du 28 Mars 1697.

Dans la Cause de PIERRE DES CHIENS,
& du Sieur DE MERY, Pere temporel
des Capucins de LANGRES.

*Il s'agissoit de savoir , 1^o. si une Profession est
nulle , lorsque le Noviciat n'a pas été fait de
suite & sans interruption ?*

*2^o. Si cette Nullité est couverte par le temps de
cinq ans , lorsque le Profès n'a demeuré que
deux ans dans le Monastere , qu'il en est
sorti après avoir remis une réclamation aux
Supérieurs , sans qu'ils ayent fait aucune
poursuite contre lui , & que ses Parens ne
proposent point cette fin de non - recevoir ?*

*3^o. Si un Pere temporel de Religieux Men-
diants est partie capable pour appeller comme
d'abus d'une Sentence qui déclare une Pro-
fession nulle , ou s'il ne peut agir que pour leur
intérêt temporel ?*

QUOIQUE cette Cause soit importante ,
puisque'il s'agit de décider une Question
d'état , elle n'a rien néanmoins ni de singu-
lier , ni d'éclatant dans ses circonstances , qui

1697.

la distingue de tant d'autres Causes semblables qui ont été si souvent portées en votre Audience.

Il s'agit de savoir si la Profession de celui qui réclame contre ses Vœux est un engagement involontaire, son Noviciat contraire aux Regles & interrompu, sa réclamation légitime; ou si au contraire, sa Profession est l'ouvrage d'une volonté libre, son Noviciat régulier, & sa réclamation l'effet de son inconstance, odieuse en elle-même, mais encore plus par les nullités qui se rencontrent dans la procédure abusive qu'il a faite pour y parvenir.

La qualité de la Partie qui attaque cette procédure forme encore un sujet de contestation, qui n'est pas moins important pour la décision de cette Cause.

On a eu raison de vous dire que pour prononcer sur des questions de cette nature, le Fait est beaucoup plus nécessaire à examiner que le Droit.

Nous en retrancherons plusieurs circonstances inutiles, étrangères, ou non prouvées.

Renfermons-nous dans les pieces qui nous ont été communiquées, & tâchons de vous expliquer en peu de paroles, ce qui a précédé la Profession de Pierre des Chiens, & ce qui l'a suivi. Nous y ajouterons ensuite le

récit de la procédure qu'il a faite pour se rétablir dans sa première liberté. C'est à quoi se réduit tout le Fait de cette Cause.

 1697.

Pierre des Chiens est né vers l'année 1667. Il prétend que les premières années de sa vie ont été malheureuses, par l'aversion que sa mère avoit pour lui, & par la prédilection qu'elle témoignoit pour les autres enfans ; que dès l'âge de quatorze ans il fut obligé de quitter la maison paternelle pour s'engager dans la profession des armes, & y chercher un asyle qu'il ne trouvoit pas dans le sein de sa famille.

Ce premier temps est assez obscur. Il est inutile de s'y arrêter davantage.

Après avoir servi pendant quelques années, il entra dans l'Ordre des Capucins.

Soit qu'il fut animé par les motifs d'une véritable vocation, soit que les menaces de sa mère, & une impression de puissance & d'autorité paternelle ayent été l'unique cause de sa retraite, il est toujours certain qu'à l'âge de dix-neuf ans il prit l'habit des Capucins dans le Monastere de Saint-Dizier, lieu de sa naissance.

Ce fut le 7 Novembre 1686, qu'il s'engagea dans cet état. L'heure précise est marquée dans l'acte de sa prise d'habit ; dix heures & un quart.

1697.

Il prétend qu'engagé malgré lui dans une fervitude qui ne peut être agréable à Dieu que lorsqu'elle est volontaire, il trouva le remede de ses maux dans ses maux mêmes, & que la foiblesse de son corps vint heureusement au secours de celle de son esprit, pour le délivrer d'un joug qu'il n'avoit embrassé que par violence.

Il vous a dit qu'il tomba peu de temps après dans une langueur presque mortelle ; que les Capucins, soit pour lui dérober la vue des peines attachées à son état, soit pour le soulager dans ses infirmités, eurent pour lui des indulgences affectées, & une condescendance dangereuse, & qu'ils souffrirent qu'il sortit plusieurs fois de son Cloître pour aller prendre l'air dans différentes maisons de campagne ; que son mal augmentant toujours, il a passé ensuite une partie de son Noviciat dans l'infirmerie, & qu'enfin on prit le parti de lui proposer un changement d'air, en transférant son Noviciat de Saint-Dizier à Langres.

Quoiqu'il n'y ait que vingt lieues de l'une de ces Villes à l'autre, il put à peine faire ce chemin à cheval en quatre jours de temps.

Il acheva son Noviciat à Langres, beaucoup plus éprouvé par les infirmités involontaires dont il étoit attaqué, que par la

pratique volontaire des austérités de la Règle qu'il avoit embrassée.

1697.

Enfin , le 7 Novembre 1687, il prétend que la même violence qui avoit commencé son sacrifice , l'obligea à le consommer.

On vous a fait remarquer que l'on a omis de marquer l'heure dans laquelle il avoit fait Profession , quoiqu'on l'eût fait pour la prise d'habit , & que cette observation soit essentielle dans une Cérémonie où les moindres formalités sont de rigueur ; preuve sensible, vous a-t-on dit , de la précipitation & du trouble qui accompagna une action si religieuse.

Après sa Profession il a demeuré environ deux ans dans l'Ordre des Capucins , changeant souvent de demeure & d'infirmité , attaqué d'une hydropisie dangeureuse , & dont il n'a commencé à être soulagé que lorsqu'il a quitté la Profession Religieuse.

Il prétend après ces deux dernières années d'épreuve & de patience , avoir fait une réclamation solennelle contre ses Vœux. Il soutient qu'il l'a déposée entre les mains du Provincial , du Définiteur & du Gardien du Monastere.

Quoi qu'il en soit , il est certain qu'il s'est cru libre en ce temps-là. Agité par une inconstance naturelle , ou peut-être convaincu

1697.

des nullités de sa Profession , comme il avoit quitté la profession des armes pour prendre l'Habit Religieux , il quitte aussi l'état des Capucins pour prendre celui de Soldat.

Ce changement arriva vers l'année 1689. Il prétend que les Capucins eux - mêmes ont été complices de sa sortie. C'est un fait que nous examinerons plus particulièrement dans la suite.

Pierre des Chiens rétabli dans la possession de son ancienne liberté , a différé pendant un long temps à se pourvoir dans les formes contre les Vœux qu'il avoit faits , & ce n'est qu'en 1693 , cinq ans & deux mois après sa Profession , qu'il a obtenu un Rescrit de Cour de Rome pour faire prononcer la nullité de son engagement.

Ce Rescrit est adressé à l'Official de Langres & au Gardien du Monastere des Capucins de la même Ville , qui doivent procéder conjointement à son exécution.

Pierre des Chiens y expose que son Noviciat a été interrompu , que sa Profession n'a pas été libre ; & sur ces deux Moyens le Pape permet à l'Official & au Gardien , de le restituer dans l'état séculier : il ajoute les conditions ordinaires de ces sortes de Rescrits.

La première , qu'il se présente en habit

régulier, & qu'il soit soumis à l'autorité de ses Supérieurs pendant l'instruction de la contestation.

1697.

La seconde, qu'il ait réclamé dans les cinq ans du jour de sa Profession.

Pierre des Chiens présente ce Bref à l'Official & au Gardien de Langres. Ils acceptent tous deux la commission. L'on procede devant eux.

Ils rendent conjointement une premiere Sentence préparatoire, par laquelle ils permettent à Pierre des Chiens de faire preuve des faits par lui articulés, c'est-à-dire, des violences de sa mere, & de l'interruption de son Noviciat. On fait appeller les Parties intéressées; & cependant, suivant les offres faites par Pierre des Chiens, on ordonne qu'il se remettra en état & en habit de Capucin, pour vivre sous la discipline de son Supérieur, & être interrogé en cet état par l'Official & le Gardien, sur les faits qui concernent l'entérinement du Bref.

Cette Sentence s'exécute. On fait assigner les Témoins, les Parens, & entr'autres la mere de Pierre des Chiens.

Elle comparoit devant les Juges délégués par l'Official pour faire l'Enquête. Elle déclare qu'elle n'a jamais usé de menaces pour contraindre son fils à s'engager dans l'état

1697.

Religieux ; & au surplus , elle consent qu'il prouve que son Noviciat a été interrompu , & qu'il fasse entériner le Rescrit qu'il a obtenu en Cour de Rome.

Les autres Parens font une semblable déclaration ; ils acquiescent aux demandes de Pierre des Chiens.

On fait l'Enquête , les Témoins sont entendus. Pierre des Chiens en fait assigner encore de nouveaux. Ils comparoissent devant l'Official & le Gardien. C'est ici que l'Official a commencé à procéder seul dans cette affaire.

Si l'on en croit l'Official , lorsqu'il étoit sur le point d'entendre les Témoins , le Gardien s'est retiré sans vouloir en dire la raison.

Si l'on en croit le Gardien , c'est l'Official qui l'a obligé de se retirer.

Pour éclaircir la vérité de ce fait , entrons dans le détail de la procédure.

Le 19 Janvier 1695 , l'Official dresse son Procès-verbal , dans lequel il marque que le Gardien s'étant retiré sans en rendre aucune raison , il a cru être en droit d'entendre seul les Témoins qui se présentoient.

Le Gardien demeure trois semaines dans le silence ; enfin , le 3 Février nouveau Procès-verbal entr'eux , dans lequel le Gardien ne dit point que ce soit l'Official qui l'ait contraint de se retirer , mais seulement qu'il

est prêt de rendre justice à Pierre des Chiens ,
pourvu qu'il satisfasse au Bref, & qu'il se
retire dans le Monastere des Capucins.

1697.

L'Official répond qu'il ne s'agit que de
statuer sur quelques Requêtes qu'on avoit
mises entre ses mains , & d'ordonner qu'elles
seront remises au Promoteur ; qu'il l'avoit
déjà ainsi ordonné : il somme le Gardien de
signer ses Ordonnances : le Gardien refuse ,
se retire , laisse rendre le lendemain la Sen-
tence définitive par l'Official seul ; & enfin ,
le 11 Février 1695 , il fait de nouvelles pro-
testations. Ce n'est qu'en ce moment qu'il
s'est plaint du procédé de l'Official , qui l'a
obligé , dit - il , de se retirer dans le temps
qu'il alloit procéder à l'audition des Té-
moins.

Après ces protestations , le Gardien se retira.
Telle fut la fin de ce premier Incident qui
est survenu dans l'ordre de la procédure.

Pendant que les Juges de l'état de Pierre
des Chiens disputoient ainsi entr'eux sur
l'exécution de leur commission , il se présenta
une autre difficulté touchant une des condi-
tions imposées à Pierre des Chiens par le
Rescrit qu'il avoit obtenu en Cour de Rome.
Ce Rescrit lui imposoit la nécessité de se
remettre en habit de Religieux pendant le
cours de l'instruction.

1697.

Il offrit d'y satisfaire dès le premier pas qu'il fit dans l'ordre de la procédure.

La premiere Sentence rendue par l'Official & le Gardien conjointement le lui avoit ordonné.

Les choses étoient dans cet état, lorsque les Capucins firent deux démarches différentes pour se saisir de la personne de Pierre des Chiens.

Ils voulurent d'abord le retenir dans leur Monastere un jour qu'ils le surprirent avec le Gardien : leurs efforts furent inutiles, & Pierre des Chiens s'étant échappé, demeura dans la possession de sa liberté.

Cette premiere tentative n'ayant pas réussi, ils voulurent le faire enlever par le Prévôt des Maréchaux de la Province. Le succès répondit d'abord à leurs espérances. Des Chiens fut arrêté, mais il se sauva encore une seconde fois dans la maison de l'Official qui s'opposa à cette violence, & obligea les Archers à relâcher leur prisonnier.

Ce fut dans ces circonstances que l'Official rendit une Ordonnance sur les Conclusions du Promoteur, par laquelle il enjoit à Pierre des Chiens de se retirer dans le Monastere des Jacobins, où il recevrait l'habit de Capucin, lequel à cet effet y seroit envoyé par les Capucins.

Pierre des Chiens exécuta cette Ordonnance. Il se rendit au Monastere des Jacobins. Les Capucins n'y comparurent point. On dressa un Procès - verbal de leur absence : on donna Acte à Pierre des Chiens de ses diligences. C'est par ce Procès - verbal qu'il prétend avoir suffisamment rempli l'obligation qui lui étoit imposée par le Bref de Cour de Rome , de reprendre l'extérieur de l'état Monastique pendant le jugement du Procès.

Enfin , on joignit à toutes ces procédures plusieurs sommations aux Capucins de représenter l'Acte de réclamation que Pierre des Chiens prétendoit avoir fait entre leurs mains.

Et dans toutes ces circonstances , l'Official rendit la Sentence définitive dont l'appel comme d'abus fait tout le sujet de cette contestation.

Par cette Sentence , la Profession de Pierre des Chiens est déclarée nulle ; il est restitué au siecle.

Deux motifs de ce Jugement. Le premier , que l'année de Noviciat n'étoit pas entièrement révolue.

Le second , que le Noviciat avoit été interrompu par les maladies & la translation de Pierre des Chiens du Monastere de Saint-Dizier en celui de Langres.

1697.

Les Parens de pierre des Chiens ont acquiescé à ce Jugement. Ils paroissent même dans votre Audience, pour donner un consentement encore plus solemnel à la restitution de Pierre des Chiens.

Les Capucins seuls en ont interjetté appel comme d'abus par l'organe & le ministère de leur Pere temporel.

Tel est l'état de la procédure.

MOYENS DES APPELLANS COMME D'ABUS.

Jamais Profession n'a été plus régulière, & par conséquent jamais Sentence n'a été plus abusive que celle qui l'a déclarée nulle.

Pierre des Chiens vient vous demander le prix de son inconstance & de son apostasie.

Les Capucins au contraire demandent l'exécution des Canons, l'observation des Loix, un exemple qui affermissent ces maximes inviolables que vous avez toujours suivies toutes les fois que vous avez prononcé sur la validité des Vœux de Religieux.

Ils proposent quatre Moyens d'abus principaux contre la procédure de l'Official. Moyens d'abus tirés non seulement de la disposition des Canons & des Ordonnances générales, mais du Rescrit même que Pierre

des Chiens a obtenu ; titre qu'il devoit au moins respecter , s'il croyoit pouvoir violer impunément tous les autres.

Premier Moyen d'abus. L'Official a procédé seul , le titre qui établissoit sa Jurisdiction ne lui permettoit de procéder que conjointement avec le Gardien des Capucins.

Il est inutile de dire que c'est la faute du Gardien qui s'est retiré ; c'est au contraire l'Official qui l'a forcé à s'abstenir de l'Instruction & du Jugement.

Second Moyen d'abus. On n'a pas satisfait à une autre condition du Bref , qui a ordonné que le Religieux qui réclamoit contre ses Vœux , se remit en état.

On l'a laissé vaguer , au scandale de la Religion , pendant tout le cours du Procès.

C'est en vain que l'on a voulu déguiser & pallier ce défaut , en accusant les Capucins de violence ; ils n'en ont fait aucune.

Cependant c'est une condition très-essentielle. On n'écoute point un prisonnier , s'il ne rentre dans les fers ; il en est de même des Captifs volontaires.

Troisième Moyen d'abus. Un Religieux admis à réclamer après les cinq ans , contre la disposition du Concile , contre celle du Rescrit , contre l'utilité publique ; après ce terme fatal , il n'y a point de défaut qui ne soit

1697.

couvert, point de Profession qui ne soit inviolable.

L'on ne souffre pas même que la Cour de Rome mette des clauses dans ses Rescrits, pour relever du laps de temps.

Cependant un Official entreprend ce que Rome même n'entreprend pas.

Dans le fait, point de réclamation dans les cinq ans.

On allegue qu'il y en a eu une. Mais 1°. on ne la rapporte point, & c'est un fait qui ne peut être prouvé que par écrit. La permission d'en faire la preuve par Témoins, seroit abusive.

2°. On convient même que s'il y en a eu une, elle a été faite simplement entre les mains des Supérieurs Réguliers. Or quand cela seroit, elle seroit insuffisante; la réclamation doit être faite devant l'Ordinaire.

3°. Il est inutile de dire que Pierre des Chiens a réclamé par sa sortie.

Peut-il se faire un titre de son inconstance, & un mérite de son apostasie ?

Au contraire, c'est ce qui prouve qu'il a condamné lui-même par avance sa prétention.

Il étoit en liberté des l'année 1689. Qui l'empêchoit alors de réclamer dans la forme la plus authentique, si ce n'est sa conscience & la voix de ce témoin intérieur ?

Quatrieme Moyen d'abus. On a détruit un engagement inviolable, & une Profession qui ne pouvoit plus recevoir d'atteinte, ni dans l'Ordre Civil, ni dans la Police Ecclésiastique.

1697.

1°. Une Profession suivie d'un silence de plus de cinq années.

2°. Une Profession à laquelle on n'a opposé que deux défauts, tous deux également supposés.

Premier défaut, force & violence; nulle preuve par les dépositions des Témoins; nulle présomption après les cinq ans: enfin, la Sentence, quoique toujours favorable à Pierre des Chiens, n'allègue point ce motif. Il est donc destitué non seulement de fondement, mais d'apparence.

Second défaut, interruption du Noviciat. Mais 1°. il n'y en a aucune preuve.

2°. Il a été interrompu par ordre des Supérieurs, & pour infirmité; circonstances qui n'empêchent pas le Novice d'être admis à la Profession.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

1°. C'est la faute du Gardien, si l'Official n'a pas procédé conjointement avec lui. C'est lui qui s'est retiré: diverses sommations, &

des Procès - verbaux, l'ont mis en demeure:

1697.

2°. Que les Capucins n'imputent point à l'Intimé qu'il ne s'est point remis en état; ils sont indignes d'être écoutés sur ce fait:

1°. Par les violences qu'ils ont exercées :

2°. Parce qu'ils ont refusé de lui donner l'habit.

On ne peut pas dire qu'il n'ait point réclamé dans les cinq ans.

1°. Il l'a fait entre les mains des Capucins mêmes; ils n'ont jamais osé le nier.

2°. Sa sortie au vû & su des Capucins, tolérée, approuvée par eux, n'est-elle pas une réclamation suffisante?

Enfin, on détruit une Profession qui étoit nulle & irrégulière: Où est l'abus? Il y en auroit au contraire, si on ne l'avoit pas détruite, puisque les preuves de la violence, & la preuve de l'interruption du Noviciat concourroient à en établir la nullité.

QUANT A NOUS, avant que d'entrer dans l'examen des Moyens d'abus, nous croyons devoir nous arrêter dès l'entrée de la Cause, à faire quelques réflexions sur la qualité des Parties.

Première Réflexion. Qui sont ceux qui se plaignent de la Sentence de l'Official?

Deux sortes de personnes auroient droit de

de s'en plaindre ; les Parens & les Religieux.

En effet, les vœux & l'engagement de la Religion forment, pour ainsi dire, un double état dans la personne d'un Religieux.

Un état d'Incapacité par rapport au Monde ; un état de Capacité par rapport à la Religion.

Il est exclus de tous les droits des Séculiers ; il est admis à tous ceux des Réguliers.

L'Etat ne le considère plus comme un de ses Sujets ; l'Ordre dans lequel il entre le regarde comme un de ses membres.

Il cesse de faire partie de la grande Société des hommes, pour s'engager dans le peuple choisi, dans le petit troupeau de ceux qui renoncent réellement au Monde pour suivre Jésus-Christ dans le Désert.

Ainsi deux sortes de personnes sont intéressées à sa Profession.

Les Parens, qui profitent de son incapacité ; le Monastere, qui l'a rendu participant de sa Société.

Les uns prennent part, si l'on peut s'exprimer ainsi, à son état négatif, les autres à son état positif ; les premiers à ce qu'il n'est plus, les derniers à ce qu'il est.

Il faut même convenir que d'ordinaire ceux qui marquent plus d'ardeur & d'em-

1697. pressément dans ces sortes de Causes, sont les Parens, plus sensibles souvent aux intérêts temporels, que les Religieux ne le sont aux éternels.

Ici tout au contraire, les Parens sont dans le silence, ou plutôt s'ils parlent, c'est en faveur de Pierre des Chiens. Ils se joignent à lui pour rompre son engagement; les Religieux seuls s'y opposent.

De là résulte une forte présomption de la vérité des faits qui sont proposés par ce Religieux.

Quelle apparence que s'ils n'étoient pas véritables, les Parens, ces mêmes Parens qui l'ont autrefois, à ce qu'il prétend, sacrifié à leur cupidité, consentissent d'eux-mêmes à le voir rétablir dans le siecle, rentrer dans l'ordre que la Nature lui a donné dans sa famille, être capable de posséder des biens, de recueillir des successions?

Seconde Reflexion. Dans quel état, sous quel nom même les Capucins paroissent-ils dans votre Audience? Quel est leur Défenseur en cette occasion? Leur Pere temporel. Est-ce ici le cas d'admettre un Pere temporel?

A la vérité on souffre ce Personnage emprunté, dans les affaires purement temporelles, comme quand il s'agit de demander

Un legs modique, une aumône plutôt qu'un legs fait à des Capucins. L'interdiction générale dans laquelle ils sont, l'expropriation, l'abdication volontaire à laquelle ils se sont réduits, ne leur permet pas d'agir en leur nom pour quelque bien temporel que ce puisse être ; & c'est pour cela qu'un Pere temporel paroît pour eux aux yeux de la Justice.

Mais lorsqu'il n'est point question des biens profanes, lorsqu'il ne s'agit que de la validité ou de la nullité d'un Engagement Spirituel, pourquoi auroit-on recours à un personnage aussi étranger que le Pere temporel ? Pourquoi eux-mêmes ne viendront-ils pas reconnoître le Tribunal de la Justice Souveraine du Roi ?

La Cour y apportera le tempérament qu'elle jugera à propos par sa prudence. Pour nous, nous ne croyons point que ce soit le cas d'admettre un Pere temporel ; cette seule fin de non-recevoir suffiroit pour rejeter l'appel comme d'abus.

Après ces premières observations, représentons quelques principes généraux, dont l'application est nécessaire à l'Espèce de cette Cause.

Premier Principe. Rien de plus volontaire que le sacrifice des Religieux. Dieu rejette

1697.

les oblations forcées, les victimes, qui loin de suivre d'elles-mêmes les Sacrificateurs, se font traîner au Sacrifice. Ce principe écrit dans les Canons, autorisé par les Loix & par les Arrêts, & gravé, pour ainsi dire, dans les cœurs par la main même de l'Auteur de la Nature, n'a besoin que d'être proposé pour être prouvé.

La Volonté, la Liberté sont, à la vérité, l'ame, le fondement, la base de tous les Contrats; mais plus ces Contrats sont importants, plus la liberté doit s'y trouver dans un degré éminent.

Le Mariage en fournit un exemple. L'Eglise veut qu'avant que de le célébrer, on examine la liberté des Contractans. Le défaut de liberté le fait regarder comme nul dans les Tribunaux de la Justice.

Second Principe. La liberté n'est pas la seule condition essentielle à la Profession Religieuse.

Il ne suffit pas que celui qui s'immole ait la volonté de se sacrifier; il faut encore qu'il en ait la force & la capacité.

C'est pour cela qu'il y a une épreuve rigoureuse, sagement établie dès les premiers temps du Monachisme.

Autrefois le temps en étoit arbitraire, comme il paroît par les Ouvrages de Saint Basile, & par d'autres autorités.

Depuis il a été sagement fixé. Justinien l'avoit réglé à trois ans. Les Conciles d'Orient avoient suivi son exemple. Saint Benoît, que Rome & nos Conciles ont consacré, l'a réduit à un an ; & telle est la disposition du dernier Concile , aussi bien que de l'Ordonnance de Blois qui a adopté sa disposition.

Ce terme souvent trop court , sur-tout dans un âge aussi peu avancé que celui auquel on permet les Professions , doit avoir une condition essentielle , sans laquelle il est inutile. C'est la continuité , la persévérance ; sans cela , ce temps sagement établi , & pour le Novice & pour le Monastere , comme parle le Pape Innocent V , ne produira plus l'effet que l'Eglise en attend.

Comment le Novice éprouvera - t - il les austérités de la Regle qu'il veut embrasser ? Comment connoîtra-t-il ses propres forces , s'il ne fait que des exercices interrompus , s'il mêle encore le relâchement du siecle à la rigueur de la discipline , si le temps d'épreuve & d'examen est pour lui un état difficile à définir , dans lequel il ne sera ni véritablement Religieux , ni véritablement Séculier.

Au contraire , toutes les anciennes Regles veulent qu'on redouble en ce tems - là les

1697.

pratiques étroites de la Regle ; qu'on la rende , s'il est possible , encore plus sévère , afin que ceux qui auront passé par de si rudes expériences , ne trouvent plus rien de nouveau ni d'insupportable dans les rigueurs de la pénitence.

Et d'un autre côté , comment le Monastere éprouvera-t-il les mœurs , la docilité , la soumission du Religieux , s'il ne le voit que par intervalles ?

Encore une fois , le temps est déjà trop court pour en rien retrancher.

Toutes les fois que les Loix prescrivent un espace de temps , elles sont présumées vouloir qu'il soit continu.

Il est vrai que peut-être on n'exécuteroit pas cette Regle à la rigueur , s'il se trouvoit qu'une légère indisposition eût suspendu pour peu de jours le cours des Exercices Monastiques.

Mais lorsque l'infirmité a duré long temps , lorsque le Religieux a même eu la liberté de sortir de son Couvent ; qui peut douter alors que le Noviciat ne soit interrompu , & par conséquent qu'il ne puisse être d'aucune utilité pour une Profession solennelle ?

Troisième Principe. Mais quoique la volonté & la capacité soient deux conditions également requises pour la validité des

Vœux Monastiques, il faut reconnoître que l'on a établi une prescription fatale en cette matiere, pour assurer l'état des hommes, & ne pas exposer le repos des familles aux retours inconstans, & aux caprices frivoles d'un Religieux qui prétendrait toujours n'avoir été ni volontairement, ni légitimement engagé.

De là la prescription des cinq ans. Peut-être a-t-elle été introduite à l'exemple de cette Loi Romaine qui défendoit de troubler l'état des morts après cinq ans, & qui assure par ce temps les cendres & la mémoire d'un Citoyen.

Les Religieux sont regardés comme morts par rapport au siecle; leur vie est cachée aux hommes, ils ne doivent plus être vivans que devant Dieu.

Quoiqu'il en soit, cette prescription est établie par le Concile de Trente, & reçue dans nos Mœurs.

Elle fait présumer, ou qu'*ab Initio* il n'y a eu aucun défaut dans la Profession, ou qu'il peut être réparé par une longue persévérance.

Pour interrompre cette prescription, il faut réclamer par écrit, & devant l'Ordinaire; toutes Conditions essentielles & irréparables.

Mais il faut considérer cependant deux

1697.

cas différens : ou l'on attaque la Profession par les faits de force & de violence, ou par une autre nullité.

Dans le premier cas, le défaut de réclamation est une barriere insurmontable.

Dans le second, il faut distinguer : ou le Religieux a persévéré dans son état pendant les cinq ans, & alors on ne l'écoute pas ; sa persévérance supplée au défaut du Noviciat : ou au contraire, il ne s'est point cru valablement engagé, il est sorti du Monastere, il a quitté de fait plutôt que de droit l'état Religieux, & alors on ne peut pas dire qu'il ait couvert le défaut de Noviciat par sa persévérance, & l'on peut douter qu'il y ait une valable fin de non-recevoir contre la nullité qui résulte de ce défaut.

Ces principes supposés, examinons les Moyens d'abus.

Les uns regardent la forme, les autres touchent le fond.

Forme. Le premier Moyen tiré de ce que l'Official n'a pas procédé conjointement avec le Gardien, ne mérite presque pas d'attention.

1°. Il n'a pas tenu à l'Official. Sommations sur sommations ; Procès-verbaux ; refus perpétuel du Gardien, sans en marquer aucune cause.

Celle qu'il a alléguée depuis n'est pas vraisemblable. C'est que l'Official l'a obligé de se retirer. La présomption est pour l'Official, & d'ailleurs il faut observer les dates. C'est le 19 Janvier 1695, qu'il se retire pour la première fois. Il revient le 9 Février. Allègue-t-il alors que l'Official l'a contraint de se retirer? Nullement. Il dit simplement qu'il faut que Pierre des Chiens se remettre en état; & quand est-ce qu'il commence à proposer ce fait? le lendemain de la Sentence définitive.

1697.

2°. C'est à proprement parler dans l'Official que réside le pouvoir dans une pareille occasion. Il l'a indépendamment du Pape. Vous avez même jugé plusieurs fois, que quoique l'usage soit d'aller à Rome, on peut néanmoins s'adresser directement aux Ordinaires.

3°. Enfin, le Gardien même, lorsque le Rescrit lui est adressé conjointement avec l'Official, est plutôt Partie, ou tout au plus Témoin, que principal Juge.

C'est enfin ce que vous avez décidé dans l'Arrêt de Julien Coutard (a).

Second Moyen d'abus. On n'a pas ordonné

(a) Voyez ci-dessus le quarante-deuxième Plaidoyer du 14 Mars 1697, page 144 & suiv.

à Pierre des Chiens de reprendre l'Habit de Capucin.

1697.

On se trompe dans le fait ; il faut ici se rappeler les violences des Capucins à l'égard de Pierre des Chiens. L'Official n'a pas osé le confier à leur foi : il a cru que c'étoit le livrer entre les mains de ses ennemis. Il a pris un sage tempérament, il a ordonné qu'il se retireroit aux Jacobins.

Les Capucins ont été sommés de lui donner l'Habit. C'est donc par leur faute qu'il n'a pas rempli plutôt cette condition du Rescrit.

Troisième Moyen d'abus. Défaut de Réclamation dans les cinq ans.

On peut faire plusieurs réflexions sur ce Moyen qui est le plus considérable.

Et d'abord, qui sont ceux qui le proposent ?

Si c'étoient ses Parens, ils seroient favorables : l'ordre public sembleroit parler pour eux. Ils diroient que la Réclamation remise aux Religieux, est insuffisante à leur égard, qu'il faut qu'elle soit faite devant l'Ordinaire.

Si ce sont les Religieux seuls, ils sont odieux, puisqu'eux-mêmes sont convenus qu'il y en avoit une ; les Témoins l'ont déclaré. Peut-être ne nous arrêterions-nous pas

entièrement aux dépositions des Témoins en cette matiere ; mais nous en trouvons une preuve plus que littéraire dans les fom-mations réitérées aux Capucins de représenter cette réclamation : aucune réponse de leur part, silence qui parle contr'eux.

2°. Dans quelle Espece sommes-nous ?

S'agit-il d'un Religieux qui, après avoir demeuré plus de cinq ans dans l'observation de sa Regle, veuille détruire par son inconstance un ouvrage que sa Profession a commencé, & que sa persévérance a consommé ?

En ce cas, la Cause nous paroîtroit très-douteuse.

Mais ici il s'agit d'un homme qui ne s'est jamais cru valablement engagé, qui n'a demeuré que deux ans depuis sa Profession chez les Capucins, qui a effacé par-là cette fin de non-recevoir qu'on auroit pû tirer de sa persévérance pendant cinq ans, s'il avoit toujours conservé son état.

Nous n'avons garde d'approuver sa conduite, au contraire elle mérite d'être condamnée. Il falloit respecter au moins l'ombre & l'apparence d'une Profession solennelle, & faire en 1689, ce qu'il a fait depuis en 1693, recourir à l'autorité de l'Eglise pour le délier, ou prendre la voie d'appel comme d'abus.

1697.

Mais cependant rien ne détruit davantage cette fin de non recevoir, qu'une Réclamation, tacite à la vérité, mais très-réelle, d'un homme qui ne se croyant point lié rentre dans le siècle, sans que jamais les Capucins aient fait aucunes diligences pour l'obliger à revenir dans le Cloître.

3°. Enfin, s'il s'agissoit de simples faits de violences, on pourroit appliquer avec plus de succès la Regle des cinq ans.

Mais ici c'est le moindre des défauts qu'on propose; celui auquel on s'attache est l'interruption du Noviciat. Comment ce défaut peut-il avoir été réparé par la demeure que Pierre des Chiens, infirme & langissant, a faite pendant deux ans seulement dans l'Ordre des Capucins?

APRÈS avoir examiné la Sentence dans la forme, traitons à présent, en très-peu de paroles, ce qui regarde le fond.

Nous avons déjà expliqué le Droit: l'application en paroît facile.

Sur la force que Pierre des Chiens prétend qu'on a employée pour le contraindre à embrasser l'Etat Religieux, nous voyons peu de preuves, pour ne pas dire que nous n'en voyons aucune.

Au contraire, tout prouve l'interruption du Noviciat.

1°. Les dépositions des Médecins & des Chirurgiens.

 1697.

2°. Celles des Témoins, qui disent qu'on l'a vû à la campagne hors des Maisons de son Ordre.

3°. Celles des Témoins, qui attestent qu'on l'a transféré à Langres.

4°. Les propres reconnoissances des Capucins.

Comment peut-on soutenir après cela, que le Noviciat ait été régulier, & la Profession légitime?

En cet état, vous voyez d'un côté, une Profession faite sans Noviciat, par un homme infirme & languissant; une Profession qui n'a pas été suivie d'une plus étroite observance de la Regle, un homme toujours malade, errant de Maison en Maison, cherchant une santé qui n'étoit pas compatible avec son état.

Jamais le Novicé n'a connu la Religion dans laquelle il a été reçu; jamais la Religion ne l'a connu, ni avant, ni après la Profession.

Enfin, une Profession suivie d'une possession de deux années, & depuis ce temps sortie du Religieux, silence des Capucins, reconnoissance même de la nullité de sa Profession.

1697. De l'autre côté, une Sentence Juridique dans la forme, juste dans le fond.

Les Parens mêmes la soutiennent contre leurs intérêts ; les Capucins seuls l'attaquent, & ils le font par le ministère d'une personne non-recevable.

La Cour peut donc prononcer qu'il n'y a abus, si mieux elle n'aime déclarer le Pere Temporel des Capucins de Langres non-recevable, & même défendre aux Peres Temporels de prêter leur ministère en semblables Causes.

Les Juges se déterminèrent pour ce dernier parti, comme il paroît par l'Arrêt suivant.

EXTRAIT DES REGISTRES DU PARLEMENT.

Du 28 Mars 1697.

ENTRE François de Mery, Ecuyer, Syndic & Pere Temporel des Capucins de la Ville de Langres, Appellant comme d'abus d'une Sentence rendue en l'Officialité de ladite Ville, le dix Février mil six cent quatre-vingt-quinze d'une part ; & Pierre des Chiens, portant, lorsqu'il étoit audit Couvent des Capucins, le nom de Frere

Thadée, Capucin, Intimé d'autre; & encore entre ledit des Chiens, Demandeur aux fins de la Commission, que l'Arrêt qui interviendrait sur l'Appel, fût déclaré commun & exécuté avec les Défendeurs, selon sa forme & teneur, encore d'une part. Et Bonne Baudot, veuve de François des Chiens, & M^e. Jacques Goyard, Procureur ès Siege de Saint-Dizier, Demoiselle Catherine des Chiens sa femme, Nicolas Marchy, Marchand de ladite Ville, & Bonne des Chiens sa femme; François des Chiens, Marchand Apothicaire, Défendeurs d'autre; lesquels avoient fait leur déclaration à l'Audience, & par écrit, qu'ils se rapportoient à la Cour de confirmer ou infirmer ladite Sentence, ainsi qu'Elle aviseroit par sa prudence. Après que Bonneau, Avocat de l'Appellant, &

Avocat des Défendeurs, ont été ouïs pendant trois Audiences; ensemble d'Aguesseau pour le Procureur - Général du Roi.

LA COUR, déclare la Partie de Bonneau non-recevable en son appel comme d'abus, sans préjudice aux Capucins de Saint-Dizier de se pourvoir par les voies de droit, ainsi qu'ils aviseront bon être; fait défense à la Partie de Bonneau de procéder en

1697.

Justice au nom & pour les Capucins de Saint-Dizier, si ce n'est pour legs à eux faits, ou autres choses qui regarderont purement leur temporel : enjoint aux Capucins de Saint-Dizier & à tous autres, de se pourvoir en la Justice du Roi, comme les autres Sujets, pour toutes les autres choses qui pourront les concerner ; condamne la Partie de Bonneau en l'amende & aux dépens.



XLV. PLAIDOYER.

Du 6 Mai 1697.

SUR une Contestation entre plusieurs prétendans à la place de Principal du College de la Marche, les Régens & Bourfiers de ce College, les Habitans de Bar-le-Duc & de Saint - Michel, les Officiers & Habitans de Chiny, & de Carignan, ci-devant Ivoix.

Les Questions agitées dans cette Cause, concernoient 1°. les Réglemens & Usages de l'Université, & les dispositions de la Fondation & des Statuts du College de la Marche, sur les qualités nécessaires pour remplir la place de Principal.

2°. Le Comté de Chiny, & la Prévôté d'Ivoix, à présent Carignan, qu'une des Parties prétendoit être comprise dans le Duché de Luxembourg, quoique ces Terres ayent toujours été dans la Souveraineté du Roi.

3°. Une inscription de Faux contre un Acte que l'on prétendoit avoir été inscrit après coup sur un Registre, dans la vue de prouver un fait véritable.

LA multitude des Parties, le grand nombre des Questions qu'elles ont agitées, la variété & le détail presque infini des faits

1697.

qui vous ont été exposés , rendent cette Cause aussi vaste & aussi étendue dans son explication , qu'elle est importante & difficile dans sa décision , & nous obligent de retrancher tous les ornemens inutiles , pour entrer d'abord dans le récit du fait qui lui sert de fondement.

Pour le présenter avec quelque ordre , nous y distinguerons trois différentes parties , qui sont la matiere de toutes les Contestations sur lesquelles vous avez à prononcer.

La premiere est la fondation , l'établissement & les Statuts du College de la Marche.

La seconde regarde les titres & les qualités différentes de cette foule de contendans qui se présentent aujourd'hui devant vous.

La troisieme enfin se réduit à examiner l'ordre de la procédure , & cette dernière Partie est celle que l'on peut justement considérer comme la principale & la plus importante de cette Cause.

Le College de la Marche a été fondé vers l'année 1420.

Deux différens Titres comprennent tout ce qui regarde son institution : l'un est le Testament de Guillaume de la Marche , Fondateur de ce College ; l'autre est le Statut qui a été fait par les Exécuteurs de son Testament , & qu'on a toujours regardé comme

une portion de la fondation , aussi sacrée & aussi religieusement observée que la premiere.

~~1697.~~
1697.

Le Testament de Guillaume de la Marche ne contient qu'une seule disposition touchant l'établissement du College qui porte son nom , & cette disposition est si courte , & en même - temps si claire , qu'elle décideroit aisément toutes les Questions que l'on a voulu agiter dans cette Cause , si c'étoit l'unique Loi que l'on dût consulter pour sa décision.

Le Testateur , après avoir fait plusieurs legs , veut & ordonne que le surplus de tous ses biens soit employé en œuvres pies , & spécialement à fonder six Ecoliers avec un Maître. Il marque ensuite quelles doivent être les qualités & du Maître & des Ecoliers.

Le Maître doit toujours être Prêtre : *Qui Magister sit semper Presbyter* , & Guillaume de la Marche le charge de célébrer trois Messes la semaine.

Les Ecoliers doivent être choisis dans certaines Villes ; trois ou quatre de la Ville de la Marche , si l'on y trouve des Sujets capables de répondre aux bonnes intentions du Testateur ; deux de la Ville de Rosieres en Lorraine.

C'est à quoi se terminent toutes les dispositions du Testateur. Il marque le lieu de la naissance pour les Ecoliers. Il ne le marque

1697.

point pour le Maître , ou ce qui est la même chose , pour le Principal qu'il leur donne.

Il ajoute à toutes les clauses de son Testament une dernière disposition générale , qui étoit presque de style dans tous les Testaments en ce temps-là , & qui regarde le pouvoir des Exécuteurs.

Il en nomme huit , & il déclare qu'il se défait entre leurs mains de tous ses effets ; qu'il les en rend maîtres , propriétaires , ou plutôt dispensateurs absolus , & leur donne un plein pouvoir d'exécuter toutes les clauses de son Testament.

Tel est le premier titre de fondation du College de la Marche. Il faut maintenant vous expliquer le second. Ce sont les Statuts qui ont été faits par les Exécuteurs testamentaires de Guillaume de la Marche.

Après son décès , le nombre de ses Exécuteurs se trouva réduit à un seul , & c'étoit M^e. Beuvin de Winiville. Il s'adressa à l'Evêque de Paris pour accomplir les dernières & pieuses volontés du Testateur. L'Evêque de Paris lui donna d'office trois Collegues nouveaux pour exécuter avec lui le dessein de la fondation.

Ce fut avec eux qu'il dressa les Statuts qui ont toujours été observés dans le College de la Marche.

Nous n'entrerons point ici dans le détail des Réglemens qu'ils contiennent ; nous ne vous expliquerons que les articles qui ont un rapport nécessaire à la décision de cette Cause , c'est-à-dire, ceux qui marquent quelles sont les conditions requises pour remplir la place de Principal.

L'on commence par exiger de lui les qualités personnelles ; & après lui avoir imposé la nécessité d'être Prêtre, ou de se faire promouvoir au Sacerdoce dans un temps, qualité qui étoit prescrite par le Testament de Guillaume de la Marche, les Exécuteurs y en ajoutent une autre que le Testateur n'avoit pas marquée, c'est celle de Régent en Philosophie dans les Ecoles publiques que la Faculté des Arts avoit alors dans la rue du Fouarre, *qui fit anno quolibet, & continuè, Regens in vico Straminis* ; (ce sont ces termes qui ont servi de sujet à une des Dissertations que l'on a faites dans cette Cause) & lorsqu'il sera parvenu à la place de Principal, on lui impose la nécessité de faire des Leçons & des Répétitions dans le College, ou de les faire faire par un autre, en cas qu'il en soit dispensé par un empêchement légitime.

La prévoyance des Exécuteurs Testamentaires s'est étendue encore plus loin ; non

1697.

contens des qualités personnelles qu'ils ont désirées dans celui qui devoit être Principal de ce College, ils ont encore marqué quelle devoit être sa naissance.

Il en est fait mention en deux endroits différens des Statuts.

Dans le premier, il est dit que le Principal doit toujours être originaire de la Marche, ou de la Ville la plus proche, soumise au Duc de Bar, si l'on y trouve des Sujets capables; sinon de la Province de Rheims ou de Sens: *Sit semper de Villa de Marchia, aut proximiori, subjectâ Domino Duci Barrensi, si habilis reperiat, aut saltem de Provincia Remensi vel Senonensi, & nunquam de alia Provincia.*

Dans le second, on ajoute qu'il faut que la Ville dans laquelle le Principal aura reçu la vie, soit immédiatement & totalement soumise au Duc de Bar: *De Villis sub dominio Ducis Barrensis immediatè & totaliter existentibus.* Il est vrai qu'à la fin de cette même clause, il semble qu'on s'attache uniquement à ce qui étoit porté par la première partie du Statut, c'est-à-dire, qu'on exige du Principal, en termes généraux, qu'il soit *de Ducatu Barrensi, vel saltem de Provincia Remensi, vel Senonensi, secundum ritum Ecclesiæ, & nunquam de alia Provincia.* Nous

tirons les termes mêmes de cette clause, qu'aucune des Parties n'a voulu lire à la Cour, dans toute son intégrité; mais nous différons de faire cette lecture jusqu'au temps où nous tâcherons de vous montrer quelle doit en être l'interprétation légitime.

Ce College ainsi fondé, est soumis entièrement par les Exécuteurs Testamentaires à la visite & à la correction de l'Evêque de Paris. C'est à lui qu'on attribue l'Institution des Boursiers, & la pleine collation de la Principauté. C'est lui qui approuve, qui confirme, qui autorise les Statuts. C'est à lui-même enfin qu'on attribue par une clause particulière, le pouvoir absolu de les interpréter.

Jean de la Rochetaillée, qui fut ensuite Archevêque de Rouen, & Cardinal, & qui prend dans cet Acte la qualité de Patriarche de Constantinople, est celui qui autorise ces Statuts, en qualité d'Administrateur perpétuel de l'Eglise de Paris; qualité que l'usage, ou plutôt l'abus de posséder les Evêchés en Commande, avoit alors introduite, & qu'un siècle plus éclairé a abolie en France.

VOILA, MESSIEURS, quelle a été l'origine, l'Institution & le premier Règlement du College de la Marche. Telle est la Loi

1697.

commune à laquelle toutes les Parties se soumettent, & telle est en même temps la première Partie du Fait, par laquelle nous avons cru devoir commencer l'explication de cette Cause.

Après vous avoir montré quelle est la qualité de la place qui est l'objet des vœux de tant de Parties, voyons maintenant quels sont les titres de ceux qui y aspirent.

Le premier dans l'ordre des dates, est M^e. Wiry - Henricy, Docteur de Sorbonne, Partie de M^e. Nivelles. Le lieu de sa naissance est le principal sujet de cette Cause; & sans y entrer encore à présent, nous nous contenterons d'observer qu'il a deux avantages réunis en sa faveur; l'un, d'être le premier dans l'ordre des dates, qui ait obtenu des provisions; l'autre, d'être le seul qui soit toujours demeuré depuis ce temps dans la possession actuelle & continue de la Principauté de la Marche.

Il est pourvu par feu M. l'Archevêque de Paris, au mois d'Août 1693, sur la démission de M^e. Gilles le Sourd, à présent Curé de Saint Paul; & l'on prétend que ses Provisions ne sont pas tant une collation volontaire, qu'une espèce de Jugement contradictoire rendu en très-grande connoissance de cause entre M^e. Wiry - Henricy &

M^e. Jacques Salmon , par lequel le Collateur ,
Interprete naturel & légitime des Statuts du
College de la Marche , a prononcé en faveur
du premier une décision inviolable.

 1697.

Ces Provisions portent que M. l'Archevê-
que de Paris, comme Collateur ordinaire
de la Principalité vacante , l'a conférée à
M^e. Wiry - Henricy , natif du lieu de Puilly,
& comme étant des lieux du Duché de Bar:
Tanquam des locis Ducatus Barrensis.

C'est ainsi que le Collateur a expliqué les
motifs & les fondemens de la grace qu'il
accordoit à M^e. Wiry - Henricy ; & ce sont
ces mêmes motifs que l'on prétend combat-
tre aujourd'hui , en prouvant qu'il n'est point
originaire du lieu de Puilly , & que ce lieu
n'est ni mouvant du Duché de Bar , ni com-
pris dans le nombre des Villes qui sont
marquées par les Statuts du College de la
Marche.

Ce premier titre a été suivi d'une prise de
possession le 26 Septembre 1693 , possession
qui jusqu'à présent n'a été interrompue que
civilement.

M^e. Louis - François le Vert est le second
de ceux qui se présentent aujourd'hui pour
demander la place de Principal du College
de la Marche. Il a l'avantage d'être Docteur
en la Faculté de Théologie comme M^e. Wiry-

1697.

Henricy. Il est né dans le Diocèse de Sens ; qui est constamment une des Provinces marquées par la fondation , & il gouverne dans ce Diocèse la Paroisse de Montbouii , dont il est Curé depuis plusieurs années.

Il n'est pas inutile d'observer ici avec exactitude , toutes les circonstances qui ont accompagné la réquisition qu'il a faite de la Principalité de la Marche.

Il ne s'est point présenté en personne devant feu M. l'Archevêque de Paris , pour lui demander cette place ; il a emprunté pour paroître devant lui , le ministère d'un Procureur. Le porteur de sa procuration étoit le nommé Simon des Vœux. C'est lui qui requiert le Collateur de lui accorder des Provisions. Le Collateur les refuse. Il rend en même temps raison de son refus ; & il déclare que quand Louis-François le Vert comparoitra en personne , il verra ce qu'il aura à répondre.

Le Vert s'est pourvu sur ce refus pardevant le Lieutenant Civil , pour avoir permission de prendre possession ; & ne l'ayant point encore obtenue , il est vrai de dire qu'il n'a pour toute Possession qu'une demande , & pour Provisions qu'un refus.

Le troisième Compétiteur qui le suit immédiatement , est M^e. Jacques Salmon , aussi

Docteur en la Faculté de Théologie , Professeur en cette même Faculté , né dans le Diocèse de Sens , & le seul de tous les Contendants qui ait l'avantage d'avoir enseigné un cours de Philosophie ; prérogative qui peut seule suffire , si on l'en croit , pour lui faire mériter la préférence sur tous ses Compétiteurs.

1697.

Il n'a requis publiquement l'Office de Principal que le 13 Avril 1696 , deux ans & huit mois après les Provisions obtenus par la Partie de M^e. Nivelles. Il en obtint des Provisions le 14 , fondées sur la démission de le Sourd , & sur l'incapacité de Wiry - Henricy & de le Vert. On a inséré dans ces Provisions la clause *ad conservationem Juris*. Il prend possession le 16 : Wiry - Henricy s'y oppose ; les Boursiers demandent trois jours pour délibérer. Tel est l'état dans lequel il se présente devant vous.

Vous avez vu paroître après Jacques Salmon , un quatrième pourvu de la même Principalité : c'est M^e. Pierre - Paul Martinet , Licencié en Théologie , né dans le Duché de Bar , âgé seulement de vingt-cinq ans & quelques mois , lorsqu'il a présenté sa réquisition. Il prétend réparer le défaut de son âge par la faveur de ceux qui l'ont présenté. Ce sont les Boursiers du College de la Mar-

1697.

che, qui le présenterent à M. l'Archevêque, par un acte sous feing-privé. M. l'Archevêque lui accorda le 10 Mai 1696, des Provisions limitées par une clause précise, qui porte qu'il ne l'est que *ad conservationem Juris duntaxat, attento quod locus esset plenus*. Il prend possession le 11 Mai; Wiry - Henricy s'y oppose. Les choses étoient dans cet état, lorsqu'un dernier Compétiteur a paru sur les rangs : c'est François Thouastre, originaire aussi du Duché de Bar, & à présent Curé dans le Diocèse de Beauvais, distingué de tous les Concurrens par une prérogative singulière : il a lui seul l'avantage d'avoir été élevé dans le Collège de la Marche ; il a obtenu des Provisions semblables à celles de Martinet ; & s'il est, dans l'ordre de la procédure le dernier qui soit entré dans cette Contestation, il prétend qu'il doit être le premier dans celui de la décision que toutes les Parties attendent dans votre Audience.

Après vous avoir donné, MESSIEURS, cette idée générale de la Cause & des Parties, nous entrerons ensuite dans l'explication de la procédure, dont le détail, quoique long & ennuyeux en lui-même, est néanmoins absolument nécessaire pour le jugement de cette Contestation.

Nous y distinguerons deux temps, & comme deux époques différentes.

Le premier temps comprend ce qui regarde l'Arrêt contre lequel la Requête Civile est obtenue, & se réduit à vous expliquer la procédure qui l'a précédé.

Le second, renferme tout ce qui s'est passé depuis cet Arrêt, & consiste principalement dans le récit de toutes les démarches que l'on a faites pour trouver des preuves de la fausseté dont on accuse la Partie de M^e. Nivelle.

Dans le premier temps, de toutes les Parties qui paroissent aujourd'hui, il n'y en avoit qu'une seule qui combattoit le titre de M^e. Wiry-Henricy.

Dans le second temps, toutes les Parties se sont réunies contre lui, & ont travaillé de concert à détruire ses Provisions.

Louis-François le Vert, le premier de ses Adversaires, après avoir essuyé le refus du Collateur, se pourvut pardevant le Lieutenant Civil. Il demanda permission de se mettre en possession pour la conservation de son droit; le Lieutenant Civil ordonna simplement que les Parties seroient assignées. Le Vert fait d'abord assigner le sieur le Sourd, & attaque ensuite M^e. Wiry-Henricy. Celui-ci comparoit, décline la Jurisdiction du Châtelet, & demande son renvoi devant le Chancelier de l'Université. On le

1697.

déboute de son déclinatoire. Il interjette appel de la Sentence du Châtelet. Par Arrêt contradictoire la Sentence est infirmée, & les Parties sont renvoyées devant le Chancelier de l'Eglise de Paris & de l'Université, Juge ordinaire de ces sortes de contestations.

Le Vert qui jusqu'alors avoit paru fort ardent dans cette poursuite, cesse en ce moment de paroître. On le fait assigner inutilement devant le Chancelier de l'Université. Il ne comparoit point. On rend une premiere Sentence par défaut, qui porte qu'il sera délibéré avant que d'en adjuger le profit.

C'est dans cet état & dans ces circonstances qu'il survient une nouvelle Partie qui ne paroît plus aujourd'hui dans cette Cause. Louis de Vitry, originaire du Diocèse de Rheims, donne sa requête à fin d'intervention. Elle n'est signifiée qu'à Wiry-Henricy. Le Chancelier joint le défaut obtenu contre le Vert, à cette nouvelle Instance ; Henricy & Vitry plaident contradictoirement devant lui. Le premier y fait un très-long Plaidoyer, dans lequel il s'étend beaucoup pour prouver que la naissance lui a donné tous les avantages nécessaires pour remplir la place de Principal. Vitry répond en assez peu de paroles, qu'à la vérité le Comté de Chin

est un Fief mouvant du Duché de Bar, mais qu'il ne suffit pas d'être né dans un lieu mouvant du Duché de Bar, qu'il faut être né dans une Ville qui soit soumise totalement & immédiatement à son autorité. Enfin, après une très-longue réplique de Wiry-Henricy, le Chancelier de l'Université, assisté de deux Docteurs, & de deux Avocats, rend une Sentence définitive, par laquelle Vitry est débouté de sa demande, Henricy maintenu, la Sentence déclarée commune avec le Vert qui refusoit opiniâtrément de comparoître.

Cette Sentence est signifiée dans toutes les formes, & à Vitry & à le Vert. Le Vert demeure dans le silence. Vitry en interjette appel par un simple acte; M^e. Wiry-Henricy le fait anticiper, & en même temps prend une Commission en vertu de laquelle il fait assigner le Vert en la Cour, pour voir déclarer l'Arrêt commun.

Les délais des assignations expirent. Le Vert ne comparoît point. On leve un défaut en la manière accoutumée. Il intervient un Arrêt qui le déclare bien obtenu, & au lieu d'en adjuger en même temps le profit, la Cour le joint à l'Instance d'appel qui étoit poursuivie contradictoirement entre les deux autres Parties.

1697.

Cet Arrêt est rendu le 22 Décembre 1694. Il n'a jamais été signifié à le Vert, & c'est pour cela qu'il vous a dit que, quoique la voie d'opposition fût recevable, il avoit néanmoins pris celle de la Requête Civile, par respect pour l'Arrêt.

Cependant M^e. Wiry-Henricy poursuit le Jugement de l'appel interjetté par Vitry; & enfin par un Arrêt rendu contradictoirement entre lui & Vitry, & par défaut contre le Vert, la Sentence du Chancelier est confirmée, & l'Arrêt déclaré commun avec le Vert.

Cet Arrêt a été signifié à M^e. François le Vert le 11 Mai 1695, en parlant à sa personne. Un silence de six mois sembloit l'avoir confirmé, lorsque le pénultieme jour des six mois, c'est-à-dire, le 10 Septembre 1695, il a obtenu des Lettres en forme de Requête Civile. Il a fait donner assignation sur ces Lettres le 12 du même mois, & c'est cette procédure qui finit le premier temps, dans lequel nous nous sommes proposés de vous expliquer tout ce qui regarde l'Arrêt, & qui commence le second dans lequel nous devons vous faire le récit de la procédure que l'on a suivie, pour parvenir à la découverte du délit qui fait la principale matiere de cette longue Contestation.

Nous

Nous sommes obligés d'abandonner ici l'ordre des dates, pour remonter plus haut, & reprendre quelques faits importans dont nous ne vous avons point parlé, de peur d'interrompre le récit que nous vous avons fait de toute la procédure qui a précédé l'Arrêt.

 1697.

Toute la prétention de M^e. Wiry-Henricy, & dans le temps que la Cause étoit pendante au Tribunal du Chancelier de l'Université, & depuis qu'elle a été portée en la Cour, & même encore aujourd'hui, se renferme à soutenir qu'il est né dans le Village de Puilly, qui fait partie du Comté de Chiny relevant immédiatement du Duc de Bar.

La preuve de ce fait, fondement unique de sa capacité, est tirée d'un Extrait-baptifraire que M^e. Nicolas Furniret, Curé de Puilly, lui a délivré au mois de Juin 1693, par lequel il paroît qu'il est né le 3 Octobre 1654, qu'il a été baptisé le 5 du même mois, & que cela est ainsi écrit dans les Registres de Baptêmes de la Paroisse de Puilly.

C'est cet Extrait-baptifraire que M^e. Wiry-Henricy a représenté à M. l'Archevêque de Paris : c'est celui qu'il a fait insérer dans la Sentence du Chancelier de l'Université ; c'est enfin celui qu'il soutient encore aujourd'hui.

1697.

d'hui comme véritable , & conforme à son original.

Pendant que sur le fondement de cette piece, il demandoit des Provisions à M. l'Archevêque de Paris, Furniret, Curé de Puilly, qui la lui avoit délivrée, travailloit lui-même à la détruire.

Il donna le premier Août 1693, un écrit sous feing - privé au nommé du Barret, Commis employé dans la régie des Fermes du Roi, par lequel il s'accuse lui-même d'une fausseté punissable, & déclare qu'à la vérité il n'a point trouvé le Baptême de M^e. Wiry-Henricy sur les Registres de sa Paroisse; mais qu'ayant appris qu'il étoit né à Puilly, il s'est informé du temps de la naissance, & qu'il a su par plusieurs anciens habitans de ce lieu, qu'il étoit né environ le 3 Octobre 1654, & qu'il avoit été baptisé le 5 du même mois; qu'il a cru ensuite pouvoir réparer cette omission sur le Registre, & qu'il l'a fait d'autant plus facilement qu'il y avoit plusieurs feuilles blanches, dont il en a rempli une de ce Baptême, comme ayant été fait en l'année 1654.

Cette déclaration a été remise entre les mains de le Vert. Nous ignorons par quelle voie & dans quel temps on la lui a confiée; mais il est certain qu'elle n'a paru qu'après

l'Arrêt, & que c'est cette piece qui a servi de premiere indice pour commencer l'Instruction que nous allons vous expliquer.

A peine les Lettres en forme de Requête Civile eurent-elles été signifiées, que le Vert obtint un compulsoire pour faire compulser les Registres de Baptêmes de la Paroisse de Puilly.

On assigne le Curé pour représenter le Registre ; on assigne Me. Wiry-Henricy pour assister à la représentation.

Le 11 Octobre 1695, étoit le jour de l'échéance de l'assignation ; l'Huissier se transporte dans la maison Presbytérale du Curé de Puilly : ni le Curé ni la Partie assignée ne s'y trouvent ; on dresse un Procès-verbal de leur absence ; l'Huissier donne assignation au Curé en parlant à sa Servante, pour comparoître au Parlement ; son procès-verbal s'acheve. Alors un frere de la Partie de M^e. Nivelles, & le Curé de Puilly arrivent. L'un déclare qu'il est arrivé en poste pour assister au Compulsoire, l'autre répond aux Sommatons qui lui sont faites par l'Huissier de représenter les Registres, que quant à présent il n'a aucun Registre de Baptêmes en sa possession, si ce n'est ceux qu'il a tenus depuis quatre ans ; que les Registres tenus par son Prédécesseur peuvent être parmi plusieurs

1697.

effets qu'il a été obligé d'envoyer à plusieurs endroits par forme de refuge; que quant à présent il ne fait où ils sont, & qu'aussi tôt qu'il les aura en sa possession, il offre d'en donner toute communication nécessaire; & il ajoute que cependant il est vrai qu'il a donné une forme d'Extrait véritable au sieur Wiry-Henricy.

Cependant ce Procès-verbal est suivi d'une demande intentée par le Vert contre Furniret, Curé de Puilly, afin de l'obliger à représenter ses Registres.

En même temps il s'inscrit en faux contre l'Extrait-baptistaire & contre le Registre dont on prétendoit qu'il étoit tiré. Il somme M^e. Wiry-Henricy de déclarer s'il entend se servir de l'un & de l'autre. Sa réponse est qu'il déclare qu'à l'égard de son Extrait-baptistaire, il prétend s'en servir, mais que pour ce qui regarde le Registre, c'est un piège qu'on lui tend pour le surprendre, attendu que le Curé a déclaré qu'il ne l'avoit point en sa possession.

Peu de temps après cette déclaration, il présente une Requête à la Cour, par laquelle il demande qu'en cas qu'Elle trouve quelque difficulté à juger suivant son Extrait-baptistaire, il lui plaise de lui permettre de faire preuve par témoins, qu'il est né & qu'il a été baptisé dans le lieu de Puilly.

D'un autre côté, le Vert le presse de faire
apporter le Registre au Greffe de la Cour.

 1697.

Les Parties viennent plaider à l'Audience sur leurs différentes Requêtes; & c'est en cet état que la Cour a prononcé le premier des deux Arrêts qui ont servi de fondement aux diligences que l'on a faites pour prouver la prétendue fausseté de l'Extrait-baptistaire.

La disposition de cet Arrêt est très-remarquable. Il donne acte d'abord à M^e. Wiry-Henricy de la déclaration par lui faite à l'Audience, qu'il n'a point d'autre Extrait-baptistaire que celui qu'il a remis au Greffe de la Cour, & qu'il n'a point celui sur lequel il a été ordonné Prêtre. L'Arrêt ordonne ensuite premièrement, que Furniret, Curé de Pully, sera tenu de faire rapporter dans un mois le Registre des Baptêmes au Greffe de la Cour, ou d'indiquer précisément l'endroit où il l'a fait porter. En second lieu, qu'il sera pareillement tenu de reconnoître ou dénier l'écriture ou signature de l'Acte par lui donné le premier Août 1693, au nommé du Barret, dans lequel il s'accuse de fausseté. On joint à l'Instance principale, le surplus des Requêtes, c'est-à-dire, la demande que la Partie de M^e. Nivelles avoit formée à fin de permission de

1697. faire preuve par témoins , du fait de sa naissance à Puilly.

Cet Arrêt n'a point eu d'autre effet , que d'obliger le Curé de Puilly de faire une déclaration plus précise du lieu où il avoit déposé les Registres de sa Paroisse , & de tomber dans une variation qui rend & cette Cause douteuse , & sa conduite très-suspecte.

Le 21 Juillet 1696 , Furniret se transporte chez un Notaire. Il déclare devant lui , qu'après avoir mûrement considéré l'Arrêt , il est obligé de reconnoître qu'il a porté dans l'Abbaye d'Orval le Registre qu'on lui demande ; qu'il a cru le déposer dans un lieu sûr , & qu'il l'a fait par la crainte des incursions continuelles des Ennemis ; qu'il l'a déjà dit ainsi dans le Procès-verbal de Compulsoire , & qu'il offrit même à l'Huissier d'aller avec lui dans l'Abbaye d'Orval pour y trouver ce Registre ; que depuis ce temps-là le Registre ne s'est plus retrouvé , & qu'il ne le retient par dol , fraude , ni autrement.

Telle est , MESSIEURS , la première partie de la déclaration qui concerne uniquement la représentation du Registre. Il y en ajoute une seconde , qui regarde la déclaration qu'il avoit donnée en l'année 1693 :

Il dit en propres termes , qu'il ne se sou-

vient point de ce que c'est que ledit Acte ; que s'il s'en trouve un de cette qualité , qui ait été signé de lui , il faut qu'il ait été surpris par le rapport que le sieur du Barret fit à celui qui l'a écrit , n'étant point véritable qu'il ait écrit après coup sur le Registre le Baptême en question , dont il a délivré un Extrait qui contient vérité en la forme & au fond , lequel a été tiré sur l'original qui étoit dans ledit Registre , & n'y a point été inféré après coup par ledit sieur Curé.

Quelque favorable que cette déclaration paroisse à la Partie de M^e. Nivelles , elle est néanmoins combattue par un fait que nous ne pouvons nous dispenser de relever en cet endroit.

Le Curé de Puilly prétend que cet acte est beaucoup moins son ouvrage que celui de la Partie de M^e. Nivelles.

En effet , il rapporte un projet de cette déclaration que l'on n'a pourtant pas entièrement suivi , qui paroît apostillé en un endroit de la main de la Partie de M^e. Nivelles. Son écriture a été reconnue. Il la reconnoît même en votre Audience.

Nous vous expliquerons dans la suite , les inductions que l'on a tirées de ce fait , & les réponses qu'on leur oppose. Nous nous

1697.

contentons de l'observer à présent dans l'ordre des dates, & nous acheverons de vous expliquer en très-peu de paroles, les faits qui ont suivi cette déclaration.

Les Parties sont revenues en la Cour. Le Vert a soutenu que le Curé de Puilly n'avoit point pleinement satisfait à l'Arrêt. La Partie de M^e. Nivelles a prétendu au contraire, que l'Arrêt étoit exécuté, & qu'il ne s'agissoit plus que de donner les moyens de Faux, pour mettre l'affaire en état.

Sur cette dernière Contestation, la Cour a rendu le dernier Arrêt qui a mis la Cause dans la situation dans laquelle elle est aujourd'hui.

Cet Arrêt reçoit d'abord Salmon & Martinet Parties intervenantes, & ordonne ensuite que l'Écrit du premier Août 1693, sera porté au Greffe de la Justice Royale la plus prochaine de Puilly, pour y être reconnu ou dénié par M^e. Nicolas Furniret, & cependant que M^e. Jacques Salmon fera toutes les perquisitions nécessaires pour trouver le Registre.

Les deux parties de cet Arrêt ont été également exécutées.

L'Écrit du Curé de Puilly a été apporté au Greffe de la Prévôté de Chavency. Toutes les Parties ont été appelées pour assister

à la reconnoissance de cette déclaration. Le Curé de Puilly y a comparu en personne; & après avoir pris communication de cet Ecrit, il a reconnu sa signature : il a ajouté que cette déclaration qu'il avoit signée en 1693, contenoit vérité. Il l'a confirmée encore de nouveau, mais en même temps il a déclaré qu'il a cru rendre service à la Partie de M^e. Nivelle en donnant cet Ecrit: que du Barret lui avoit fait entendre que la Partie de M^e. Nivelle en avoit besoin, & que sans cela il ne l'auroit jamais donné: circonstance qui est une des plus importantes de cette Cause.

Cette reconnoissance précise du Curé de Puilly a été suivie de deux Interrogatoires qu'il a subis pardevant le même Juge.

Il répète dans ces Interrogatoires les mêmes faits qu'il avoit déjà déclarés; il les explique dans un plus grand détail. Il prétend qu'il a pu sans crime ajouter sur les Registres de sa Paroisse, le Baptême dont il s'agit; qu'il n'a fait que prêter à une vérité publique & constante, le secours nécessaire d'une preuve légitime. Il avoue qu'il a déjà rendu le même service à d'autres particuliers qu'il nomme; mais il ajoute à ces faits d'autres circonstances non moins importantes que les premières. Il déclare qu'il a

1697.

eu la facilité de confier le Registre de Baptêmes de l'année 1654 au Curé de Tonne-le-Pré, qui est frere de la Partie de M^e. Nivelle, & que malgré la promesse expresse qu'il lui avoit faite de le lui remettre entre les mains, il le retient encore à présent; que le même Curé de Tonne-le-Pré lui a donné une indemnité, mais qu'il a eu l'adresse de la retirer de ses mains; que néanmoins le répondant a pris la précaution d'en retirer une copie collationnée; qu'enfin il a eu une confiance aveugle pour le même Curé, & qu'il lui a donné une procuration pour charger un Procureur de défendre à l'Assignation qui lui a été donnée en la Cour.

Tels sont, MESSIEURS, les principaux faits qui sont contenus dans l'Interrogatoire. Nous vous les expliquerons encore plus en détail, lorsque nous vous rendrons compte des Moyens des Parties.

Après vous en avoir donné une légère idée, & vous avoir marqué quelle a été l'exécution de la premiere partie de l'arrêt, il faut maintenant vous expliquer comment on a exécuté la seconde, & quel a été le fruit des perquisitions que M^e. Jacques Salmon a faites du Registre des Baptêmes de la Paroisse de Pully, en vertu du pouvoir que la Cour lui en avoit donné par son Arrêt.

L'Huissier s'est transporté en conséquence, dans l'Abbaye d'Orval, ou d'un côté le Célérier a répondu que M^e. Nicolas Furniret avoit dans l'Abbaye un coffre plein de papiers ; & de l'autre, deux Freres oblats ont fait des déclarations beaucoup plus précises.

1697.

L'un a déclaré qu'il avoit vu Furniret, Curé de Puilly, avec le Curé de Tonne-le-Pré, chercher dans un coffre qui est déposé dans leur Monastere, & qu'il les a vus tirer & remettre des Livres.

Le second explique plus particulièrement le détail de cette action. Il déclare qu'il y a treize ou quatorze mois qu'il vît venir à l'Abbaye d'Orval, Furniret, Curé de Puilly, avec le Curé de Tonne-le-Pré; qu'il leur ouvrit la porte de la chambre où le Curé de Puilly avoit déposé un coffre plein de papiers; qu'ils chercherent pendant quelque temps des Registres dans ce coffre, & que Furniret tira un petit Registre couvert de parchemin, qu'il donna au Curé de Tonne-le-Pré, en disant : *Voilà ce que vous cherchez*; qu'ils sortirent ensuite, & dirent qu'ils avoient fait leur affaire, & que depuis ce temps le Curé de Puilly lui dit que le Curé de Tonne-le-Pré refusoit de lui rendre son Registre.

Il est important de remarquer que le temps

1697.

qui est marqué par ce Religieux, est précisément celui du Compulsoire, dans lequel on a commencé à alléguer la perte des Registres. Ainsi, en supposant sa déposition véritable, c'est immédiatement avant le Compulsoire, que le Registre des Baptêmes a été confié au frere de la Partic de Me. Nivelle.

On ne s'est pas contenté de cette premiere perquisition faite dans l'Abbaye d'Orval. Le même Huissier y est retourné une seconde fois. Le premier des deux Freres oblats qui avoient déjà répondu à la premiere Sommation, a été encore entendu. Il a déclaré qu'il persistoit dans ce qu'il avoit dit, & qu'il n'avoit rien de nouveau à y ajouter, si ce n'est qu'il lui semble que le Curé de Puilly dit au Curé de Tonne-le-Pré, en lui présentant un Registre : *Voilà ce que vous cherchez.*

Enfin, l'on a joint à toutes ces perquisitions, une derniere Sommation faite au Curé de Clerbault, qui n'a fait qu'une réponse générale, & qui paroît assez peu importante pour la décision de la Cause.

C'est ainsi, MESSIEURS, que l'Arrêt de la Cour a été exécuté. Le Curé de Puilly a reconnu son écriture, & Salmon a fait faire les perquisitions du Registre, que nous venons de vous expliquer.

M^e. Wiry-Henricy a fait aussi de son côté quelques procédures, par lesquelles nous finirons le récit du Fait de cette Cause.

1697.

Il a fait interroger trois Parties sur faits & articles.

Le premier, est le Curé de Puilly, qui convient des liaisons qu'il a à présent avec M^e. Jacques Salmon, & qui déclare même qu'il lui a envoyé une procuration pour révoquer son Procureur, & en constituer un nouveau. Il confirme dans cet Interrogatoire, tous les faits qui sont contenus dans ceux qu'il a subis à la requête de le Vert, & il proteste qu'il n'a été ni suborné, ni intimidé, ni surpris, lorsqu'il a fait toutes les déclarations qui y sont contenues.

Le second, est M^e. Jacques Salmon; & le troisième, qu'il ne faut point séparer du second, est M^e. Louis-François le Vert, Curé de Maubouï dans le Diocèse de Sens.

Ils ont tous deux expliqué les mêmes faits. Les deux principaux sont,

Qu'il y a eu autrefois un traité fait entre eux, par lequel le Vert cédoit tous ses droits à Salmon, mais que ce traité ne subsiste plus aujourd'hui;

Et que même à présent, c'est M^e. Jacques Salmon qui a avancé tous les frais du Procès, & qui a consigné l'amende de la Requête

1697.

civile, quoiqu'elle ne soit obtenue que sous le nom de le Vert.

Voilà, MESSIEURS, quel est le véritable état de cette Contestation. Tels sont tous les faits qui en forment le plan & la difficulté. Nous y ajouterons seulement ce qui regarde l'Intervention de quelques nouvelles Parties qui sont survenues dans cette Cause.

Outre les cinq Contendans dont nous avons expliqué d'abord les titres & les qualités, trois nouvelles Parties se partagent entr'eux, & les appuient de leurs suffrages.

Les Habitans du Duché de Bar sont intervenus les premiers, & demandent la confirmation du privilege qu'ils prétendent avoir d'être préférés à tous les Etrangers, dans l'Office de Principal du College de la Marche, & ces nouvelles Parties interviennent pour soutenir la prétention de M^e. Pierre-Paul Martinet, qui est le seul de Contendans jusqu'à l'intervention de Thouastre, qui ait l'avantage d'être né dans le Duché de Bar.

La seconde Intervention est formée par les Habitans du Comté de Chiny, pour soutenir qu'ils sont partie du Duché de Bar, au moins par rapport aux privileges de la Fondation.

Enfin, vous avez vu les Régens & les

Boursiers du College de la Marche intervenir aussi dans cette Cause; & ces deux dernieres Parties intervenantes sont des troupes auxilieres qui se présentent pour la défense de M^e. Wiry-Henricy. Il est vrai que depuis que cette Intervention des Boursiers a été introduite en la Cour, il y en a plusieurs qui ont fait une espece de désertion, & qui ayant protesté contre l'Acte qu'ils ont signé en sa faveur, se sont rangés du côté de M^e. Martinet. On prétend que quelques-uns par une seconde variation, sont rentrés dans le parti de M^e. Wiry-Henricy.

1697.

Ainsi, il est certain que cette affaire cause dans le College de la Marche une espece de schisme & de division, pendant laquelle il est impossible d'y conserver & encore moins d'y rétablir la discipline.

Cette multitude de différentes Parties qui paroissent dans votre Audience, se réunit d'abord pour combattre leur ennemi commun, M^e. Wiry-Henricy; elles se partagent ensuite pour se détruire mutuellement, & pour vous demander réciproquement la préférence sur leurs concurrens.

ON PROPOSE de leur part, deux sortes de Moyens contre leur principal adversaire.

Les uns sont uniquement tirés de la for-

me, & font propres & particuliers à M^e.
 Louis-François le Vert.

1697.

Les autres font pris du fondement de la
 Contestation, & font communs à toutes les
 Parties qui combattent le titre & les droits
 de M^e. Wiry-Henricy.

Dans la forme, la Sentence du Chancelier
 est injuste. L'Arrêt qui la confirme a été
 surpris.

Trois ouvertures de Requête civile.

1^o. L'Arrêt confirme une Sentence rendue
 sur des procédures absolument nulles.

L'Ordonnance exige la signification des
 Interventions.

Cependant l'Intervention de Vitry n'a pas
 été signifiée à le Vert, & c'est sur le fonde-
 ment de cette Intervention que la Sentence
 & l'Arrêt font intervenus.

2^o. La procédure est absolument collu-
 soire entre Vitry & la partie de M^e. Nivelles,
 pour frustrer le Vert du droit qu'il avoit
 d'interjetter appel pendant trois ans.

3^o. L'Arrêt qui joint à l'Instance d'appel,
 la demande formée contre le Vert pour faire
 déclarer l'Arrêt commun, est par défaut.
 L'opposition seroit recevable; mais il y a un
 moyen invincible de Requête civile. Cet
 Arrêt non signifié, nul avenir pour obtenir
 l'Arrêt définitif. Donc il y a une contraven-
 tion

tion à la forme prescrite par l'Ordonnance, qui fournit une ouverture de Requête civile.

 1697.

Dans le fond, trois Propositions générales communes à toutes les parties qui combattent contre la Partie de M^e. Nivelle.

Premiere Proposition. L'Extrait - baptistaire est faux, & il faut en conclure que celui qui le rapporte n'est point né dans le lieu de Puilly; autrement on auroit commis une fausseté inutile.

Elle est établie par des preuves non suspectes, & par des témoins irréprochables.

Le Curé de Puilly avoue la fausseté. C'est un coupable qui reconnoît son crime.

Le frere de la Partie de M^e. Nivelle écrit des Lettres, & donne une indemnité au Curé. C'est un complice qui se traite lui même.

Deux Religieux de l'Abbaye d'Orval déposent précisément du fait important de la soustraction des Registres. Ce sont des Saints qui rendent témoignage à la vérité.

Enfin, la Partie de M^e. Nivelle se confond lui-même par ses réponses, par les démarches, par les soins qu'il prend pour tirer avantage de ce mystere. C'est le premier auteur de la fausseté, qui est forcé de déposer contre lui même, & de fournir contre sa conduite le témoignage le moins suspect & le plus convaincant.

1697.

Une infinité d'autres preuves se joignent en foule; & il est impossible de résister à l'impression naturelle que tous ces faits font sur l'esprit de ceux qui les écoutent.

Seconde Proposition. Le lieu de Puilly n'est pas un des lieux portés par la Fondation.

On établit cette Proposition par deux Moyens principaux.

1°. Le lieu de Puilly est dans la Prévôté d'Ivoix, & la Prévôté d'Ivoix est constamment dans le Duché de Luxembourg. Tous les Géographes, tous les Historiens, on dit plus, tous les Actes passés entre les Souverains, confirment cette vérité. Il ne faut que consulter le Traité des Pyrénées, où l'on cede Ivoix comme faisant partie du Duché de Luxembourg. On pourroit même contester que le lieu de Puilly & la Prévôté d'Ivoix fassent partie du Comté de Chiny; mais quand on en conviendrait, Chiny n'est point mouvant du Duché de Bar: nul titre qui le justifie. Le Jugement des Commissaires du Roi est fondé sur d'autres principes.

2°. Quand Puilly seroit dans la mouvance du Duché de Bar, quelle induction pourroit-on en tirer? Les termes de la Fondation excluroient toujours ceux qui ne sont nés que dans la mouvance du Duc de Bar. Quels termes plus forts que ces expressions: *De Villis*

sub dominio Ducis Barrensis immediate & totaliter existentibus ?

 1697.

Troisième Proposition. Enfin , quand la Partie de M^e. Nivelles auroit les avantages de la naissance , auroit-il les qualités personnelles qui sont requises pour être pourvu de la place de Principal ?

Deux défauts essentiels l'en excluroient.

1^o. Il est Docteur , & les Docteurs en sont exclus.

2^o. Il n'avoit pas régenté , & il faut l'avoir fait.

Mais il n'est point de Puilly. Quand il seroit de Puilly , Puilly n'est point du nombre des lieux portés par la Fondation. Enfin , quand Puilly y seroit compris , les qualités personnelles , nécessaires pour remplir cette Place , lui manquent , & il en seroit toujours indigne par la fausseté qui a été commise pour y parvenir.

Après avoir détruit l'ennemi commun , ils tournent mutuellement leurs armes contre eux-mêmes.

M^e. Jacques Salmon prétend mériter la préférence , comme le seul qui ait régenté un Cour de Philosophie.

M^e. Pierre-Paul Martinet la prétend , comme originaire du Duché de Bar.

François Thouastre soutient qu'il a d'un

1697.

côté l'avantage d'être né dans le Barrois, & de l'autre, qu'il a encore celui d'avoir été Bourfier dans le College.

Ils s'opposent réciproquement plusieurs défauts. Si l'on en croit Salmon, Martinet est trop jeune : il avoit à peine vingt-deux ans quand la place a vaqué. Si l'on écoute Martinet, Salmon, soit comme Docteur, soit comme Professeur en Théologie, est exclus honorablement de la Principauté de ce College.

Tels sont en substance les Moyens généraux & particuliers de ces différens Contendans.

M^e. Wiry - Henricy prétend qu'il ne s'agit ici que d'une Requête civile ; que toutes les autres Parties de la Cause sont inutiles ; que ceux qui l'attaquent aujourd'hui, sont des dévolutaires, toujours odieux, pourvus deux ans & demi depuis qu'il est en possession paisible, & qui ne méritent pas d'être écoutés.

Il se réduit donc à combattre le Vert.

Dans la forme, le Vert est non-recevable dans sa Requête civile, puisqu'en premier lieu, il est sans titre ; il n'en a pas d'autre qu'un simple refus donné par M. l'Archevêque de Paris en connoissance de cause.

En second lieu, il est sans intérêt. Il a

cédé son droit à M^e. Salmon. La collusion & l'intelligence entr'eux sont évidentes.

1697.

En troisieme lieu, la Requête civile n'a été signifiée qu'après les six mois. On l'a obtenue le 11 Mars, & signifiée le 12 Septembre.

Au surplus, les Moyens qu'on y emploie sont absurdes & téméraires.

1°. Il est absurde de dire qu'il falloit signifier à le Vert non comparant, l'intervention de Vitry; & d'ailleurs, c'est un Moyen d'Appel, non de Requête civile.

2°. Il n'est pas moins absurde de se plaindre de ce qu'on ne lui a pas laissé trois ans pour appeller.

3°. On n'a jamais signifié un Arrêt qui joint un défaut à une Instance. On pouvoit en ad-juger le profit sur le champ. On pouvoit donc ordonner qu'il seroit joint.

Dans le fond, il pourroit se borner à répondre au Moyen de Faux; cependant pour ne rien laisser sans réponse, il soutient d'abord, que le lieu de Puilly fait constamment partie du Comté de Chinny, & que le Comté de Chinny est mouvant du Duché de Bar.

Il soutient ensuite, qu'il suffit d'être né dans un lieu mouvant du Duché de Bar, pour aspirer à la place de Principal du Col-

1697.

lege de la Marche, & qu'il y a quatre degrés marqués dans la Fondation.

Premier degré. Etre né à la Marche.

Second degré. Dans les Villes soumises immédiatement au Duc de Bar.

Troisième degré. Dans le Duché de Bar.

Quatrième degré. Dans la Province de Rheims, ou dans celle de Sens.

Il prétend après cela, qu'il a toutes les qualités personnelles qui sont requises par la Fondation.

1°. La qualité de Docteur peut servir, & ne peut jamais nuire.

2°. Il n'est point nécessaire d'être Régent; il suffit de pouvoir faire régenter.

Enfin, en se renfermant dans le Moyen de Faux, il fait consister sa défense dans deux Propositions.

La première, que le Faux ne peut être ici un Moyen de Requête civile.

La seconde, qu'il ne peut arrêter le Jugement de la Cause.

Première Proposition. Trois conditions sont requises pour pouvoir faire du Faux, un Moyen de Requête civile.

La première, que la Piece ait été jugée fautive; elle ne l'est point encore.

La seconde, qu'elle ait été produite. Ici la Piece qui est arguée de Faux, n'a pas été

produite , & n'a pu l'être , puisqu'il s'agit d'un Arrêt d'Audience.

 1697.

La troisieme condition , & la plus importante , c'est qu'il faut que ce soit une Piece décisive. Elle ne l'est pas , puisqu'il a d'autres Moyens pour prouver sa naissance à Puilly.

Seconde Proposition , dans laquelle il y a trois choses à considérer.

1°. Les déclarations & les variations du Curé de Puilly.

2°. La qualité de la prétendue fausseté.

3°. Les personnes qu'on veut y impliquer.

Les variations du Curé de Puilly sont prouvées par ce qu'il a déclaré dans trois temps différens.

Premier Temps. Il délivre l'Extrait-baptifaire au mois de Juin , & il donne au mois d'Août à du Barret une déclaration qui en détruit la foi.

Second Temps. Il donne en 1696 , une déclaration favorable à la Partie de Me. Nivelles , pour la faire tomber dans un piège.

Troisieme Temps. Il se livre tout - à - fait à Salmon. Ses interrogatoires sont pleins de preuves de la fausseté de ses réponses , & c'est en vain qu'il a cherché à nuire à la Partie de Me. Nivelles.

1697.

1°. Il ne peut jamais détruire son propre acte.

2°. Il est tombé dans une infinité de contradictions.

Si l'on a joint encore d'autres déclarations à celles de ce Curé, elles sont suspectes. Les Religieux d'Orval ont été entendus deux fois.

La première fois ils n'avoient pas assez parlé au gré de M^e. Salmon.

Si l'on considère en second lieu la qualité de la prétendue fausseté, elle étoit inutile pour celui à qui on l'impute ; ce qu'il prouve par deux observations :

L'une, que l'Extrait-baptistaire ne lui seroit nécessaire que pour prouver son âge, & non pour le lieu de sa naissance, qui peut se prouver d'ailleurs.

L'autre, que la substance de cet acte est véritable, prouvée par les certificats qui marquent que sa famille est établie à Puilly, par les Prix qu'il a mérités, & les certificats d'études qui lui ont été délivrés par les ordres donnés à Orval ; par les déclarations mêmes du Curé de Puilly, & par celles du sieur Fordonel, ancien Curé de cette Paroisse.

Si l'on examine en troisième lieu la qualité des personnes qu'on veut engager dans l'accusation de Faux, ce sont

1°. Le Curé de Puilly. Il est juste de lui faire son Procès.

1697.

2°. Le frere de M^e. Wiry - Henricy. Il peut être coupable ; & M^e. Wiry - Henricy être innocent. Il n'y a aucune preuve contre lui ; & ce seroit un pur malheur pour lui , si par un zele indiscret , son frere , en faisant inscrire son Baptême après coup sur un Registre , eût commis une fausseté matérielle pour prouver un fait véritable. Au surplus , l'Ordonnance ne le priveroit pas de sa place pour un pareil fait , soit parce qu'elle ne parle que des Bénéfices Ecclésiastiques , & qu'on ne peut étendre une disposition de rigueur ; soit à cause de la singularité d'une fausseté si différente de celles que l'Ordonnance a eu en vue , & à laquelle on ne pourroit pas appliquer les mêmes peines.

QUANT A NOUS , vous voyez , MESSIEURS , par le récit abrégé que nous venons de vous faire des principaux Moyens qui vous ont été proposés par toutes les Parties , quelle est en même temps l'étendue , l'importance , & la difficulté de cette Cause.

Mais après vous l'avoir représentée telle que les Parties vous l'ont expliquée , nous croyons qu'il est de notre devoir d'en retrancher toutes les Questions inutiles , pour la

1697.

renfermer dans ses bornes légitimes, & vous remettre devant les yeux le véritable état de la Contestation sur laquelle vous avez à prononcer.

Il faut commencer d'abord par retrancher du nombre des Parties, presque tous les Intervenans, c'est-à-dire ceux qui interviennent simplement pour soutenir les uns ou les autres des Contendans.

Quoique leur intervention puisse être de quelque poids dans cette Cause, elle n'ajoute néanmoins aucune Question nouvelle, aucune discussion importante, aucune difficulté considérable à celles qui font le sujet de cette Contestation: en un mot, elle multiplie les Parties, mais elle ne change pas l'état de la Cause.

Nous ne distinguerons donc plus d'après ce principe, les habitans du Duché de Bar de M^e. Pierre - Paul Martinet en faveur duquel ils interviennent; & nous confondrons de même avec M^e. Wiry - Henricy les habitans du Comté de Chiny, & les Régens du College de la Marche, qui joignent leurs suffrages à sa prétention.

Mais nous ne pouvons nous dispenser de nous arrêter un moment sur une dernière intervention qui paroît avoir quelque chose de singulier, & de différent de toutes les autres: c'est une intervention, pour ainsi dire

partagée , & qui se détruit par ses propres forces.

 1697.

La Cour entend assez que nous voulons parler de celle des Boursiers du College de la Marche.

D'abord , le plus grand nombre s'étoit déclaré pour M^e. Wiry - Henricy : ils avoient souscrit un acte passé en sa faveur ; mais le lendemain onze Boursiers , de dix-huit qui sont dans ce College , ont protesté contre leur signature. On en trouve même jusqu'à treize qui ont présenté au Collateur M^e. Pierre-Paul Martinet. La Partie de M. Nivelles prétend que la sévérité de sa discipline , & la regle de son gouvernement lui attire cette persécution ; qu'il y en a déjà quelques - uns qui sont rentrés dans leur devoir ; & que tous dans peu de temps reviendront reconnoître leur Supérieur légitime.

Quoi qu'il en soit , il est toujours certain qu'il ne peut pas dire dans l'état présent , que le plus grand nombre soit pour lui. Mais d'un autre côté , il paroît tant d'incertitude , de variation , de légèreté dans la plupart de ces Boursiers , que nous croyons que le meilleur parti qu'on puisse prendre , est de ne considérer dans cette Cause , ni ceux qui se joignent à lui , ni ceux qui se déclarent contre lui , & de regarder cette intervention comme si elle n'eût jamais été formée.

1697.

Il faut avouer néanmoins que ceux qui suivent le parti de M^e. Martinet, ont intenté des demandes qui pourront mériter un jour l'attention de la Cour & la protection de la Justice. Ils demandent l'exécution de la Fondation & des Réglemens qui l'ont suivie. Ils prétendent que l'un & l'autre sont également violés en plusieurs points importans ; mais ces demandes sont prématurées : elles ne peuvent servir à présent, qu'à embarrasser cette Cause, qui n'est déjà que trop mêlée de Faits & de Questions. Quand il y aura un Principal maintenu dans la paisible possession de sa Charge, alors ils pourront avec lui demander à la Cour tel Règlement qu'ils jugeront à propos. Ils auront un contradicteur légitime ; mais aujourd'hui ils n'en ont point encore d'assuré : ils doivent donc attendre le Jugement que la Cour prononcera sur cette Question préalable ; & quelque juste, quelque favorable que puisse être leur Requête, il n'est pas encore temps d'y statuer.

Telles sont, MESSIEURS, les réflexions générales que nous avons cru devoir faire en un mot sur ces interventions, dont nous ne vous parlerons plus dans toute la suite de cette Cause.

Considérons ensuite les véritables Parties,

les Demandeurs originaires , ceux qui aspirerent tous à la Principauté du College de la Marche.

1697.

Nous pourrions observer d'abord , que l'on peut aussi retrancher de cette Cause un des plus apparens Compétiteurs de M^e. Wiry-Henricy : c'est M^e. Louis - François le Vert ; & quand nous ne le séparerions pas de M^e. Jacques Salmon , nous ne croirions pas , suivant toutes les présomptions qui résultent de leurs interrogatoires , faire quelque injustice ni à l'un ni à l'autre.

Nous vous expliquerions des faits très-importans , & qui seroient autant de preuves naturelles de l'intelligence qui a toujours été entre ces deux Parties Nous vous retracerions les tentatives que M^e. Jacques Salmon a faites auprès de M. l'Archevêque de Paris pour obtenir la place de Principal dans le College de la Marche , & le peu de succès de ses efforts. Nous vous dirions ensuite , qu'il y a tout sujet de présumer qu'il a emprunté un autre nom pour tenter une seconde fois la fortune ; que c'est à lui que le Vert a adressé la procuration en vertu de laquelle on a requis feu M. l'Archevêque de Paris de lui accorder cette place ; que depuis ce temps-là il y a eu un Traité secret passé entr'eux , une cession faite par le Vert , une

1697.

indemnité donnée par Salmon ; & que quoi-
qu'ils fottiennent tous deux que ce Traité ne
subsiste plus , ils reconnoissent néanmoins
l'un & l'autre que c'est Salmon qui jusqu'à
présent a avancé tous les frais , que c'est
même lui qui a consigné l'amende de la Re-
quête civile. Enfin , nous ajouterions à tous
ces faits , la qualité de Curé dont le Vert
est revêtu , & qui ne le dispose pas à entrer
dans une Principalité de College ; ses fuites
perpétuelles , son absence dans tous les temps ,
& encore à présent même l'indifférence qu'il
rémoigne par sa conduite , pour une place à
laquelle apparemment il ne prétend que par
rapport à Salmon.

Mais quelques fortes que soient ces pré-
sompions , quelle conséquence en résulte-
t-il dans cette Cause ? Qu'à la vérité il y a
une Partie de moins , mais que les droits ,
tels qu'ils soient , subsistent toujours ; que le
Vert , si l'on veut , n'est plus Partie par lui-
même , mais qu'il revit , pour ainsi dire ,
qu'il existe en la personne de Salmon. Ses
droits , les intérêts , les prérogatives sont con-
servés en leur entier par la cession que l'on
présume qu'il en a faite , & il est assez in-
différent de savoir si c'est le Vert qui est
véritablement Demandeur en Requête civile ,
ou si c'est Salmon qui est Demandeur sous

son nom , pourvu qu'il soit toujours certain qu'il y a un Demandeur en Requête civile.

 1697.

La Requête civile subsiste donc toujours, soit en la personne de le Vert, soit en celle de Salmon. Voyons maintenant quel est l'état de la Contestation à l'égard des autres Parties.

Nous croyons pouvoir dire qu'elle se renferme uniquement dans ce qui concerne l'examen de la capacité de M^e. Wiry - Henricy. Il combat lui seul contre tous, & tous se réunissent contre lui. Jusqu'à ce qu'on l'ait retranché de cette Cause, il est inutile d'entrer dans le détail des Contestations que les autres Parties ont formées les unes contre les autres ;

Et cela par deux raisons également essentielles.

L'une, que sans examiner encore la validité ou la nullité de son titre, il est le seul qui ait l'avantage d'avoir un titre confirmé & autorisé par un Arrêt. Tant que cet Arrêt subsistera, il est impossible de pouvoir jamais adjuger à un autre la même Principauté, dans la possession de laquelle il a été maintenu par un Jugement authentique. C'est donc ce Jugement qu'il faut attaquer avant toutes choses ; c'est ce titre qu'il faut détruire ; & c'est par conséquent sa capacité

ou son incapacité qu'il faut considérer seule , dans l'état présent de cette Cause.

La seconde raison , encore plus forte que la première , prévient une objection que l'on pourroit faire contre ce que nous venons de vous proposer.

On pourroit prétendre qu'à la vérité , tant que l'Arrêt subsistera , aucun des Contendans ne peut espérer d'être maintenu dans la qualité de Principal du College de la Marche ; mais que la Cour peut , en le détruisant , juger ensuite du mérite & de la capacité des autres Contendans , & préférer celui qui réunit en sa personne toutes les conditions nécessaires pour remplir la place dont il s'agit.

Cette objection seroit non seulement spécieuse , mais très-solide , si la qualité de l'une des Parties permettoit à la Cour d'entrer dans le fond par rapport aux autres Concurrents. Mais l'Ordonnance renferme le droit d'une des Parties dans des bornes si étroites , qu'elle le met presque hors d'état de se défendre.

M^e. François le Vert , ou Jacques Salmon sous son nom , est Demandeur en Lettres de Requête civile. Il ne peut prendre par conséquent de Conclusions que sur la forme , & non sur le fond. Toute sa prétention se termine

termine à faire juger le Rescindant, que la Loi défend de cumuler avec le Rescisoire.

1697.

Il est vrai que les autres Parties, qui sont tiers Opposans à l'Arrêt, ont droit de conclure au fond; mais dans cette Espece il semble qu'il ne seroit pas juste qu'ils eussent un avantage que l'Ordonnance refuse à M^e. le Vert, & que tout ce qu'ils peuvent faire à présent, c'est de joindre leurs moyens d'oppositions à ses ouvertures de Requête Civile, c'est de lui prêter leur secours pour combattre leur ennemi commun. Mais ils ne peuvent pas, quant à présent, demander une préférence sur lui, parce qu'il n'est pas en état d'en prétendre une sur eux; autrement le combat seroit inégal, & la Justice blesseroit la Regle qu'elle a elle-même dictée: *Non debet uni licere, quod alteri non permittitur.*

Tel est, MESSIEURS, le véritable objet de cette Contestation: examiner le droit de la Partie de M^e. Nivelles; combattre ou soutenir l'Arrêt qui l'a maintenu dans la place de Principal. Si ce titre subsiste dans la forme & dans le fond, cette multitude d'adversaires qui l'attaquent, se dissipe & s'évanouit d'elle-même. S'il est renversé, alors la Cour pourra entendre une autrefois les autres Parties, parce qu'alors leurs armes

seront égales : ils feront tous en état & d'attaquer & de défendre.

Réduisons - nous donc à l'examen de l'Arrêt rendu en sa faveur. Envisageons - le d'abord dans la forme ; examinons - le ensuite dans le fond. La premiere Partie sera fort courte. La seconde sera beaucoup plus étendue que nous ne le souhaiterions.

Premiere Partie. Forme de l'Arrêt.

Trois Moyens de Requête civile , qu'il est facile d'expliquer , & même , si nous osons le dire , de décider en très - peu de temps.

Mais auparavant , il est nécessaire d'examiner les fins de non-recevoir qui paroissent très - importantes dans une espece de Question d'Etat , telle que celle dont il s'agit.

On en a proposé trois.

La premiere , que le Demandeur est sans titre. La seconde , qu'il n'a point d'intérêt dans cette Cause. La troisieme , que la Requête civile n'a pas été signifiée dans les six mois.

A l'égard de la premiere , il y a deux points à considérer.

Premierement , si ce Moyen est véritable dans le fait.

Secondement , si , quand il seroit véritable , on pourroit le regarder comme une fin de non - recevoir.

Sur le premier point, il faut convenir d'abord, que le Titre de le Vert paroît fort leger, si même il mérite le nom de Titre. C'est une simple Requisition faite par Procureur à feu M. l'Archevêque de Paris, & suivie d'un refus de sa part.

1697.

Nous ne voulons point révoquer en doute les Maximes communes en ces matieres, & cette Regle si ancienne & si utile, que *le refus vaut Titre.*

Mais on peut néanmoins expliquer cette Regle, & distinguer entre différens genres de refus.

Quand il s'agit d'un refus absolu, qui est injuste, ou du moins que la Partie prétend tel, & qu'il y a le moindre doute sur ce sujet, un tel refus peut passer pour un Titre jusqu'au Jugement de la Contestation.

Mais lorsque le refus n'est ni absolu ni injuste, étant fondé sur une cause qu'il étoit entièrement au pouvoir de celui qui faisoit la requisition de faire cesser, en se conformant aux regles & à l'usage, on peut dire que bien loin de pouvoir en tirer avantage, il doit se l'imputer à lui-même, & ne se plaindre que de sa propre négligence.

Appliquons ces principes. De quelle nature est le refus fait par feu M. l'Archevêque de Paris? A-t-il refusé des Provisions,

parce qu'il en avoit déjà accordé à un autre ? On pourroit soutenir en ce cas que ce refus est injuste , en ôtant à le Vert le moyen de soutenir son droit , & il dépendroit de l'événement du Procès de savoir si ce droit est légitime ou sans fondement.

Mais le refus de feu M. l'Archevêque de Paris n'a point pour objet de nuire à son droit. Il n'en exprime point d'autre motif, sinon que celui qui requiert des Provisions n'a point comparu en personne, qu'il n'a pu par conséquent l'examiner, ni juger par lui-même s'il étoit capable ; & il répond en un mot que quand il l'aura vu & examiné, il verra ce qu'il aura à faire. C'est moins le refuser, que l'instruire de ce qui s'observe pour obtenir des Provisions du Collateur.

Depuis ce temps, le Vert n'a fait aucune diligence. Il ne s'est point présenté devant M. l'Archevêque de Paris ; il s'est adressé au Lieutenant Civil pour avoir permission de prendre possession. Le Lieutenant Civil ne la lui a pas accordée. Jusqu'à présent même, il n'a point encore pris possession.

Est-il nécessaire d'en dire davantage pour montrer combien son Titre est foible & léger ?

Cependant, (& c'est le second Point que nous avons à examiner) peut-on dire que ce Moyen soit une véritable fin de non-recevoir ?

De quoi s'agit-il aujourd'hui? Ce n'est pas de savoir si le Vert sera maintenu; mais de savoir si on peut l'écouter en qualité de Demandeur en Requête civile, & prétendre lui fermer la bouche, en disant que dans le fond il n'a point de Titre véritable. Ce seroit, MESSIEURS, juger le Rescindant par le Rescisoire. Dès le moment que la Partie de M^e. Nivelle a cru devoir plaider contre lui; dès le moment qu'il a obtenu une Sentence, un Arrêt qu'il lui oppose aujourd'hui, il doit être permis réciproquement à le Vert de se servir des voies de droit contre cet Arrêt. En un mot, cette fin de non-recevoir regarde le fond duquel il ne s'agit pas actuellement, & non pas la forme de laquelle seule il est question. Ainsi tout ce que l'on vous a dit à cet égard, peut bien rendre la personne & les intentions de le Vert très-peu favorables, mais non pas le faire déclarer absolument non-recevable dans ses Lettres en forme de Requête civile.

Passons ensuite à la seconde fin de non-recevoir, encore moins solide, & plus aisée à réfuter que la première. Le Vert, dit-on, n'a plus d'intérêt dans cette Cause; c'est Salmon seul qui agit sous son nom. Mais quand cela seroit véritable, quel est le fait qui a été articulé par la Partie de M^e. Nivelle,

1697.

& sur lequel il a fait interroger le Vert & Salmon? C'est qu'il y a une convention secrete entr'eux, & que le Vert a cédé ses droits à Salmon. Or comme ces sortes de cessions ne sont point absolument éprouvées dans l'usage, qu'on les tolere même en matiere de Bénéfices, & que la Cour en a autorisé une semblable en 1631 pour la même place de Principal du College de la Marche; tout ce que l'on pourroit conclure de ce fait, c'est que ce n'est plus le Vert qui agit aujourd'hui: mais comment pourroit-on prouver que Salmon subrogé à ses droits, exerçant ses prétentions, ne seroit pas en état de poursuivre le Jugement de la Requête civile que le Vert a obtenue?

Voici une dernière fin de non-recevoir, qui seroit beaucoup plus décisive que les autres, si dans le fait elle trouvoit un fondement solide.

La Requête civile, vous a-t-on dit, n'a pas été signifiée dans les six mois.

La date de la signification de l'Arrêt, faite à le Vert, est le 11 Mars 1695.

La date de la Requête civile est le 10 Septembre, constamment dans les six mois. Elle a été signifiée le 12 Septembre, le lendemain des six mois, si l'on compte *de momento ad momentum*.

Mais la regle générale observée en ces matieres, est que *dies termini non computatur in termino.*

1697.

M. Tiraqueau, dans son Traité du Retrait Lignager, a traité cette Question avec plus d'étendue qu'aucun autre Auteur, & il remarque que c'est une opinion constante parmi les Jurisconsultes, que toutes les fois que la Loi se sert d'une particule exclusive, elle n'entend point comprendre le jour du terme dans le terme, & cette particule exclusive est la particule à *dix venditionis*; c'est celle que notre Langue traduit ordinairement par ces mots, à compter du jour du Contrat.

Dès le moment que cela est ainsi écrit dans la Loi, on attend que le jour entier du Contrat soit passé pour commencer à compter le délai. En un mot, le jour du terme est exclus; il n'entre point dans le calcul du temps préfini par l'Ordonnance.

L'exemple des Oppositions est contraire à celui qui l'allegue. Il est certain dans l'usage du Palais, qu'on ne compte point le jour de la signification.

Mais ce qui leve ici toute difficulté, c'est que le principal moyen du Demandeur en Requête civile, est qu'on a jugé sur Pieces fausses, & que l'Ordonnance en ce cas ne fait courir le délai que du jour de la fauf-

1697.

feté découverte. Or s'il est vrai qu'elle le soit, elle ne l'est que par toutes les procédures que l'on a faites sur l'exécution de l'Arrêt. On ne sauroit du moins montrer que le Demandeur en ait eu une véritable connoissance dans les six mois de la signification de l'Arrêt. La seule preuve que l'on pouvoit en avoir alors, c'étoit une déclaration sous feing privé du Curé de Puilly, mais qui n'a été reconnue que long-temps après; & d'ailleurs on ne prouve point que cette Piece fût entre les mains de le Vert lorsque l'Arrêt lui a été signifié.

Il est donc toujours certain que par rapport au Moyen tiré du Faux, la Requête civile ne seroit pas obtenue trop tard; & ce Moyen soutient tous les autres.

Mais si ces fins de non-recevoir ne sont pas assez fortes pour imposer silence au Demandeur en Requête civile, les ouvertures qu'il propose dans la forme, sont si foibles, que l'on n'avoit pas besoin d'appeller les fins de non-recevoir au secours du Défendeur, pour les détruire.

Premiere ouverture de Requête civile. L'Arrêt confirme une Sentence rendue sur une procédure vicieuse. L'intervention de Vitry n'avoit pas été signifiée à le Vert; c'est, selon lui, une contravention à l'Ordonnance.

Mais en premier lieu, c'est une Question fort douteuse, de savoir si l'Ordonnance a entendu parler des Parties non comparantes, ou simplement de celles qui formoient une véritable Contestation.

 1697.

On pourroit même croire qu'elle n'a entendu parler que de celles qui étoient Parties comparantes.

Et d'ailleurs, un homme qui n'a combattu que par sa fuite, est-il bien recevable à alléguer ce Moyen?

En second lieu, quand il seroit vrai que la procédure n'auroit pas été régulière, seroit-ce un Moyen de Requête civile en faveur de le Vert? Il n'avoit qu'à le proposer comme un Grief contre la Sentence; mais n'ayant jamais proposé ce Grief, les Juges devoient-ils le suppléer? Et d'ailleurs, qui a jamais oui dire que l'on tire un Moyen de Requête civile, d'une procédure faite en Cause principale? Quand l'Ordonnance a établi le Moyen de *Procédure non suivie*, qui peut douter qu'elle n'ait entendu parler de celle qui s'est faite pour parvenir à l'Arrêt? La Requête civile est dans la Procédure, ce que la plainte d'Inoffiosité étoit en droit contre les Testamens; *Ultimum & subsidiarium remedium*, qu'on n'accorde qu'à ceux qui n'en ont point d'autre. Le Vert n'a-

1697.

voit-il pas la voie d'appel, & après avoir négligé de s'en servir, peut-il faire d'un Moyen d'appel un Moyen de Requête civile ?

Seconde ouverture. Arrêt rendu sur une procédure collusoire, pour priver le Vert du temps de trois ou de dix ans pour appeller.

On s'est attaché à vous faire voir que la procédure est collusoire, en rassemblant plusieurs présomptions. Mais Salmon & le Vert peuvent-ils reprocher aux autres des procédures collusoires ?

Allons plus loin. Où est le Moyen de Requête civile ? On prétend qu'on a voulu priver le Vert du temps de trois ou de dix ans qu'il avoit pour appeller de la Sentence du Chancelier de l'Université.

A la vérité, s'il étoit seul Partie contre celui qui a été maintenu par la Sentence, il avoit droit d'en interjetter appel dans les temps portés par l'Ordonnance. Mais lorsqu'il y a plusieurs Parties dans une Sentence, rien de plus usité, quand une d'elles en interjette appel, que de faire appeller les autres pour assister au Jugement, & voir déclarer l'Arrêt commun.

L'intérêt du Public dans la distribution de la Justice, demande qu'on autorise cet usage dans l'ordre de la Procédure.

Troisième ouverture. L'Arrêt du 22 Décembre

bre n'a pas été signifié, & le dernier Arrêt a été rendu sans avenir.

1697.

Ce Moyen n'est pas mieux fondé que le précédent. Il est inoui qu'on signifie à un défaillant, un Arrêt qui joint un défaut levé au Greffe.

La Cour pouvoit en adjuger le profit sur le champ ; elle a différé. Ce délai a encore donné du temps au défaillant pour comparoir ; & parce qu'on lui a fait grace, il tire de la grace même, un Moyen de Requête civile !

Où auroit-on signifié un avenir ? Au domicile ? On va d'absurdités en absurdités. Il n'y a donc point d'ouverture de Requête civile, dans la forme.

Nous regardons le Moyen fondé sur le Faux, comme un Moyen dépendant du fond. Ainsi nous le joignons à la seconde Partie de la Cause, dans laquelle nous devons examiner les raisons tirées du fond, que l'on oppose à l'Arrêt.

Seconde Partie. Sur le fond.

Nous nous sommes arrêtés avec peine à vous expliquer un détail ennuyeux, nous osons même dire inutile, d'ouvertures de Requête civile ; mais il a fallu acheter le droit de les rejeter, par la peine de vous les expliquer en détail & avec l'exactitude nécessaire.

1697.

Entrons maintenant dans l'examen des Moyens du fond, & voyons s'ils sont plus solidement établis que ceux de la forme.

Pour faire cet examen avec ordre, nous suivrons toujours la Fondation & les Statuts du College de la Marche. C'est à ce point fixe que nous rapporterons toutes les Questions que nous devons traiter ici en très-peu de paroles. C'est cette Loi commune à toutes les Parties, qui nous fournira en même temps & les principes des réflexions que nous allons vous proposer, & l'ordre même dans lequel nous vous le proposerons.

Commençons d'abord, par retracer en abrégé les principales dispositions de la Fondation & des Statuts.

Deux sortes de conditions, suivant l'esprit du Législateur du College de la Marche, doivent concourir dans un Sujet qui se destine à remplir la place de Principal.

La première regarde les qualités personnelles. La seconde concerne les privilèges de la naissance. Et dans la comparaison de ces deux conditions, l'on ne peut pas douter que la première ne doive être considérée comme beaucoup plus importante que la seconde, non-seulement par les maximes de l'intérêt public, qui veulent qu'on préfère sans hésiter la Vertu au hasard de la Naïss-

sance, mais encore parce que c'est elle que les Fondateurs ont désirée la premiere. Ils ont suivi l'ordre de la Raison & de la Sagesse, & ils ont désiré la capacité dans celui qui devoit être Principal, avant que d'exiger en lui les avantages de la Naissance.

1697.

Nous pourrions donc renfermer dans deux parties, tout ce que nous devons examiner dans le fond de la Contestation, & réduire cette Cause à deux Questions générales: l'une, qui consisteroit à savoir si M^e. Wiry-Henricy a l'avantage de posséder les qualités personnelles; l'autre, s'il a le bonheur de la Naissance.

Mais il faut observer d'abord, que cette dernière Question en renferme deux. La premiere se réduit à examiner si le lieu de Puilly est du nombre de ceux qui sont marqués par la Fondation; l'autre, s'il est vrai qu'il soit né dans ce lieu, ou si au contraire son Extrait-baptistaire n'est qu'une fiction & qu'une imposture.

Ainsi nous renfermerons dans trois Questions principales, tout ce qui nous reste à vous expliquer.

Nous examinerons d'abord, si M^e. Wiry-Henricy réunit en sa personne les qualités essentielles pour exercer le Ministère auquel il aspire.

1697.

Nous vous expliquerons ensuite ce qui regarde le lieu de Puilly, & nous essayerons de vous marquer précisément, autant qu'il est possible, de quel Seigneur il est mouvant.

Enfin, nous examinerons si la Partie de M^e. Nivelles prouve suffisamment qu'il est né à Puilly, ou si les présomptions qu'on lui oppose sur les faits qui lui ont été imputés, détruisent le Titre qu'il a produit pour justifier du lieu de sa naissance.

Premièrement, est-il vrai qu'un Docteur en Théologie ne puisse pas remplir la place de Principal du Collège de la Marche?

Trois réflexions décident cette première difficulté.

1^o. Il est certain que si l'on s'arrête aux Statuts, on ne trouvera aucune disposition expresse qui interdise aux Docteurs l'entrée dans cette place. Il est vrai que le Fondateur s'est servi du terme de Maître-ès Arts; mais cette qualité subsiste toujours avec celle de Docteur: un degré n'efface pas l'autre, & cette addition de degré ajoute une seconde preuve de la capacité, sans détruire la première.

2^o. Il faut néanmoins convenir que le Statut doit s'entendre suivant l'usage qui s'observoit alors dans l'Université; que cette condition peut se tirer par conséquence &

par induction, des termes du Statut, qui veulent que le Principal soit choisi dans le nombre des Régens. Or il est certain qu'un Docteur en Théologie ne peut jamais exercer la Régence dans la Faculté des Arts.

1697.

Il faut avouer même, & tout le monde fait que dans ce temps, les Docteurs en Médecine & en Théologie étoient également exclus du gouvernement des Colleges de la Faculté des Arts. Nous en trouvons des preuves dans la Faculté des Arts, où nous voyons qu'environ soixante ans après la fondation du College de la Marche, vers l'an 1486, cette Question fut agitée. L'on demanda si l'on autoriseroit l'usage qui commençoit à s'établir, d'admettre les Docteurs en Théologie aux principalités des Colleges; & par trois Conclusions différentes, il fut dit que l'on suivroit l'ancien usage qui les excluoit de ces places. Les Docteurs en porterent inutilement leurs plaintes à l'Assemblée Générale de l'Université. Le Décret de la Faculté des Arts y fut confirmé, & cela par trois raisons :

La première, que chaque Faculté devoit être Maîtresse de ses Colleges; & que de même qu'il seroit injuste qu'un Maître-ès-Arts voulût être Principal d'un College de Théologie, il étoit contraire à l'ordre qu'un

1697.

Maitre en Théologie usurpât le gouvernement d'un College uniquement consacré à l'étude des Arts.

La seconde, que par-là les Principaux commençoient à se soustraire à la Jurisdiction du Recteur, prétendant ne pouvoir être corrigés que par leur propre Faculté; & qu'ainsi ce nouvel usage tendoit à énerver la Discipline, & à introduire le dérèglement & l'indépendance dans les Colleges.

La troisieme enfin, que souvent les Docteurs avoient des vues plus ambitieuses; qu'ils songeoient à s'élever aux Dignités de l'Eglise; ou du moins, qu'occupés à des études plus nobles & plus élevées, attachés aux fonctions de Prédicateur ou de Confesseur, ils dédaignoient de s'abaisser à l'emploi stérile & obscur d'instruire des Boursiers.

Suivant ces principes, il est constant qu'un Docteur en Théologie auroit eu beaucoup de peine à obtenir la place de Principal dans les temps qui ont suivi immédiatement la fondation du College de la Marche.

3°. Mais la troisieme réflexion qui décide, c'est que depuis ce temps-là, malgré les plaintes renouvelées de temps en temps par la Faculté des Arts, l'usage contraire s'est établi: les Docteurs en Théologie l'ont emporté sur la Faculté des Arts. On s'est insensiblement

fiblement accoutumé à voir les Principautés des Colleges entre leurs mains, & cet usage qu'on a considéré autrefois comme un abus, est devenu maintenant une coutume autorisée par le silence de ceux qui pourroient s'en plaindre. Depuis le commencement de ce siècle, on pourroit aisément montrer une suite & une tradition des Docteurs en Théologie qui ont été successivement Principaux des plus grands Colleges. Il suffit même de parcourir les plus fameux que nous ayons aujourd'hui, pour y trouver des Principaux Docteurs. Sans sortir de cette Cause, vous voyez trois Docteurs qui se présentent pour obtenir la place de Principal, & si on ne l'accorderoit pas à l'un d'entr'eux, il faudroit admettre nécessairement ou Martinet qui n'avoit que vingt-deux ans lorsque la place a vaqué, & qui n'en a pas encore à présent vingt-sept, ou arracher Thouastre à la conduite d'une Paroisse qu'on prétend qu'il gouverne avec beaucoup d'édification.

Nous ne croyons pas qu'il soit nécessaire de nous étendre d'avantage sur cet article. Le Statut n'exclut les Docteurs que par induction. L'usage de l'Université les excluait autrefois; le même usage les admet aujourd'hui.

On ne peut donc exclure la partie de

1697.

M^e. Nivelle par un excès de capacité. Voyons maintenant si le défaut de capacité peut lui être justement opposé.

On prétend que les termes de la Fondation contiennent une exclusion expresse de ceux qui n'ont point la qualité de Régent.

Reprenons les termes mêmes : *Qui sit anno quolibet & continuè Regens in vico Straminis.* Après cela on ajoute : *Et per seipsum legat bene & diligenter, aut per alium ad hoc idoneum, & sufficientem legi facere teneatur, audiat vel audiri faciat similiter eorum Lectiones, per se aut per alium.*

De là, dit-on, il résulte une conséquence infaillible, qu'il faut être Régent pour aspirer à la qualité de Principal.

Nous ne dirons point d'abord ce qui vous a été plaidé pour la Partie de M^e. Nivelle, qu'il faut joindre les deux clauses d'être Régent & de faire des Leçons dans le College. La seule lecture suffit pour faire voir que ce sont deux dispositions différentes. L'une regarde le temps qui précède la fonction de Principal; l'autre celui qui la suit. Avant que d'être Principal, il faut être Régent dans la rue du Fouarre; depuis qu'on est Principal, il faut faire des Leçons, ou, si l'on veut, des Répétitions dans le College de la Marche.

Rien n'est plus clair que cette interprétation; la preuve en est facile, si l'on pouvoit en désirer quelqu'une après la lecture du Statut. La Régence doit s'exercer dans la rue du Fouarre; les Leçons dont il est parlé ensuite, doivent se faire dans le College; donc la Régence & les Leçons ne sont pas la même chose.

Nous n'ajouterons pas non plus ce qu'on vous a dit pour la même Partie, & qui n'est fondé que sur ce que l'on a confondu les usages présens avec les anciens usages de l'Université.

On vous a dit qu'il y auroit de l'absurdité dans ce Statut, si les Auteurs avoient exigé que le Principal eût la qualité de Régent, parce que pour cela il eût fallu que toutes les Chaires du College eussent dépendu du Fondateur.

Premierement, nous ne voyons aucune conséquence entre ces deux Propositions: le Principal sera choisi dans le nombre des Régens; donc tous les Régens de la Faculté des Arts dépendent du Fondateur.

Secondement, l'on suppose sans fondement, que les Chaires étoient alors telles qu'elles sont aujourd'hui; elles n'étoient point en ce temps renfermées dans les Colleges; on confondoit le Docteur avec le Regent;

1697.

on n'acqueroit point la qualité fans acquérir en même temps les suites nécessaires; on pouvoit enseigner aussi-tôt qu'on avoit acquis le degré; les Ecoliers, non plus que les Régens, n'étoient point enfermés dans des Colleges; ils fréquentoient les Ecoles publiques qui se tenoient dans la rue du Fouarre, ou aux environs; les uns s'attachoient à un Régent; les autres à un autre: comme le nombre des Ecoliers étoit très-grand, celui des Régens étoit à proportion aussi considérable; & il n'est pas surprenant que les Auteurs des Statuts du College de la Marche ayent voulu que ce fût dans un grand nombre de personnes que l'on choisît le Principal.

On peut dire même que cet ordre étoit naturel; car puisqu'alors il n'y avoit presque point de Régens attachés à des Colleges particuliers, & que le Principal étoit le seul Régent propre aux Boursiers, qui devoit les instruire en particulier, les conduire aux Ecoles publiques, & leur faire répéter ensuite les Leçons qu'ils avoient apprises, il étoit convenable qu'un Principal eût passé par la fonction de Régent, & qu'il eût donné en public des preuves certaines & comme des gages assurés de ce qu'il devoit faire en particulier.

A quoi nous arrêterons-nous donc touchant

cette Question, dans laquelle il semble que la disposition précise des Statuts prononce l'incapacité de la Partie de Me. Nivelle ?

 1697.

Renfermons-nous dans trois Réflexions.

Première Réflexion. Il est certain que si cette Cause s'examinait dans le temps même de la Fondation, il seroit difficile de reconnoître dans Me. Wiry-Henricy les caractères nécessaires pour exercer le Ministère de Principal.

Les termes que nous venons de vous rapporter sont très-clairs ; ils désignent parfaitement les qualités qu'il faut avoir pour être réputé Régent.

Deux conditions essentielles : la continuité de la Régence, le lieu de la Régence.

La première condition est marquée par ces termes : *Anno quolibet & continuè Regens.*

La seconde condition est expliquée par les paroles qui suivent : *In vico Straminis.*

Pour bien les entendre, il faut supposer ici qu'il y avoit plusieurs sortes de Régens.

Les uns qui étoient admis à la Régence, mais qui attendoient qu'il y eût des Ecoles vacantes ; ceux-là n'étoient qu'improprement Régens, & n'avoient aucuns privilèges. Ce n'est point par conséquent de ceux-là que les Auteurs du Statut ont entendu parler.

Les autres enseignoient à la vérité, mais

1697.

avec cette différence entr'eux , que les uns n'enseignoient qu'en certains temps de l'année , ou qu'en particulier hors des Ecoles publiques , au lieu que les autres enseignoient continuellement & dans le lieu destiné à la profession publique de la Régence.

On a même été plus loin ; & quoique certains Régens commençassent à avoir des Classes réglées dans quelques Colleges , on ne les réputoit pas véritablement Régens , s'ils n'enseignoient dans la rue du Fouarre.

Toutes ces distinctions sont clairement marquées par un Statut de la Faculté des Arts , du mois de Mai 1463 , rapporté par du Boullay dans son *Traité De Patronis quatuor Nationum Universitatis* (a) , Tit. *De veris Regentibus. Quod nullus reputetur de actu Regens , nisi qui habeat materiam* , (c'est - à - dire une Classe) *in aliquo Collegio , & legat in vico.*

Il est remarquable que ce Décret est fait *super Reformatione quorumdam qui utuntur nomine Regentium* , & dans le même siècle que la fondation du College de la Marche , quarante ans après.

Nous passons une infinité de Conclusions semblables.

Observons seulement qu'en 1471 , on ajouta

(a) Cet Ouvrage de du Boullay a été imprimé en 1662 , à Paris , chez Claude Thiboult , in-12.

au nombre des vrais Régens, qui avoient part aux distributions, aux repas, aux nominations de l'Université, ceux qui seroient Principaux des Colleges, ou qui auroient régenté au moins deux Cours de Philosophie ; & cette même Conclusion s'explique ainsi : *Illos solum veros reputabant Regentes, qui actu habent materiam, dummodò sepius adeant vicum Straminis* (a).

1697.

On a enfin introduit à cet égard une distinction entre les grands & les petits Colleges, c'est-à-dire, Colleges célèbres ou obscurs ; de plein exercice, ou d'exercice imparfait ; & l'on ne regarde dans l'usage présent comme véritablement Régens, par rapport aux droits de l'Université, que ceux qui enseignent dans les Colleges de plein exercice.

Revenons au point de la Question. Il est donc constant que dans le temps du Statut, les termes dont il se sert désignoient un Régent parfait, qui enseignoit continuellement & publiquement dans la rue du Fouarre.

Mais cet usage est presque aboli. Ce n'est plus à cette marque que l'on reconnoît les Régens. Les principes sont changés : ainsi il est difficile d'en faire aucune application à cette Cause.

(a) Voyez du Boullay dans le même endroit.

1697.

On ne prouve pas même que ceux qui ont rempli depuis long-temps la Principauté du Collège de la Marche, ayent été Régens.

Le dernier état est contre cette Maxime ; & l'on allegue pour exemple M^r. le Sourd, dernier possesseur de cette place.

Mais allons plus loin, & faisons une seconde réflexion qui mérite encore plus d'attention. La raison de l'ancien usage, & par conséquent du Statut, ne subsiste plus ; & c'est ce qui fait qu'on doit avoir moins de peine à s'écarter de l'observation rigoureuse d'une Loi dont les motifs sont absolument changés.

Pourquoi exigeoit-on cette qualité de Régent dans le Principal ? Nous l'avons déjà dit : c'étoit parce que n'y ayant point alors de Régens établis dans les Collèges, le Principal devoit en faire la fonction à l'égard des Bourriers ; & ainsi l'on exigeoit de lui avec raison une espece d'apprentissage de *Tyrocinium*.

Mais aujourd'hui qu'il y a des Régens établis dans les Collèges, qui y font des exercices à la décharge du Principal, où tous les Bourriers peuvent s'instruire, & où le Principal a droit d'assister, la raison du Statut cesse.

Un Statut de cette qualité ne doit pas être

considéré comme plus immuable qu'une Loi publique, qui tous les jours cesse, quand les causes & les motifs pour lesquelles elle a été faite, viennent à changer.

On peut même ajouter que ces Statuts particuliers suivent l'usage de l'Université par rapport auquel ils ont été dressés. Quel inconvénient peut-il y avoir, si, l'usage de l'Université changeant, le Statut qui l'imite, change avec lui ?

Une troisième réflexion, plus décisive encore que les premières, c'est que si l'on interprétoit les Statuts à la rigueur, aucun des Contendans ne seroit capable de remplir la place de Principal.

Le seul de tous ces Contendans qui prétende avoir satisfait au Statut, est M^e. Jacques Salmon. Tous les autres n'ont point régenté.

Mais M^e. Jacques Salmon lui-même a-t-il les conditions requises suivant cet article de la Fondation ?

1°. Etoit-il actuellement & continuellement Régent lorsqu'il a obtenu des Provisions ? Il y avoit neuf ans qu'il ne régentoit plus dans la Faculté des Arts. Qu'on ne parle point ici de la fonction de Professeur en Théologie ; ce seroit, à la rigueur, plutôt une exclusion qu'une raison de préfé-

1697.

rence ; & une Chaire de Théologie pourroit même être regardée comme une place incompatible avec celle de Principal.

2°. Peut-il prendre le nom de Régent ? Nous avons vu qu'il falloit au moins pour cela avoir fait deux Cours de Philosophie ; & ce qui est remarquable , le Cours en ce temps-là étoit de quatre années : Salmon n'en a fait qu'un de deux ans.

3°. Peut-il dire qu'il soit Régent *in vico Straminis* ? Ne nous arrêtons point à l'écorce , à la lettre : nous savons bien que l'usage d'enseigner dans la rue du Fouarre est aboli ; mais si le nom ne subsiste plus , la chose subsiste , c'est-à-dire , la nécessité d'avoir enseigné dans les Ecoles publiques. Or il n'y a maintenant d'Ecoles réputées publiques , que dans les Colleges de plein exercice ; & Salmon n'a enseigné que dans le College de Cambrai.

4°. S'il veut entendre les Statuts à la lettre , quelle conséquence ne peut-on pas en tirer contre lui-même ? Salmon est Docteur en Théologie ; un Docteur en Théologie ne peut être Régent. Il faut être Régent pour être principal ; donc Salmon ne peut être Principal.

Ce seroit inutilement que nous nous arrêterions plus long - temps à traiter une Quest-

tion dont la décision tendroit également à exclure toutes les Parties, si elle étoit telle que M^e. Jacques Salmon vous la présente.

 1697.

Après vous avoir montré qu'on ne peut justement objecter à la Partie de M^e. Nivelles ni excès, ni défaut de capacité, c'est-à-dire, qu'il ne peut être exclus ni parce qu'il est Docteur, ni parce qu'il n'est pas Régent; passons maintenant à la seconde Question principale, & voyons si les avantages de la Naissance concourent avec les qualités personnelles, pour rendre M^e. Wiry-Henricy capable de remplir l'office de Principal du College de la Marche.

Nous devons examiner dans cette seconde Question, la qualité du lieu dans lequel il prétend avoir reçu la vie, c'est-à-dire, du Village de Puilly: car ce seroit inutilement que nous chercherions s'il est né dans Puilly, s'il étoit certain que Puilly ne soit pas compris dans l'étendue des lieux marqués par les Statuts.

Trois difficultés sur ce Lieu, qu'il faut traiter en très-peu de paroles, afin de passer promptement à la troisième & principale partie de la Cause, qui regarde le Faux.

Première difficulté. Le Comté de Chiny est-il mouvant du Duché de Bar? Premier point de fait contesté entre les Parties.

1697.

Seconde difficulté. La Prévôté d'Ivoix , dans laquelle Puilly est constamment enclavé , fait-elle partie du Comté de Chiny ? Seconde Question de fait , douteuse dans cette Cause.

Troisième difficulté. Suffit-il d'être né dans un lieu mouvant du Duché de Bar , pour être du nombre des Sujets capables d'aspirer à la Principauté du Collège de la Marche ? C'est une Question d'interprétation des Statuts , qui finira tout ce que nous avons à vous expliquer touchant cette seconde partie.

Examinons d'abord la première difficulté , qui consiste à savoir si le Comté de Chiny est mouvant du Duché de Bar.

Une Réflexion générale pourroit nous dispenser de traiter ici cette Question ; c'est qu'on peut la regarder comme suffisamment décidée par le Jugement que les Commissaires nommés par le Roi ont rendu en 1681 sur la réunion de ce Comté à la Couronne.

Il a été jugé alors disertement , que le Comté de Chiny seroit tenu de faire la foi & hommage au Roi , sinon ce Comté déclaré commis. Et quels titres énonce-t-on dans ce Jugement ? Tous Titres qui prouvent que c'est en qualité de Duc de Bar que le Roi (a) exigeoit cet hommage.

(a) Le Duché de Bar a toujours relevé de la Couronne , & il étoit alors en la main du Roi Louis XIV.

Après cela on agite des Questions superflues, & l'on a eu raison de vous dire, qu'elles ne pouvoient plus être traitées que dans le Conseil de Malines; mais qu'il n'étoit plus permis de les agiter en France, & surtout dans le premier Tribunal de la Justice suprême du Roi, en présence de cet auguste Sénat qui a tant de fois signalé son zele pour la défense & pour la conservation des droits de la Couronne.

1697.

C'est inutilement que, pour éluder la force de cet argument, l'on a dit qu'on avoit proposé dans le temps de ce Jugement, trois moyens différens pour la réunion du Comté de Chiny; que le premier étoit, à la vérité, la mouvance du Duché de Bar, mais qu'il y en avoit deux autres; l'un, que les Habitans du Comté de Chiny étoient régis par la Coutume de Beaumont en Argonne, Ville soumise, sans difficulté, à la France; l'autre, qu'ils avoient toujours été dans l'usage de prendre la Loi à Montmédy, Ville cédée au Roi par le Traité des Pyrénées.

La seule lecture de ce Jugement suffit pour effacer cette vaine couleur qu'on a voulu y répandre.

Premièrement, pourquoi obligeroit-on le Comte de Chiny à faire la foi & hommage au Roi, si l'on ne jugeoit que ce Comté est

1697.

mouvant du Duché de Bar ? Les Droits de Souveraineté n'ont rien de commun avec ceux de mouvance immédiate. Le Roi pourroit avoir l'un , fans avoir l'autre. Or s'il est vrai que le Comte de Chiny doive la foi au Roi , n'est-il pas certain que c'est toujours à raison de quelque Fief qui appartient au Roi ? On ne rend hommage d'aucun Fief comme relevant en général du Roi ou de la Couronne , fans faire mention d'un Lieu dont on déclare qu'il est mouvant. Les plus nobles de tous les Fiefs , les Pairies , & quelques autres , font déclarés mouvans de la Tour du Louvre. Or quel peut être ce Fief , à raison duquel la mouvance est jugée appartenir au Roi , si ce n'est le Duché de Bar ?

Secondement , on énonce dans le vu de ce Jugement , plusieurs Actes de foi & hommage rendus aux Ducs de Bar , par les Comtes de Chiny. Pourquoi vouloir chercher d'autres motifs de la décision ? Encore une fois , on juge que le Comté de Chiny est mouvant du Roi. Il ne peut l'être , suivant ces Titres , qu'à raison du Duché de Bar ; donc ce Jugement décide que le Comté de Chiny est un Fief mouvant du Duché de Bar.

Ce Jugement subsiste en son entier. Il pourroit donc seul décider la première difficulté.

Si néanmoins on veut encore examiner les Titres sur lesquels il est rendu, on y trouvera des preuves convaincantes de la vérité de la mouvance dont il s'agit.

 1697.

La longueur de cette Cause ne nous permet pas de faire ici des Dissertations historiques sur l'origine de ce Comté. L'on convient assez, qu'il a été donné à un Prince de la Maison de Bourgogne par Ricuin, Duc de Mosellane ou de Lorraine. Mais sans entrer dans la discussion inutile de ces Antiquités douteuses & incertaines, observons seulement deux faits :

L'un, que ce Comté a eu jusqu'en l'année 1387 des Seigneurs particuliers ; l'autre, que depuis ce temps-là il a été vendu à la Maison de Luxembourg : & comme il étoit limitrophe au Duché de Luxembourg, on l'a confondu souvent dans la suite avec ce Duché ; mais il a néanmoins conservé son nom de Comté de Chiny, & son territoire séparé.

Or dans ces deux temps, soit lorsqu'il avoit des Seigneurs particuliers, soit depuis que les Ducs de Luxembourg l'ont possédé, il a toujours reconnu pour son Seigneur immédiat le Duc de Bar.

Dans le premier temps, nous trouvons deux Actes, l'un de 1202, l'autre de 1227, dont on rapporte des copies collationnées sur

1697.

les originaux par M. le Procureur - Général du Parlement & Chambre des Comptes de Metz, par lesquels les Comtes de Chiny se reconnoissent *Hommes-liges* du Duc de Bar, avouent tenir de lui le *Fief-lige* de Chiny, *jurable & rendable à grande & petite force*, & déclarent que leurs Sujets, tant nobles que bourgeois, ont fait aussi le *Serment de féauté* au Duc de Bar, & qu'ils lui ont promis de le servir contre leur Comte même, s'il contrevenoit aux engagements qu'il contractoit avec le Duc de Bar, en qualité de *Vassal-lige*.

Dans le second temps, les Habitans du Duché de Bar qui interviennent pour Martinet, rapportent eux-mêmes un Acte contraire à leur prétention. C'est l'extrait de la vente du Comté de Chiny, faite aux Ducs de Luxembourg, où il est stipulé que le Duc de Bar y donnera son consentement; & quelque temps après, nous trouvons un Acte passé en 1387, dans lequel le Roi des Romains, Duc de Luxembourg, s'engage à reconnoître le Duc de Bar pour son Seigneur à raison du Comté de Chiny, & le Duc de Bar de son côté, scelle les Lettres de l'acquisition qu'il en avoit faite.

Il est vrai qu'il semble par l'énoncé d'un Traité fait en 1603 entre les Archiducs & le
Duc

Duc de Bar, que l'on ne prétendoit plus soutenir la mouvance que pour la moitié ; mais l'on ne voit point comment cette réduction auroit pu être faite ; & d'ailleurs étant faite sans le consentement du Roi, souverain Seigneur du Comté de Chiny, elle seroit absolument nulle par les Maximes les plus communes du Droit de Fiefs.

1697.

Il est donc constant que le Comté de Chiny a été considéré comme un Fief - lige du Duché de Bar.

Le seul Auteur qui combat cette opinion, est le nommé Jean Bertels, Historien dévoué à la Maison d'Autriche, qui n'allègue que son seul témoignage pour toute autorité ; témoignage non - seulement suspect, mais entièrement détruit par les Actes que nous venons de vous expliquer.

Mais encore une fois, il est inutile de s'étendre plus long - temps sur cet article. Il ne doit pas être permis aux Sujets du Roi, de révoquer en doute ce qui a été décidé par ses Juges. Nous pourrions même rapporter encore d'autres preuves de ces mêmes vérités ; mais nous les passons sous silence, comme superflues.

Venons à la seconde difficulté. La Pré-vôté d'Ivoix fait - elle partie du Comté de Chiny ?

1697.

Cette seconde Question est plus obscure que la premiere.

Pour l'expliquer, il faut supposer deux faits qui sont certains.

Le premier, que depuis plus de cent années, la Prévôté d'Ivoix a toujours été censée faire partie du Comté de Chiny. Il y en a des preuves sans nombre.

1°. Des Lettres de Privileges, accordées aux Marchands de la Ville d'Ivoix par Philippe II. Roi d'Espagne, en 1581; par les Archiducs en 1612 & 1613, comme Comtes de Chiny.

2°. Des Jugemens rendus à Ivoix en 1562 & 1593, portant confirmation de Lettres d'affranchissement accordées par les Comtes de Chiny à des Particuliers, Habitans d'Ivoix.

3°. Des Mandemens adressés par les Gouverneurs du Comté de Chiny en 1621, 1622 & 1632, à la Prévôté d'Ivoix, pour la convocation des trois Etats.

4°. La Rédaction de la Coutume de Thionville, où le Duché de Carignan, qui étoit autrefois la Prévôté d'Ivoix, est compris sous le Comté de Chiny; Rédaction faite de l'autorité du Roi, depuis la réunion de la Prévôté d'Ivoix.

L'unique objection que l'on puisse proposer, se tire du Traité des Pyrénées, où il

est dit qu'on cede Ivoix dans le Luxembourg. Mais le doute qui peut résulter de cette énonciation, se dissipe par deux réponses.

1697.

L'une, qu'on a confondu Chiny avec le Luxembourg, comme nous l'avons déjà dit, parce qu'ils appartennoient aux mêmes Princes.

L'autre, encore plus décisive; quand Chiny & Ivoix seroient enclavés à présent dans le Duché de Luxembourg, cela détruiroit-il la mouvance ?

Le second fait qui n'est pas moins constant, c'est qu'anciennement, & dans le temps de la fondation du Colleege de la Marche, Ivoix & Chiny étoient sujets des mêmes Seigneurs.

C'est un fait reconnu entre les Parties, & prouvés, 1°. Par plusieurs Lettres-patentes de 1308, & autres années, accordées par les Comtes de Chiny aux Habitans d'Ivoix.

2°. Par la vente que les Comtes de Chiny ont faite de la Prévôté d'Ivoix en 1340, aux Ducs de Luxembourg.

3°. Enfin, par la vente du reste du Comté de Chiny, faite quarante ans après, aux mêmes Ducs; & depuis ce temps-là Ivoix & Chiny ont été toujours unis.

Cela supposé, reprenons ces Faits. Il est constant en premier lieu, que Chiny est mouvant du Duché de Bar; en second lieu, que depuis un temps immémorial, Ivoix fait partie du Comté de Chiny.

1697.

Il est encore certain , qu'il a toujours été possédé par un même Seigneur , excepté dans l'intervalle de quarante ans qui se sont écoulés depuis la vente d'Ivoix , jusqu'à celle de Chiny.

De - là résulte une présomption très-forte , qu'Ivoix est compris dans Chiny , & soumis à la même mouvance.

Tant que l'on ne prouvera point le contraire , cette présomption passera pour la vérité. C'est à ceux qui veulent avancer la distinction d'Ivoix & de Chiny pour la mouvance , à la prouver ; parce qu'Ivoix est , pour ainsi dire , en possession d'être considéré comme mouvant du Duché de Bar , sous le nom & comme faisant partie du Comté de Chiny.

La seule objection qui ait quelque apparence , c'est qu'en comparant les ventes d'Ivoix & de Chiny , on trouve que dans celle de Chiny on a demandé le contentement du Duc de Bar , & cette condition n'est point exprimée dans la vente d'Ivoix ; d'où l'on conclut que Chiny relevoit du Duc de Bar , mais qu'Ivoix n'en a jamais été mouvant.

Mais d'abord , on ne rapporte qu'un simple extrait de ces Contrats , fait par un homme sans caractère , qui se dit préposé pour la confection de l'Inventaire des Titres du Duché de Luxembourg.

En second lieu , cette condition est de Droit , & n'a pas besoin d'être exprimée. Combien de ventes se font sans demander le consentement du Seigneur dominant , sauf à ce Seigneur , après cela , de refuser le Sujet qui lui est présenté !

Nous n'avons donc plus que la troisieme difficulté à examiner sur cette Question. Suf- fit-il d'être né dans un lieu mouvant du Duc de Bar , pour pouvoir être nommé Prin- cipal ?

La décision de ce point dépend des termes de la Fondation ; & il est nécessaire d'obser- ver qu'il y a , à cet égard , quatre disposi- tions.

Premiere disposition du Fondateur , qui ne dit rien sur ce sujet.

Seconde disposition des Exécuteurs de son Testament , qui n'en parlent pas non plus.

Troisieme disposition , qui se contente de parler du *Duché de Bar*.

Quatrieme disposition , qui ajoute ces mots *immédiatè & totaliter*.

Mais 1.º. à la fin de la Clause on revient à cette expression: *Ducatus Barrensis*.

2.º. On ne peut pas dire que les termes *im- médiatè & totaliter* soient employés pour res- treindre , parce qu'autrement il n'y auroit que ceux du Domaine propre du Duc de Bar ,

sub Dominio Ducis Barrensis, qui seroient capables ; & c'est ce qui prouve invinciblement que ce n'est qu'un degré de préférence. Ces deux termes *Dominium* & *Ducatus* n'ont rien de commun ; l'un désigne la propriété, l'autre la Jurisdiction.

3°. Il seroit absurde de l'interpréter autrement ; car où l'on entendra le mot *totaliter* de la Vassalité, ou de la sujétion à la qualité de Souverain ; & l'on ne peut admettre aucune de ces deux interprétations.

La première interprétation est condamnée par le fait, que les Sujets du Comté de Chiny sont admis constamment aux places de Bourriers, quoique le choix des Bourriers soit renfermé dans des bornes beaucoup plus étroites ; donc les Sujets des Vassaux du Duc de Bar peuvent être admis.

La seconde interprétation doit être rejetée, parce qu'il ne se trouveroit point de personnes qui fussent Sujets du Duc de Bar en qualité de Souverain, puisque le Barrois n'a pas d'autre Souverain que le Roi.

Il faut donc en revenir à distinguer les différens degrés des lieux désignés dans la Fondation.

Le premier, la Ville de la Marche.

Le second, le Domaine du Duc de Bar.

Le troisième, l'étendue du Duché de Bar avec ses dépendances.

Le quatrieme , les Provinces de Sens & de Rheims.

 1697.

Il seroit ridicule de penser que les Auteurs du Statut ayent voulu préférer un homme de la Province de Sens , né peut-être à cent lieues de la Ville de la Marche , à un homme né dans un Fief mouvant du Duc de Bar , peut-être à vingt lieues de l'endroit de la naissance du Fondateur.

Enfin , le Statut doit être interprété plutôt dans une signification étendue que dans le sens le plus étroit ; afin d'avoir plus de Sujets capables , pour remplir l'objet de la Fondation.

Terminons par une dernière réflexion , ce qui concerne la Question sur le lieu de Puilly.

Il faut au moins convenir que cette Question est douteuse , soit par rapport au fait de la mouvance , soit par rapport à l'interprétation du Statut ; & dès le moment qu'il y aura du doute , pourra-t-on dépouiller un homme qui a joui deux ans & demi avant que ses Compétiteurs ayent paru ; & cela sur le fondement d'un point de Critique , d'une Dissertation savante , d'une Antiquité obscure & incertaine ?

Ce défaut , s'il y en a quelqu'un , seroit couvert. La seule Indignité ne se couvre point , & s'il est vrai que la Partie de M^e. Nivellesoit entrée dans cette Place par une fausseté

criminelle, il est toujours temps de l'en dépouiller. Sa possession augmente son délit, loin de l'effacer. Chaque jour ajoute un nouveau degré à sa première faute, & chaque instant renouvelle le vice de son usurpation.

Ce seroit donc inutilement qu'il n'auroit aucun défaut essentiel, qui le rendît incapable, soit par rapport aux qualités personnelles, soit par rapport au lieu de Puilly dont il prétend être originaire, s'il ne prouvoit pas qu'il est né dans ce lieu, ou s'il avoit commis une fausseté qui le rendît indigne de profiter des avantages de sa naissance.

C'est ce qui nous engage à entrer dans l'examen de la troisième Question, dans laquelle nous devons chercher les preuves de la vérité de sa naissance, ou les présomptions de la fausseté dont on l'accuse.

Commençons par une réflexion générale sur l'état auquel cette Cause se trouve réduite; réflexion très-importante qui doit nous servir de guide dans tout ce qui nous reste à vous proposer sur cette dernière partie de la Cause, & par laquelle nous devons juger de la force, de la qualité, du poids des Faits qui vous ont été proposés touchant la fausseté, & de l'usage que l'on doit en faire & pour l'intérêt des Parties & pour l'utilité publique.

Il semble d'abord qu'il ne nous reste qu'un seul fait à examiner , & que ce fait unique soit la naissance de M^e. Wiry-Hentricy dans le lieu de Puilly.

1697.

S'il ne peut pas prouver ce fait important , alors la condition la plus essentielle de toutes , celle qui est le fondement de toutes les autres , lui manquera absolument. Le lieu de sa naissance étant incertain , ses Provisions obtenues sur un faux Exposé seront subreptices , son titre vicieux , sa possession injuste , sa conduite pleine d'aveuglement & de témérité.

Si au contraire , il peut démontrer la vérité de sa naissance dans le lieu de Puilly , on pourroit croire qu'après tout ce que nous venons de vous expliquer , il ne resteroit plus que de le maintenir dans la possession paisible de la place de Principal.

Cependant , MESSIEURS , nous sommes obligés de faire dès-à-présent cette observation importante , que dans l'état présent de cette Cause , rien ne seroit moins raisonnable que cette conséquence.

Il ne s'agit pas seulement ici de savoir s'il a l'avantage d'être né dans le lieu de Puilly ; il s'agit encore d'examiner s'il n'a point cherché à établir la preuve de ce fait , par une fausseté répréhensible.

1697.

Quand il seroit vrai qu'il seroit né à Puilly, si néanmoins il étoit constant qu'il eût commis une fausseté pour assurer son état ; s'il étoit prouvé qu'il eût supprimé les Registres publics de cette Paroisse, pour dérober aux yeux de la Justice la connoissance de sa faute, il est certain que bien loin que le délit fût couvert ou effacé, il subsisteroit encore, & s'augmenteroit tous les jours par la détention injuste de ces mêmes Registres. Qui pourroit être alors assez ennemi du bien public, pour ne pas convenir qu'il devoit être privé d'une Place à laquelle il ne seroit parvenu que par des voies si condamnables ?

Qu'il soit capable, si l'on veut, par le privilege de sa naissance, il auroit cessé de l'être par la qualité de son délit. La Nature l'appelloit à la place de Principal, sa propre conduite l'en exclueroit ; & ce seroit en vain qu'il réclamerait le lieu de son origine, si la nature de son action lui faisoit perdre les droits de sa Patrie.

Et sans exagérer ici sa faute & les peines qu'elle mériteroit, si elle étoit prouvée ; ne suffit il pas d'y appliquer la sage disposition de l'Ordonnance, qui prive de la possession des Bénéfices, non-seulement ceux qui ont fait une fausseté pour les obtenir, mais ceux-mêmes qui se seroient servis d'une Piece dont la fausseté leur seroit connue.

Telle est la juste horreur que les Loix ont conçue contre la fausseté. Toujours punissable dans les matieres les plus profanes, elle porte un caractere particulier qui approche du sacrilege, quand elle se découvre dans une matiere sacrée.

S'il étoit certain que la Partie de Me. Nivelles eût été instruite de la fausseté de son Titre; si elle en avoit été non-seulement le complice, mais le premier, le principal auteur, comment oseroit-elle demander aujourd'hui pour prix & pour récompense d'un crime, un Office qui approche fort de la nature des Bénéfices, & qui est certainement beaucoup plus important que la plupart des Bénéfices qui font la matiere des contestations ordinaires ?

Nous ne croyons pas avoir besoin de nous étendre en de longues Differtations pour combattre & pour rejeter la distinction plus subtile que solide, qui vous a été proposée entre les véritables Bénéfices, & l'Office de Principal du College de la Marche. Il est vrai que l'Ordonnance n'a parlé que des Bénéfices; mais il est vrai aussi que le même motif qui a fait établir cette Maxime pour les Bénéfices, doit la faire observer, & souvent même avec encore plus de raison, dans les autres Offices, & sur-tout dans une place de la

qualité de celle dont il s'agit entre les Parties:

1697.

Quel est le motif de cette Loi? Elle a voulu exclure de toute administration publique, ceux qui auroient employé des voies criminelles pour y parvenir. Elle n'a pas cru que les intérêts du Public, le soin des Pauvres, que les autres fonctions attachées aux Bénéfices, pussent être confiées à des prévaricateurs & à des faussaires; & elle a porté si loin sa juste sévérité, qu'elle a cru que la seule connoissance, la seule participation de ce crime, étoit une exclusion formelle.

Or, ce même motif ne se trouve-t-il pas tout entier dans l'administration d'un College considérable? Le public y est-il moins intéressé? L'Eglise & l'Etat qui regardent ces Maisons comme les premiers Séminaires où se forment les Sujets qui doivent dans la suite se consacrer à leur service, peuvent-ils voir les Principalités des Colleges devenir le prix d'une supposition & d'une fausseté? Seront-ils insensibles à ce désordre, & peuvent-ils le punir par une peine plus douce que celle de la privation de l'Office que l'on a voulu acheter par des voies si indignes?

Si cette réflexion est décisive pour ces sortes d'Offices considérés en général, combien doit-elle l'être davantage pour la Principa-

lité du College de la Marche en particulier!

Ce n'est point ici une de ces Principalités ordinaires, Offices purement politiques & économiques ; c'est un Office mixte, dans lequel les devoirs civils & ecclésiastiques se trouvent réunis. Le Principal doit être Prêtre, aux termes de la Fondation. Il est chargé de célébrer trois Messes chaque semaine. Si ce n'est pas un véritable Titre de Bénéfice, c'est tout au moins une Prestimonia, soumise par conséquent aux mêmes règles ; c'est en un mot un état si approchant des Bénéfices Ecclésiastiques, qu'il seroit difficile de trouver une différence entr'eux, par rapport à celui qui en est pourvu.

Et quelles pourroient être les raisons d'y faire quelque distinction dans la matiere dont il s'agit? Ne peut-on pas dire même, comme nous l'avons déjà remarqué en passant, que cette Place est infiniment plus importante que la plûpart des Bénéfices auxquels on applique tous les jours la disposition de l'Ordonnance?

Faut-il moins de sagesse, de probité, de droiture, d'intégrité, de prudence & d'attention, pour conduire un grand nombre de Régens, pour gouverner un peuple d'Ecoliers, pour conserver l'ordre, la discipline, la paix dans un College, pour en bannir le

1697.

Vice, pour y rappeler la Vertu, pour former des Sujets capables de remplir les Places les plus importantes de l'Eglise ou de l'Etat, que pour administrer les revenus d'un Prieuré simple, pour faire célébrer les Messes dont une Chapelle est chargée, & pour toutes les autres fonctions des Bénéfices ordinaires? Et l'on voudra cependant, que dans les derniers on suive la disposition rigoureuse de l'Ordonnance, & que dans les premiers on laisse le crime impuni, parce qu'il doit avoir de plus grandes suites!

Ajoutons une dernière circonstance, tirée encore de l'état singulier de la Principauté du Collège de la Marche; & remarquons ici, que ce Principal est celui qui doit examiner les Titres des Boursiers & des autres Officiers du Collège; c'est lui qui doit s'informer exactement du lieu de leur naissance, pour empêcher qu'on n'élude par des voies indirectes, l'intention du Fondateur; enfin, c'est lui qui doit donner tous les Certificats du temps d'Etude, lesquels servent de fondement & de degré pour passer à des Etudes plus élevées, ou à des Emplois plus distingués.

Et comment pourra-t-on avec confiance lui remettre entre les mains tous ces soins importants? Comment pourra-t-on s'assurer de tous ces faits sur la foi de sa parole; si

lui-même a été capable d'entrer dans cette Place par la voie d'une fausseté? Manquera-t-il d'indulgence & de facilité pour les imitateurs de son action, & pourra-t-il condamner dans les autres une faute qu'il voit récompensée, & pour ainsi dire, couronnée dans lui-même?

Qu'on ne prétende point détruire ces grandes Maximes par une distinction peu solide, entre les Loix pénales & celles qui ne le sont point. On ne peut pas étendre, vous a-t-on dit, les Loix pénales; & ce seroit les étendre que d'appliquer aux Principalités ce qui n'a été réglé que pour les Bénéfices.

A cela, MESSIEURS, il est aisé de répondre, premièrement, que ce n'est point ici, à proprement parler, une extension; c'est juger seulement que le terme général de *Bénéfice* comprend même les Principalités & les autres Offices, sur-tout lorsque l'on voit, comme dans l'Espèce de cette Cause, un Titre mixte, mêlé de spirituel & de temporel; un Titre, comme nous l'avons déjà dit, qu'on auroit bien de la peine à distinguer d'un véritable Bénéfice, par rapport à la matière dont il s'agit.

Secondement, que cette Maxime cesse souvent, & sur-tout lorsqu'on voit une si grande parité de raisons, que l'intention du Législateur ne peut être douteuse.

1697.

Mais en troisieme lieu, quand même on supposeroit que ce cas n'est pas compris dans les termes généraux de la Loi, que pourroit-on en conclure, si ce n'est que la peine est arbitraire, & soumise au pouvoir des Juges? Or en admettant cette supposition, quelles regles les Juges pourroient-ils suivre pour imposer une peine? Ne se détermineroient-ils pas par l'un ou l'autre de ces principes, quand même ils voudroient user d'indulgence à l'égard de l'accusé?

Le premier principe seroit de choisir la peine la plus douce; & y en a-t-il une plus légère que la privation du droit, fondée sur l'injustice des moyens dont on se sert pour y parvenir?

Le second, de chercher dans les cas décidés par l'Ordonnance, un exemple semblable, dont l'application fût juste & naturelle au cas qui n'est point décidé; & alors pourroient-ils suivre une méthode plus sûre que la comparaison de l'Office & du Bénéfice, & ne seroient-ils pas obligés par ce principe, d'appliquer à l'un ce qui est établi pour l'autre?

Nous ne croyons donc pas que l'on puisse douter que la fausseté ne soit punissable par la perte de la Principalité, s'il est vrai qu'elle ait été commise, & cela sans entrer dans une
autre

autre distinction que l'on vous a proposée. Il semble que l'on soit convenu, au moins tacitement, que s'il s'agissoit d'une fausseté pleine & entiere, la Partie de M^e. Nivelleseroit indigne de la Place qu'il demande; mais l'on a prétendu que quand même il seroit coupable, tout son crime se réduiroit à avoir voulu réparer une omission par une voie peu permise, & à avoir cherché à prouver une vérité par une fausseté, & que ce genre de délit seroit trop léger pour être puni par la peine rigoureuse de l'Ordonnance.

Mais premierement, pour se servir avec succès de cette couleur ingénieuse, il faudroit avoir démontré clairement & invinciblement, le fait de sa naissance à PUILLY. Or cette preuve sera fort difficile tant qu'il sera accusé de fausseté; puitque toutes les autres présomptions, toutes les autres Pièces mêmes qu'il pourroit produire, seront toujours regardées comme suspectes, tant qu'elles viendront de la part d'un homme soupçonné de fausseté, & qui n'en auroit point été justifié.

Secondement, quand même il auroit prouvé ce premier fait de la vérité de sa naissance à PUILLY, comment pourroit-il prouver qu'il est permis de faire une fausseté pour rétablir la preuve d'une vérité? L'innocence peut-elle

1697.

justement emprunter les armes du Crime? La Vérité ne rougit-elle pas de se servir des couleurs du Mensonge? Et depuis quand est-il devenu permis de commettre un crime pour couvrir une omission? Qu'y avoit-il même de plus aisé à réparer que cette omission? N'étoit-il pas facile de dresser un Procès-verbal, d'entendre des Témoins? Il y avoit mille moyens surs & innocens; on les néglige: un seul est criminel; on le choisit.

En troisième lieu, quand on voudroit pallier ou dissimuler ce désordre, excuser l'erreur de celui qui auroit été l'auteur d'une pareille fausseté, quoique cependant il n'eût pu pécher que par l'ignorance du Droit naturel qui n'excuse jamais; ne faudroit-il pas toujours le punir pour en prévenir les conséquences? Il seroit même à souhaiter qu'on l'eût déjà fait par quelque exemple éclatant. Qui peut ignorer que souvent des gens de bien, ou qui passent pour tels, (car nul terme n'est plus profané dans le monde) qui peut ignorer, disons-nous, que souvent ils ont cru pouvoir réparer ainsi par des voies criminelles, la perte d'un Acte, ou une autre omission semblable? Et sans cette juste sévérité, que deviendroit le dépôt sacré des Registres publics? Où seroit la sûreté de la Naissance, de l'Etat, de la Fortune des Hom-

mes? La moindre altération, le moindre changement est un crime, grand dans son principe, encore plus grand dans ses suites; contre lequel les Loix divines & humaines s'élevent également.

1697.

Si l'on pouvoit encore douter de cette vérité, ne suffiroit-il pas de l'examiner dans l'exemple d'un Témoin qui auroit déposé la vérité, mais une vérité qu'il ne pouvoit jamais favoir par lui-même. Il dira qu'il a été témoin oculaire d'un fait, & cependant on prouvera qu'il étoit absent de cent lieues de l'endroit où l'action s'est passée. Ce sera inutilement qu'il cherchera à se défendre, en disant qu'il n'a déposé que la vérité. Une vérité inconnue, n'est pas une vérité pour lui. Il en est de même d'un Acte. Un Acte est une espee de Témoin. Il ne suffit pas qu'il contienne la vérité, il faut encore qu'il en ait été chargé, qu'elle lui ait été confiée dans le temps même de l'action: sans cela, c'est toujours un faux Témoin, quoique son témoignage s'accorde avec la Vérité.

Réunissons maintenant en très-peu de paroles, toutes les observations que nous venons de vous faire.

Premiere Maxime à laquelle nous croyons devoir nous attacher. La fausseté n'est pas moins punissable, lorsqu'il s'agit d'un Office

1697.

de Principal, que s'il s'agissoit d'un Bénéfice.

Seconde Maxime. La fausseté est peut-être moins odieuse, lorsqu'elle ne tend qu'à faire revivre une vérité; mais elle est toujours très-criminelle, & il est d'une grande conséquence de ne pas la laisser impunie. Celui qui commence par faire l'essai d'une fausseté en faveur de la Vérité, tourne bien-tôt sa dangereuse science contre la Vérité même.

Tels sont les principes par lesquels nous croyons devoir nous conduire dans l'examen de la fausseté que l'on impute à la Partie de Me. Nivelle; & après avoir supposé qu'il ne peut conserver la place de Principal, s'il est vrai qu'il l'ait acquise par une fausseté, tâchons de rassembler en peu de paroles, les preuves ou les présomptions de ce prétendu crime; & pour le faire avec ordre, divisons cette recherche en deux Questions différentes.

La première, s'il est certain, comme le prétend la Partie de M^e. Nivelle, indépendamment même de son Extrait baptismal, qu'elle soit née dans le lieu de Puilly.

La seconde, s'il est vrai que les Registres de Puilly ayent été d'abord altérés pour commettre la fausseté, & ensuite supprimés pour en dérober la preuve.

Sur la première Question, les Pièces qu'on vous a présentées comme des preuves invin-

cibles, prouvent tout au plus le domicile du pere de la Partie de M^e. Nivelles, & non le lieu de la naissance du fils. Ce sont des Ecrivures privées, des attestations & des déclarations contre lesquelles on a proposé plusieurs réponses particulieres : mais, en général, ce n'est point la preuve que l'Ordonnance exige ; & celui qui les a rapportées, s'est trop flatté lorsqu'il a cru pouvoir se passer tout à la fois & de l'Extrait-baptistaire, & de la preuve par témoins qu'il avoit demandée par une Requête dans laquelle il ne conclut pas aujourd'hui.

Il faut avouer néanmoins qu'il en résulte toujours quelque présomption favorable, trop foible pour pouvoir dès-à-présent le regarder comme véritablement né dans le lieu de Puilly, mais cependant assez forte pour faire admettre la preuve par témoins, si les Registres étoient véritablement perdus, & perdus sans son fait.

Voyons maintenant ce que l'on peut juger sur la seconde Question des prétendues preuves de la Fausseté dont on l'accuse.

Pour cela il est nécessaire de vous lire, 1^o. Les déclarations de Furniret, Curé de Puilly.

2^o. Les Interrogatoires.

3^o. Les dépositions des deux Freres oblats d'Orval. (*M. d'Aguesseau en fit lecture en cet endroit.*)

1697.

Il est constant d'abord, que si l'on considère les déclarations du Curé de Puilly en elles-mêmes, elles paroissent si sortes, si précises, si circonstanciées, que si la foi de leur auteur n'étoit pas suspecte, elles formeroient non-seulement une présomption, mais une preuve convaincante. Il ne reste donc plus qu'à examiner quelle doit être l'autorité du témoignage de ce Curé.

En général, le seul témoignage d'une personne publique ne peut détruire l'Acte qu'elle a passé: autrement la fortune, la vie, l'honneur des hommes, seroit entre les mains d'un Officier susceptible de passion, de corruption, de caprice, qui les sacrifieroit à son honneur, à son intérêt, à sa légèreté; Maxime qui n'a pas besoin d'être prouvée.

Mais si d'un côté, ces déclarations ne peuvent former une présomption suffisante par elles-mêmes, peut-on douter de l'autre, qu'elles ne soient capables de faire naître du moins un soupçon très-violent de la fausseté d'une Piece, lorsqu'on voit que son propre auteur vient reconnoître son crime, & s'accuser le premier dans le Tribunal de la Justice?

Tâchons d'approfondir davantage la nature & la force de cette suspicion: distinguons pour cela deux sortes de Procédures différentes dans lesquelles un Notaire, un Curé, un Officier

public peut attaquer l'Acte qui est son ouvrage, devenir son propre dénonciateur, & se déclarer coupable de Fauffeté.

L'une est la Procédure criminelle ; l'autre, une Instance civile.

Dans le premier cas, lorsqu'un Notaire ou une autre personne publique accusée de fauffeté, comparoit devant les Juges qui instruisent son Procès, & que pressé par la force de la Vérité, il avoue le crime dont il est prévenu, qui peut douter que sa confession ne soit d'un très-grand poids ? A la vérité, elle ne suffiroit pas seule, *non auditur perire volens* ; mais jointe à d'autres argumens, soutenue par d'autres témoignages ou par le concours des présomptions, elle forme dans l'esprit des Juges la plus forte & la plus parfaite de toutes les convictions.

Dans le second cas, c'est-à-dire, dans une Instance civile, une semblable déclaration ne peut pas avoir la même autorité ; mais on ne peut s'empêcher néanmoins de regarder cet aveu comme un fait qui mérite toute l'attention de la Justice. Il semble même qu'il soit vrai de dire, qu'il ne lui manque alors que le secours de la forme, pour acquérir le dernier degré d'évidence & de conviction ; & comme cette forme peut y être ajoutée, la Justice n'a garde de rejeter ces déclara-

1697.

tions d'abord qu'elles paroissent. Elle leur prête au contraire le caractère de solemnité qui leur manque ; elle recueille avec soin ces semences de preuves , pour parvenir enfin à la connoissance & à la punition du crime.

Que l'on n'abuse donc pas ici de la Maxime commune , qui ne reçoit pas les déclarations des Officiers publics , lorsqu'elles sont contraires à leurs Actes. Cette Maxime est véritable , pourvu qu'on la renferme dans ses bornes légitimes. En un mot , de semblables déclarations ne sont jamais , seules & par elles-mêmes , une preuve complete ; mais elles forment souvent des conjectures puissantes , des commencemens de preuves que l'on ne peut absolument rejeter.

Deux considérations peuvent faire admettre ces sortes de présomptions ; l'une générale ; l'autre particulière , & tirée des circonstances du Fait.

La considération générale , qui est commune à toutes ces déclarations , c'est le danger auquel s'expose celui qui les donne. Il ne peut faire un pareil aveu , sans se déclarer Faussaire , & par conséquent sans s'exposer à la peine que la Loi impose à ceux qui revêtus d'un caractère public , commettent une Fausseté dans les fonctions de leurs Charges : or cette peine est le dernier supplice ; & qui pourra se persuader

qu'un homme soit capable de s'accuser fausement d'un crime qui mérite la mort ?

1697.

La force de la Vérité , les remords de la conscience ; l'espérance de prévenir une condamnation rigoureuse par l'aveu sincere de sa faute , toutes ces considérations peuvent déterminer un coupable à se déferer lui-même au Tribunal de la Justice. On en a vu quelques exemples ; & quoiqu'ils soient fort rares , il n'est pas néanmoins impossible d'en trouver encore. Mais peut-on concevoir qu'un Innocent renonce tout d'un coup aux avantages , à la gloire de l'Innocence ; qu'il se détermine à passer pour coupable , qu'il emprunte les apparences du Crime , & qu'il aille au-devant de la peine qu'il n'a pas méritée ?

L'Imposture peut bien aller jusqu'à imiter la Vertu qu'on n'a pas : mais que l'Innocence puisse affecter de paroître coupable d'un crime que l'on n'a pas commis , c'est MESSIEURS , ce qui n'a point encore eu d'exemple , & le Crime n'a pu jusqu'à présent acquérir , comme la Vertu , le privilege de faire au moins des hypocrites.

Pour pouvoir donc détruire une présomption si fortement gravée dans l'esprit de tous les hommes , il faudroit prouver quelque chose de plus qu'une simple légèreté dans celui qui auroit fait de semblables déclarations. Les

1697.

noms d'*Imbecille* & d'*Extravagant*, que l'on a tant de fois prodigués dans cette Cause au Curé de Puilly, ne feroient pas trop forts. On ne pourroit combattre un pareil témoignage, qu'en accusant le témoin de folie. On a senti en effet, que c'étoit à ce seul moyen qu'on pouvoit avoir recours; mais il falloit des preuves, & non pas de simples paroles, pour établir un fait de cette qualité.

La considération particuliere, & qui est tirée des circonstances du fait de chaque contestation, c'est que quand il se trouve qu'une semblable déclaration est appuyée par d'autres circonstances, soutenue par d'autres faits prouvés, avec lesquels elle s'accorde parfaitement; alors ce seroit vouloir fermer les yeux à la Vérité, que de refuser son acquiescement à un témoignage que les présomptions générales & particulieres fortifient également.

Si l'on applique cette regle à l'Espece de cette Cause; si l'on joint au témoignage de ce Curé, tous les faits contenus dans les Déppositions & les Interrogatoires, toutes les circonstances dont on peut tirer de fortes présomptions, soit sur la fausseté & l'enlevement des Registres, soit sur l'auteur de ces deux délits, nous ne doutons pas qu'il n'y en ait assez pour autoriser la demande, que l'on fait, à ce qu'il soit permis d'instruire sur les

Moyens de Faux. Nous croyons même devoir nous joindre à cette demande, & requérir qu'il plaise à la Cour ordonner l'Instruction d'un crime, à la vengeance duquel le Public est encore plus intéressé que les Particuliers qui vous la demandent.

Nous avouons néanmoins, que c'est avec peine que nous sommes obligés de former cette accusation, pour satisfaire au devoir de notre Ministère. Quelques soupçons que l'on puisse former dans l'état présent de cette Cause, contre la Partie de M^e. Nivelles, nous devons ce témoignage à la Vérité, que si l'on excepte ce seul endroit de sa vie, nous n'avons que des éloges publics à lui donner. Il n'a exercé aucunes fonctions où sa conduite n'ait été non seulement irréprochable, mais approuvée, mais louée, mais proposée pour exemple par ses Supérieurs. Il a donné les premières preuves de sa sagesse & de son exactitude dans la place de Ministre de l'Hôpital du Saint-Esprit : il l'a exercée avec l'approbation du Public, & il a mérité par sa conduite d'avoir son Frere pour successeur dans cette Place, qui même n'y a été admis qu'à condition qu'il lui serviroit de conducteur & de modele. Depuis qu'il est en possession de la Principalité du Collège de la Marche, il y a rétabli l'ordre & la discipline.

1697.

Le grand nombre des Ecoliers , la satisfaction de tous les Régens qui travaillent avec succès sous sa Direction , sont des preuves authentiques de sa capacité dans l'emploi qui lui est confié. Nous voyons même avec plaisir , qu'il est presque le seul des Contendans qui ne jouisse d'aucun Bénéfice qui puisse le détourner de l'application continuelle que la fonction de Principal exige de lui. Nous souhaitons qu'il puisse se justifier dans la suite , & dissiper tous les soupçons qui subsistent jusqu'à présent contre lui.

Mais enfin , nous manquerions au plus essentiel de nos devoirs , qui est de veiller à la poursuite & à la punition des Crimes , & le Public pourroit nous reprocher justement que nous négligeons ses intérêts ; si dans la Place que nous avons l'honneur d'occuper , nous gardions un silence criminel sur des faits de la qualité de ceux qui paroissent dans cette Cause.

Outre le concours des présomptions qui font un commencement de preuve de ces faits , trois raisons principales nous persuadent que l'on ne peut se dispenser d'ordonner une Instruction.

La première , est l'état de la Procédure.

La seconde , la qualité d'un des Accusés.

La dernière , est la nature même du Crime dont il s'agit.

Pour ce qui regarde l'état de la Procédure, en quelle situation trouvons-nous cette affaire?

1697.

Une Requête civile, des Oppositions, une Inscription de Faux, qui fait le principal moyen de l'une & des autres. C'est une voie de Droit, que l'Ordonnance ouvre à toutes les Parties. On a donné des Moyens de Faux. On en demande l'Instruction, supposé que la Cour ne les trouve pas suffisamment instruits.

Il n'y a qu'un seul cas où l'on puisse arrêter une Inscription de Faux. C'est lorsqu'il paroît clairement, évidemment, manifestement, qu'elle est sans aucun fondement, ou qu'il y a des fins de non-recevoir insurmontables. Ici il n'y a ni fins de non-recevoir, ni un défaut évident de fondement; elle est fondée au contraire, sur des présomptions si fortes & si pressantes, que nous croyons être obligés de nous joindre à l'Inscription de Faux.

On ne peut pas non plus soutenir que les Moyens de Faux ne soient pas admissibles. Deux seules raisons peuvent faire rejeter les Moyens de Faux; l'inutilité, l'impossibilité. Ceux que l'on vous propose ne portent ni l'un ni l'autre de ces caractères. Ils ne sont pas inutiles; car quoi de plus essentiel que de prouver que l'Acte de Baptême n'étoit point dans les Registres; qu'il y a été ajouté après coup, & que les Registres sont en la possession

de ceux qui veulent cacher ce fait ? Ils ne sont point impossibles à établir ; car quoi de plus facile à prouver, que des faits de cette nature, sur-tout avec les commencemens de preuves que l'on en a déjà rapportés ?

Si l'on compare ces Moyens de Faux, avec ceux que l'on tire d'ordinaire du témoignage des Experts, peut-on seulement balancer entre les uns & les autres ? Et qui peut douter que si les faits dont il s'agit, se trouvoient prouvés par une Instruction régulière, ils ne fournissent des argumens beaucoup plus forts que les présomptions, toujours douteuses, que l'on tire du rapport des Experts ?

Si l'on pouvoit encore douter de la force de ces Moyens, il est aisé de la faire sentir par cette seule considération :

Si les faits qu'ils contiennent sont une fois prouvés ; si l'on justifie par une Procédure en forme & légitime, que les déclarations du Curé sont véritables, que l'Acte de Baptême a été écrit après coup sur le Registre : disons plus, si l'on prouve ce seul fait, que l'on a soustrait ce Registre, & qu'on le retient encore aujourd'hui ; qui pourra douter que le Crime n'ait été commis ? Or il suffit pour admettre des Moyens de Faux, qu'il soit évident que, supposé que ces Moyens soient prouvés, le Faux seroit avéré.

A l'égard de la Qualité d'un des Accusés, oublions pour un moment la Principalité du College de la Marche, & l'intérêt des Contendans; ne l'envisageons que par rapport au Curé de Puilly.

1697.

Il est certain qu'à son égard, ses propres déclarations suffisent, sinon pour le condamner dès-à-présent, au moins pour lui faire faire son Procès. Qui a jamais douté qu'on ne doive instruire le procès d'un homme, qui dans un Ecrit qu'il a signé, se dénonce lui-même, & s'accuse le premier dans le Tribunal de la Justice?

Mais ce crime est néanmoins encore douteux & incertain. Il est constant qu'il y en a un, dont la découverte intéresse l'une ou l'autre Partie. Si ce Curé a commis la Fausseté, c'est un coupable qui s'accuse; s'il ne l'a pas commise, c'est un Innocent qui cesse de l'être, pour commettre une calomnie punissable. Il ne peut que choisir entre les noms de Faussaire ou de Calomniateur. L'un ou l'autre peuvent lui être dus; mais jusqu'à ce que l'Instruction soit faite, on ne peut encore certainement lui donner l'un plutôt que l'autre. Comment pourroit-on dès-à présent punir son crime? Premièrement, lequel punirait-on? Sera-ce la Fausseté ou la Calomnie? Secondement, comment le punira-t-on, si

1697.

l'un ou l'autre de ces Crimes sont prouvés ?
 Les peines que l'on peut imposer sans Instruction, à l'Audience, seroient-elles proportionnées à leur nature ?

Ajoutons que la Partie de M^e. Nivelle a reconnu elle-même à l'Audience, qu'il étoit nécessaire de faire le procès au Curé de Pully, & l'a même écrit dans un *Factum* qui a été distribué.

Or, dès le moment qu'il y a nécessité d'instruire le Procès à l'égard du Curé, on ne peut juger définitivement cette Cause, parce que si une fois le Curé est convaincu de fausseté, il en résulte contre la Partie de M^e. Nivelle une de ces présomptions naturelles, plus fortes que toutes les dépositions des témoins, puisqu'il sera impossible de s'imaginer que le Curé de Pully ait commis ce crime de son propre mouvement, gratuitement, inutilement, & sans l'instigation de la Partie qui y étoit intéressée. S'il est au contraire convaincu de calomnie, son Jugement formera un argument invincible contre ceux qui l'y auroient engagé.

Enfin, si nous considérons la nature du crime, il est si important, qu'il faudroit être ennemi du bien public, pour ne pas désirer l'éclaircissement d'un fait si grave & si intéressant pour les Familles.

En effet , il s'agit d'éclaircir deux Points principaux , l'un , si le Registre a été altéré en y insérant des Actes après coup. Et qui peut n'être pas frappé de l'utilité , de la nécessité d'une Instruction qui tend à assurer la foi des Registres publics , à punir les moindres changemens qu'on peut y faire , à rétablir le fondement de toute certitude par rapport à l'état des Hommes , qu'il semble que l'on ait voulu ébranler dans cette occasion ?

L'autre point est de savoir , si le Registre a été soustrait ; & quand il n'y auroit , MESSIEURS , que ce seul Fait , pourrions - nous demeurer dans le silence ? Un Registre public enlevé ; & que deviendra la preuve de la naissance de tous ceux qui y sont contenus ? Comment pourra - t - on rétablir ce Registre , si ce n'est en faisant le Procès aux Auteurs de la soustraction ? Car il est très-vraisemblable que si la Cour usoit d'indulgence en cette occasion , jamais ce Registre ne paroîtroit ; & par conséquent pour dérober la preuve de la Fausseté commise en faveur d'une seule personne , on détruiroit en même temps celle de la naissance de tous ceux dont le Baptême est intéié dans ce Registre.

Il est facile de répondre aux deux seules

1697.

objections que l'on pourroit faire contre l'Interlocutoire que nous vous proposons.

La première, qu'il est fâcheux après un si grand nombre d'Audiences (a), de se réduire à un simple Interlocutoire.

Mais 1°. C'est le genre de la Cause, qui le demande.

2°. (Et c'est ici la réponse pleine, la réponse décisive) il ne faut pas regarder cet Interlocutoire, comme un Arrêt qui ne prononcera sur aucune des Questions de la Cause, & qui les laisse subsister en leur entier; au contraire, en ne jugeant rien en apparence, il décidera tout, à la réserve du seul fait de Faux qui n'est pas suffisamment instruit.

Il jugera dès-à-présent, toutes les autres ouvertures de Requête civile; puisque si elles étoient suffisantes, on commenceroit par rétracter l'Arrêt.

Il jugera que toutes les Questions que l'on a formées sur les qualités personnelles, étoient inutiles; qu'un Docteur peut être admis à la place de Principal, & que l'on ne peut alléguer dans cette Cause le privilège de la Régence.

Il jugera, que le Lieu de Puilly est du nombre de ceux qui sont marqués par la Fonda-

(a) Cette Cause fut plaidée avec beaucoup d'étendue pendant sept Audiences.

tion. En un mot, il jugera tout ce qui est en état de recevoir une prononciation décisive, & il ne différera de juger que ce qui est douteux & incertain, & qui a besoin du secours d'une Instruction régulière & légitime.

La seconde Objection est, que l'état d'un College considérable demeurera dans l'incertitude. C'est sans doute un malheur, mais un malheur inévitable; la Cour peut néanmoins l'assurer par provision. Quelques présomptions que l'on puisse opposer à la Partie de M^e. Nivelles, elles ne sont pas néanmoins revêtues de la forme prescrite par l'Ordonnance pour pouvoir dépouiller un Officier. Ainsi l'on ne peut s'empêcher de le laisser dans la possession de la place de Principal; quoique cette possession ne soit pas paisible, nous ne doutons pas qu'il ne continue à apporter tous les soins pour la conservation de la Discipline dans ce College. Mais enfin, quand il y auroit quelque inconvénient, il faut le comparer avec l'inconvénient opposé, de juger précipitamment une affaire dont l'explication étendue que nous nous sommes crus obligés de vous en faire, vous fait connoître toute l'importance, non-seulement pour l'intérêt des Parties, mais encore plus pour l'intérêt du Public.

1697.

Les Conclusions n'ont point été écrites. On voit par la fin du Plaidoyer , qu'elles tendoient à requérir , avant faire droit sur la Requête civile & les autres Demandes , une Instruction sur les Moyens de Faux.

L'Arrêt reçut les Intervenans Parties intervenantes ; sur les Lettres en forme de Requête civile appointa les Parties au Conseil , & sur les Interventions en droit & joint , ordonna que la Piece maintenue fausse , les Moyens de faux , & les autres Pieces qui avoient été mises entre les mains des Gens du Roi pour la Plaidoyerie de la Cause , seroient mises au Greffe de la Cour , lesdites Pieces préalablement paraphées par premiere & derniere par le Greffier , pour , sur la distribution qui sera faite en la maniere accoutumée , y être fait droit ainsi qu'il appartiendra.

On n'a point trouvé d'Arrêt définitif. Il paroît que la Requête civile & l'Inscription de faux ont été ou rejetées , ou abandonnées ; celui qui étoit en possession de la place de Principal du College de la Marche en vertu de l'Arrêt qu'on attaquoit , ayant continué de la remplir jusqu'à sa mort arrivée en 1722.

XLVI. PLAIDOYER.

Du 22 Mai 1697.

Dans la Cause de la Dame LE CAMUS, veuve du Sieur DE MENNEVILLETE, & de Madame DE FOIX DE MAULÉON, femme de M. DE JEAN, Maître des Requêtes.

- 1°. *Si un Testament révoqué peut être rétabli par un Codicille dans lequel le Testateur déclare qu'il veut que ce Testament soit exécuté, ou s'il est nécessaire de le transcrire de nouveau.*
- 2°. *Si une Substitution faite en collatérale, en faveur de quelques-uns des Parens du Testateur, sans que celui-ci y ait suivi entièrement l'ordre de la succession légitime, fait un Propre en leur personne, ou un Acquêt.*

LA décision de cette Cause dépend de l'examen de deux Questions, qui paroissent toutes deux aussi considérables par leur importance que par leur difficulté.

Dans la première, il s'agit d'entrer dans la nature de la révocation des Testamens, de pénétrer dans les intentions d'un Testateur, d'examiner s'il est impossible de faire revivre

1697.

un premier Testament révoqué par un Testament postérieur, sans le recommencer entièrement, ou si au contraire le retour d'une volonté favorable peut rétablir l'ouvrage qu'une volonté contraire sembloit avoir entièrement détruit.

Dans la seconde Question, encore plus importante que la première, par les suites & les conséquences qu'elle peut avoir pour le Public, vous avez à décider des conditions qui sont nécessaires pour donner à un Immeuble la qualité de Propre; en quels cas la volonté de l'homme peut faire un Propre comme la disposition de la Loi, & si cet avantage qui sembloit être réservé à la succession légitime, peut être communiqué à une Substitution testamentaire, lorsqu'elle entre dans l'esprit de la Loi, lorsqu'elle suit les traces du sang, & qu'elle se conforme à l'ordre de la Nature & à l'esprit de la Coutume.

Quelque difficiles que paroissent ces deux Questions, nous avons au moins cet avantage dans cette Cause, qu'elles sont presque entièrement détachées de toute sorte de faits particuliers. On ne voit point ici cette multitude de circonstances qui rendent souvent la décision des questions de Droit daureuse, & presque toujours inutile. S'il y a quelques faits à vous expliquer dans cette Cause, il n'y en

a qu'autant qu'il en faut précisément pour donner lieu aux Questions qui ont été agitées en votre Audience. Tout le reste des faits de suggestion, d'impressions, d'artifices, sont tous avancés, de part & d'autre, sans aucun commencement de preuve, étrangers par conséquent à la décision de cette Contestation, plus propres à l'embellir par des couleurs recherchées, qu'à la décider par des raisons directes & naturelles. Nous ne craignons donc point de déclarer d'abord, que nous retrancherons de l'explication de cette Cause, toutes ces circonstances inutiles; & nous nous contenterons de dire en un mot, que dans le grand nombre de Faits qui vous ont été expliqués, il y en a de deux sortes; les uns que nous ne voulons jamais croire, & les autres, sur lesquels nous voulons douter toujours; mais les uns & les autres sont également inutiles au jugement de cette Contestation, & peu dignes d'occuper un moment l'attention de la Justice.

Deux Questions, encore une fois, font tout le partage de cette Cause; l'une regarde la qualité des biens dont le Testateur a disposé; l'autre regarde la forme & la substance même de sa disposition.

Ainsi le Fait se réduit à deux circonstances principales.

1697.

L'une comprend l'explication des Substitutions dont les biens étoient chargés ;

L'autre renferme l'examen des dispositions du Testateur, dont la volonté fait le principal sujet de cette Contestation.

Pour vous donner d'abord une idée juste & naturelle des Substitutions par lesquelles on prétend que les biens sont devenus Propres, il faut observer que feu M. le Camus, Maître des Requêtes, a fait en l'année 1677, le Testament dans lequel nous lisons la Substitution qui sert de fondement à une des Questions de cette Cause.

Ce ne fut point dans le nombre de ses héritiers présomptifs qu'il choisit son successeur ; il appella M. le Camus de Courcevin, son neveu, à l'exclusion de ses freres. Il l'institua son Légataire universel, il chargea ce Legs de deux sortes de Substitutions différentes ; ce sont deux dispositions qu'il est à propos de distinguer d'abord, & cette distinction trouvera son application dans la suite de cette Cause.

La premiere Substitution regarde deux maisons dans la rue de Taranne, qui apparoient au Testateur. Il charge ces biens d'une Substitution masculine. Il veut qu'après la mort de M. le Camus de Courcevin, ces maisons appartiennent à l'aîné de ses enfans

mâles ; il appelle ensuite le puîné de ses descendans mâles : & en cas que M. le Camus de Courcevin vienne à décéder sans descendans mâles , il lui substitue alors André le Camus d'Emery , qui est celui de la succession duquel il s'agit aujourd'hui , & il lui impose encore les mêmes charges de substitution qu'il avoit prescrites à son Légataire universel.

La seconde Substitution est distinguée de la première par des circonstances singulières , que ni l'une ni l'autre des Parties ne vous ont pas assez exactement expliquées.

Le Testateur déclare qu'à l'égard de tous ses autres biens meubles , immeubles & propres , il veut que M. le Camus de Courcevin son neveu , n'en ait que la jouissance pendant sa vie , sans avoir la faculté de les aliéner , en cas qu'il décède sans enfans mâles & femelles , & qu'après son décès les titres des immeubles , & le prix des meubles substitués , seront remis entre les mains d'André le Camus d'Emery.

Telle est la volonté du Testateur , par laquelle on doit décider de la qualité des biens dont il s'agit ; volonté qui a pour objet principal un parent fort proche , à la vérité , mais qui n'étoit point héritier présomptif du Testateur ; volonté qui comprend deux sortes de

1697.

biens, les uns chargés d'une substitution masculine en faveur des aînés, & à leur défaut au profit de feu M. le Camus d'Emery, les autres dont il semble qu'il ne legue que la jouissance au Légataire universel, & la propriété à M. le Camus d'Emery, Légataire substitué.

Après vous avoir expliqué le titre & la nature de la Substitution, il faut y joindre en peu de mots, ce qui s'est passé dans la famille touchant l'exécution de cet Acte.

M. le Camus, Maître des Requêtes, étant mort, M. le Camus de Courcevin, Légataire universel, & premier héritier institué, a recueilli sa succession. Il a joui de tous les biens; toute sa famille a approuvé le Testament. Il est mort sans enfans. Ainsi le cas que le Testateur avoit prévu est arrivé; M. le Camus d'Emery qui lui étoit substitué, lui a succédé en deux qualités différentes.

La première ne regarde que les biens compris dans le Testament de M. le Camus, Maître des Requêtes; & c'étoit la qualité de substitué.

La seconde, étoit celle d'héritier du sang, & cette qualité lui donnoit droit de jouir de tous les autres biens libres de M. le Camus de Courcevin.

Dans la première de ces qualités, il n'avoit point de concurrent.

Dans la seconde, il pouvoit avoir un co-héritier; & c'étoit la Dame de Menneville. Mais cet obstacle cessa par la renonciation qu'elle fit à la succession de M. de Courcevin son frere, & M. le Camus d'Emery demeura en possession paisible de tous les biens de M. de Courcevin, soit comme son héritier, soit comme substitué. La disposition de l'homme & celle de la loi concouroient également en sa faveur.

C'est une des difficultés que l'on a agitées dans cette Cause, de savoir lequel de ces deux Titres a prévalu en sa personne; s'il a possédé les biens substitués, comme héritier, ou comme substitué; s'il y a eu une confusion de ces deux qualités en sa personne, ou si au contraire, il les a conservées distinctes & séparées.

Sans examiner encore à présent ce point important de la Cause, il est toujours certain que l'on rapporte des Actes de part & d'autre, qui semblent favoriser également la prétention des deux Parties. Dans les uns, il a pris simplement la qualité d'héritier légitime; dans les autres, il a agi comme héritier substitué; c'est ce que nous examinerons encore plus en détail dans la suite de cette Cause.

VOILA, MESSIEURS, tout ce qui con-

1697.

cerne la premiere partie du Fait que nous nous sommes propofés de vous expliquer. Telle est la nature des biens dont on demande fi M. le Camus d'Emery a pu difpofer. Telles font les Substitutions dont ces biens font chargés ; telles font toutes les perfonnes qui les ont poffédés ; Jean le Camus, Testateur, qui a fait la Substitution ; Denys le Camus, Inftitué ; André le Camus fon frere, Subftitué.

Paflons à préfent à la feconde circonftance principale ; & après avoir vu quelle est la nature des biens, examinons de quelle maniere M. le Camus d'Emery en a difpofé.

L'explication de cette feconde circonftance est renfermée dans quatre Actes différens, dont trois s'accordent parfaitement : il n'y en a qu'un feul qui marque un changement de volonté dans le Testateur.

Le premier de ces Actes, est un Testament olographe du 25 Janvier 1695.

Sans entrer ici dans le détail de fes difpofitions, qui vous ont été lues, nous nous contenterons d'en observer deux principales.

La premiere, est le Legs qui y est au profit de la Partie de M^e. de la Barre. Ce Legs comprend tout ce qui étoit contenu dans le Legs univerfel fait par Jean le Camus au profit de M. de Courcevin, & que

M. le Camus d'Emery avoit recueilli en vertu de la Substitution faite à son profit.

 1697.

La seconde, est un Legs universel en faveur de M. le Président de Crévecoeur.

Il charge & le legs particulier, & le legs universel, d'un grand nombre de Substitutions.

Il confirme ce Testament par une Clause dérogoire. Il révoque & annulle dès-à-présent tous les Testamens dans lesquels on ne trouvera point ce verset de l'Ecriture-Sainte : *Quoniam justus Dominus, & justitias dilexit.*

Ce Testament, écrit & signé de la main du Testateur, est revêtu d'une reconnoissance solennelle que M. le Camus en a fait dans le temps de sa dernière maladie.

Le 20 Novembre 1695, il envoie chercher des Notaires. Il reconnoît en leur présence le Testament olographe. Il ajoute à cette reconnoissance, un Codicille qui contient quelques legs peu importans, & dans lequel on a pris soin de répéter la clause dérogoire : *Quoniam justus Dominus, & justitias dilexit.*

Telle a été la première disposition du Testateur. Voyons maintenant le changement qui est survenu dans sa volonté.

La reconnoissance dont on vient de parler, est du 20 Novembre 1695. Le 25 M. le Camus d'Emery fait un autre Testament pardevant

1697.

Notaires , dans lequel il ne legue à la Partie de M^e. de la Barre , que la somme de trente mille livres. Il donne le surplus de ses biens à M. le Président de Crévecœur. Il révoque tous les Testamens qu'il auroit pu faire , & notamment celui du 25 Janvier précédent. Il déroge en général à toutes Clauses dérogoatoires , mais il néglige de faire une mention spéciale de celle qu'il avoit écrite lui-même dans son premier Testament , & qu'il avoit répétée cinq jours auparavant dans la reconnaissance de ce Testament.

Ce changement de volonté , contraire aux intérêts de Madame de Jean , n'a duré que vingt-quatre heures.

Le lendemain , 26 Novembre 1695 , M. le Camus d'Emery veut rétablir le premier ouvrage de sa volonté , qu'il avoit détruit. Il fait un Codicille dans lequel il révoque le second Testament. Il déclare qu'il veut que le premier soit entièrement exécuté ; il le représente lui-même aux Notaires ; il requiert qu'il soit annexé à la minute de ce Codicille ; les Notaires en font une espece de description ou de Procès-verbal. C'est ainsi que se termine cet Acte.

Il est suivi le lendemain 27 , d'un nouveau Codicille qui confirme encore le premier Testament , & dans lequel le Testateur ne se

contentant pas de déclarer en général qu'il veut que ce Testament olographe soit exécuté, confirme en particulier la Disposition qu'il avoit faite en faveur de la Partie de M^e. de la Barre ; & en rétablissant le premier Testament par ce second Codicille , comme il l'avoit déjà fait par le premier , il ajoute qu'il veut qu'il soit accompli , même pour le Legs fait à Madame de Jean , dont elle jouira , franchement & quittement de toutes dettes. Il prend ensuite des précautions singulieres pour le payement de ses créanciers ; mais l'explication en est absolument étrangere à la décision de cette Cause.

Il meurt peu de jours après. Madame de Jean demande l'exécution du premier Testament. La Dame de Menneville soutient qu'il est révoqué par le second , & que les Codicilles qui l'ont suivi , n'ont pu le faire revivre ; elle demande subsidiairement la réduction du Legs , & elle prétend que les biens que M. le Camus d'Emery a recueillis par la voie de la Substitution , ont été Propres en sa personne.

La Cause est portée en la premiere Chambre des Requêtees du Palais : elle y est plaidée contradictoirement pendant sept Audiences ; & par la Sentence qui y a été prononcée , sans s'arrêter aux prétentions de la Dame

1697.

de Menneville, on ordonne l'exécution du premier Testament.

Depuis cette Sentence, il en est intervenu une seconde qui n'est que l'exécution de la première, & par laquelle on ordonne par défaut, que la Dame de Menneville sera tenue de faire cesser les saisies qui ont été faites des biens légués à Madame de Jean. On oblige M. le Président de Crèveœur à déclarer dans trois jours, s'il veut accepter la charge d'Exécuteur testamentaire, qui lui est donnée par le Testament olographe de M. d'Emery conjointement avec Madame de Jean, sinon, l'on permet à Madame de Jean d'agir seule en qualité d'Exécutrice testamentaire.

La Dame de Menneville a interjetté appel de ces deux Sentences. Elle les attaque par les mêmes Moyens qu'elle avoit proposés en Cause principale.

ELLE soutient d'abord, que le Testament du 25 Janvier 1695, révoqué par celui du 25 Novembre de la même année, n'a jamais pu revivre que par un Testament solennel qui contint de nouveau les mêmes dispositions, & que les Codicilles par lesquels le Testateur l'a rappelé, sont des Actes imparfaits, qui ne peuvent rendre au Testament qu'ils

qu'ils confirment, l'être & la vie qu'il avoit perdue par le changement de volonté du Testateur.

1697.

Elle prétend ensuite, que quand même ce Testament auroit pu être considéré comme une volonté légitime & solemnelle du Testateur, il faudroit toujours reconnoître qu'il a excédé le pouvoir qui lui étoit confié par la Loi. Les biens dont il a disposé, étoient des Propres. Une Substitution graduelle qui sui-voit l'ordre du sang & de la parenté, image vivante de la succession légitime, leur avoit ôté la qualité d'Acquêts, & avoit privé en même temps le Testateur du droit de disposer entièrement de ces biens. La Loi à laquelle il a voulu se soustraire, doit venger après sa mort, l'injure qui lui a été faite, en réduisant sa volonté dans les bornes légitimes du seul Quint de ces Propres dont il a pu disposer.

Pour établir la premiere Proposition, c'est-à-dire, qu'un Testament révoqué ne peut jamais revivre, l'on s'est attaché à deux réflexions générales.

On vous a dit d'abord, que dès le moment que le Testateur a condamné lui-même sa premiere disposition, qu'aussi-tôt qu'il l'a révoquée par un Testament postérieur, le Testament révoqué perd le nom & la forme de Testament, pour dégénérer en un simple

1697.

Mémoire qui n'a plus aucun caractère ni de solemnité ni de volonté du Testateur, qui soit capable de le distinguer d'un projet informe de Testament.

Il ne faut point rapporter d'autres preuves de la vérité de cette Proposition, qu'une Maxime dont tous les Jurisconsultes demeurent également d'accord. Si un Testateur, après avoir révoqué un premier Testament par un second, révoquoit ensuite purement & simplement le second, sans ajouter qu'il veut faire revivre le premier; personne n'oseroit dire que le premier Testament doit être exécuté. En effet, il ne porte plus l'image de la dernière volonté du Testateur. Il est abrogé par un second, & ce second par un troisième. Que reste-t-il à conclure, si ce n'est que le Testateur a voulu également détruire toutes les productions de sa volonté, & que renonçant à tous ses Testamens, il a voulu soumettre la disposition de ses biens à la seule prévoyance de la Loi?

Quelle conséquence plus juste de ce principe, que celle que l'Appellante en a tirée? Un Testament révoqué ne conserve donc plus rien de l'être d'un Testament; & si cela est, on doit considérer celui qui l'a fait, comme s'il n'eût jamais eu la pensée de le faire; & de même que s'il n'eût jamais fait de Testament;

il faudroit qu'il fatisfit à toutes les formalités prescrites par la Coutume, c'est-à-dire, qu'il écrivît le Testament de sa main, ou qu'il le dictât à un Notaire; il faut aussi qu'étant considéré comme n'ayant jamais fait de Testament, il recommence tout de nouveau à se soumettre aux mêmes Loix. Comme sa volonté est nouvelle, il faut aussi que sa disposition soit nouvelle.

1697.

C'est inutilement qu'on dit qu'il suffit que le Testateur ait autrefois médité sur les dispositions de son Testament, & qu'un seul retour de volonté peut leur rendre la force que le changement de sa volonté leur avoit ôtée.

On répond que ce n'est point assez que le Testateur ait voulu une fois dicter une certaine Loi à sa postérité, si sa volonté a été changée depuis. Il faut en ce cas qu'il veuille une seconde fois ce qu'il avoit voulu une première; il faut que cette volonté soit accompagnée de la même réflexion, de la même délibération, des mêmes solemnités que la première. Sans cela, la Loi ne reconnoît point dans ce Jugement, ce degré de prudence, de sagesse, de maturité, qu'elle désire dans tous les Testateurs.

Elle regarde en un mot ce Testament révoqué, comme un simple projet de Testament. Il ne suffiroit pas de joindre un projet

1697.

de Testament à un Codicille par lequel on en ordonneroit simplement l'exécution : les Arrêts ont décidé plusieurs fois, qu'un Mémoire joint à un Codicille, ne pouvoit faire un Testament. Il ne suffit pas non plus de joindre un Testament révoqué, à un Codicille, pour faire de ces deux Actes ainsi joints ensemble, un seul corps de Testament. La comparaison est juste & parfaite entre le Testament révoqué & un simple Mémoire ; & si l'on étoit obligé de décider entre les deux, il semble même que la décision seroit en faveur du simple Mémoire. Ce n'est qu'un projet, à la vérité, mais c'est un projet qui n'a été ni rejeté ni condamné par le Testateur ; au contraire, le Testament révoqué rentre, comme le simple Mémoire, dans l'état & dans la qualité d'un projet, mais d'un projet infirmé, anéanti par le Testateur : le premier manque seulement d'une approbation solennelle, mais le second est véritablement & effectivement réprouvé.

On ajoute une seconde réflexion, que l'on prétend être encore plus décisive ; & l'on soutient que le plus grand principe que l'on puisse établir en cette matiere, est celui qui exige dans un Testament le concours de deux conditions qui constituent toute son essence, la volonté & la solennité.

Ce n'est pas assez que ces deux conditions également indispensables, se trouvent dans des Actes séparés. Il faut qu'elles se réunissent dans un seul, pour former un Testament. La volonté est imparfaite sans la solemnité; c'est une ame séparée de son corps. La solemnité n'est qu'une ombre & une vaine cérémonie sans la volonté; c'est un corps sans vie, sans force, & sans mouvement.

C'est cependant ce qui se rencontre dans l'Espece de cette Cause. A la vérité, si l'on réunit le Testament olographe du 25 Janvier, avec le Codicille du 25 Novembre, on trouvera dans ces deux Actes joints ensemble, & la matiere & la forme d'un Testament, c'est-à-dire, la volonté & la solemnité; mais on ne les trouvera jamais réunies dans le même Acte, au contraire, chacun de ces Actes considéré séparément, est nul & défectueux. Le Testament contient les dispositions, mais il n'est plus revêtu de la solemnité, puisque la révocation lui a fait perdre sa formalité extérieure. Le Codicille est, à la vérité, solennel; mais il ne contient point les dispositions. Ainsi la volonté est d'un côté, & la solemnité de l'autre; ces deux conditions indivisibles, sont séparées. En faut-il d'autres preuves, que de voir qu'aucun des deux Actes ne peut suffire pour autoriser la

1697.

demande de Madame de Jean? Si elle ne se fert que du Testament, on lui répond qu'il est révoqué; si elle a recours au Codicille, on lui oppose qu'il ne contient aucune disposition. Ces deux Actes sont donc imparfaits, défectueux, impuissans & inefficaces par eux-mêmes. Or, qui a jamais oui-dire, que de deux Actes imparfaits on puisse faire un Testament parfait?

Quelle conséquence n'auroit-on pas à craindre dans le Public, si l'on avoit la facilité de faire revivre ainsi un Testament révoqué par le Testateur? Le seul de nos Auteurs qui a traité cette question (M^e. Jean-Marie Ricard) en a senti toutes les suites, & il décide formellement *, qu'un Testament révoqué est considéré comme s'il n'eût jamais existé, & qu'il faut le transcrire tout de nouveau, pour le rétablir dans le degré de force qu'il a perdu.

* Traité des
Donat. Tom. I.
Part. III. Ch.
II. Sect. IV. N.
183. Edit. de
1754. pag. 481.

Il ne faut point opposer, vous a-t-on dit, à ces Maximes si pures de la Jurisprudence Françoisé, un Texte obscur d'une Loi Romaine, dans laquelle on prétend qu'il est décidé que si un Testateur a cancellé, a rayé, a effacé un second Testament par lequel il révoquoit le premier, alors le premier Testament doit revivre & être exécuté; ou qu'un seul retour de volonté suffit pour ressusciter

un Testament qui avoit été anéanti par un changement dans l'état du Testateur.

 1697.

Premierement, cette Loi ne doit point être tirée à conséquence, puisqu'il ne s'agit pas, comme nous l'apprend le grand Papinien, de la validité du premier Testament, mais simplement d'une exception favorable, que l'on accordoit en certains cas à celui qui étoit institué dans le premier Testament; ce qui regarde absolument les formes du droit Romain, & n'a aucune application au Droit François.

Mais d'ailleurs, ne doit-on pas faire une extrême différence entre le cas d'un second Testament qui a été lacéré par le Testateur, & celui d'un Testament qu'il n'a fait que révoquer par un Acte séparé?

La révocation est beaucoup moins forte que la lacération; l'une n'empêche pas que le second Testament ne subsiste au moins par rapport à la révocation du premier; l'autre au contraire, détruit absolument le second Testament; elle efface jusqu'à la preuve, jusqu'au souvenir de l'existence de ce second Testament. En un mot, un Testament révoqué subsiste encore; un Testament lacéré ne subsiste plus.

Enfin, quelle induction peut-on tirer du Droit Romain par rapport à cette Question?

1697.

Il y a une différence infinie entre les principes de la Jurisprudence, & les Maximes de la nôtre. Dans le Droit Romain, il n'étoit pas nécessaire que la volonté & la solemnité concourussent dans un même Acte pour la formation du Testament; parmi nous, ce concours est une condition absolument inviolable. Il ne faut donc pas s'étonner si le Droit Romain admettoit favorablement ce retour de volonté qui fait revivre un premier Testament; au lieu que parmi nous, la seule volonté n'est pas suffisante, si elle ne se trouve revêtue de tous les caracteres qui doivent accompagner un Testament: en un mot, la seconde vie d'un Testament ne doit être ni moins parfaite ni moins solemnelle que la première.

PASSANT ensuite à la seconde Proposition, l'on a soutenu que quand même un Testament pourroit subsister, il faudroit toujours réduire sa disposition au Quint des biens substitués, puisque ces biens étoient de véritables Propres; & il semble que l'on s'est attaché à vous prouver cette Proposition, avec plus de soin & plus d'érendue que la première.

On vous a dit que, soit que l'on considère le titre de la Substitution, soit que l'on exa-

mine la voie par laquelle M. le Camus, Testateur, a recueilli les biens substitués, on fera toujours également convaincu que l'on ne peut refuser à ces biens la qualité de Propres, sans attaquer les principes les plus certains de notre Jurisprudence.

Si l'on considère la Substitution en elle-même, on prétend que c'est une Maxime certaine que toute Substitution qui imite l'ordre de la succession, & qui se conforme à la disposition de la Loi, fait un Propre dans la personne du Substitué.

Trois raisons également solides démontrent la vérité de cette Proposition.

La qualité des biens, & la manière dont ils sont déférés.

L'intention du Testateur, ou de l'auteur de la Substitution.

Enfin, la Jurisprudence des Arrêts.

La seule manière dont ces biens sont déférés, leur imprime le caractère d'un bien Propre & Patrimonial.

On n'y trouve aucune des qualités des Acquêts; on y découvre au contraire, toutes les qualités des Propres.

Ce n'est point un bien dont le Substitué soit redevable à son industrie; au contraire, souvent il n'étoit pas né dans le temps que la Substitution a été faite: c'est au sang, & non

1697.

pas au mérite ; c'est à la famille , & non pas à la personne , que cet avantage est accordé. Ces biens sont donc déférés comme les Propres mêmes , par les seules raisons du sang , de l'alliance , & de la parenté.

En effet , on peut dire que la Loi qui regle la succession des Propres , & qui les affecte à la famille , est une espece de Substitution légale & publique , par laquelle la Coutume fait pour toutes les familles , ce qu'il n'y a point de sage pere de famille qui ne fasse dans la sienne ; & réciproquement , on peut dire qu'une substitution particuliere est une espece de loi domestique , qui fait des Propres pour une certaine famille.

Ainsi cette disposition s'accorde parfaitement avec celle de la Loi. L'une & l'autre ont le même principe , le même vœu , la même fin ; l'une supplée au défaut de l'autre ; elles se prêtent un secours mutuel , bien loin de se combattre & de se détruire. Le concours de ces deux Loix doit-il avoir moins de force que s'il n'y en avoit qu'une seule ? Si le Testateur n'avoit point ajouté sa disposition à celle de la Loi , les biens seroient Propres ; & parce qu'il y a joint sa propre volonté , parce qu'il a ajouté de nouvelles précautions pour conserver le bien dans sa famille , sa prévoyance ne servira qu'à donner

des prétextes pour éluder la Loi; & ce qui auroit été un Propre s'il n'y avoit eu qu'une Loi pour le rendre tel, fera un Acquêt, parce qu'il y en a deux qui concourent pour lui donner cette qualité !

 1697.

Si l'on joint à la nature des biens, la force de la volonté du Testateur, on sera encore plus persuadé que toutes sortes de droits se réunissent pour faire un Propre des biens substitués dans la personne du Substitué.

Personne n'ignore qu'un donateur ne puisse imposer à sa libéralité la condition de faire un Propre, comme toutes les autres dont il lui plaît de charger les biens qu'il donne.

Cette volonté peut être expresse, elle peut être présumée; mais soit expresse ou présumée, elle a toujours le même effet d'affecter les biens à la Ligne & à la Famille.

C'est ainsi que dans le cas du Rappel, quoique le rappel soit l'ouvrage de l'homme & non pas de la Loi, l'héritier rappelé possède les biens comme Propres, de même que s'il les avoit recueillis par la voie ordinaire d'une succession légitime.

C'est ainsi que dans la Coutume d'Orléans, il suffit qu'une donation soit faite par un Contrat de Mariage, pour imprimer aux biens donnés le nom & la qualité de Propres.

1697.

Or combien de circonstances se réunissent ici, pour faire présumer cette volonté !

Si M. le Camus, Maître des Requêtes, donne, c'est le Nom & la Famille qui est l'objet de sa libéralité : il ne choisit point la personne ; il appelle ceux qui ne sont pas encore nés comme ceux qui le sont ; il n'écoute que la voix du sang ; il n'est sensible qu'aux intérêts de la Famille ; il ne reconnoît point d'autre ordre que celui de la Loi.

Enfin, ces Maximes ont l'avantage d'être autorisées par la Jurisprudence certaine & uniforme des Arrêts.

Dans tous les cas où cette Question a été agitée, on s'est toujours arrêté à ce grand principe, que les Substitutions de la nature de celles dont il s'agit, ne faisoient qu'aider la Loi, & qu'elles laissoient subsister ses dispositions en leur entier.

De là on a tiré par un Arrêt cette conséquence, que le droit d'Aînesse ne devoit pas plus être refusé dans ces sortes de biens, que dans ceux qui viennent par la Loi des successions ordinaires.

De là on a encore conclu par un autre Arrêt, que les droits de Relief n'étoient pas dus, quoiqu'il parût d'abord que le fils ne tint rien de son pere, mais uniquement de l'auteur de la Substitution.

De là enfin , on a cru pouvoir tirer la décision précise de la Question présente , dans l'Arrêt de Mignot & dans celui de Genetais. On a regardé comme de véritables Propres , les biens déferés par une Substitution qui imite l'ordre de la succession légitime.

On joint à l'autorité de ces Arrêts , celle d'une Sentence arbitrale , que le mérite & la dignité de ceux qui l'ont rendue , peut élever jusqu'au poids & à l'autorité d'un Arrêt , & par laquelle on prétend que la Question a été nettement décidée , quoiqu'il fût question , comme dans l'Espece de cette Cause , d'une Substitution faite en collatérale , & qu'ainsi tous les argumens que l'on oppose aujourd'hui à la Dame de Menneville ont été discutés , examinés , rejettés par de grands Magistrats dont le sentiment peut servir de principe de décision dans cette Cause.

Que si l'on objecte que les Donations faites en collatérale , ne peuvent faire un Propre , suivant la dernière Jurisprudence des Arrêts , quand même elles ont pour objet l'héritier présomptif , & que les substitués n'étant que Donataires de l'auteur de la Substitution , on ne peut jamais supposer que les biens soient devenus Propres en leurs personnes ,

On répond 1°. que cette Jurisprudence ,

1697.

contraire aux anciennes Maximes du Droit François, condamnée par le plus grand nombre des Coutumes, ne doit point être étendue.

2°. Que quand même on voudroit l'étendre au cas particulier dont il s'agit, il faudroit toujours admettre une exception dont tous nos Auteurs conviennent, & reconnoître que quand il y a une volonté expresse ou présumée de faire un Propre, alors la règle ordinaire cesse absolument, parce que la disposition de l'homme se joint au vœu de la Loi pour conserver le bien dans la Famille.

3°. Enfin, on ajoute qu'il y a une extrême différence entre une Donation pure & simple, & une Substitution.

Dans l'une, il n'y a aucun progrès, nulle fuite de degrés, aucune trace, aucun vestige de succession.

Dans l'autre, le bien passe de degrés en degrés; il fait Souche, & la succession testamentaire imite parfaitement la succession légitime.

La Donation s'accorde au mérite, la Substitution à la Famille.

La Loi n'a point de part à la Donation. L'homme seul y agit, & souvent même contre l'intention de la Loi. Au contraire, si les Substitutions dont il s'agit, semblent d'abord l'ouvrage de l'homme, elles deviennent

ensuite l'ouvrage de la Loi, puisque c'est suivant son ordre que les biens passent de degré en degré, sans jamais sortir de la Famille.

Ce seroit encore inutilement que l'on voudroit prétendre que la Substitution dont il s'agit, ne suit pas l'ordre du sang & de la Loi, parce qu'elle appelle les aînés & les mâles à l'exclusion des puînés & des filles.

Le Testateur n'a fait qu'imiter en cela ce que la Coutume fait souvent pour de certaines especes de biens ; & d'ailleurs, cette circonstance marque encore plus le désir ardent, la volonté énieux qu'il a eue de conserver le bien dans sa Famille : enfin, elle se trouvoit dans l'Espece de la Sentence arbitrale rendue pour le partage de la succession de Mademoiselle de Guise ; & malgré cette objection on n'a pas laissé de décider que le bien étoit Propre dans la personne du dernier substitué.

Si ces Maximes sont certaines dans la These générale, elles le sont encore plus dans l'Espece particuliere de la Cause, où l'on voit que M. le Camus, dernier possesseur des biens substitués, a négligé la Substitution pour s'attacher uniquement à la qualité d'héritier ; il a confondu tous les droits en sa personne. Jamais il n'a formé de demande en ouverture de Substitution ; au contraire, il a pris dans tous les actes la qualité d'héritier. Ainsi

1697.

les deux qualités contraires de débiteur & de créancier de la Substitution, de grevé & d'appellé par la Loi, se sont réduites à la seule qualité d'héritier, par une confusion qui ne faisoit préjudice à personne; celle de substitué, qui faisoit toute la difficulté de cette Cause, s'est évanouie, & celle d'héritier qu'il a retenue, a donné incontestablement aux biens qu'il possédoit à ce titre, la qualité de Propres.

Ainsi, & dans le Droit & dans le Fait, la Sentence des Requêtes du Palais est également insoutenable. On a confirmé un Testament révoqué, & que le Testateur n'avoit pu faire revivre; on a fait plus, on a confirmé un Legs de la totalité d'un Propre. L'un & l'autre chef de ce Jugement résiste également aux principes du Droit François, à la Jurisprudence des Arrêts, & aux circonstances particulieres de cette Cause.

DE L'AUTRE CÔTÉ, on soutient au contraire, que la premiere Question que l'on propose ici pour moyen d'appel, ne peut mériter ce nom ni dans le Droit, ni encore moins dans le Fait; & que la seconde, qui paroît d'abord plus douteuse, est néanmoins aisée à décider contre ceux qui la proposent, en faisant usage de leurs propres principes,

&

& des préjugés qu'ils alleguent en leur faveur.

 1697.

Quel est le premier Moyen dont on se sert pour détruire une Sentence juridique, rendue en très-grande connoissance de Cause, après une plaidoyerie de sept Audiences? Une vaine subtilité, un abus manifeste des principes, une Question qui paroît aujourd'hui pour la première & pour la dernière fois dans le Tribunal de la Justice.

On prétend qu'un premier Testament révoqué par un second, ne peut jamais revivre, si le Testateur ne recommence de nouveau sa disposition. Proposition également intoutenable, & dans le Droit & dans le Fait.

Dans le Droit, la seule raison naturelle la condamne; la seule lumière du sens commun la rejette.

Où est la Loi qui autorise cette Maxime singulière, qu'il ne suffit pas d'ordonner l'exécution d'un premier Testament, qu'il faut encore le transcrire ou le dicter, comme s'il n'avoit jamais été écrit?

Où est la Courume qui a établi cet étrange principe? On est obligé de convenir qu'il n'y en a point.

Au contraire, si l'on cherche dans le Droit Romain des textes qui ayent quelque rapport avec cette nouvelle subtilité, on trou-

vera une Loi précise, qui décide que lorsqu'un Testateur, après avoir fait deux Testaments, raye & cancelle le second, le premier revit de plein droit.

De là, quelle conséquence ne peut-on pas tirer pour la décision de cette Cause!

Qu'est-ce que la rature, ou la cancellation d'un Testament? C'est une révocation tacite. Le Testateur raye ou barre simplement son second Testament. Il est censé le révoquer par-là, mais il ne le révoque pourtant pas expressément. Cependant cette révocation tacite suffit pour faire revivre le premier Testament; & l'on voudra qu'une révocation expresse, dans laquelle on ne se contente pas de détruire le second Testament, mais où l'on ajoute encore que l'on veut que le premier soit exécuté, ne soit pas suffisante pour le confirmer, & pour le faire revivre!

Enfin, au défaut des Loix, quelles raisons emploie-t-on pour soutenir ce paradoxe?

Premièrement, qu'un Testament révoqué n'est plus qu'un simple Mémoire. On en convient, mais c'est un Mémoire qui reprend la forme de Testament, aussi-tôt que la volonté du Testateur se déclare en sa faveur.

On ajoute que la solemnité & les dispositions ne concourent point ici dans un même Acte; que les dispositions sont dans le Testa-

ment, & les solemnités dans le Codicille : mais c'est ce qui est contraire à tous les principes. Aussi-tôt que le Testament est rétabli par le renouvellement de la volonté, il est en même temps rétabli dans son premier état. Il contient les dispositions, il contient la forme d'un Testament ; rien ne lui manque pour avoir une parfaite exécution.

1697.

Mais ce seroit inutilement que l'on s'étendrait ici sur des principes de Droit. Les seules circonstances du Fait suffisent pour décider cette première Question. Jamais Testament ne fut plus solennellement, ni plus expressément rétabli que celui qui a été confirmé par la Sentence des Requêtes du Palais.

M. le Camus le fait, l'écrit lui-même le 25 Janvier 1695. Il le reconnoît pardevant Notaires le 20 Novembre suivant ; on lui fait faire un Testament contraire le 25 Novembre ; il le rétracte le lendemain ; il déclare qu'il persévère dans sa première volonté ; il fait un Codicille le 27 Novembre, dans lequel il rappelle nommément le Testament du 25 Janvier. Il en fait un second le 26 du même mois, où il rappelle encore non-seulement le Testament du 25 Janvier, mais le Legs en particulier qu'il avoit fait à Madame de Jean ; il fait annexer la minute du Testament olographe au Codicille qui le confirme.

1697.

Les Notaires le paraphent, & en dressent un Procès-Verbal en sa présence. Si tout cela ne suffit pas pour faire revivre un Testament, on demanderoit volontiers quelles plus grandes précautions il falloit prendre.

A la vérité, M^e. Jean-Marie Ricard demande par une précaution singulière, que l'ancien Testament que l'on prétend faire revivre, soit transcrit entièrement dans l'acte qui le rappelle; mais quelle raison rend-il de son Sentiment? Parce que, dit-il, parmi nous, un Testament ne peut revivre *nudâ voluntate*. Or, s'il avoit été consulté sur l'Espece de cette Cause, auroit-il dit que le Testament olographe de M. le Camus n'étoit rétabli que *nudâ voluntate*? Ce nom peut-il convenir à deux Codicilles solennels, à ce Procès-verbal de description de ce Testament; enfin, à la réquisition du Testateur, par laquelle il a demandé que ce premier Testament fût annexé à la minute de son Codicille?

Le Droit & le Fait s'élevent donc également contre cette première Proposition. Sa seule nouveauté suffit pour la faire rejeter comme une vaine subtilité qui n'a aucun fondement dans les principes des Loix & des Coutumes.

Le second Moyen que l'on vous a pro-

posé, a le même caractère que le premier ; le Droit & le Fait le condamnent. C'est ce que l'on a prétendu pouvoir vous montrer en très-peu de paroles.

1697.

On s'est renfermé par rapport au Droit , dans des principes généraux dont on soutient que l'on ne peut jamais s'écarter.

On vous a dit que c'étoit une Maxime indubitable, que dans les Substitutions, tout le droit qu'ont les Substitués vient uniquement de la personne du Testateur, ou de l'auteur de la Substitution. C'est ce qui fait la matière de cette règle courte, mais décisive du Droit, *Capit à gravante, non à gravato.*

Le Substitué succède immédiatement au Testateur ; & si cela est, où peut être la difficulté de cette Cause ?

L'on convient qu'une Donation faite en collatérale, n'est jamais qu'un Acquêt. Or une Substitution n'est, sur-tout dans nos mœurs, qu'une véritable Donation. Que cette Donation soit répétée plusieurs fois, que d'abord elle s'adresse à l'Institué, qu'elle passe ensuite au Substitué, c'est toujours une Donation en collatérale ; & si cela est, il est contraire à tous les principes, de vouloir en faire un Propre.

Il n'appartient qu'à la Loi d'imprimer aux biens cette qualité de Propres. Où est celle

qui décide qu'un bien donné en collatérale ;
 puisse être revêtu de cette qualité ?

1697.

Il est vrai que souvent la volonté de l'homme a le droit de faire un Propre ; mais il faut que ce soit une volonté expresse , qui déroge à la nature des choses , & qui change la qualité des biens.

En un mot , ou il y a une volonté expresse , & alors il faut la suivre ; ou il n'y en a point ; & dans ce cas , il faut s'attacher à cette distinction solide , proposée par M^e. Jean-Marie Ricard , avec laquelle tous les principes s'accordent parfaitement.

Ou la Substitution est faite en Directe , & le Substitué est du nombre des descendans du Testateur ; & dans cette supposition personne ne doute que les biens ne soient de véritables Propres , parce qu'en quelque degré que ce soit , les biens donnés en Directe sont des Propres.

Ou au contraire , la Substitution est faite en collatérale ; & dans ce dernier cas , ce n'est jamais qu'un Acquêt , parce que c'est toujours une donation , soit en la personne de l'Institué , soit en celle du Substitué , & qu'une Donation en collatérale ne peut avoir la force de faire un Propre.

Quand même l'on admettroit des présomptions de volonté dans cette matière ;

quand on supposeroit qu'il suffit que le Testateur ait suivi l'ordre des Successions pour présumer qu'il a voulu faire un Propre ; quelle conséquence pourroit - on en tirer dans un Testament où le Testateur a changé l'ordre de la Loi dans tous les degrés dont il a parlé ? Dans l'un , il exclut ses propres frères ; dans l'autre , les filles & les puînés de son héritier ; dans le dernier , la sœur du Substitué. Où est donc la couleur que l'on a voulu répandre dans cette Cause , que le Testateur n'avoit fait que se conformer & se soumettre à l'esprit de la Loi ?

La Jurisprudence des Arrêts n'est point contraire à ces principes. Dans toutes les Espèces qui vous ont été citées , il y avoit des présomptions & des conjectures certaines de la volonté des Donateurs. C'est une circonstance observée dans le plus fameux de ces Arrêts , par M. Bignon qui y a porté la parole , que l'intention de la Donatrice étoit claire ; sans cela les biens auroient été regardés comme Acquêts.

Ici nulle marque , nulle présomption de volonté , qui donne lieu de conjecturer que le Testateur a voulu faire un Propre.

Donc la Loi publique & la Loi particulière cessent également ; donc le Legs est valable en lui-même , donc il n'est point réductible.

1697.

On pouvoit se dispenser de citer la Sentence arbitrale qui n'a aucun rapport avec l'Espece de cette Cause. Les biens avoient passé comme Propres, par cinq ou six générations différentes. Ils avoient fait Souche trois ou quatre fois en ligne directe. D'ailleurs, l'effet des Substitutions étoit beaucoup plus grand avant l'Ordonnance de Moulins; ainsi nulle application à l'Espece présente.

Après cela, il est assez superflu d'examiner dans le Fait, si M. le Camus n'a point possédé les biens dont il s'agit, en qualité d'héritier, au lieu de les posséder comme Substitué. On prétend qu'il ne pouvoit jamais le faire, parce que la Substitution n'étoit pas encore absolument éteinte, & qu'il ne l'a jamais fait; on rapporte des Actes dans lesquels il a pris la qualité de Substitué. Au surplus, il ne pouvoit en faire la demande qu'à lui-même; ce qui auroit été absurde.

Ainsi, à quoi se réduit cette Cause, aussi favorable d'un côté qu'elle l'est peu de l'autre? L'Intimée soutient une Sentence, ouvrage de la prudence des Juges; elle défend un Testament, ouvrage de la sagesse & de la volonté du Testateur; Testament favorable, puisqu'elle étoit proche parente du Testateur; Testament dans lequel le Testateur a toujours persévéré, qu'il n'a révoqué que pen-

dant vingt-quatre heures, & qu'il a rétabli aussi-tôt qu'il a recommencé à agir par les mouvemens d'une volonté libre; Testament qui ne peut être attaqué que par de vaines subtilités, qui disparoissent & s'évanouissent aussi-tôt qu'on les compare avec les principes les plus solides de notre Jurisprudence.

 1697.

QUANT A NOUS, après vous avoir expliqué les Moyens des Parties avec toute l'exactitude que l'importance des Questions exigeoit de nous en cette occasion, entrons à présent dans l'examen des deux difficultés principales que l'on a agitées dans votre Audience.

L'une, tend à détruire entièrement le Testament dont l'Intimée demande l'exécution. Elle l'attaque dans son principe, & par le défaut de Volonté, & par celui de Solemnité.

L'autre, est une Question subsidiaire, qui ne regarde pas la validité du legs, mais simplement son exécution; & qui le laissant subsister dans son principe, tend seulement à le réduire par rapport aux biens qui y sont compris.

Commençons par examiner la première, & voyons s'il est vrai qu'un Testament révoqué soit éteint sans retour, en sorte qu'il soit impossible au Testateur de le faire revivre par quelque Acte que ce puisse être.

1697.

Telle est la Proposition que nous avons à examiner.

Reprenons d'abord les circonstances du fait, dans lesquelles elle se présente.

M. le Camus d'Emery fait un Testament olographe le 25 Janvier 1695 ; il le reconnoît pardevant Notaires le 20 Novembre suivant ; il le détruit le 25 du même mois ; il le rétablit le 26 & le 27, par deux Codicilles qui en ordonnent l'exécution : il ne se contente pas de rappeler ce Testament en général, il rappelle encore en particulier le legs qu'il avoit fait à la Partie de M^e. de la Barre. Il veut que ce Testament soit annexé à la minute des Codicilles qui le font revivre.

Il est certain qu'il ne manque aux précautions du Testateur que celle d'avoir fait transcrire de nouveau son premier Testament dans le Codicille qui le confirme. Si l'on excepte cette seule formalité, il a satisfait à tout ce qu'on devoit attendre de sa prévoyance. Sa volonté est claire, certaine, précise, réitérée plusieurs fois ; on ne peut point douter ici de ce qu'il a voulu.

En cet état, on demande si ce Testament a repris sa première force & son ancienne validité, ou si au contraire, il est demeuré dans le néant dont le Testateur s'est efforcé inutilement de le retirer.

Nous pouvons examiner cette Question, ou par rapport aux seules lumieres de la Raison naturelle, indépendamment de toute Loi positive, ou par rapport aux argumens que l'on tire des principes des Loix, & des dispositions de la Coutume.

Si nous l'envisageons d'abord dans la premiere vue que nous venons de vous proposer, si nous oublions pour un moment les subtilités du Droit, les réflexions trop profondes que l'on fait quelquefois sur des Questions qui doivent se décider par les notions communes du bon sens & de l'équité; nous ne croyons pas qu'on y trouve une de ces véritables difficultés, qui peuvent souvent balancer & partager même l'esprit des Juges les plus éclairés.

M. Cujas observe qu'une des réponses ordinaires du Jurisconsulte Sçœvola dans des Especes semblables, où la premiere pensée ne découvre aucune difficulté, où la seconde a beaucoup de peine à en appercevoir, étoit de dire, lorsqu'on lui demandoit si l'on pouvoit décider qu'un Acte étoit valable & légitime, pourquoi ne vaudroit-il pas? Ce qu'il exprimoit en un seul mot Latin, *Quidni*, qui marquoit que le Jurisconsulte ne trouvant d'abord aucune raison de douter qui se présentât à son esprit, le laissoit entraîner à la

premiere impression du bon sens , & décide nettement en faveur de la premiere reflexion.

Il semble que nous pourrions appliquer ici cette même maniere de décider , & qu'elle conviendrait assez à la Question que l'on a proposée devant vous , si on la détache de toutes les vaines subtilités d'une Jurisprudence obscure , incertaine , & scrupuleuse.

En effet , que demande - t - on ? Si lorsqu'un homme a fait un premier Testament parfait en lui - même , & revêtu de toutes les formalités prescrites par la Loi , mais qu'il a révoqué depuis par un second Testament , il suffit pour le faire revivre , de détruire le second Testament , & de déclarer que l'on confirme & qu'on approuve le premier.

Il semble qu'il n'y ait autre chose à répondre , si ce n'est de dire avec Sçœvola , *Quidni?* Pourquoi ce retour de volonté ne seroit - il pas suffisant ? Pourquoi exigeroit - on de plus grandes formalités ?

Le premier Testament a eu autrefois une existence & une validité certaine. Quel défaut l'a donc annullé ? Un changement de volonté. Donc si cette volonté se déclare une seconde fois en sa faveur , il reprend sa premiere force , il rentre dans tous les droits qu'il avoit perdus. Un retour de volonté répare l'injure qu'un changement de volonté lui a fait.

Voilà ce que la Raison naturelle, voilà ce que l'Équité même inspire d'abord à tous les hommes. Qu'on les consulte inopinément sur cette Question, les suffrages ne seroient point partagés: ils regarderont la prétention contraire, comme une pure subtilité; & c'est déjà un préjugé très-fort contre une Proposition, que de voir qu'elle révolte naturellement l'esprit de tous les hommes, que la première réflexion la rejette absolument, & que ce n'est qu'avec peine qu'on s'y accoutume, & qu'on la regarde peu à peu comme revêtue de quelque apparence de raison.

La Vérité n'a point de peine à se familiariser avec l'esprit de l'homme raisonnable; elle lui est si naturelle, qu'il la goûte d'abord, qu'il la saisit par-tout où il l'apperçoit; il résiste au contraire à tout ce qui n'a point le caractère éclatant de justice & de vérité, & il n'y a point de marque plus sûre pour discerner ce qui est véritablement solide, de ce qui n'est qu'une fausse subtilité, que d'en juger par l'impression que l'un & l'autre fait d'abord sur l'esprit de ceux qui sont capables de décider les Questions où elles se présentent.

En un mot, il faut souvent suivre dans l'interprétation des Testamens, une regle semblable à celle de ce Romain dont parle encore

1697.

le même Jurisconsulte Sçœvola : *Hoc Testamentum meum feci sine ullo Jurisperito, rationem animi mei potius secutus quàm obscuram & nimiam diligentiam.*

Mais ne nous arrêtons pas davantage à ces réflexions générales ; & puisqu'il faut examiner cette Question en Jurisconsulte, voyons quelles sont les raisons de douter que l'on oppose à cette impression générale, si favorable à l'Intimée. Les premières idées sont certainement pour elle ; voyons si les secondes réflexions peuvent les effacer.

Nous n'avons que quatre ou cinq principes différens par lesquels nous puissions nous conduire, comme par autant de guides assurés, dans l'examen des Questions qui regardent les Testamens.

Le premier, est la disposition des Ordonnances qui sont nos véritables Loix.

Le deuxième, est l'autorité de la Coutume, qui est la seconde Espece de Loi sous laquelle nous vivons.

Le troisième, est la Jurisprudence des Arrêts, Interpretes naturels des Ordonnances & des Coutumes. Voilà tout ce qui constitue notre Droit François.

Et au défaut de ces secours, on s'adresse aux Jurisconsultes Romains, comme aux dépositaires de la Raison écrite ; & enfin, s'ils

ne répondent rien de précis sur la Question qui se présente, on revient à la Raïson non écrite, c'est-à-dire, aux Principes communs que la main de l'Auteur de la Nature a gravés dans le cœur de tous les hommes, & qui sont le fondement de toutes les Loix.

 1697.

Parcourons en peu de mots ces cinq especes de regles différentes.

Les Ordonnances, la Coutume, les Arrêts, le Droit Romain, les raisonnemens que l'on tire de part & d'autre des principes de notre Jurisprudence : rien n'est plus facile à faire que cet examen.

Ce seroit en vain que l'on chercheroit dans les Ordonnances, dans les Coutumes, dans les Arrêts, une disposition précise qui décidât la Question qui se présente aujourd'hui. On reconnoît de bonne foi de la part même de l'Appellante, qu'il n'y a aucun texte précis, aucune décision formelle qui établisse qu'un premier Testament ne peut jamais revivre quand il est révoqué par un second, si le Testateur ne le recommence entièrement.

Voilà donc déjà les trois especes de Loix les plus considérables parmi nous, qui sont entièrement inutiles pour combattre les idées naturelles que tous les hommes conçoivent d'eux-mêmes sur cette premiere Question : ni Ordonnance, ni Coutume, ni Arrêts. Et

1697.

ce n'est pas sans dessein que nous observons ce silence de ces trois especes de regles différentes ; on peut dire que ce silence parle , & qu'il s'explique en faveur de l'Intimée.

Depuis le temps que l'on fait des Testaments , & que les dernieres volontés des Morts sont la matiere des principales querelles des Vivans , il n'est pas possible que cette Espece ne se soit présentée plusieurs fois , qu'un homme n'ait fait & révoqué un Testament , & qu'ensuite il l'ait rétabli dans son premier état ; cependant on ne trouve ni Loi ni Arrêt qui ait traité cette Question. Et quelle peut en être la raison ? C'est qu'on n'a jamais entrepris de l'agiter ; c'est qu'elle a paru si singuliere , si subtile , si contraire aux impressions communes de la Raison , que l'on a cru qu'il seroit impossible de faire réussir une pareille prétention : de là le silence des Loix , & l'impossibilité où l'on a été réduit de trouver des Arrêts qui eussent le moindre rapport à cette Espece.

Grand préjugé contre la prétention de l'Appellante , la nouveauté de la Question qu'elle propose.

Mais allons plus loin ; examinons les deux especes de regles qui sont désormais les seules que nous puissions consulter , puisque toutes les autres nous manquent. La Raison écrite

la

la Raïson naturelle, conduite & éclairée par les principes de l'un & l'autre Droit.

1697.

Le Droit Romain ne nous fournit qu'un seul Texte qui puisse être appliqué à la décision de cette Cause ; c'est la fameuse Loi 11. §. *Testament ff. De bonorum possessione secundum Tabulas*, & cette Loi bien loin d'appuyer la prétention de l'Appellante, lui paroît absolument opposée.

Quelle est l'Espece de cette Loi ?

Un Majeur fait son Testament ; il passe ensuite avec toute sa fortune dans une famille étrangere, par la voie de l'adoption, ou pour se servir des termes propres, par la voie de l'adrogation : *Dando se in adrogandum, cum capite fortunas quoque suas in familiam & domum alienam transfulit.*

Son Testament est éteint, annullé, anéanti par deux raison également solides.

L'une, est le changement d'Etat qui arrive dans le Testateur ; il cesse d'être pere de famille ; & la Loi qui avoit autorisé son Testament lorsqu'il avoit cette qualité, le déclare nul lorsqu'il la perd en devenant fils de famille de celui qui l'a adopté.

L'autre, est le changement même de volonté qui survient dans le Testateur. Son adoption est toute volontaire, & par-là il est censé renoncer au Testament qu'il avoit déjà fait.

1697.

Ainsi deux principes concourent pour détruire ce Testament : l'un , l'incapacité du Testateur causée par l'adrogation ; l'autre , le changement de sa volonté.

Continuons l'Espece de la Loi.

Ce Testateur sort de la famille dans laquelle il étoit entré par l'adoption ; il redevient capable de tester , pere de famille , en un mot , *sui Juris*.

Il meurt. L'héritier institué demande d'être mis en possession de ses biens ; l'héritier légitime lui oppose les raisons que nous venons de vous proposer ; l'incapacité , le changement de volonté.

Que décide Papinien ? Qu'il faut distinguer : ou le Testateur n'a fait aucune déclaration qui puisse marquer le retour de sa volonté ; & alors ce Testament est absolument nul : ou au contraire il a déclaré par un Codicille , ou par quelque acte que ce puisse être , qu'il vouloit que le premier Testament fût exécuté ; & en ce cas sa volonté doit avoir une pleine exécution. Papinien en rend cette raison admirable , qu'il exprime avec l'élégance & la précision qui lui sont naturelles : *Quia voluntas quæ defecerat , Judicio recente rediisse intelligitur*.

Il explique sa pensée par une comparaison qui la rend plus sensible. Il en est de même ,

dit-il, que si un homme après avoir fait deux Testamens, dont le second détruiroit le premier, déchiroit ou effaçoit le second pour faire valoir le premier, *ut priores supremas relinqueret.*

1097.

Il est vrai que dans la suite Papinien ajoute que le Testament, à la vérité, ne vaut pas de plein droit, mais qu'il se soutient par équité, & qu'il ne s'agit pas tant d'examiner la validité de cet acte, que de savoir si l'héritier peut lui opposer l'exception *doli mali*, *aut mutatae voluntatis*. Mais nous ne cherchons point ici les formalités subtiles du Droit Romain; nous cherchons ces Principes de Raison naturelle, ces Maximes, pour ainsi dire, du Droit des Gens, qui doivent être communes à tous les Législateurs. Et qu'importe après tout, que l'héritier institué dans ce Testament, soit maintenu de plein droit, ou par équité; qu'il soit fondé sur le Droit Civil, ou sur l'Edit du Préteur, pourvu qu'il soit vrai que l'on ne pût lui opposer ni l'incapacité du Testateur, ni le changement de volonté, & que malgré les raisons spécieuses de l'héritier légitime, il doit être toujours maintenu dans la possession des biens?

Il est vrai qu'il semble que M. Cujas ait désiré qu'il ne fût pas étranger au Testateur, pour pouvoir soutenir en ce cas son Testament.

1697.

Mais premierement il est le seul des Interpretes qui ait désiré cette condition qui n'est point clairement marquéé par la Loi ; au contraire, Barthole, Jason, Donellus, Faber décident tous indistinctement , qu'il suffit que le Testateur ait marqué le retour de sa volonté par un Codicille , pour faire revivre ce premier Testament. Mais en second lieu , peut-on dire ici que l'Héritier institué , ou le Légataire universel fût étranger au Testateur ? Quel est celui qu'il avoit institué ? M. le Président de Crévecœur son neveu , fils de son Héritiere présomptive ; & quoi qu'il ne veuille pas encore aujourd'hui se servir de ce Testament , peut-il par son silence faire préjudice aux Légataires , & les priver d'un droit qui leur est acquis aux termes de cette Loi ?

Enfin , il s'agissoit dans cette Loi , de faire revivre un Testament , & non d'un Codicille tel que sont tous nos Testamens ; ce qu'elle décide pour un Acte tel qu'un Testament , s'applique à plus forte raison à un Codicille.

Ainsi tout concourt pour l'application de ce Texte fameux à la Cause dont il s'agit.

Les termes mêmes dans lesquels il est conçu , semblent faits pour l'Espèce que vous avez à décider : *Voluntas quæ defecerat , Judicio recente rediisse intelligitur*. M. le Camus avoit fait un premier Testament ; il l'avoit , à la vérité ,

révoqué par un second : sa volonté avoit détruit son premier ouvrage ; mais cette même volonté qui l'avoit détruit , l'a rétabli dans la suite. Sa volonté ne l'avoit pas encore absolument abandonné pendant sa vie , elle pouvoit à tout moment lui rendre la force qu'elle lui avoit ôtée. Ce n'étoit pas une séparation , une division irréparable ; ce n'étoit qu'une absence de peu de jours. Cette volonté qui s'étoit écartée de son premier but , y est enfin revenue : *Voluntas quæ defecerat , Judicio recente rediisse intelligitur.*

 1697.

Ajoutons que la Loi s'explique dans des circonstances beaucoup plus fortes que celles de cette Cause.

Le Testament , comme nous l'avons déjà observé , étoit anéanti par deux causes également essentielles ; le changement d'Etat qui produisoit une incapacité dans le Testateur , & un changement volontaire qui marquoit qu'il avoit voulu déroger à son Testament. Cependant malgré ces deux révocations également fortes , une seule déclaration suffit pour le faire revivre. Ici il n'y a qu'un simple changement de volonté , & nous trouvons deux déclarations favorables au Testament. Quelle comparaison peut-on donc faire entre la difficulté des deux Espèces , c'est-à-dire , celle de la Loi & celle de la Cause ?

1697.

Qu'on n'oppose point ici, qu'il y a trop de différence entre l'esprit du Droit Romain & la disposition de nos Coutumes, pour pouvoir appliquer cette Loi à la Jurisprudence Francoise.

Deux réponses également invincibles à cette objection :

L'une, qu'au contraire il y avoit beaucoup plus de solemnités dans le Droit que parmi nous, pour la validité des Testamens. Nos Testamens les plus solemnels n'ont pas même tant de formalités que le simples Codicilles des Romains, si l'on en excepte les termes de *dicté, nommé, lu & relu au Testateur*, qui ne sont plus que des Clauses de style (a). Il falloit cinq Témoins pour faire un Codicille; nos Testamens n'en demandent que deux, quand ils sont Notaires l'un & l'autre, & trois

(a) La Coutume avoit indiqué par ces termes, deux choses essentielles pour la validité d'un Testament reçu par une personne publique; l'une, qu'il soit dicté par le Testateur; l'autre, qu'il lui en soit fait lecture avant que de le signer. Elle vouloit qu'il en fût fait mention, & l'on croyoit qu'il falloit s'affajenir à ces termes mêmes qui étoient devenus de style, comme M. d'Aguesseau l'observe ici; il pensoit qu'il étoit bien plus utile d'exiger qu'il en fût fait une mention expresse, sans obliger à employer servilement certains mots. C'est ce qu'il a décidé par l'Article XXIII. de l'Ordonnance du mois d'Août 1735, concernant les Testamens, qui porte que ceux qui les recevront, *écriront les dernières volontés du Testateur telles qu'il les dictera, & lui en feront ensuite la lecture, de laquelle il sera fait une mention expresse, sans néanmoins qu'il soit nécessaire de se servir précisément de ces termes, dicté & nommé, lu & relu, sans suggestion, ou autres requi par les Coutumes ou Statuts.*

quand il n'y a qu'un Notaire. L'on fait d'ailleurs les différences infinies qu'il y a entre la rigueur des Loix Civiles & l'indulgence de nos mœurs sur la maniere d'instituer un héritier. Parmi nous, pourvu que l'on fasse son Testament à Paris, deux Témoins fussent pour la forme d'une Institution d'héritier; il en falloit sept en Droit, & une infinité d'autres formalités dont nous avons heureusement secoué le joug.

Est-il nécessaire de répondre ici à ce que l'on vous a dit, qu'en Droit les dispositions pouvoient être dans un Acte, & les formalités dans l'autre; parce que dans le Testament mystique ou secret, les dispositions étoient dans l'écrit que l'on cachetoit, & les principales formalités, c'est-à-dire, la superscription, les sceaux des Témoins, étoient sur l'enveloppe; pensée qui auroit assurément paru très-nouvelle aux Législateurs Romains, qui n'ont jamais distingué l'enveloppe, de l'écrit qu'elle contient, & qui les ont regardés comme ne faisant qu'un seul acte, un seul corps de Testament.

Mais la seconde réponse, & qui ne peut jamais être détruite, c'est que cette Loi n'est pas demeurée dans les bornes ordinaires du Droit Romain, c'est-à-dire, qu'elle n'a pas été simplement considérée comme une raison

1697.

écrite, nous l'avons reçue dans nos Mœurs ; vos Arrêts l'ont adoptée. Il y en a un solennel de l'année 1619, prononcé en Robes rouges, rapporté par M. Bourguier, *Lettre T. nombre 2.* par lequel on a jugé qu'un second Testament lacéré ou rayé par le Testateur, n'étoit pas capable d'empêcher que le premier ne fût exécuté.

Nous n'examinons point encore les différences que l'on peut imaginer entre un Testament lacéré, & un Testament révoqué. Nous nous contentons de remarquer ce qu'un de ceux qui nous ont rapporté cet Arrêt a observé, que lors de la prononciation qui en fut faite, M. le Premier Président Boschard de Champigny avertit le Public que la Cour s'étoit principalement déterminée par le motif de la Loi que nous avons citée, & par l'autorité du grand Papinien.

Ce n'est donc point ici une Loi étrangère à nos Mœurs ; c'est une Loi autorisée, adoptée, consacrée, si l'on peut s'exprimer ainsi, par la Jurisprudence de vos Arrêts. Et en effet, cette Loi est fondée sur une équité qui doit établir un Droit universel. On ne sauroit trop en répéter les termes : *Voluntas quæ defecerat, Judicio recente rediisse intelligitur.*

Telle est la disposition de la Raison écrite.

Voyons si elle peut être combattue par la

Raison naturelle qui s'arme contre elle des principes du Droit Coutumier.

1697.

Tous les raisonnemens qu'on vous a faits, se réduisent en un mot à soutenir qu'un Testament révoqué n'est plus qu'un simple Mémoire ; qu'il faut pour le faire revivre, que le Testateur veuille une seconde fois ce qu'il a voulu une première ; & que pour marquer qu'il le veut, il faut que ses dispositions soient transcrites une seconde fois, ou dans la forme du Testament olographe, ou suivant les solemnités du Testament pardevant Notaires ; que sans cela on éluderoit la disposition de la Coutume, & qu'il arriveroit enfin que la matière se trouveroit d'un côté & la forme de l'autre : les dispositions seroient dans le Testament, les solemnités dans le Codicille ; étrange absurdité contre laquelle tous les principes s'élevent, dit-on, également.

Tel est le précis des raisons que l'on allègue au défaut de textes & d'autorités.

Pour démêler tout l'équivoque que l'on veut faire naître en cette matière, il suffit d'établir en un mot le véritable caractère d'un Testament révoqué, & l'on verra pour lors que toutes les objections que l'on a faites tombent & se dissipent d'elles-mêmes.

Quel est le changement qui arrive à un Testament, lorsque le Testateur le révoque par un Testament postérieur ?

1697.

C'est ce qui est parfaitement expliqué par M. le Président Faber dans son dixieme Livre de *Conjecturis*.

Deux sortes de changemens, dit cet Auteur, peuvent survenir dans un Testament.

Les uns regardent le Testament même, *Jus ipsum Testamenti*; les autres concernent la volonté du Testateur.

Ceux qui regardent le Testament même, sont plus considérables; les autres sont plus légers.

Les premiers sont, par exemple, la naissance d'un Posthume qui, en termes de Droit, annulloit & rompoit le Testament de son pere; la lacération ou la cancellation du Testament. Tous ces changemens attaquent le corps, la matiere & la substance du Testament.

Les autres, sont la révocation tacite ou expresse que le Testateur fait de son Testament.

Dans les premiers, comme le corps même du Testament est attaqué, alors il ne peut revivre que par un second Testament, ou pour mieux dire, il ne revit jamais; c'est un un Testament nouveau qu'il faut faire, l'ancienne disposition est détruite & anéantie absolument.

Mais dans les autres, le Testament existe

toujours en lui-même ; c'est toujours un Acte réel, un Acte certain, un Acte dont la matiere n'est point anéantie : allons plus loin, si on le considère encore une fois en lui-même, en faisant abstraction de tout le reste, la forme même est entière, la solemnité n'est point effacée ; en un mot, l'Acte en soi a tout ce qu'il faut pour valoir & pour être exécuté.

Quelle est donc la Cause qui lui ôté, pour ainsi dire, l'être & le nom de Testament ? C'est une Cause en quelque maniere extérieure, qui est hors de l'acte ; c'est le changement de la volonté du Testateur, prouvé par un Acte suivant.

Tant que cette Cause subsiste, le Testament ne peut être exécuté. Il ne suffit pas même que le Testateur rétracte le second Testament par lequel il avoit révoqué le premier ; il faut qu'il déclare encore, qu'il veut faire exécuter le premier. En un mot, une absence de volonté le rendoit nul ; un retour certain de volonté est absolument nécessaire pour le rétablir dans son premier état ; mais aussitôt que cette volonté paroît, alors le premier Testament revit de plein droit.

En effet, qu'est-ce qui pourroit lui manquer ? Sera-ce la matiere ? Mais il contient les dernières dispositions du Testateur. Sera-

1697.

ce la forme ? Mais l'Acte en lui-même est revêtu de toutes les solemnités nécessaires. Sera-ce enfin la volonté du Testateur ? Cette volonté, à la vérité, l'avoit abandonné, mais elle est réunie en sa faveur. On peut dire que le Testament révoqué, est une matière toute disposée à recevoir l'esprit & la vie. Aussi-tôt que l'esprit revient, c'est un tout parfait auquel il ne manque aucune des Parties qui forment son essence ; & soutenir que pour lui donner l'être, il faut le recommencer de nouveau, c'est avancer que pour ranimer un corps, il faut nécessairement le produire, & confondre la résurrection qui lui rend la vie, avec la création qui lui a donné l'existence.

Si l'on avoit besoin de chercher des exemples pour confirmer cette vérité, rien ne seroit plus naturel que d'employer ici la comparaison de la Loi & du Testament ; comparaison si noble, employée par les Jurisconsultes, *disponat Testator & erit Lex*. Les anciennes formalités des Testamens marquent qu'on les regardoit comme de véritables Loix, qui se faisoient devant les Citoyens assemblés. Suivons donc cette comparaison. Un Législateur fait une première Loi ; il l'abroge par une seconde ; il détruit ensuite la seconde, & il déclare en termes généraux,

qu'il veut que la premiere soit exécutée. Si l'on écoutoit les raisons subtiles dont on s'est servi dans cette Cause, il faudroit représenter au Législateur que cette premiere Loi abrogée par la seconde, est devenue un simple Mémoire, un projet d'Ordonnance qui ne peut revivre qu'avec la même solemnité que si elle n'eût jamais été faite, & qu'il falloit la transcrire de nouveau, pour en rétablir l'exécution.

Si ce raisonnement seroit absurde dans une Loi publique, on peut dire qu'il n'est gueres plus soutenable dans la Loi privée d'un Testament.

Qu'oppose-t-on à ces Maximes?

Premierement, on prétend que comme il ne suffiroit pas de joindre un Mémoire à un Codicille, & de dire que l'on veut qu'il soit exécuté, de même aussi c'est inutilement que l'on cherche à composer un Testament valable du premier Testament qui étoit réduit à l'état d'un simple Mémoire, & du Codicille qui le confirme.

On pourroit d'abord révoquer en doute avec beaucoup de fondement, la vérité de cette Proposition, qu'un Testament révoqué n'est qu'un simple Mémoire. C'est, comme nous l'avons déjà dit, un Testament parfait en lui-même; c'est un corps qui a la matiere

1697.

& sa forme. La vie lui est ôtée, mais elle peut lui être facilement rendue. Il y a donc toujours une extrême différence entre un projet de Testament qui n'est point écrit & signé par le Testateur, & un Testament écrit & signé de sa main, qui n'est détruit que par l'absence de sa volonté.

Mais admettons même la comparaison du Mémoire. Elle sera entièrement contre la Partie qui la propose; car si d'un côté c'est un Mémoire, de l'autre c'est un Mémoire écrit & signé de la main du Testateur. C'est un Mémoire qui a toute la forme du Testament olographe; or supposons qu'on joigne un pareil Mémoire à un Codicille qui en ordonne simplement l'exécution, qui oseroit soutenir qu'il ne doit pas avoir une pleine exécution?

Un homme écrit & signe lui même ses dernières volontés; il envoie chercher ensuite des Notaires; il ordonne l'exécution de ce Mémoire, qui est un véritable Testament (a). Qui peut douter que sa disposition ne soit légitime?

(a) On pourroit ajouter l'Espece d'un Mémoire qui seroit relatif à une disposition d'un Testament, comme pour regler une distribution d'un legs fait au profit des pauvres ou des domestiques, & l'Espece d'un Négociant qui auroit ordonné par un Testament ou Codicille, l'exécution de ce qu'il avoit écrit sur ses Livres.

L'application de cette Espece à celle de la Cause, se fait naturellement. Le Testament révoqué n'est, si l'on veut, qu'un simple Mémoire; mais c'est un Mémoire écrit & signé de la main du Testateur. Faut-il davantage pour faire un Testament, que de marquer dans un Codicille, la persévérance de sa volonté, & le dessein formel de faire de ce Mémoire une dernière disposition?

On ajoute en second lieu, que la disposition & la solennité doivent concourir dans un même Acte, pour la formation d'un Testament. Le principe est véritable; mais quelle en peut être l'application? On dit qu'à la vérité le premier Testament contient des dispositions, mais il a perdu la forme de Testament; le Codicille est solennel, mais il ne contient point les dispositions.

Il est aisé de dissiper cette fausse couleur qu'on a voulu répandre dans cette Cause.

Il n'est point vrai que le premier Testament ait perdu la forme de Testament. Il l'a conservée toute entière; nous l'avons suffisamment expliqué. Qu'est-ce qu'il a perdu? La volonté du Testateur. Cette volonté est revenue. Le Testament est donc parfait. Il réunit la solennité à la disposition. On peut dire même qu'il n'a jamais perdu ni l'une ni

1697.

l'autre; il ne lui manquoit que la volonté. Le Codicille, à la vérité, ne contient point de disposition particuliere, mais aussi ce n'est pas pour cela qu'il a été fait; c'est seulement pour avoir une preuve de la dernière volonté du Testateur. Il faut qu'il prête secours au premier Testament; mais après cela le premier Testament subsiste par lui-même, & trouve en lui tout ce qui lui est nécessaire pour son exécution.

Mais, dit-on, si l'on autorisoit cette Maxime, on ouvreroit la porte aux fraudes & aux suggestions. Un ami intéressé, un domestique infidèle pourra choisir tel Testament qu'il jugera à propos entre plusieurs qu'un homme aura fait, & le lui faire confirmer à l'extrémité de sa vie; comme s'il étoit plus difficile de le faire transcrire, ou d'en faire écrire un nouveau, si l'on a l'intention & les moyens d'abuser de la foiblesse d'un mourant. Mais d'ailleurs, le sort de ces sortes de dispositions dépend toujours des circonstances, & l'on ne peut établir de règle générale sur tout ce qui s'appelle suggestion.

On oppose enfin, au défaut des raisons, l'autorité de M^e. Jean-Marie Ricard, Auteur à la vérité digne de louange par les travaux utiles qu'il a entrepris pour le Public, mais
qui

qui ne rend qu'une raison très-subtile de son sentiment (a). Il dit qu'il faut que le Testateur veuille une seconde fois ce qu'il a voulu une première. On ne peut pas en disconvenir. Mais il ajoute qu'il faut que sa volonté soit une seconde fois transcrite par lui, ou dictée de nouveau, comme si le Testament étoit anéanti par lui-même, au lieu qu'il a toujours existé, & qu'il ne lui manquoit que la volonté, qui est revenue en sa faveur. Mais le même Auteur convient que le Droit Romain est contraire à cette opinion; & quelle différence trouve-t-il entre le Droit Romain & le nôtre à cet égard? C'est que dans le Droit Romain un Testament pouvoit se soutenir *nudâ voluntate*, & qu'il en est autrement parmi nous; mais cette raison ne convient pas à l'Espèce, où l'on ne peut pas dire que M. le Camus n'ait fait revivre le premier Testament que *nudâ voluntate*. Il l'a fait revivre par un Cedicille solemnel.

(a) *Nota.* Ricard au même Chapitre fait encore une autre méprise dont on ne peut disconvenir. Il confond le fils deshérité avec le fils préterit dans le Testament de son père, & il dit que la préterition du fils donne lieu à la plainte d'inofficioité, ce que jamais aucun Jurisconsulte n'admettra, puisqu'il est certain que la préterition du fils rend le Testament absolument nul.

Cette Note se trouve écrite à la marge du Plaidoyer par M. d'Aguesseau, qui malgré quelques méprises de ce genre, regardoit Ricard comme un Auteur estimable.

1697.

Et c'est ce qui acheve dans le fait particulier, de nous déterminer sur cette première Question.

Jamais de volonté plus énixe, plus persévérante que celle du Testateur. Son Testament est fait le 25 Janvier, reconnu le 20 Novembre, confirmé le 26 & le 27 du même mois. Voilà quatre Actes entièrement uniformes : au milieu de tout cela une seule variation qui n'a subsisté que pendant vingt-quatre heures. Observons encore que la minute de ce Testament a été annexée au Codicille & paraphée par les Notaires. Le legs même qu'il y avoit fait, est rappelé nommément par le dernier Codicille. Le Fait & le Droit sont également réunis sur cette première Question.

Ajoutons un Moyen qui a échappé aux Parties intéressées. La Clause dérogatoire est répétée par-tout, hors dans le Testament du 25 Novembre 1695, qui contient la révocation. On n'y trouve qu'une Clause générale pour déroger à toutes Clauses dérogatoires, sans répéter les termes marqués dans la disposition du Testateur (a).

(a) L'omission de rappeler précisément les termes de la Clause dérogatoire faisoit au moins une présomption contre le second Testament, & l'on auroit pu soutenir que c'étoit une nullité. Il s'étoit élevé beaucoup de Questions au sujet des Clauses dérogatoires. On en abusoit même quelquefois, en faisant insérer une Clause dérogatoire dans un Testament, & lors de la rédaction de l'Ordonnance des

APRÈS vous avoir expliqué nos réflexions sur la première Question de cette Cause, & vous avoir montré que les raisons de l'Appellante ont beaucoup plus d'apparence que de solidité, nous avouons que ce n'est qu'avec peine que nous approchons du moment où nous allons être obligés de vous proposer nos sentimens sur la seconde Question. Son importance égale sa difficulté ; toutes les familles y sont également intéressées. L'Arrêt que vous prononcerez doit servir de Loi pour l'avenir, & établir des Principes dans une matière où jusqu'à présent il ne paroît point qu'il y en ait eu de certains.

1697.

Nous sommes même ici destitués du secours & du guide le plus assuré que nous puissions espérer dans une matière douteuse & incertaine, c'est la Jurisprudence de vos Arrêts. De tous les préjugés que l'on vous a cités, il n'y en a pas un seul qui soit dans l'Espèce de cette Cause, comme nous le ferons voir dans la suite. Ainsi c'est une espèce toute nouvelle qui demande aussi une nouvelle application.

Attachons-nous donc aux Principes & aux Maximes les plus communes : c'est la seule

Testamens, il fut reconnu par les avis des Cours, qu'il y avoit tant de diversité de Jurisprudence sur cette matière, que l'avis de les abroger fut préféré. C'est la disposition de l'article LXXV de l'Ordonnance du mois d'Août 1735.

1697.

route que nous puissions suivre au défaut de préjugés ; & voyons s'il est vrai qu'une substitution de la nature de celle dont il s'agit, qui commence, qui continue, qui finit en Collatérale, a fait un Propre dans la personne du Substitué.

Cette Question en renferme deux ; l'une de Fait, l'autre de Droit.

La premiere consiste à savoir en quelle qualité M. le Camus d'Emery a recueilli les biens qui font la matiere de cette contestation ; si c'est en qualité d'héritier de M. le Camus de Courcevin son frere, ou en qualité de Substitué. S'il est certain qu'il ne les a possédés que comme héritier, il sera inutile d'aller plus loin, & d'examiner la nature de la Substitution, puisqu'on ne pourra pas douter qu'un bien recueilli par succession ne soit un véritable Propre.

Que si au contraire nous trouvons que M. le Camus d'Emery a joint les deux qualités sans les confondre, qu'il a possédé les biens libres de M. de Courcevin comme son héritier, & les biens chargés de Fideicommis comme son Substitué, alors il faudra examiner la seconde Question, & s'appliquer à découvrir les principes par lesquels on peut décider de la nature & des effets de la Substitution, dont l'exécution fait la principale,

& nous ofons presque dire, la seule Question de cette Cause.

 1697.

La premiere Question est sommaire, & facile à décider.

On demande si M. le Camus a possédé les biens dont il s'agit, comme Héritier ou comme Substitué.

Pour décider cette Question, il faut supposer d'abord, que les qualités d'Héritier & de Substitué n'ont rien d'incompatible. Quelle contrariété peut-on feindre entre être héritier de son frere, & être donataire ou légataire de son oncle ? Le concours de ces deux titres est donc possible ; il ne répugne ni à la Nature, ni à la Loi ; & de ce seul principe il s'ensuit que ce n'est point ici une matiere où l'on puisse agiter des Questions de confusion de droits & de qualités. Car ce qui produit la confusion, c'est la réunion de deux droits incompatibles. Alors il faut que l'un des deux l'emporte sur l'autre, & que le plus foible cede au plus puissant ; ainsi les qualités de Débiteur & de Créancier étant incompatibles, un Héritier pur & simple confond sans difficulté les créances qu'il pouvoit exercer contre la succession. Ainsi dans la Coutume de Paris le titre d'Héritier & celui de Légataire ne pouvant concourir en ligne directe, l'acceptation de la qualité d'héritier

1697.

détruit incontestablement la qualité de légataire, & toujours par le même principe ; ce sont des qualités contraires qui ne peuvent subsister dans le même sujet.

Mais celles de Substitué par l'oncle, & d'Héritier du frere n'ont rien d'opposé. Ce seroit donc inutilement qu'on parleroit ici de confusion & de réunion de droits.

Ces deux principes supposés, voyons ce qui s'est passé dans la personne de M. le Camus.

1°. A-t-il pu renoncer à la Substitution & se tenir à la qualité d'Héritier ?

2°. L'a-t-il dû ?

3°. L'a-t-il fait ?

En parcourant très-sommairement ces trois Propositions, nous trouverons que jamais M. le Camus n'a pû renoncer à la Substitution ; que jamais il n'a dû le faire, & qu'enfin il ne l'a jamais fait ; & que tout ce qu'on peut lui reprocher, c'est de n'avoir pas fait une demande en Justice pour l'ouverture de la Substitution, reproche sur lequel il est très-aisé de le justifier.

A-t-il pû renoncer à la Substitution ? Il n'y a qu'à lire le Testament de Jean le Camus pour être persuadé du contraire. La substitution pouvoit ne pas finir en la personne de M. le Camus d'Emery : s'il se fût marié, ses enfans y étoient appelés. Comment auroit-il

pû par son silence détruire une Substitution? Il ne faut pas répondre que ce cas n'est point arrivé. Il suffit de considérer qu'il pouvoit arriver, pour être convaincu que la Substitution n'étoit point encore éteinte, & par conséquent qu'elle subsistoit indépendamment de la volonté du Testateur.

Mais comme souvent dans le Droit, lorsqu'une personne qui avoit deux titres, n'a pas suffisamment expliqué quel étoit celui auquel elle s'attachoit, on regardoit *quid utilius*, ce qui lui étoit le plus avantageux; voyons aussi en cet endroit ce que M. le Camus d'Emery a dû faire, & quel étoit le parti qui lui étoit le plus utile.

Deux avantages incontestables dans la qualité de Substitué.

Le premier, de pouvoir disposer de la totalité des biens, s'il est vrai que vous décidiez que la Substitution n'a pu faire un Propre. Mais sans entrer quant à présent dans cette Question, il suffit de considérer qu'au moins il étoit persuadé que ces biens n'étoient que des acquêts, puisqu'il en a entièrement disposé. S'il s'est trompé, ou si son sentiment étoit véritable, c'est ce que nous examinerons bien-tôt; mais c'est ce qui est indifférent pour la décision de la Question que nous traitons ici. En effet, ne suffit-il pas que M.

1697.

le Camus d'Emery ait cru, quoique peut-être sans fondement, que la qualité de Substitué lui étoit plus avantageuse, pour décider qu'il a toujours eu intention de la conserver?

Le second avantage, encoce plus grand & plus réel que le premier, c'est que sans la Substitution, il n'auroit eu que la moitié des biens substitués. Il avoit une cohéritiere, & c'étoit la partie de M^e. Chardon. Quand elle soutient aujourd'hui que M. le Camus d'Emery a possédé ces biens comme héritier, elle oublie qu'elle a donné autrefois des armes pour combattre cette Proposition. Car si M. son frere étoit simplement héritier, pourquoi a-t-elle renoncé à la succession de M. de Courcevin? Cette succession n'étoit point onéreuse, elle y auroit trouvé du moins la moitié de biens venans de l'auteur de la Substitution. Si ces biens ne montent qu'à quarante mille écus, c'étoit toujours vingt mille écus qu'elle auroit pu espérer. Il est donc visible que la seule existence, la seule durée de la Substitution l'a déterminée à renoncer; & si cela est, comment peut-elle aujourd'hui soutenir que cette Substitution a été éteinte & détruite par la confusion?

Enfin, qu'a fait M. le Camus d'Emery? Comment a-t-il expliqué ses intentions.

Il est vrai que la Dame de Menneville

rapporte jusqu'à onze Actes, où il a pris la qualité d'Héritier pur & simple; mais premierement on ne prouve point que ces Actes soient faits par rapport aux biens substitués. Secondement, encore une fois nulle incompatibilité entre les titres d'Héritier & de Substitué.

 1697.

Et d'un autre côté la volonté de M. le Camus d'Emery est déclarée :

1°. Par l'inventaire des biens de M. le Camus de Courcevin, inventaire fait en présence de la famille, où l'on voit qu'il fait inventorier le Testament de Jean le Camus dans lequel il trouve la Substitution, & dit qu'elle est ouverte en sa faveur, & cela dans l'instant même où la succession est déférée :

2°. Par deux immatricules de rentes sur l'Hôtel-de-Ville, où il a marqué précisément la qualité de Substitué :

3°. Par son Testament. Et quand il n'y auroit que ce seul Acte, ne suffiroit-il pas? Avoit-il un temps marqué pour expliquer son intention? Avoit-il fait quelque Acte qui pût déroger à la Substitution?

Mais, dit-on, il n'en a jamais demandé l'ouverture; & contre qui l'auroit-il demandée? Contre la Dame de Menneville? Elle avoit renoncé. Contre lui-même? Cela étoit absurde.

1697.

On en est réduit à dire qu'il falloit faire créer un Curateur à la succession de M. le Camus de Courcevin, pour intenter contre lui cette demande; mais c'est une proposition nouvelle qu'il faille créer un Curateur à une succession, lorsqu'il y a un héritier de cette même succession. M. le Camus étoit héritier: il ne pouvoit par conséquent s'adresser qu'à lui-même.

Il falloit donc, MESSIEURS, retrancher absolument un Moyen aussi léger, d'une Cause qui en a tant d'autres solides; & puisque la Substitution a toujours subsisté, puisque la matière n'étoit pas susceptible de confusion, puisque M. le Camus n'a pu, ni dû ni voulu déroger à la qualité de Substitué, arrêtons-nous à la seconde Question de la Cause, & voyons si la Substitution a pu faire un Propre en sa personne.

On convient que dans le premier degré, l'institution faite en faveur d'un parent collatéral du Testateur ne pouvoit former qu'un acquêt; mais on soutient que dans le second degré & dans la personne du Substitué, c'étoit un Propre.

Deux termes principaux font toute l'obscurité de cette Question; le terme de *Substitution*, & le terme de *Propre*.

Ainsi, MESSIEURS, souffrez qu'avant que d'entrer dans le détail de cette seconde Ques-

tion , nous faisons ici deux observations générales , l'une sur la nature des Substitutions , l'autre sur la nature des Propres ; & quand on aura bien pénétré , sur ces deux points , dans l'esprit de la Loi & des Coutumes , il ne sera peut-être pas si difficile de décider de la force que peut avoir une Substitution , pour imprimer à un immeuble la qualité de Propre.

Si tous les principes ne devenoient pas aujourd'hui douteux par la liberté que l'on se donne de s'écarter des routes connues , nous n'aurions pas besoin de nous arrêter , même un seul moment , à prouver la vérité de la maxime commune , qu'en toute Substitution , & précisément dans la Substitution Fideicommissaire , qui est la seule que nous connoissons en Pays Coutumier , les Substitués reçoivent les biens du Testateur & non pas de l'Institué. C'est du premier qu'ils tirent tout leur droit. Il y a autant de donations , de legs , ou d'institutions différentes , qu'il y a de degrés de substitutions. La volonté du Testateur ou du Donateur a établi un ordre dans sa libéralité ; elle a pour premier objet l'Institué , elle passe ensuite aux Substitués ; mais lorsque l'obstacle de l'Institué est retranché par sa mort , alors elle appelle aussi efficacement & aussi directement le Substitué , qu'elle avoit appelé l'Institué ; & c'est ce qu'on a

1697.

voulu dire par ces termes ordinaires, que le Substitué *Jus habet à Testatore, non ab herede; capit à gravante, non à gravato*; maxime si constante, qu'on regarde comme une espece d'hérésie en Droit, d'avancer la Proposition contraire.

Papinien a examiné cette Question dans la Loi *unum ex familia ff. de legatis*; & il la propose dans l'espece de toutes la plus favorable. C'est lorsque l'Institué a le choix entre plusieurs Substitués. S'il y a un cas dans lequel on puisse dire que le Substitué tienne quelque chose de l'Institué, c'est assurément celui où il lui doit le bienfait de l'élection. Cependant Papinien décide que même en ce cas, tout le Droit remonte au Testateur, que le Substitué ne tient rien de l'Institué, & que l'Institué ne lui a rien donné du sien, & par sa propre libéralité, en lui laissant des biens qu'il étoit nécessairement obligé de remettre: *Quid est enim quod de suo videatur reliquisse, qui quod reliquit, omnino relinquere debuit?*

Ce principe de l'oracle de la Jurisprudence Romaine a toujours été reçu dans nos mœurs. M. Charles du Moulin le regarde comme une maxime certaine.

L'application s'en fait tous les jours; on ne doute point, par exemple, que le Substitué

ne soit pas tenu des dettes de l'Institué, qu'il ne puisse renoncer à sa succession en même temps qu'il accepte la Substitution.

En un mot, rien ne peut ébranler ce principe, que tout le droit des Substitués comme celui des Institués, dérive également du Testateur, & que les uns comme les autres lui doivent la propriété des biens qu'ils possèdent.

L'on n'a pu nier tout-à-fait les principes de la part de l'Appellante, & l'on s'est retranché dans une distinction semblable à la plupart de celles que l'on a faites dans cette Cause, c'est-à-dire, plus spécieuse que solide.

L'on a dit qu'il falloit distinguer la propriété de la possession; qu'à la vérité, le Substitué ne recevoit point la propriété de l'Institué, mais qu'il falloit au moins convenir qu'il recevoit de lui la possession.

Il est facile de lever l'équivoque, & de faire voir que cette distinction ne peut s'appliquer à la Question dont il s'agit dans cette Cause.

Il est vrai que le Substitué possède les biens après l'Institué. Il est vrai même qu'il ne sauroit entrer en possession de ces biens que lorsque l'Institué les a laissés vacans, pour ainsi dire, par sa mort. Mais il y a une grande différence entre posséder après l'Institué, & tenir la possession de l'Institué.

1697.

Le Substitué jouit d'un bien dont l'Institué a joui avant lui ; mais doit-il cet avantage à l'Institué ? C'est ce qu'on ne sauroit dire. Cette possession est-elle un fruit de la libéralité de l'Institué ? Est-elle transmise par la Loi de l'un à l'autre , comme il arrive dans la succession légitime ? Au contraire , il semble que l'Institué ne soit qu'un obstacle qui suspend le cours des grâces du Testateur. Aussi-tôt que cet obstacle est ôté , le Testateur & le Substitué se rejoignent & se réunissent comme s'ils n'avoient jamais été séparés.

Ainsi on peut bien dire que la possession passe de l'Institué au Substitué ; mais quand on voudra s'attacher aux principes , on dira toujours qu'il prend la possession après lui , sans la recevoir de lui ; & que même par rapport à la possession , il tire tout son droit du Testateur.

Tels sont, MESSIEURS, les véritables principes de la Jurisprudence. Nulle distinction à faire en ce point entre le Droit Ecrit & le Droit Coutumier. Ils s'accordent parfaitement dans cette Maxime, qu'il y a autant de Donations ou de Legs différens, qu'il y a de différens degrés de Substitution, & que le Substitué reçoit son droit immédiatement de la personne de l'auteur de la Substitution.

Après vous avoir donné cette idée générale

des Substitutions, tâchons d'expliquer aussi en très-peu de paroles, quelle est la nature d'un Propre, & quelles sont les conditions nécessaires pour l'établir.

 1697.

Un Propre peut se définir ou en lui-même, ou, pour expliquer encore plus clairement sa nature, en le comparant avec le terme qui lui est opposé, c'est-à-dire, celui d'Acquêt.

En lui-même & dans son origine, un Propre n'est autre chose qu'un Immeuble qui nous est échu par succession directe ou collatérale. Deux caractères doivent se trouver dans un Propre; le premier, que ce soit un Immeuble; le second, qu'il soit déferé comme Immeuble par la voie de la succession légitime.

Si l'on compare le terme de Propre avec celui d'Acquêt, on connoîtra encore plus distinctement sa véritable qualité. Un Acquêt est un bien dont nous ne sommes redevables qu'à notre industrie, qu'à notre mérite, & aux qualités personnelles qui nous l'ont procuré; en un mot, le Propre est un bien réel, & l'Acquêt un bien personnel, si l'on peut s'exprimer ainsi.

Telle est la première idée & la plus générale du nom de Propre, dans laquelle on reconnoît aisément que le Propre est l'ouvrage de la Loi; & que l'Acquêt au contraire est l'ouvrage de l'homme.

1697.

Mais, parce que l'on a regardé les Propres comme un établissement salutaire pour la conservation des Familles, l'on a imaginé ensuite différens moyens de faire un Propre, & la volonté de l'homme a imité en ce point l'intention de la Loi.

Depuis ce temps-là, on a commencé à distinguer deux sortes de Propres, le Propre légal, ou, comme parlent quelques-unes de nos Coutumes, le Propre naturel, & le Propre fictif ou conventionnel : l'un introduit par la Coutume, l'autre par la disposition des Contractans.

Et sans entrer ici dans tous les cas où cette dernière espèce de Propre a lieu, arrêtons-nous à celui qui a rapport précisément aux circonstances de cette Cause.

L'on a permis à un Donateur d'imposer cette Loi à sa libéralité, que le bien qu'il donnoit seroit affecté à la Famille de la même manière que la Coutume l'auroit déferé, si le bien eût été véritablement Propre ; & lorsque cette condition a été apposée dans une Donation ou dans un Testament, il est sans difficulté qu'on ne distingue plus entre cette espèce de Propre & celle que la Loi a introduite.

Ce n'est pas tout encore. On a porté plus loin cette Jurisprudence favorable, & l'on a voulu que dans certains cas, une volonté ta-

cite

cite & présumée fût suffisante pour revêtir un Immeuble de la qualité de Propre. On a même reconnu dans l'usage, deux sortes de présomptions qui ont la force de suppléer au défaut des expressions, & de faire un Propre conventionnel, quoique la convention ne soit pas expresse.

La première présomption est générale. C'est ainsi qu'une Donation faite en ligne directe dans la Coutume de Paris est toujours présumée donner ou conserver la qualité de Propre, même pour la portion qui n'auroit point appartenu au fils dans la succession de son pere, parce qu'on ne peut jamais douter que l'intention du pere n'ait été de donner ce bien à sa postérité, & de le perpétuer autant qu'il sera possible dans sa Famille. C'est ainsi que dans la Coutume d'Orléans, une Donation faite même par un collatéral, peut imprimer la qualité de Propre, pourvu qu'elle soit faite dans un Contrat de mariage, parce qu'alors il est évident que c'est la Famille qui a été le principal motif du Donateur, & qu'il n'a fait qu'y porter un bien, pour le soumettre ensuite à la disposition de la Loi.

La seconde présomption est particulière. Elle dépend des circonstances qui accompagnent une Donation. Souvent elles sont assez fortes pour faire présumer favorablement,

1697.

que l'intention du Donateur a été de se conformer à la Coutume ; & c'est l'espece d'un des Arrêts que nous allons vous expliquer.

Reprenons donc tous ces principes, avant que d'en faire l'application.

Les Propres, dans leur origine, sont l'ouvrage de la Loi, qui ne donne cette qualité qu'aux biens qu'elle défère par succession, ou qui leur sont subrogés.

Dans la suite, les Propres ont commencé à devenir l'effet de la volonté de l'homme. Cette volonté est expresse ou présumée, & elle se présume par des conjectures générales, & par des circonstances particulières.

Telles sont, MESSIEURS, toutes les observations que nous avons cru devoir vous faire d'abord sur les deux termes qui forment la Question que vous avez à décider ; le terme de *Substitution* & le terme de *Propre*. Nous avons tâché de découvrir leur nature ; essayons maintenant d'en faire l'application.

Il semble au premier coup d'œil, que rien ne soit plus aisé à décider que la difficulté que nous examinons, si l'on se sert des principes incontestables que nous avons supposés.

Deux Maximes également certaines.

L'une, que les Substitués tirent tout leur droit du Testateur, qu'ils sont véritablement & parfaitement les Donataires, qu'ils ne re-

çoivent rien que de lui, & qu'il y a autant de Donations qu'il y a de degrés de Substitution.

 1697.

L'autre Maxime sur laquelle nous ne nous sommes point étendus, parce que la Partie de M^e. Chardon l'a reconnue de bonne foi, c'est que dans la Jurisprudence présente, & sur-tout depuis l'Arrêt rendu après une Enquête par turbes en 1646, une Donation en collatérale ne fait jamais qu'un Acquêt, quoiqu'elle soit faite *Successuro*; & qu'ainsi, soit par la nature des biens, soit par la qualité du Donataire, elle imite parfaitement l'ordre de succéder. Ce principe est certain dans la Coutume de Paris. Peut-être seroit-il à souhaiter qu'on eût préféré la disposition équitable du plus grand nombre des Coutumes qui contiennent une décision opposée; mais après de longues contradictions la Maxime a été reçue, & nous sommes obligés de nous y soumettre.

Réunissons donc ces deux Propositions. D'un côté, il est certain que la Substitution faite en faveur des collatéraux, n'est qu'une véritable Donation dans la personne du Substitué, & une Donation en collatérale qui est suspendue, à la vérité, pendant la vie de l'Institué, mais qui vient toujours uniquement du Donateur. De l'autre côté, il n'est pas moins cer-

1697.

tain qu'une Donation en collatérale ne peut jamais faire un Propre.

Que reste-t-il à conclure, si ce n'est que dans l'espèce présente, la Donation, ou, si l'on veut, la Substitution n'a pu faire qu'un Acquêt ?

En effet, qu'est-ce qui peut distinguer le second degré du premier ? Car on convient que les biens étoient de véritables Acquêts dans la personne de l'Institué. Sur quoi sera fondée la différence ? Ne sont-ils pas tous deux également Donataires ou Légataires du Testateur ? Ne reçoivent-ils pas également leur droit de sa libéralité ? Y a-t-il un ordre de succession entr'eux ? Peut-on dire que le bien ait fait Souche en la personne de l'Institué ? Mais il faudroit pour cela, que le Substitué le reçût de lui, & c'est ce qui est contraire à tous les principes.

Il semble donc que l'on ne pourroit pas dire que ces biens fussent des Propres de plein droit. Il resteroit à examiner s'il y auroit dans la disposition du Testateur une volonté capable de faire un Propre.

Mais c'est ce qui ne s'y rencontre point, à considérer le Testament par des vues générales.

- Premièrement, point de volonté expresse.
- Secondement, point de présomptions de volonté.

Certainement les présomptions générales ne s'y trouvent point. Ce n'est point une Donation faite en ligne directe ; ce n'est point une Donation insérée dans un Contrat de mariage.

Les présomptions particulières s'y trouvent-elles au défaut des générales ? Nullement. On n'y parle point de *Propres du côté & ligne* ; ces mots n'y sont point employés : on n'y regarde point toute la Famille en général comme la Coutume l'envisage dans la succession des Propres ; loin d'y suivre l'ordre de succéder établi par la Loi, il y est blessé en plusieurs endroits. Ce sont là pourtant les différentes espèces de présomptions particulières que l'on a coutume de relever en ces occasions. Il n'y a donc rien ni dans la Loi ni dans la volonté de l'homme, qui puisse imprimer cette qualité de *Propre* que l'on cherche.

Ce sont là les réflexions naturelles que les principes dictent sur cette matière.

Cependant il faut avouer que la faveur des Propres est si grande, que la Jurisprudence des Arrêts a toujours eu plus en vue de les étendre que de les resserrer ; & que toutes les fois qu'on a trouvé une parfaite conformité entre la volonté de l'Héritier & celle de la Loi, on a tâché de faire subsister l'une &

1697.

l'autre en même temps, & de donner aux biens la double qualité de biens substitués & de biens Propres.

Pour expliquer cette Jurisprudence des Arrêts, par laquelle seule on peut balancer la force des principes que nous venons de vous expliquer, il faut distinguer les différens cas dans lesquels la Substitution peut être renfermée; & cela, par rapport à ce grand principe que M^e. Jean-Marie Ricard a emprunté de du Moulin, qu'il faut toujours pour décider ces Questions, envisager la relation qui est entre le Substitué & le Testateur.

Suivant cette Maxime, distinguons d'abord les Substitutions faites en ligne directe, de celles qui sont faites en Collatérale.

Dans les premières, il est constant que les biens sont Propres; & cela est fondé sur trois raisons également solides.

L'une, que nous avons déjà expliquée, c'est la présomption légale de l'intention d'un pere, toujours plein de l'espérance d'une longue postérité, toujours occupé du désir de conserver son bien dans sa Famille.

La seconde, est que cette Substitution imite parfaitement l'ordre de succéder, & qu'il seroit absurde dans nos mœurs, qu'un bien qui a passé plusieurs fois de la personne des peres à celle des enfans, pût être considéré comme Acquêt.

La troisieme & la principale , c'est que dès le premier degré dans la personne même du Donataire ou de l'Institué , la Donation en avancement d'hoirie fait toujours un Propre. Ainsi par le même principe que nous avons expliqué , comme tous les Descendans sont aussi Donataires du Testateur , & Donataires en directe , le bien conserve toujours sa qualité de Propre en tous les degrés.

Dans les secondes , c'est-à-dire , dans les Substitutions faites en Collatérale , on ne trouve plus ces motifs ni ces présomptions de l'intention d'un pere , ni cette faveur d'un bien qui passe du pere aux enfans institués & substitués , ni enfin cette Maxime qui dès le premier degré fait un Propre d'un bien donné ; au contraire , on trouve une Maxime toute opposée , qui rend ce bien un pur Acquêt.

Quoique ces raisons de différence soient très-essentielles , & qu'il en résulte qu'en général une Substitution en ligne collatérale ne fait point un Propre , on s'est attaché à une dernière distinction qui nous paroît suffire seule pour la décision de cette Cause.

L'on a distingué les Substitutions qui suivoient absolument l'ordre de succéder , qui ne contenoient qu'une simple prohibition d'aliéner en laissant les biens à tous les héritiers légitimes , ou qui ne faisoient que les appeller

1697.

dans le même ordre que la Loi les avoit appellés ; & les Substitutions dans lesquelles un Testateur s'écartoit de la disposition de la Loi , troubloit l'ordre de la succession légitime , & dispoit des biens qu'il donnoit à ses héritiers , non en esclave , mais en Maître de la Loi.

C'est dans le premier cas , que le Arrêts que l'on vous a cités , ont été rendus. Il n'y en a pas un seul qui ne soit dans l'espece d'un Fideicommiss qui imitoit & suivoit exactement les regles de la Coutume. C'est dans ce seul cas que l'on peut appliquer les grandes Maximes qui vous ont été tant de fois répétées : Que la volonté de l'homme ne faisoit qu'aider la sagesse de la Loi , que l'une & l'autre partoient d'un même principe , & concouroient à une même fin ; qu'il seroit absurde que ce que la Loi seule auroit fait , elle cesse de le faire , parce que la disposition de l'homme se trouve jointe avec elle.

En effet , les dispositions d'un Testateur peuvent ajouter à la Loi , sans détruire la Loi. Quoique souvent rien ne soit plus opposé que l'esprit d'un Testament & celui de la Loi , quoique l'un n'ait pour but ordinairement que de détruire l'autre ; cependant il arrive quelquefois que la Loi publique & la Loi domestique marchent d'un pas égal , & qu'elles se réunissent en faveur d'une Famille.

Que fait, à proprement parler, le Testateur dans ce cas ? Il laisse subsister la Loi en son entier. Ce sera elle qui déférera la succession ; ce sera elle qui en réglera le partage, qui décidera des droits des cohéritiers ; & tout ce que le Testateur y ajoute, est une nouvelle précaution par laquelle il défend l'aliénation des biens qu'il legue. Or cette addition, bien loin d'être contraire au vœu de la Coutume, & d'en empêcher l'exécution, est précisément ce que la Coutume désire, & ce que la seule force de la Loi a pu opérer dans certains temps & dans certaines Coutumes.

Il seroit donc absurde, il seroit absolument injuste, que, parce que le Testateur a ajouté une nouvelle précaution à celle de la Loi, il abrogeât la Loi même, qu'il la renversât pour avoir voulu lui tendre la main, & qu'il la détruisît en voulant l'affermir.

Mais lorsqu'au contraire, ce n'est plus l'esprit de la Loi, mais sa propre affection que le Testateur a eu en vue, lorsqu'il s'est éloigné de la voie ordinaire des successions pour en prendre une autre, lorsqu'il a négligé l'ordre de la Coutume pour faire une disposition absolument singulière, dans laquelle, à la vérité, il appelle ses parens, mais sans garder entr'eux le rang qu'ils avoient dans la

1697.

succession légitime ; en ce cas , la Loi ne court plus avec ses volontés , elle n'y reconnoît plus cette suite , ce progrès qu'elle a sagement établi , elle est blessée par la disposition de l'homme , bien loin d'être secourue & fortifiée ; & pour se venger du mépris que l'on a fait de sa prévoyance , elle refuse aussi son secours à la volonté de l'homme. Elle ne prend plus de part à ce qui se passe , & laissant les biens dans leur état naturel , elle ne fait point un *Propre* de ce qui est déferé par une pure disposition de libéralité.

Toute la question de cette Cause se réduit donc à examiner , si le Testateur a voulu suivre parfaitement l'ordre des successions , (alors on présumera qu'il a eu intention de faire un *Propre*) ou s'il s'est écarté de cet ordre pour dicter dans sa famille une Loi qui n'eût rien de commun avec l'ordre de la succession légitime.

Reprenons ici les Clauses du Testament & la distinction des deux especes de biens dont le Testateur a disposé ; les maisons de la rue Taranne , & les autres biens.

A l'égard des premières , voyons si l'on peut trouver dans sa disposition cette parfaite conformité du Testateur avec l'esprit de la Loi ; unique présomption de sa volonté qui puisse rendre les biens substitués *Propres*.

Parcourons tous les degrés , & nous trouverons que par-tout le Testateur s'est éloigné de l'ordre de la Coutume.

Premierement, s'il avoit été si jaloux de cet esprit de la Loi , pourquoi appeller dans le premier degré son neveu à l'exclusion de ses freres & sœurs ? Nous savons bien qu'on vous a dit que le premier degré étoit indifférent , parce que , quand même l'Institué auroit été l'héritier présomptif du Testateur , le bien auroit été acquêt en sa personne ; mais quoiqu'il ne s'agisse pas de juger de la qualité du Legs dans la personne de l'Institué , c'est toujours une circonstance très-importante , que de voir que dès le premier pas que le Testateur fait , il abandonne l'ordre de la Loi. Et en effet , dans les Arrêts que nous allons vous expliquer , le Donateur avoit toujours fait choix d'abord de son héritier présomptif , & ensuite des héritiers de son héritier , suivant toujours , dans tous les degrés , l'ordre & l'esprit de la Coutume.

Passons ensuite au second degré. C'est celui de tous , qui paroît le plus favorable à la prérention de l'Appellante. On appelle , à la vérité , les enfans de Denys le Camus , Institué ou Légataire universel. Mais on se repent bientôt d'avoir suivi la voix du sang , & de la Coutume ; & dans le nombre de ces enfans ,

on exclut d'abord les filles entièrement, dans les mâles on exclut les puînés ; & de quels effets s'agissoit-il ? De tous biens en roture, de maisons & de rentes. Quand même il auroit été question de Fiefs, les filles & les puînés y auroient eu toujours leur part ; mais cela est encore plus fort dans des biens de la qualité de ceux dont il s'agit, où l'égalité est introduite par la Coutume. On détruit cette égalité, on exclut entièrement les filles & les puînés. Est-ce là un Testament qui aide, qui soutient & qui confirme la Coutume ? N'est-ce pas plutôt un Acte qui la détruit, qui l'abroge, qui la rejette ?

Ce n'est pas tout encore ; venons au troisième degré ou au troisième cas marqué par la Substitution. Si Denys le Camus vient à mourir sans enfans mâles, elle porte que les biens passeront à André le Camus son frere ; & c'est ici, MESSIEURS, où il paroît manifestement combien l'on s'est éloigné de la vérité, quand on vous a représenté cette Substitution comme un Acte qui imitoit parfaitement l'ordre de la Loi.

S'il y a dans toute la Loi une portion sacrée & inviolable, s'il y a une disposition dont elle soit plus jalouse que de toutes les autres, c'est celle qui défere les biens des peres aux enfans, sans distinction de sexe. Il semble que ce soit

faire un outrage à la Loi, que de s'en écarter dans cette disposition écrite de la main de la Nature même (a). C'est cependant ce que fait le Testateur. Il prive les filles de la succession de leur pere ; il veut que si Denys le Camus ne laisse que des filles, ces filles soient exclues de la possession des biens substitués ; il préfère contre l'esprit, contre les termes de la Loi, le frere aux propres filles de l'Institué ; & l'on appelle cette disposition une imitation fidelle de la disposition de la Coutume, une heureuse conformité de la volonté de l'homme avec celle de la Loi, une parfaite harmonie entre la Loi publique & la Loi particulière !

1697.

Si nous envisageons ensuite ce qui concerne les autres biens, nous y trouverons presque les mêmes circonstances, & quelque chose encore de plus fort.

Il est vrai que ces biens ne sont pas chargés de tant de Substitutions que les premiers ; mais celle qu'on leur impose, s'éloigne pareillement de l'ordre des successions.

(a) Les Filles sont capables en général de succéder à leur Pere, & c'est ce qui paroît fondé sur la Nature ; mais elles sont incapables par rapport à certains objets, comme la dignité de Pair. Voyez le XXXVIII. Plaidoyer, Tome IV. De même pour les Fiefs Masculins : tous les Fiefs étant chargés du service Militaire, elles n'ont été admises à y succéder en France, que suivant ce qui a été réglé par chaque Coutume.

1697.

On veut que si Denys le Camus meurt sans enfans mâles & femelles, les biens appartiennent à M. le Camus d'Emery ; mais M. le Camus d'Emery avoit une sœur, & c'étoit la Dame de Menneville à qui ces biens étoient déferés par égale portion, si l'on avoit suivi les maximes ordinaires. Donc l'on s'éloigne entièrement dans cette Substitution, comme dans la premiere, de l'ordre de la Loi.

Mais il y a plus. Il semble même qu'aux termes du Testament, Denys le Camus, dans le cas qui est arrivé, ait été réduit à une simple jouissance, qu'ainsi son Legs se soit réduit à un simple usufruit, & que la propriété ait passé directement en la personne d'André le Camus, de la succession duquel il s'agit.

Il est vrai, qu'ensuite l'on comprend tout cela sous le terme de *substitution* ; mais il paroît toujours certain que jamais le Testateur n'a pensé que ce bien pût faire Souche & devenir Propre.

En cet état, quelle pourroit être la raison qui feroit considérer ces biens substitués comme de véritables Propres ?

Le Propre ne peut être que l'ouvrage de la Loi ou de la volonté de l'homme. Ici certainement, la Loi ne les rend point Propres. La volonté de l'homme n'est déclarée que par cette seule circonstance, que c'est un

parent du Testateur , qu'il appelle à la possession de ses biens. Mais cette seule circonstance ne sauroit suffire , s'il ne paroît outre cela , que le Testateur a voulu se conformer entièrement à l'ordre de la Loi , ou plutôt la laisser agir dans toute son étendue , en y ajoutant seulement une nouvelle précaution , qui est la prohibition d'aliéner. Or ici nous voyons au contraire , que le Testateur a formé un plan tout différent de celui de la Loi , qu'il a fait une disposition singulière qui n'a presque point de conformité avec la prévoyance de la Coutume , & que par conséquent c'est par les règles de la succession testamentaire , & non point par celles de la succession légitime , que l'on doit décider cette Cause.

On oppose à toutes ces raisons , qu'il suffit que dans l'événement , les biens passent à un homme qui étoit héritier présomptif de l'Institué , pour leur donner la qualité de Propres ; qu'il ne s'agit pas tant de faire un propre , que d'empêcher qu'il ne se détruise ; & pour nous servir des termes mêmes dans lesquels on s'est expliqué , d'empêcher qu'on ne le défasse.

Mais on n'a pas pris garde que régulièrement parlant , ce qui vient par Testament , soit à l'Institué , soit aux Substitués , ne peut

1697.
 faire qu'un Acquéter; qu'il n'y qu'une seule exception à cette Maxime, & cette exception est, lorsque le Testateur a voulu se conformer entièrement à la volonté de la Loi. Il ne suffit donc pas que, dans l'événement, l'ordre de la Loi se trouve observé, s'il ne l'est encore dans l'intention du Testateur. Car c'est ici son intention qui domine. Or il est certain que si l'on consulte l'intention de ce Testateur, il ne paroîtra point qu'il ait eu en vue de suivre la succession legitime; au contraire, il l'abandonne par-tout, il l'a négligé dans tous les degrés, il la détruit dans un de ses points les plus importans; c'est le chef de la succession des filles à leur pere.

On propose une autre objection.

On ne peut point, dit-on, tirer aucun argument de l'affectation aux mâles, parce que souvent la Coutume en use ainsi; & c'est l'esprit du Droit Coutumier pour les Fiefs.

Il suffit de répondre 1°. Qu'il s'agissoit de maisons & d'autres effets non nobles.

2°. Que même dans les Fiefs, les filles ne sont pas exclues de la succession de leur pere, par un droit général, & en quelques Coutumes que ce soit, sur-tout en celle de Paris.

On ajoute qu'il faudroit regarder au moins la portion qui seroit échue à M. d'Emery par succession,

Succession, comme Propre; mais on oublie toujours qu'il s'agit de l'intention du Testateur, & que cette intention est indivisible.

1697.

Sur quoi donc encore une fois sera fondée cette idée, & cette qualité de Propre? Il semble qu'on se soit réduit à la fin à la disposition des Arrêts.

Mais bien loin que leur autorisé & celle des Auteurs qui les ont rapportés, puissent ébranler les principes que nous venons de vous proposer, c'est au contraire, ce qui acheve de nous confirmer dans le parti que nous croyons devoir prendre dans cette Cause.

On a cité trois Arrêts, celui qui est rapporté par M. Bouguier, *Lettre F, nombre 3*, celui de Mignot, & celui des Genetais. Ces deux derniers sont rapportés par Ricard dans son *Traité des Substitutions*.

Examinons l'espece du premier Arrêt.

Une sœur donne ses biens à sa sœur; elle la charge de Substitution envers ses enfans, & ses enfans les uns envers les autres.

On demande si le droit d'aînése aura lieu dans le partage de ces biens substitués.

On juge qu'il y aura lieu. Pourquoi? La raison qu'en rend M. Bouguier qui rapporte l'Arrêt, est que la Testatrice n'a point dérogé à la Coutume; elle a suivi l'ordre de succéder marqué par la Loi. Elle est présumée

1697.

avoir voulu que la Loi soit exécutée, & y avoir seulement voulu ajouter une nouvelle précaution, en défendant l'aliénation.

Donc, suivant cet Arrêt & le sentiment de M. Bouguier, quand il y a dérogaion aux Coutumes, quand l'ordre de succéder n'est point gardé, le bien légué n'est jamais qu'un Acquêt. Ainsi cet Arrêt ne peut s'appliquer au Testament dont il s'agit dans cette Cause, où l'ordre de succéder est troublé.

Voyons quelle étoit l'espece de l'Arrêt de Mignot, rendu en 1640.

Mignot donne une maison à sa sœur, avec défenses de l'aliéner, & obligation de la conserver aux enfans auxquels elle appartiendra en propriété. On juge que cette maison doit être regardée comme un Propre dans la succession du dernier des enfans. Pourquoi? C'est qu'il y avoit une volonté déclarée d'observer l'ordre de la Loi, une simple prohibition d'aliéner la maison donnée. Quelle application peut-on faire de cette Espece à celle de cette Cause?

L'Arrêt des Genetais, rendu en 1637, est un préjugé très-décisif contre la Partie qui s'en sert, si l'on en considère l'Espece.

Une Tante donne des maisons & des rentes à sa Niece, lui défend de les aliéner, les substitue à ses enfans nés & à naître.

On demande si ces biens sont Propres dans la succession des Enfans. On juge qu'ils le sont.

1697.

M^e. Jean-Marie Ricard rapporte en entier le Plaidoyer de feu M. Bignon, lors Avocat-Général, qui contient précisément les principes que nous vous avons expliqués.

D'abord, ces Maximes fondamentales que nous vous avons proposées, qu'une Donation en collatérale est un Acquêt, & cela, dans le second degré comme dans le premier, parce que les Substitués prennent les biens de la main du Testateur & non de l'Institué.

Il y a une seule exception à ces Maximes, lorsque la volonté de suivre l'ordre de la Loi est certaine & déclarée. Or elle l'étoit par trois ou quatre circonstances que M. Bignon releve. Il observe que la Donatrice avoit affecté de marquer que la Donatrice étoit son héritière présomptive; que la Donation étoit faite de biens Propres; que les mots de *Propres de côté & lignes*, étoient répétés plusieurs fois dans la Donation; enfin, que la Substitution ne tendoit qu'à assurer & conserver l'ordre des successions légitimes, sans aucune dérogation à la Loi.

Tels sont tous les Arrêts dont on a voulu tirer des inductions; & ces Arrêts confirment toutes les Maximes que nous vous avons expliquées.

1697.

Il n'y en a pas un seul où les Donations ne fussent faites aux héritiers présomptifs; il n'y en a pas un seul, où l'ordre de la Coutume ne fût exactement & religieusement observé; enfin, il n'y en a pas un seul où l'on ne trouvât des vestiges de la volonté du Testateur pour faire des Propres.

Ici tout au contraire, en premier lieu, la Donation n'est pas faite à l'héritier présomptif; en second lieu, l'ordre de la Coutume y est renversé; en troisième lieu, nulle trace, nulle conjecture de la volonté du Testateur de faire des Propres.

Nous ne nous arrêtons pas à répondre à l'objection que l'on tire de l'Arrêt qui a jugé que le droit de Relief n'étoit pas dû par celui qui devient possesseur d'un bien substitué, lorsqu'il se trouve en ligne directe avec le précédent possesseur. C'est qu'à l'égard du Seigneur, on ne considère que le changement de possesseur qui lui donne un nouveau Vassal, soit qu'il arrive en conséquence de l'ordre prescrit par la Loi, ou par une suite de la volonté arbitraire de l'homme. Le Relief établi pour le cas où la possession passe à un collatéral, ne peut être exigé dans le cas où elle est transmise en directe. La Substitution détermine, à la vérité, ceux qui doivent posséder les biens qui y sont compris;

mais elle ne change rien, & ne peut rien changer aux Regles qui servent à décider si une Mutation donne ouverture ou non aux droits du Seigneur. Et c'est-là que l'on peut appliquer la distinction que l'on a faite entre le droit que chaque Substitué tire toujours de l'auteur de la Substitution, & la possession dans laquelle il remplace celui qui l'a précédé immédiatement, & qui étoit avant lui l'homme & le Vassal du Seigneur (a).

Au défaut des Arrêts, on s'est attaché principalement à la Sentence arbitrale rendue entre M. le Prince de Condé, Madame la Princesse d'Hanovre, & feu Mademoiselle d'Orléans, pour le partage de succession de Mademoiselle de Guise.

(a) C'est ce qui a été décidé depuis ce Plaidoyer, d'abord pour le Ressort du Parlement de Paris, par un Arrêt du 20 Mai 1727, dont on ordonna la lecture & la publication, & ensuite pour tout le Royaume, par l'Article LVI. du Titre I. de l'Ordonnance du mois d'Août 1747, rédigée par le même Auteur, qui porte : « Lorsqu'il y aura des
« biens féodaux ou censuels compris dans une Substitution, elle ne
« pourra nuire ni préjudicier aux Seigneurs dont lesdits biens seront
« mouvans, & en conséquence, il en sera usé à l'égard de chaque
« nouveau possesseur des biens Substitués, ainsi que s'il avoit pris la
« place du dernier possesseur desdits biens par la voie de la Succession
« ordinaire, ou par une Donation; en sorte que dans tous les Pays &
« dans tous les cas où les héritiers naturels & légitimes, où les Dona-
« taires sont sujets dans les mutations au paiement du Droit de relief
« ou autre Droit Seigneurial, chaque Substitué soit pareillement obligé
« d'acquitter les mêmes droits, & réciproquement lorsque les héritiers
« naturels & légitimes, ou les Donataires n'en sont pas tenus, les Substi-
« tués en seront pareillement exempts.

1697.

Nous savons tout le respect qui est dû aux Magistrats illustres qui ont décidé comme Arbitres ; mais nous ne pouvons cependant nous dispenser d'examiner ce préjugé dans la forme & dans le fond.

Dans la forme, c'est celle d'une Sentence. Il y en a une dans cette Cause, qui contient une décision contraire. Il s'agit de savoir laquelle des deux on doit suivre.

Outre cela, c'est une Sentence arbitrale ; & des Arbitres peuvent entrer dans des considérations d'équité, de grandeur & de dignité d'une Maison, que l'on ne peut pas toujours prendre pour motif de décision, dans une affaire portée en Justice. Mais dans le fond quelle étoit l'Espèce ?

Certainement on a agité deux Questions.

L'une générale, si une Substitution en collatérale fait un Propre ou un Acquêt.

L'autre particulière & dépendante du Fait.

Il y a plusieurs différences entre cette Contestation & celle dont il s'agit.

Première différence. Dans quel temps les Donations dont il s'agissoit, avoient-elles été faites ? En 1556, dans le temps qu'on doutoit encore si les Donations en collatérale n'étoient pas des Propres, lorsqu'elles étoient faites *Sucessuro*. Le premier

Arrêt qui ait décidé nettement cette Question, est de 1589. (a).

 1697.

Seconde différence. Les Donations étoient faites , à la vérité , par un Collatéral ; mais elles passoient ensuite de directe en directe , au lieu qu'ici les biens chargés de Substitution viennent d'un Collatéral , & passent ensuite à un Collatéral. Or nous croyons pouvoir dire qu'il n'y a jamais eu d'exemple , que dans ce cas on ait regardé ces biens comme Propres. Dans le cas où les biens , quoique substitués par un Collatéral , doivent passer en ligne directe , il y auroit beaucoup de faveur , quoique les principes soient contraires ; mais dans le cas où ils doivent passer à un Collatéral , il n'y en a aucune.

La troisieme & la véritable différence , est que la Disposition dont il s'agissoit , étoit une véritable Substitution en directe , quoiqu'on eût affecté de la dissimuler par un détour & par une feinte.

C'est ce qui résultoit de plusieurs faits prouvés par les Actes de Donation.

François de Lorraine possédoit l'Hôtel de Laval & l'Hôtel de Clifson. Il donne l'Hôtel de Clifson à Charles son Frere , & il lui fait donner l'autre par une personne interposée.

(a) Il est rapporté dans le Recueil d'Arrêts de M. Louet, lettre A. Sommaire II. Nombre 3.

l'Appellante ; ce qui forme un grand argument contre cette opinion.

1697.

Il n'est pas possible que l'Espece ne se soit présentée plusieurs fois. Pourquoi ne point rapporter d'Arrêt précis ?

Nous croyons donc avoir prouvé dans la premiere Partie de cette Cause, que le premier Testament a été suffisamment rétabli par le Testateur. Nous croyons avoir également prouvé dans la seconde Partie, qu'il est constant dans le Fait, que la Substitution n'a pas été éteinte par la confusion des titres d'Héritier & de Substitué ; que dans le Droit, il n'y a ici ni Loi ni volonté de l'homme qui ait imprimé aux biens substitués la qualité de Propres. La Loi ne la donne qu'aux biens qui sont déférés dans l'ordre qu'elle a marqué pour les Successions. La volonté du Testateur n'a point été de suivre cet ordre pour faire un Propre : il n'a pensé qu'à faire un Legs. Donc la Sentence que l'on attaque par la voie de l'Appel, est juridique. Ainsi nous estimons qu'il y a lieu de mettre l'Appellation au néant.

ARRÊT conforme aux Conclusions, en la Premiere Chambre des Enquêtes, le 22 Mai 1697, prononcé par M. le-Président de la Barre; plaidans M^e. Chardon pour l'Appellante, & M^e. de la Barre l'ainé, pour l'Intimée.

*EXTRAIT DES REGISTRES
DU PARLEMENT.**Du 22 Mai 1697.*

ENTRE Dame Marie le Camus, Veuve de Messire Adrien de Hanyvel, Seigneur de Mennevilette, Secrétaire des Commandemens de Monsieur, Duc d'Orléans, héritière par bénéfice d'Inventaire de défunt Messire André le Camus, Conseiller en la Cour, & Commissaire aux Requêtes du Palais, son frere, appellant des Sentences rendues aux Requêtes du Palais, les 24 Juillet & 20 Août 1696 d'une part; & Dame Claude-Françoise de Foix de Mauléon, Vicomtesse de Couferans, Epouse de Messire Jean - Baptiste de Jean, Baron de Launac, Conseiller du Roi en ses Conseils, Maître des Requêtes ordinaires de son Hôtel, Légataire particulière, & Exécutrice Testamentaire dudit feu Sr. André le Camus, Intimée d'autre part; & ladite Dame Vicomtesse de Couferans esdits noms, Demanderesse aux fins de la Commission obtenue en Chancellerie le 21 Octobre 1696, suivant l'Exploit du 22 dudit mois, à ce que l'Arrêt qui interviendra sur l'appel de ladite Dame Marie le Camus de Mennevilette, soit déclaré commun avec le Défendeur ci-après nommé; ce fai-

1697.

fant, il soit ordonné que lefdites Sentences dont est appel feront exécutées selon leur forme & teneur, avec condamnation de dépens d'une part; & Messire Adrien Alexandre de Hanyvel, Marquis de Crevecoeur, Conseiller du Roi en ses Conseils, Président à Mortier de ladite Cour, Légataire universel dudit feu Sieur le Camus son Oncle, Défendeur d'autre part; & ladite Dame Marie le Camus de Menneville efdits noms, Demanderesse en Requête présentée à la Cour le 27 Février 1697, à ce que l'Arrêt qui interviendra sur son appel de ladite Sentence du 24 Juillet 1696, en ce qu'elle ordonne l'exécution du Testament dudit feu Sieur André le Camus, du 25 Janvier 1695, portant les Legs, Substitutions & délivrance desdits Legs y contenus, soit déclaré commun avec les Défendeurs ci-après nommés, & en conséquence de ce que ledit Testament a été révoqué, il soit ordonné que les fins & conclusions prises par ladite Dame de Menneville aux Requêtes du Palais, contre ladite Dame Vicomtesse de Couserans, lui seront adjudgées avec dépens, d'une part; & les Administrateurs de l'Hôtel-Dieu & de l'Hôpital-Général de cette Ville de Paris, & ladite Dame Vicomtesse de Couserans efdits noms, Défendeurs d'autre part; & lefdits

Sieurs Administrateurs de l'Hôpital-Général, Demandeurs en Requête du premier Mars dernier, à ce qu'en déboutant ladite Dame de Menneville de ladite Requête du 27 Février, il plût à la Cour les recevoir Parties intervenantes en tant que besoin est ou seroit en l'instance d'appel de ladite Dame de Menneville, faisant droit sur leur Intervention, ordonner que le Testament dudit feu Sieur André le Camus, du vingt-cinq Janvier 1695, sera exécuté; ce faisant, que lesdits Demandeurs auront délivrance du Legs de trois mille livres fait par ledit Testament aux Pauvres dudit Hôpital, & même ordonner que les Substitutions portées par ledit Testament seront exécutées, & condamner ladite Dame de Menneville en qualité d'héritière dudit feu Sieur le Camus, à leur payer ladite somme de trois mille livres, ensemble les intérêts, frais & dépens, d'une part; & lesdites Dame de Menneville & Dame Vicomtesse de Couferans esdits noms, Défenderesses d'autre part; & les Sieurs Administrateurs dudit Hôtel-Dieu de Paris, aussi Demandeurs en Requête du 23 Mars 1697, à ce qu'il plût à la Cour, en déboutant ladite Dame de Menneville de ladite Requête du 27 Février, & conformément à la Sentence desdites Requêtes du Palais, du

1697.

24 Juillet 1696, ordonner que les Demandeurs auront délivrance du Legs de la somme de deux mille livres fait audit Hôtel-Dieu par ledit feu Sieur André le Camus, par son Testament du 25 Janvier 1695; ce faisant condamner ladite Dame de Menneville, héritière dudit feu Sieur le Camus, à payer ladite somme de deux mille livres, & les intérêts d'icelle, à raison de l'Ordonnance, & en outre aux dépens d'une part; & ledites Dame de Menneville & Dame de Coulerans eldits noms, Défendereffes d'autre part. Après que Chardon Avocat de ladite Dame le Camus, de la Barre Avocat de la Dame de Foix de Mauléon, & Bornat Avocat des Administrateurs de l'Hôtel-Dieu; ensemble d'Agueffeau pour le Procureur Général du Roi ont été ouïs pendant sept Audiences :

LA COUR a reçu les Parties de Bornat intervenantes, ayant égard à l'Intervention, a mis & met les appellations au néant; ordonne que ce dont a été appelé fortira effet; en conséquence, les Parties de Bornat auront délivrance de leur Legs de la somme de deux mille livres, porté par le Testament du 25 Janvier 1695; condamne l'Appellante ès amende de douze livres & ès dépens des

causes d'appel; donne défaut, & pour le profit déclare l'Arrêt commun avec les défaillans. Fait en Parlement, en la premiere Chambre des Enquêtes, le 22 Mai mil six cent quatre-vingt-dix-sept.

1697.

Il y a eu un second Arrêt le 13 Août 1697, entre M. le Président de Crevecœur qui étoit Légataire universel & Exécuteur Testamentaire dans le premier Testament de M. le Camus, qu'il avoit fait revivre par ses Codicilles des 26 & 27 Novembre 1695, la Dame de Menneville héritière par bénéfice d'Inventaire, les Administrateurs de l'Hôpital-Général Légataires particuliers, & Madame de Jean, aussi Légataire. Cet Arrêt, rendu aussi sur les Conclusions de M. d'Aguesseau, donne Acte à M. le Président de Crevecœur de ce qu'il accepte la qualité de Légataire universel, & celle d'Exécuteur Testamentaire, le reçoit Opposant à l'Arrêt précédent, & Appellant de la Sentence qu'il avoit confirmée en son entier, qui lui faisoit quelque préjudice; & en mettant l'appellation & ce dont étoit appel au néant, prononce un nouveau Jugement qui commence par ordonner l'exécution du Codicille du 17 Novembre 1695, dans lequel le premier Testament étoit mentionné & confirmé. Ainsi ce second Arrêt juge de nouveau, que le premier Testament avoit pu être rétabli par les

1697.

Codicilles, sans en répéter tout le contenu ; & ses dispositions supposent aussi que les biens n'étoient pas Propres. Nous avons cru devoir le joindre ici, à celui du 22 Mai.

AUTRE ARRÊT.

EXTRAIT DES REGISTRES DU PARLEMENT.

Du 13 Août 1697.

ENTRE Messire Adrien - Alexandre de Hanyvel, Chevalier, Marquis de Creve-cœur, Conseiller du Roi en tous ses Conseils, Président en sa Cour de Parlement, Exécuteur Testamentaire, & Légataire universel de défunt Messire André le Camus, Conseiller en la Cour, Demandeur en délivrance de Legs, d'une part ; & Dame Claude - Françoise de Foix de Mauléon, Vicomtesse de Couferans, Légataire & Exécutrice Testamentaire dudit défunt Sieur le Camus, Intimée, & Dame Marie le Camus, Veuve de Messire Adrien de Hanyvel, Comte de Mennevilette, héritière par bénéfice d'Inventaire dudit feu Sieur le Camus son frère, Défenderesse d'autre ; & encore entre les Directeurs de l'Hôpital - Général de

cette

cette Ville de Paris, Demandeurs, &c. APRÈS que Nouette, Avocat dudit de Hanyvel ; Chardon, Avocat de ladite le Camus ; Gueau, Avocat des Administrateurs de l'Hôpital-Général ; & de la Barre, Avocat de ladite de Foix de Mauléon, ont été ouïs, ensemble d'Aguesseau pour le Procureur Général du Roi :

1697.

LA COUR a reçu les Parties de Chardon & Gueau parties intervenantes, faisant droit sur lesdites interventions, donne acte aux Parties de Gueau du consentement des autres Parties que délivrance leur soit faite du Legs dont est question ; donne pareillement acte à la Partie de Nouette de ce qu'elle accepte la qualité de Légataire universel & d'Exécuteur Testamentaire dudit le Camus ; ce faisant, l'a reçu opposant à l'exécution de l'Arrêt du 22 Mai dernier, en ce qu'il confirme la Sentence du 20 Août 1696, & Appellant de ladite Sentence ; faisant droit sur lesdits opposition & appel, met l'appellation & ce dont a été appelé au néant, émendant, ordonne que le Codicille du 27 Novembre 1695, sera exécuté selon sa forme & teneur ; décharge la Partie de Chardon de la condamnation portée par ladite Sentence, en contribuant par elle suivant ses offres au payement des dettes, con-

1697.

formément audit Codicille ; ordonne que dans un mois pour toute préfixion & délai , ladite Partie de Chardon représentera pardevant Me. Hierosme le Feron , Conseiller , les quittances de payemens qu'elle a faits des deniers procédans des effets de la succession , dans lequel Procès - verbal les Parties pourront former telles contestations qu'elles aviseront bon être , & pardevant lequel Conseiller les Parties conviendront d'un Sequestre pour régir les biens de ladite succession , suivant ledit Codicille , sinon en fera par lui nommé un d'office , entre les mains duquel seront mis tous les titres , papiers & enseignemens de ladite succession , tant ceux concernant les Legs faits à la Partie de de la Barre , que ceux concernant les quatre Quints des Propres , appartenans à la Partie de Chardon , & les Legs faits à la Partie de Nouette ; pour lesdits titres , papiers & enseignemens être rendus après le sequestre fini , à qui ils appartiendront , & sera tenue ladite Partie de Chardon de donner à celle de de la Barre , aux frais de la succession , un double de l'Inventaire fait après le décès dudit le Camus , & Procès - verbal des créanciers opposans à la levée de son scellé , dépens compensés. Fait en Parlement , en la premiere Chambre des Enquêtes , le treize Août mil six cent quatre-vingt-dix-sept.

XLVII. PLAIDOYER.

Du 4 Juin 1697.

Dans la Cause de JEAN CLERMONT & ANNE-ELISABETH FIORELLI sa femme, & les héritières de MARIE-ROBERT DUVAL, seconde femme de TIBERIO FIORELLI.

Si la Légitimation par Mariage subséquent peut avoir lieu pour des enfans nés ex conjugato & solutâ, aut vice versâ, lorsque l'un des deux a été dans la bonne-foi sur l'état de l'autre, & l'a cru libre ?

QUOIQUE l'explication de cette Cause soit assez sommaire, si l'on s'attache uniquement aux circonstances du Fait, elle est néanmoins très-importante, si l'on envisage la principale Question qui y a été traitée, & qui consiste à examiner quels doivent être les effets de la bonne-foi par rapport à l'état & à la fortune des enfans; si sa faveur ne doit pas être renfermée dans les bornes d'un Mariage solennel, contracté à la face des Autels, & qui porte tous les caractères extérieurs d'une union légitime, ou si au contraire elle

1697.

peut s'étendre même jusqu'aux engagements criminels , & ôter aux enfans le nom honteux de bâtards adultérins , pour leur donner le titre moins odieux d'enfans naturels , capables d'être légitimés par un Mariage subséquent.

Cette Question , qui partage tous les Canonistes , est le véritable sujet de la Contestation qui se présente à décider. Elle y est accompagnée de circonstances singulieres , qui peuvent la rendre aussi difficile dans le Fait , qu'elle est importante dans le Droit.

° Scarramouche.

Tiberio Fiorelli , connu sous un autre nom* dans le monde , & fameux par la grande réputation qu'il avoit acquise dans son art de Comédien , est celui dont les deux Mariages ont fourni la matiere de cette Cause , que le nom de son principal Acteur , & ses incidens singuliers pourroient faire regarder comme une espece de fiction plus propre au Théâtre qu'au Barreau , si la vérité ne s'y trouvoit jointe à la vraisemblance.

Il étoit né en Italie vers l'année 1606. Florence étoit le lieu de sa naissance ; son art , celui de Comédien , & sa vie telle que son art pouvoit la faire présumer.

L'espérance d'une meilleure fortune le fit venir en France. Il y passa avec une femme appelée Laurenza Isabella ; & c'est une des

Questions de la Cause de sçavoir, si elle a jamais été unie avec lui par les liens d'un engagement légitime, ou si au contraire l'exercice d'une même profession, & encore plus les nœuds du libertinage & de la débauche, avoient formé entr'eux une conjonction illícite, qu'ils cherchoient à déguiser sous la nom d'un Mariage légitime.

Quoi qu'il en soit, il est certain que si l'on en croit Tiberio Fiorelli lui-même, dans les différens Interrogatoires qu'il a subis au Châtelet, il avoit épousé publiquement celle qui passoit pour sa femme, dans la Ville de Palerme en Sicile.

En l'année 1659 nous trouvons un Acte passé pardevant Notaires, dans lequel ils prennent la qualité de mari & femme. Ils achètent conjointement quelques héritages qui étoient situés auprès de Florence; ils stipulent même que la jouissance de ces terres appartiendra au survivant d'eux.

On prétend que c'est-là le dernier Acte dans lequel cette fiction a subsisté; cependant on rapporte depuis ce temps-là un Contrat de Mariage de Silvio Fiorelli, fils de Tiberio & de Laurence Isabelle, dans lequel il prend la qualité de fils légitime. On y énonce une Lettre écrite à Tiberio par sa femme, dans laquelle elle consent au Mariage de son fils. En

1697.

un mot, si elle n'étoit pas femme légitime, il est constant qu'elle en conservoit toutes les apparences, & cela dans un temps où si elle n'avoit été qu'une simple concubine, Tiberio Fiorelli n'avoit plus rien à ménager avec elle, puisqu'elle l'avoit abandonné pour s'en retourner en Italie.

Ce Contrat de Mariage est passé en 1666. Nous ne voyons rien depuis ce temps, qui prouve l'existence de la prétendue femme de Tiberio, si ce n'est l'Extrait mortuaire dont on vous a parlé, & par lequel il paroît que Laurence Isabelle, fille de Bernardo del Campo, est morte en 1687.

Nous examinerons bientôt la forme de cet Acte, & la foi que l'on doit y ajouter.

VOILA, MESSIEURS, tout ce qui regarde le premier Mariage de Tiberio Fiorelli. Il faut vous expliquer en aussi peu de paroles, ce qui concerne le second.

Quelque incertitude qu'il y ait entre les Parties sur les autres faits, il y en a un néanmoins sur lequel elles s'accordent parfaitement.

Les deux Parties ont également reconnu que les premiers engagemens de Tiberio avec Marie - Robert Duval, s'étoient formés par le crime. On prétend qu'ils ont commencé vers

l'année 1680, Tiberio étoit alors âgé de près de soixante-quinze ans, & l'on soutient au-
 jourd'hui que cette habitude criminelle a
 donné la naissance à la Partie de Me. Issaly.

 1697.

On rapporte en effet un Extrait-baptistère de 1681, où l'on voit qu'elle est baptisée sous le nom d'Anne-Elisabeth Fiorelli, comme fille de Tiberio Fiorelli & de Marie-Robert Duval, que l'on qualifie sa femme. Dans cet Acte, Fiorelli n'est point présent; il ne signe point sur le Registre des Baptêmes. Cependant il est convenu dans la suite, que c'étoit lui qui avoit pris soin de l'éducation de cette fille; & elle s'est conservée jusqu'à présent dans la possession de la qualité de fille de Tiberio Fiorelli, quoiqu'on ait voulu la révoquer en doute dans votre Audience.

Sept années entières s'écouloient depuis la naissance de cet enfant, jusqu'au Mariage par lequel on prétend qu'elle a été légitimée.

Enfin, en l'année 1688, Tiberio Fiorelli, ou pressé par les remords de sa conscience, ou excité par les remontrances d'une grande Princesse, résolut de revêtir son engagement du nom honorable de Mariage.

Il fut célébré en la Paroisse de Saint Sauveur; & nous ne pouvons nous dispenser de relever ici une circonstance qui peut être de quelque importance, c'est qu'il n'est fait au-

1697.

cune mention, ni dans le Contrat, ni dans l'Acte de célébration, de cette prétendue fille, dont la naissance étoit un des principaux motifs de ce Mariage; on n'y observe point l'ancien usage qui se pratique presque toujours dans ces occasions, de la mettre sous le poêle; en un mot, on oublie absolument la fille dans cette cérémonie, & l'on y donne à Tiberio Fiorelli la qualité de veuf de Laurence Isabelle del Campo.

L'engagement de Tiberio devient légitime, mais il ne devient pas plus heureux. Soit comme on vous l'a dit d'un côté, que la jalousie eût troublé son esprit, soit, comme on le prétend de l'autre, que ces soupçons ne fussent que trop bien fondés, il est certain qu'il se plaignit ouvertement de la conduite de sa femme, & qu'il soutint qu'elle n'avoit recherché avec empressement son Mariage, que pour le faire servir de voile à ses débauches. Il intenta contr'elle une accusation d'adultère. Il la fit enfermer d'abord dans la Maison de Sainte Pelagie, ensuite dans les prisons du grand Châtelet.

Elle mourut en l'année 1693. Aussi-tôt après sa mort, on assemble les parens de sa fille, pour lui donner un Tuteur; & c'est en cet endroit que commencent les variations de Tiberio Fiorelli, qui servent aujourd'hui à rendre l'état de la fille incertain.

Il fut assigné comme les autres parens ; tous les parens lui donnerent leur suffrage ; il avoit même signé la procuration par laquelle ils lui déféroient la Tutelle. Cependant le 7 Novembre 1693 , il comparoit en personne dans l'assemblée des parens ; il défavoue la qualité de pere ; il refuse celle de Tuteur.

Les choses demeurent en cet état jusqu'au 19 Décembre 1693 ; alors il change de langage. Il reconnoît pour sa fille celle qu'il avoit défavouée peu de temps auparavant ; il accepte la fonction de Tuteur.

Nous n'examinerons point encore quelle fut la cause de ce changement si inopiné. Nous nous contenterons de vous remarquer que dans l'intervalle de ces deux déclarations contraires , Marie-Magdeleine Duval avoit formé sa demande contre Tiberio , en qualité de Tante & de plus prochaine héritière de sa femme.

Elle concluoit contre lui à la restitution des sommes que Marie - Robert Duval lui avoit apportées en dot ; six mille livres d'une part , quatre mille livres d'autre , & une tapisserie d'environ huit à neuf cents livres.

Sur cette demande Tiberio comparut au Châtelet : il chercha d'abord à se défendre en attaquant la qualité de la Demanderesse. Il soutint qu'elle n'étoit point parente de sa

1697.

femme; il lui opposa les mêmes fins de non-recevoir qui vous ont été expliquées.

Dans ce premier moment de sa défense, on le fit interroger sur faits & articles. Il fit deux déclarations très-importantes; l'une sur son état, l'autre sur celui de sa fille.

Il reconnut qu'il avoit été marié une première fois, que sa première femme n'étoit morte qu'en 1687, & il protesta qu'il ne reconnoissoit point la partie de M^e. Issaly pour sa fille, qu'elle étoit le fruit de la prostitution publique de sa mere, & qu'il la désavouoit absolument.

Mais dans la suite de la contestation, ses variations augmentèrent encore l'obscurité de ce fait. Il soutint au contraire qu'Anne-Elisabeth Fiorelli étoit sa fille née dans le concubinage, mais légitimée par un Mariage sub-séquent; & pour détruire les premiers faits par la même voie par laquelle ils avoient été établis, il fit intervenir le subrogé Tuteur de sa prétendue fille. Ce Tuteur, de concert avec lui, le fait interroger une seconde fois sur faits & articles, & alors il se rétracte entièrement. Il reconnoît l'Appellante pour sa fille; mais en même temps il convient de l'existence de son premier Mariage.

Ainsi toute la difficulté se trouva réduite à savoir combien le premier Mariage avoit

duré, s'il subsistoit encore dans le temps de la naissance de l'Appellante, & même dans le temps de la célébration du second Mariage, ou si au contraire la mort de la première femme avoit rétabli Tiberio Fiorelli dans une pleine & parfaite liberté.

1697.

Ce fut dans ces circonstances qu'intervint la première Sentence dont est appel, qui ordonne, avant faire droit, que les Parties feront leurs diligences dans six mois, pour rapporter l'Extrait mortuaire de Laurenza Isabella, première femme de Tiberio Fiorelli.

Tiberio est mort dans les six mois, & l'on a trouvé sous son scellé l'Extrait mortuaire que l'on cherchoit.

Il est important d'expliquer ici la forme dans laquelle cet Acte a paru.

Nous voyons qu'il n'est expédié qu'en l'année 1694, après la Sentence du Châtelet.

Celui qui en demande l'expédition, s'adresse aux Vicaires-Généraux de l'Archevêque de Florence. Ils ordonnent au Curé de représenter le Registre des morts. Le Curé obéit. Un Notaire en extrait l'Acte dont il s'agit, & par cet Acte il paroît que le 19 Janvier 1687, on a enterré Laurenza Isabella, fille du feu Bernardo del Campo, & femme de Tiberio Fiorelli, fils de Silvio Fiorelli.

Cet Acte est porté à l'Audience du Châtelet.

1697.

L'on y agite les mêmes Questions de Droit & de Fait, qui vous ont été proposées ; & enfin Sentence définitive par laquelle on déboute l'Appellante de la demande qu'elle avoit formée pour être déclarée fille légitime ; on maintient l'Intimée comme plus prochaine héritière, dans la portion des biens de Marie Duval, & néanmoins on adjuge à l'Appellante deux cents livres de pension alimentaire, & quinze cents livres une fois payées.

Cette Sentence, & la première qui lui sert de fondement, sont la matière du premier Appel sur lequel vous avez à prononcer.

L'Intimée de son côté, a interjetté appel de la dernière Sentence, en ce qu'elle adjuge des alimens trop considérables à l'Appellante, & peu proportionnés aux forces de la succession.

Et ces deux Appellations forment les deux chefs de contestation que vous avez à décider (a).

QUANT A NOUS, vous voyez, MESSIEURS, par l'explication que nous vous avons faite des circonstances de cette Cause, & des Moyens opposés, que toute cette contestation se réduit à l'examen des qualités des deux Parties.

(a) Les Moyens furent rappelés ici sans avoir été écrits.

Elles s'accusent réciproquement du même défaut de légitimité. D'un côté, on prétend que l'Intimée n'est pas partie capable, parce qu'elle n'est pas parente de Marie-Robert Duval, femme de Tiberio Fiorelli, & qu'elle abuse de la conformité des noms pour s'insérer dans une famille étrangère : que si elle avoit quelque liaison avec elle, la source en seroit illégitime & la rendroit incapable de succéder, parce qu'il n'y a aucune conformité entre le nom de sa mere & celui de la femme légitime de son pere, & qu'ainsi elle seroit non-seulement bâtarde, mais bâtarde adultérine.

D'un autre côté, l'on soutient que l'Appellante n'est pas fille de Tiberio Fiorelli : que si elle lui doit la naissance, elle est le fruit odieux de l'adultere, & n'a pu être légitimée par un Mariage subséquent.

Nous avons donc à examiner d'abord, si l'Intimée est véritablement tante de Marie-Robert Duval, femme de Fiorelli, comme fille légitime de Louis Duval, leur pere commun. Nous passerons ensuite à l'examen de la qualité de l'Appellante, pour savoir si elle est véritablement fille de Tiberio Fiorelli, & si par le Mariage qu'il a contracté depuis qu'elle est née, il l'a mise au rang des enfans légitimes.

1697.

Premiere Qualité, ou premiere Question. Comme la premiere Question qui concerne la qualité de l'Intimée, est la moins importante & la moins difficile de cette Cause, que d'ailleurs c'est une pure Question de Fait, nous la traiterons très-sommairement.

Louis Duval étoit constamment pere légitime de Richard Duval, pere de Marie-Robert Duval, femme de Tiberio Fiorelli.

L'unique question est de savoir, si le même Louis Duval a eu une fille légitime appelée Marie-Magdeleine Duval, sœur de Richard, & tante de Marie-Robert Duval, femme de Tiberio Fiorelli.

Pour prouver ce fait, on rapporte deux Actes principaux :

L'un, est l'Extrait-baptistère de Marie-Magdeleine Duval, qui est aujourd'hui l'Intimée.

L'autre, est le Contrat de mariage de la même Marie-Magdeleine Duval.

Dans l'un, on voit que Marie-Magdeleine Duval est dite fille de Louis Duval, Faiseur de Battoirs, & de Marguerite Couvre sa femme.

Dans l'autre, il paroît que Richard Duval assiste en qualité de frere, au Contrat de mariage de Marie-Magdeleine Duval, & de là l'on conclut qu'elle est non-seulement fille

légitime de Louis Duval , mais qu'elle a toujours passé dans la famille de son pere pour sa fille légitime ; qu'elle a été reconnue comme sœur légitime par Richard Duval , pere de Marie - Robert Duval , de la succession de laquelle il s'agit aujourd'hui.

La seule observation par laquelle on prétend combattre tous ces faits , c'est que le nom de la mere ne se trouve pas le même dans les Extraits - baptisteres des deux enfans de Louis Duval , c'est - à - dire , dans celui de Richard Duval , & dans celui de Marie - Magdeleine Duval ; qui néanmoins , si l'on en croit l'Intimée , étoient frere & sœur , enfans du même pere & de la même mere.

Dans l'Extrait - baptistere de Richard , l'on trouve que la mere est appelée Marguerite Caiard.

Dans celui de Marie - Magdeleine Duval , la mere s'appelle Marguerite Couvre.

Ce seul changement de nom fait toute l'équivoque de cette premiere Partie de la Cause.

Mais il est facile de dissiper par quelques Réflexions , ce premier nuage dont la Cause est couverte.

Premiere Réflexion. Quand Marguerite Couvre & Marguerite Caiard seroient deux personnes différentes , on ne pourroit en rien conclure contre l'Intimée ; car il faudroit prouver

1697.

outre cela , que Marguerite Caiard vivoit encore dans le temps que Marguerite Couvre prenoit la qualité de femme de Richard Duval , & alors à la vérité on prouveroit parfaitement que Marie-Magdeleine Duval ne seroit pas légitime.

Mais jusqu'à ce qu'on prouve ce fait , rien n'empêche que Louis Duval n'ait été marié deux fois, d'abord avec Marguerite Caiard , ensuite avec Marguerite Couvre.

Mais, dit-on, ce seroit à l'Intimée à le prouver. Nullement ; car elle a pour elle un Extrait-baptistère. C'est à ceux qui l'attaquent, à prouver que ce titre ne peut lui donner la qualité de fille légitime.

Seconde Réflexion. Il faut observer ici tout ce qui se trouve conforme dans les deux Extraits-baptistères.

1°. Le nom du pere. Louis Duval dans tous les deux.

2°. La profession du pere. Faiseur de Battoirs dans tous les deux.

3°. Le nom de Baptême de la mere. Marguerite dans les deux Extraits-baptistères.

Il est bien difficile que toutes ces circonstances concourent , & néanmoins que ce soit deux personnes différentes.

Troisième Réflexion. Il paroît manifestement par un Acte non-suspect , qu'il y a eu toujours
de

de l'erreur & de la diversité dans la maniere d'écrire le nom de Marguerite Couvre ou Caiard.

 1697.

Dans le Contrat de mariage de l'Appellante, on voit que sa mere, veuve de Louis Duval, est appelée *Marguerite Couvard*; nom qui semble en quelque maniere un milieu entre le nom de *Caiard*, qui est dans l'Extrait-baptistere de Richard, & le nom de *Couvre*, qui est dans l'Extrait-baptistere de Marie-Magdeleine Duval. Il commence comme l'un, & finit comme l'autre, & l'on peut dire qu'il les concilie tous deux. Ainsi on ne peut tirer aucun argument certain d'un nom qui a été écrit si diversement.

Quatrieme Réflexion. Mais ce qui décide, & ce qui assure entièrement la véritable interprétation de ces Extraits-baptistères, c'est que dans la famille, Marie-Magdeleine Duval a été reconnue comme fille légitime, & cela par Richard Duval même, aïeul de l'Appellante, pere de sa mere, & qu'elle ne peut aujourd'hui défavouer. Il est présent au Contrat de mariage de sa sœur Marie-Magdeleine Duval; il le signe; il l'approuve; & dans ce Contrat, elle est appelée fille de Louis Duval & de Marguerite Couvard. Donc jamais on n'a eu la moindre pensée de lui disputer la qualité de fille légitime. Donc cette premiere

1697.

Question pouvoit être retranchée de la Cause.

Cinquieme Reflexion. Tiberio Fiorelli l'a lui-même reconnue dans la lettre qu'il a écrite à l'Intimée. On vous en a fait la lecture ; & comment l'Appellante qui est sa fille, si on l'en croit , & qui prétend être son héritiere, peut-elle contester un fait qu'il a confirmé par sa reconnoissance ?

Seconde Question. Etat de l'Appellante.

C'est ici la véritable , & presque la seule Question de la Cause.

Elle renferme deux Parties principales.

L'une fort courte & très-facile à décider ; l'autre plus étendue , qui renferme le véritable nœud de toute cette contestation.

L'Appellante prétend être fille légitime de Tiberio Fiorelli.

Voyons en premier lieu si elle est sa fille.

En second lieu, si elle est sa fille légitime.

Premier Point. Elifabeth Fiorelli est-elle fille de Tiberio Fiorelli ?

Il seroit inutile de s'étendre sur les différentes preuves de la filiation , ni d'expliquer les principes tant de fois rappelés dans cette Audience , qui décident tous les jours dans ce Sanctuaire de la Justice , de l'état & de la fortune des hommes. Le seul fait suffit pour lever entièrement la difficulté ; mais faisons deux Réflexions générales avant qu'il y entre.

La premiere , que nous agirons ici une Question superflue & décidée par avance ;
 disons mieux , une Question jugée par la Sentence même dont l'Intimée vous demande la confirmation.

1697.

Que prononce cette Sentence ? Elle adjuge une pension alimentaire à Anne - Elisabeth Fiorelli sur les biens de Tiberio. Donc elle est jugée sa fille.

En quoi l'Intimée se plaint - elle de la Sentence ? En ce qu'elle soutient que cette pension est trop forte. Donc elle acquiesce à la décision sur la qualité de fille ; elle ne se plaint que de l'excès des alimens.

La seconde Réflexion , c'est qu'il est certain que l'Extrait - baptistere est favorable à la prétention de l'Appellante. Elle y est qualifiée fille de Tiberio Fiorelli ; elle est baptisée sous son nom.

Nous savons bien qu'il y a quelques soupçons contre cet Extrait-baptistere , soit parce que le prétendu pere ne le signe point , quoiqu'apparemment on n'ait rien fait en cela que de son consentement ; soit parce qu'on y donne faussement la qualité de sa femme , à Marie - Robert Duval qui ne l'avoit pas encore en ce temps - là.

Mais cependant c'est la grande , allons plus loïn , c'est presque l'unique preuve que l'on

1697.

puisse avoir de l'état des hommes. Qu'on renverse cette preuve, tous les fondemens de la Société civile sont ébranlés; il n'y a plus rien de certain parmi les Citoyens si l'on retranche cet argument. Qu'on dise tant que l'on voudra, que ce principe est douteux, que rien n'est plus facile à altérer, à dissimuler, à changer même que le contenu d'un Extrait-baptistère; toutes ces réflexions sont justes, mais quelque douteuse que puisse être cette preuve, tout sera encore plus douteux, si on ne l'admet pas, si on la rejette sans des preuves convaincantes de fausseté.

Voyons donc ce qu'on oppose ici à la vérité de cette pièce.

On ne peut la combattre que par deux sortes d'argumens.

Premier argument négatif. On n'a point mis Anne - Elisabeth Fiorelli sous le Poële dans le temps de la célébration du Mariage.

Mais quoique cet usage soit très-ancien en France, quoiqu'il s'observe presque toujours, cependant on ne peut point dire qu'une telle omission puisse donner atteinte à l'état des enfans. Souvent la honte, la pudeur, plusieurs autres raisons détournent les parens de faire de semblables déclarations; mais tous les Docteurs tiennent également, que pourvu qu'il soit constant d'ailleurs, que les enfans

doivent véritablement la naissance à ceux qui ont contracté dans la suite un Mariage légitime, ils sont toujours légitimés. En effet, cette légitimation a eu lieu long-temps avant que l'usage de mettre les enfans sous le Poële, fût reçu; on ne trouve dans les Loix Romaines rien qui ressemble à cet usage; cependant ces mêmes Loix sont celles qui ont établi la légitimation des enfans par un Mariage sub-séquent.

Second argument positif, fondé sur les déclarations de Tiberio Fiorelli.

Plusieurs réflexions à cet égard.

Première Réflexion. Ces déclarations sont contraires les unes aux autres & se détruisent mutuellement; tantôt il se dit le pere d'Anne-Elisabeth Fiorelli; tantôt il la défavoue. La nature & la passion agissent alternativement sur son cœur. Il signe une Procuration où il la reconnoît, il la rétracte ensuite devant le Lieutenant Civil; il se repent après de sa rétractation, & il reconnoît sa fille: il défavoue dans la suite cette reconnoissance, & veut cesser d'être pere. Enfin, il redevient pere par ses dernières déclarations, & c'est dans cet état & dans ces sentimens qu'il a cessé de vivre.

Pourquoi écouterait-on plutôt les déclarations qui sont contre elle, que celles qui sont

pour elle? Au contraire, dans le doute il faut suivre l'avis d'un grand Pape : *In favorem prolis potius declinamus.*

1697.
Innocent III.
Capit. ex tenore x. Qui filii sunt legitimi.

D'ailleurs, toutes ces déclarations se détruisent réciproquement. Qu'en résulte-t-il, si ce n'est qu'il faut en revenir à l'Extrait-baptistère, seule preuve qui demeure sûre au milieu de cette incertitude de toutes les autres?

Seconde Réflexion. S'il falloit même choisir entre ces déclarations, le droit ne nous apprendroit-il pas à préférer celles qui sont favorables à l'état?

Deux maximes certaines qui y sont établies, ont toutes deux application au fait particulier de la Cause.

Loi 29. §. 1.
ff. De probat.
& Præsumpt.

Première Maxime. *Professio à matre iratâ facta* ne nuit point à l'enfant. C'est la décision précise d'une Loi. Or ici nous voyons un pere irrité; soit que ses soupçons fussent légitimes ou mal fondés, il est certain qu'il en avoit contre la mere, & peut-être a-t-il voulu se venger dans la personne de la fille.

Loi 1. §. 12.
ff. De agnoscendis & alien-
dis liberis.

Seconde Maxime. Au contraire, *Grande præjudicium affert pro filio confessio Patris*, & cette présomption est fortifiée par la circonstance de la haine du pere contre la mere.

Il est vrai qu'ici il y a quelques suspensions à cause du temps dans lequel ces déclara-

tions favorables à l'état ont été faites, parce qu'elles sont postérieures à la demande de la tante en restitution de la dot.

1697.

Mais ces suspensions paroissent trop légères, pour s'écarter des maximes communes du Droit, & pour détruire un Extrait-baptistère.

Troisième Réflexion. Enfin, ces déclarations favorables à l'état, sont appuyées par des faits qui se joignent avec elles pour prononcer en faveur de l'Appellante.

Dans tous les temps, & lors même que Tiberio étoit le plus irrité, lorsqu'il désavouoit l'Appellante pour sa fille, il a toujours reconnu que depuis son enfance c'étoit lui qui avoit pris soin de son éducation, lui seul en avoit fait tous les frais. Il l'avoit fait nourrir & élever chez lui. Les soins paternels sont des présomptions très-fortes de la filiation. *Tractatu cognoscitur Filiatio.*

Second Point. Est-elle fille légitime ?

C'est proprement dans ce point unique, que doivent se former toutes les difficultés de la Cause. Elles se divisent naturellement en deux Parties ; le Droit, & le Fait.

Dans le Droit, supposé que la première femme fût vivante lors de la naissance d'Anne-Elisabeth Fiorelli, la bonne foi prétendue de Marie - Robert Duval suffiroit-elle pour

1697.

purger le vice de l'origine de sa fille? Si l'on consulte la vérité, elle est née dans une conjonction adultérine. Son pere étoit marié, & sa femme étoit alors vivante. Mais on prétend, que si l'on s'attache à la fiction favorable que la bonne-foi a introduite, on ne doit point considérer Anne-Elisabeth Fiorelli comme le fruit de l'adultere, mais comme une fille naturelle qui a pu être légitimée par le Mariage subséquent.

Pour faire entendre l'état de la Question, il faut nécessairement supposer ici deux dispositions de Droit distinctes & séparées, dont la confusion fait toute l'équivoque.

Premiere Disposition, dont la source est dans le Droit Canoique, au Chapitre *Ex tenore. x. Qui filii sint legitimi.*

Quoique régulièrement le seul Mariage légitime & véritable puisse faire naître des enfans légitimes & de véritables fils de famille, cependant par un effet de la faveur des enfans, & par la considération de la bonne foi, il a été reçu par équité, que s'il y avoit quelqu'empêchement caché qui rendit ensuite le mariage nul, les enfans conservassent toujours le nom & les prérogatives d'enfans légitimes, parce qu'ils sont nés sous le voile, sous l'ombre, sous l'apparence du Martage. . . .

De là cette maxime commune, que le *Mariage putatif*, pour nous servir des expressions des Canonistes, c'est-à-dire, celui que l'un des Conjoints a cru légitime, a le même effet pour assurer l'état des enfans, qu'un Mariage véritablement légitime; maxime introduite par le Droit Canonique, qui, quoique autorisée par plusieurs textes de ce Droit, fait néanmoins à peine partie de notre Droit Civil: mais nous l'avons adoptée dans nos Mœurs, & vos Arrêts l'ont suivie.

Une seconde disposition qu'il faut distinguer de la première, & qui tire son origine du Droit Ecrit, c'est le bénéfice de la légitimation *per subsequens Matrimonium*; bénéfice introduit par la Loi 5. Cod. de *Naturalibus Liberis*, confirmé par la Loi 10. & la Loi 11. au même titre; par les Nouvelles XII. Chapitres IV. LXXIV. & LXXXIX. de Justinien. Mais ce bénéfice demande une condition essentielle; c'est que ceux qui veulent légitimer leurs enfans par cette voie la plus favorable de toutes, ayent pu valablement contracter mariage dans le temps de la naissance des enfans.

Le Droit Canonique a imité cette disposition des Loix Romaines, Chapitre *Tanta vi. x. Qui filii sint legitimi.*

Nos Coutumes l'ont adoptée; celle de

Troyes, article 108. celle de Sens, article 92.

1697.

Cela supposé, on demande si de même que quand le Mariage a précédé la naissance des enfans, la bonne foi de l'un des Conjoints qui croyoit ce Mariage légitimement contracté, suffit pour rendre les enfans légitimes; aussi lorsque la naissance des enfans a précédé le Mariage, la bonne foi suffit pour les faire légitimer dans la suite par un Mariage subséquent, quoiqu'ils ne pussent aspirer à la faveur de la légitimation, parce qu'ils sont nés dans un véritable adultere.

Posons l'Espece. Un homme marié, dont on ignore le Mariage, entretient un commerce criminel avec une femme libre, qui quoiqu'elle vive dans le désordre, ne connoît pas néanmoins l'excès de son crime, & croit ne vivre que dans l'état de concubinage, dans le temps qu'elle commet un véritable adultere. Il naît des enfans de cette conjonction illicite. Dans la suite la femme légitime meurt; le mari épouse sa concubine. Il est certain qu'à la rigueur, il semble que les enfans ne puissent être légitimés. Et pourquoi? Parce que dans le temps qu'ils ont reçu le jour, leur pere & leur mere ne pouvoient point contracter un Mariage valable & légitime.

L'on demande alors, si la bonne foi de la

mere peut assurer l'état des enfans ; parce qu'en un mot l'on soutient que quoiqu'elle ait vécu dans le désordre , elle étoit néanmoins dans la bonne foi par rapport à l'adultere. Ainsi les enfans doivent être considérés comme des enfans simplement naturels : *In veritate adulterini , in opinione naturales.*

Tel est l'état de la Question. Essayons de la décider par les principes de l'une & de l'autre Jurisprudence , & encore plus par les grands principes de l'honêteté naturelle & de l'utilité publique.

Pour le faire avec ordre, nous pouvons envisager la légitimation des enfans *per subsequens Matrimonium* , ou en elle-même , ou par rapport à cette autre fiction du Droit qui répute légitimes les enfans qui sont nés à l'ombre d'un Mariage contracté de bonne foi par l'un ou l'autre des Contractans.

Si nous envisageons d'abord la légitimation en elle-même , nous croyons qu'il ne fera pas difficile de décider la Question proposée , & d'établir pour maxime que sans aucune distinction , des enfans nés avant le mariage ne peuvent jamais aspirer à la qualité de légitimes , s'ils ne sont nés dans un temps où le pere & la mere étoient libres , & où rien ne les empêchoit de pouvoir contracter un Mariage légitime.

1697.

Premiere Raison, les termes de la Loi & de toutes celles qui l'ont suivie.

Quelle est la condition précise qu'exige Justinien? *Cujus Matrimonium non est legibus interdictum.* (1) *Eam tamen cum quâ poterat habere Connubium.* (2) *Quam licebit etiam legitimè ducere uxorem.* (3) *Cui omnino licet copulari.* (4) Telles sont toutes les expressions des Loix.

(1) Loi 10.
Cod. de Natu-
ralibus liberis.

(2) Loi 11.
Cod. de Natu-
ralibus liberis.

(3) Novell.
12. Cap. 4.

(4) Novell.
89. Cap. 8.

Les dispositions du Droit Canonique ne sont pas moins formelles. Le fameux chapitre *Tanta vi. x. Qui filii sint legitimi*, suit le même principe. *Erit spurius filius & ab hereditate repellendus, quoniam matrimonium legitimum inter se contrahere non potuerunt.*

Donc suivant les Papes, comme suivant les Empereurs, c'est une condition absolument essentielle, que les Contractans aient été libres de contracter un Mariage légitime.

La Loi ne distingue point. C'est une maxime inviolable qu'elle établit, qu'il faut la capacité de contracter un Mariage dans le temps de la naissance des enfans. Donc s'il y a incapacité, il ne peut y avoir de légitimation.

De là un grand argument qui fournit une *seconde Raison*.

Il n'y a point de Loi qui étende si loin les privileges de la bonne foi, que de vouloir

égaler l'adultere au mariage , & faire naître des enfans capables d'être légitimés dans l'adultere , comme elle les fait naître légitimes dans le mariage contracté de bonne foi.

1697.

Or s'il n'y a point de Loi , où est le prétexte de la légitimation ? Il est certain que la légitimation est l'ouvrage de la Loi. Il est certain que depuis qu'on a eu quelques idées de la nature du mariage légitime , il n'y a que cette voie de faire naître des enfans légitimes. Toutes les légitimations qui sont venues ensuite , sont autant d'exceptions de cette Maxime importante. Il faut donc qu'il y ait une Loi ou une Coutume qui les autorise. Ici ni Loi , ni Coutume qui l'admette. Donc elle doit être rejetée.

Troisième Raison. Quel est le principe sur le fondement duquel les enfans nés *ex soluto & solutâ* , sont légitimés par un mariage subséquent ?

C'est ce qui est marqué dans la Loi *Cum quis. 10. Cod. De Naturalibus Liberis. Neque enim verisimile est eum qui postea dotem conscripserit , ab initio talem affectionem circa mulierem non habuisse , quæ eam dignam esse uxoris nomine faciebat.*

Et c'est ce que du Moulin explique parfaitement sur l'article 8. de l'ancienne Coutume de Paris.

1697.

Que fait la Loi en faveur des enfans ? Elle présume que les peres & les meres ont toujours eu intention de s'engager par les liens d'un mariage solennel. Elle suppose que le mariage a été contracté, au moins de vœu & de désir, dès le temps de la naissance des enfans, & par une fiction équitable elle donne un effet rétroactif au mariage.

Or pour pouvoir admettre cette fiction, il faut, comme parlent tous les Docteurs, que les deux extrêmes soient habiles ; c'est-à-dire, que le mariage ait pu être contracté, & dans le temps de la naissance des enfans, & dans le temps qu'il a été effectivement célébré.

La capacité de contracter un mariage légitime dans le temps de la naissance des enfans, est donc une condition essentielle pour qu'ils puissent profiter du bénéfice de la légitimation.

La Loi ne feint point des choses impossibles ; *Fictum*, dit Donat, *est id quod factum non est & fieri potuit*. La fiction est comme l'art : elle imite la Nature, mais elle ne la défigure pas : elle aide la vérité, mais elle ne doit jamais la détruire : elle peut bien supposer que ce qui étoit possible & qui n'est point, existe ; mais elle ne feindra jamais que ce qui étoit impossible soit

effectivement. Ainsi, par exemple, dans l'Adoption, elle suppose un fils à celui qui n'en a point; mais elle veut que celui qui devient son fils dans l'ordre de la Loi, l'ait pu être dans celui de la Nature. Il ne faut pas que la copie efface l'original, ni que l'ombre obscurcisse la vérité. *Ne imagine*, dit le grand Papinien, *Naturæ veritas adumbratur.*

Or ici comment pouvoir accorder avec la vérité, une fiction qui supposeroit un mariage dans le temps qu'il est impossible d'en contracter? C'est un obstacle invincible, un milieu inhabile, qui empêche que le mariage ne puisse remonter jusqu'au jour de la naissance des enfans.

Que si nous comparons ensuite la légitimation des enfans *per subsequens Matrimonium*, avec cette autre espèce de fiction qui regarde comme légitimes les enfans qui sont nés dans un mariage que la seule bonne foi fait réputer légitime, nous trouverons tant de différences entre l'une & l'autre Espèce, qu'il est impossible de pouvoir tirer aucune conséquence de l'une à l'autre.

Quelle est la raison du Chapitre *Ex tenore. x. Qui filii sint legitimi?*

Deux motifs principaux de sa décision.

1°. Le nom de mariage, nom si puissant

1697.

que son ombre même fuffit pour purifier en faveur des enfans, le principe de leur naiffance. L'Eglife & l'Etat tiennent compte à ceux qui contractent un mariage, de l'intention qu'ils avoient de donner des enfans légitimes à la République; ils ont formé un engagement public & folemnel. Ils ont fuivi l'ordre prefcrit par la Loi, pour laiffer, une pofterité legitime. Un empêchement fecret, un événement imprévu trompe leur prévoyance. On ne laiffe pas de récompenser en eux le vœu, l'apparence, le nom du Mariage; & l'on regarde moins ce que les enfans font, que ce que les peres avoient voulu qu'ils fuffent.

2°. La bonne foi de ceux qui ont contracté un femblable engagement. Il y a plusieurs cas où la bonne foi, jointe à un titre coloré, purge les vices de la poffeffion. La difficulté a paru plus grande, lorsqu'elle n'étoit que dans un des deux Contractans; & dans ce cas quelques anciens Gloffateurs divifoient l'Etat des enfans, en les regardant comme légitimes par rapport à l'un, illégitimes par rapport à l'autre. Mais il étoit abfurde qu'un même homme fût *partim legitimus, partim illegitimus*. L'état eft indivifible (a), & il paroît plus

(a) Il ne s'agit ici que de l'état & de la qualité de Légitime, & non de la Queffion de favoir, fi dans ce cas ces enfans fuccedent également à celui qui étoit de mauvaife foi, comme à celui qui étoit de bonne foi. C'eft un point qui n'avoit pas été agité dans cette Caufe.

équitable

équitable de récompenser le coupable avec l'innocent, que de confondre & d'envelopper l'un & l'autre dans une même condamnation.

1697.

Voyons si ces deux motifs ont quelque application à la légitimation *per subsequens Matrimonium* des enfans qui sont le fruit d'une conjonction toujours criminelle.

1°. Il n'y a point de mariage même putatif; ainsi nul titre coloré, qui accompagne cette espece de Prescription. La naissance des enfans n'a pas suivi; elle a précédé le mariage, ils ne la doivent qu'à une source impure.

2°. Sur la bonne foi on peut faire deux réflexions importantes.

La première, que cette bonne foi est peu probable dans deux personnes qui commettent un crime. On la présume aisément dans ceux qui s'engagent publiquement, qui ne sont pas censés vouloir faire un sacrilege, & ont cru recevoir un Sacrement. Mais il n'en est pas de même de ceux qui méprisent les Loix Divines & humaines, en vivant dans le concubinage.

La seconde, que cette prétendue bonne foi ne les excuse pas, parce qu'ils commencent par commettre un crime, & que c'est à eux à s'imputer tout ce qui arrive en conséquence.

1697.

Et c'est ici, MESSIEURS, où nous croyons devoir développer ce grand Principe, qui a été parfaitement expliqué par le judicieux Cardinal de Palerme, le meilleur de tous les Interprètes du Droit Canonique, & qui l'avoit été avant lui par Barthole, &, si l'on veut remonter encore plus haut, par Papinien.

Ce grand Canoniste se fait l'objection du mariage putatif, & il répond qu'il y a de la différence. *Quia contrahens Matrimonium, dat operam rei licitæ; ideo ignorantia suâ excusatur. Sed admittens virum sine Matrimonio, dat operam rei illicitæ; ideo ignorantia sua non est probabilis, nec debet inde consequi præmium, & danti operam rei illicitæ imputantur omnia quæ sequuntur præter voluntatem suam.*

Barthol. ad
Leg. 38. §. 1.
ff. ad Leg. Ju-
liam de Adult.

Et Barthole avoit dit avant lui: *Quando-
cumque coitus fit sine colore Matrimonii, tunc
indistinctè punitur secundum illud quod est in
veritate, non secundum id quod putabat, quo-
niam dabat ab initio operam rei illicitæ.*

Leg. 38. Si
Adulterium §.
1. ff. ad Leg. Ju-
liam de Adult.

Et Papinien, dont l'un & l'autre ont emprunté ces Maximes si saintes en elles-mêmes, distingue expressément, lorsqu'il s'agit de punir un inceste, s'il y a eu au moins l'apparence d'un Mariage qui puisse faire présumer la bonne foi, ou si au contraire, le crime qui a été commis, renferme une double injure faite à la Loi & à la Nature,

parce que *Multum interest errore illud Matrimonium contrahatur, an contumacia Juris & Sanguinis contumelia concurrant.*

1697.

Ainsi point de bonne foi présumée ; toute présomption cesse pour des coupables ; & quand il y en auroit , elle n'excuse point , parce que *dabat operam rei illicitæ.*

Que ne pourroit-on point dire , si l'on pouvoit s'étendre sur cette matiere ? Nous pourrions vous rappeler la Loi de ce Legislateur Grec * , qui punissoit doublement les crimes commis dans l'ivresse , &c.

* Pittacus apud Platon. in Protag. Aristot. & Plut.

En effet , tout se réduit à ce simple raisonnement : La Loi peut récompenser l'innocence telle qu'elle se trouve dans celui qui contracte de bonne foi , par erreur de fait , un mariage défendu ; mais que la Loi récompense une personne qui a voulu mal faire , parce qu'elle a voulu faire un moindre mal , c'est ce qui ne peut être écouté.

Ajoutons d'ailleurs deux Réflexions. L'une , qu'il ne s'agit point ici de punir. Il s'agit de ne pas étendre une grace , un bienfait de la Loi. L'autre , que la légitimation *per subsequens matrimonium* n'est pas véritablement favorable , si l'on réfléchit sur ses conséquences. Elle n'étoit accordée par les premières Loix que pour le passé. Elle entretient , fomente , multiplie le concubinage , dans l'es-

1697.

pérance de pouvoir un jour donner un état aux enfans.

Joignons à ces raisons une foule de Docteurs ; le Cardinal de Palerme, Jean-André Boïch, Covarruvias, Peregrinus, Molina.

Enfin, les Coutumes de Troyes & de Sens, qui n'admettent cette légitimation que pour ceux qui sont nés *ex soluto & solutâ*.

Qu'oppose-t-on ? Une Glose mal entendue, unique fondement des raisonnemens de quelques Docteurs qui ont été d'un sentiment contraire.

*Glossa ad Cap.
Tanta vis, x.
Qui filii sint
legit.*

La Glose semble d'abord désirer que la concubine ait été *conscia adulterii*.

Mais elle répond ensuite : *Contrarium videtur, quia hic non distinguitur*. Il est vrai que l'on y lit à la fin ces mots, *sed primum verius est*.

Mais en premier lieu, on peut faire une observation critique sur cette Glose. Ces derniers mots n'y étoient point dans le temps du Cardinal de Palerme, ou n'étoient que dans quelques exemplaires. On prétend que c'est une addition de Jean André.

En second lieu, comment Jean André explique-t-il lui-même ces mots ? *Quand* (dit-il) *il y a eu un mariage précédent*.

Dans le fait, l'application des principes à l'Espece de la Cause est très-facile.

Deux Questions à examiner par rapport au fait.

1697.

La première, y avoit-il de la bonne foi?

La seconde, au temps de la naissance de l'Appellante, son pere avoit-il une femme vivante & légitime?

Sur la première Question, 1°. la bonne foi ne se présume point dans une personne qui commet une action criminelle, suivant ce que nous vous avons déjà expliqué. 2°. Tout diminue ici cette présomption. Un Comédien, un Italien, un Concubinage continué pendant huit ans. Son Mariage avec sa Concubine suit de près la mort de sa première femme. Donc on en avoit quelque connoissance. Enfin, le caractère de Marie - Robert Duval, Concubine d'abord d'un homme de soixante & quinze ans, sa femme ensuite pour devenir accusée d'adultère. Est-ce là une personne bien propre à donner une grande idée de sa bonne foi?

Sur la seconde Question de fait, voyons d'abord si la première femme étoit vivante, ensuite si elle étoit femme légitime.

Il y a une double preuve qu'elle étoit vivante en 1681, temps de la naissance d'Anne-Elisabeth Fiorelli.

1°. Par les reconnoissances de Tiberio Fiorelli dans ses interrogatoires.

1697.

2°. Par l'Extrait-mortuaire sur lequel il faut faire deux observations :

L'une, qu'il a été trouvé parmi les papiers de Tiberio Fiorelli, sous son scellé. Sa fille, qui se dit aujourd'hui son héritière, ne peut point le désavouer.

L'autre, qu'il est revêtu d'une forme très-authentique ; le Registre représenté par le Curé ; l'extrait fait par un Notaire, légalisé par le Vicaire - Général du Diocèse.

Donc la première femme étoit vivante en 1681. Il ne reste qu'à examiner si elle étoit femme légitime.

Ce qui fait toute la difficulté à cet égard, c'est qu'il est certain qu'on ne rapporte point l'Acte de célébration de son Mariage.

Ainsi, il semble qu'il seroit préalable d'ordonner, avant faire droit, qu'il seroit rapporté, n'y ayant que cette pièce qui fasse une preuve pleine & parfaite de la vérité d'un Mariage.

Cependant les motifs sur lesquels les premiers Juges se sont déterminés, nous paroissent si puissans, qu'il semble que l'on peut dès-à-présent confirmer leur Sentence.

Il y avoit une première preuve de l'existence d'un premier Mariage, dans la possession d'état, & cette possession étoit prouvée, 1°. Par le Contrat de l'année 1659, où Ti-

Tiberio Fiorelli & Laurence-Isabelle del-Campo sont acheteurs en qualité de mari & de femme.

1697.

2°. Par un second Acte encore plus fort : c'est le Contrat de mariage de Silvio Fiorelli leur fils, où Tiberio parle & stipule, tant en son nom, que comme ayant charge de Laurence-Isabelle sa femme, par une lettre missive, par laquelle elle donne son consentement.

Que de Réflexions sur cet Acte !

1°. La qualité de femme, qui prouve qu'elle étoit en possession de l'état de femme légitime.

2°. Le consentement demandé, comme à une mere légitime.

3°. Le consentement accordé. Pourquoi cela, si on la regardoit comme une simple Concubine, & sur-tout une Concubine qui avoit abandonné Tiberio depuis sept ans, pour retourner dans sa Patrie ?

4°. L'Extrait-mortuaire de Laurence-Isabelle del-Campo, où elle est qualifiée femme de Tiberio Fiorelli.

La seconde Preuve de l'existence de ce Mariage résulte des déclarations de Fiorelli.

Rien de plus fort, si l'on considère toutes les circonstances de ces déclarations.

1697.

Premiere Preuve. Il a varié sur tous les autres faits ; il n'a jamais varié sur celui-là. Dans tous les temps , il a toujours dit qu'il avoit été marié une premiere fois.

Seconde Preuve. Dans quels Actes déclare-t-il ce fait ? Est-ce seulement dans les Interrogatoires subis à la requête de Marie Magdeleine Duval ? C'est dans le même Interrogatoire dont l'Appellante se sert pour prouver qu'elle est sa fille. Cet Interrogatoire frauduleux , fait de concert pour rétracter le premier , contient encore ce même fait de l'existence du premier Mariage. La déclaration pardevant Notaires , dont on vous a parlé , fournit une semblable réflexion.

L'Appellante qui le représente , ne pourroit diviser les faits , & les séparer l'un de l'autre. Dans tous les Actes où Tiberio Fiorelli la reconnoît pour sa fille , il dit toujours qu'il a été marié une premiere fois.

Troisième Preuve. Sentence préparatoire du Châtelet. On ne demande que l'Extrait-mortuaire , parce que tout le reste étoit certain. On est revenu plaider , & on n'a interjetté appel de la premiere Sentence , que depuis la seconde.

Quatrième Preuve. Si ce Mariage n'étoit pas véritable , pourquoi l'Appellante ne conteste-

roit - elle pas la donation faite à Silvio Fiorelli? Cependant elle acquiesce au chef de la Sentence qui la confirme.

 1697.

Cinquieme Preuve. L'Acte de célébration de Mariage de Marie-Robert Duval porte expressément que Tiberio Fiorelli étoit veuf. Or c'est le seul titre sur lequel Anne-Elisabeth Fiorelli puisse demander la qualité de fille légitime ; son propre titre s'éleve donc contre sa prétention.

Enfin, dans la distance des temps & des lieux, il est impossible d'avoir d'autres preuves que celles qu'on rapporte aujourd'hui.

A l'égard de l'appel de Marie-Magdeleine Duval, si l'on considère l'état du bien, il est certain que les alimens accordés par la Sentence, paroissent un peu trop forts. Mais cela dépend de la prudence de la Cour.

Arrêt qui met les appellations au néant ; plaidans Yffaly pour Anne-Elisabeth Fiorelli, & Bourdot de Richebourg pour Marie-Magdeleine Duval. Prononcé par M. le Premier Président de Harlay le 4 Juin 1697.

Nous avons cru devoir faire imprimer à la suite de ce Plaidoyer un Extrait, que l'on peut regarder comme un Mémoire, fait par le même Auteur sur la principale Question de cette Cause. On y trouvera avec plus d'étendue, les Textes du Droit

1697.

Civil & Canonique, & les différens sentimens des Interpretes sur cette Question. En joignant à cet Extrait les raisons de décider contenues dans le Plaidoyer, l'un & l'autre formeroient une Dissertation aussi savante qu'utile pour bien connoître l'origine, & les bornes de la légitimation par Mariage subséquent.

E X T R A I T

DES TEXTES DU DROIT ET DES INTERPRETES,

Concernant

LA LÉGITIMATION PAR MARIAGE SUBSÉQUENT.

Si elle peut avoir lieu pour des enfans nés ex conjugato & solutâ, aut vice versâ, lorsque l'un des deux a été dans la bonne foi, & a cru l'autre libre.

COMME il n'y a rien dans le Droit du Digeste, qui regarde cette espece de Légitimation, il ne faut pas non plus y chercher des autorités qui puissent servir à décider la Question présente.

La seule Loi qui pourroit y avoir un rapport éloigné, est la fameuse Loi 57. §. 1. ff. *De Ritu nuptiarum*, où l'état des enfans nés du

Mariage d'un oncle avec sa niece est confirmé, quoi qu'il n'y eût dans cette Espece qu'une ignorance de Droit, plus suspecte, & moins excusable que l'ignorance du Fait.

1697.

Movemur & temporis diuturnitate, quo ignara juris in matrimonio avunculi tui fuisti; & quod ab aviâ tuâ collocata es, & numero liberorum vestrorum. Idcirco cum hæc omnia in unum concurrunt, confirmamus statum liberorum vestrorum in eo matrimonio quæsitorem, quod ante annos quadraginta contractum est, perinde atque si legitimè concepti fuissent.

Cette Loi a peut-être servi de modele à la disposition Canonique du Chapitre *Ex tenore.x.* *Qui filii sint legitimi*, qui veut que la bonne foi des Conjoints assure l'état des enfans.

Cependant remarquez combien de circonstances les Empereurs (*D. D. F. Marcus & Lucius*) relevent; & ils ne sont frappés que de leur réunion, *Cum hæc omnia in unum concurrunt.*

1°. Le long-temps; l'espace de quarante années.

2°. L'ignorance du Droit, qui s'excuse dans une femme, suivant la L. 3. ff. *De juris & facti ignorantia.*

3°. L'autorité d'une aïeule qui avoit marié celle dont il s'agissoit, & à laquelle seule on devoit imputer la faute.

1697.

4°. Le nombre des enfans.

Mais il faut avouer que dans cette Loi, il s'agit d'une erreur de droit, au lieu que dans le Chapitre d'Innocent III. il n'est question que d'une erreur de fait.

On pourroit encore trouver quelques vestiges, mais très-imparfaits, de la faveur de la bonne foi en ces matieres, dans la Loi 11. §. 12. ff. *Ad Legem Juliam de Adulteriis*.

Mulier cum absentem virum audisset vitâ functum esse, alii se junxit; mox maritus reversus est. Quæro quid adversus eam mulierem statuendum sit. Respondit, tam Juris quam Facti quæstionem moveri. Nam si longo tempore transactio sine ullius stupri probatione, falsis rumoribus inducã, quasi soluta priore vinculo, legitimis nuptiis secundis junctã est: quod verisimile est deceptam eam fuisse, nihil vindictã dignum videri potest. Quod si ficta mariti mors argumentum faciendis nuptiis probabitur præstitisse, cum hoc factio pudicitia laboretur, vindicare debet pro admissi criminis qualitate.

Papinien ne répond dans cette Loi, que sur le crime de la mere ou son innocence, mais il n'examine pas l'état des enfans.

C'est donc uniquement dans le Code & dans les Nouvelles qu'il faut chercher les textes par lesquels cette question peut être décidée.

1°. Constantin fut le premier des Empereurs

qui introduisit cette espece de légitimation qui se fait par Mariage subséquent.

 1697.

Nous n'avons point aujourd'hui sa Constitution, mais le fait est certain.

On voit dans la Loi premiere du Code de Théodose *De Naturalibus Filiis*, que Constantin avoit fait plusieurs Loix touchant les Bâtards.

Manentibus cunctis quæ de Naturalibus Liberis Constantinianis Legibus cauta sunt.

2°. L'Empereur Zenon L. 5. Cod. *De Naturalibus Liberis*, cite nommément une Constitution de Constantin, & dit qu'il la renouvelle, *Super ingenuis concubinis ducendis uxoribus, filiis quin etiam ex iisdem vel ante matrimonium vel postea progeneris, suis ac legitimis habendis.*

3°. On peut joindre encore le commencement de la Nouvelle 89. où Justinien dit qu'avant Constantin la Jurisprudence négligeoit entièrement les Bâtards; mais que depuis ce temps les Empereurs se sont appliqués à trouver les moyens de leur assurer des alimens, & de les faire passer à la qualité de légitimes.

On peut aisément conjecturer quelle fut la disposition de la Loi de Constantin touchant la légitimation *per subsequens Matrimonium.*

L'Empereur Zenon déclare qu'il la renouvelle. Il n'y a donc qu'à lire sa Constitution;

1697.

on y trouvera en même temps & la Loi de Constantin & la sienne.

Trois conditions essentielles exigées par cette Loi, pour la légitimation des enfans.

La première, qu'elle ne s'accorde qu'à ceux *quibus nulla ex iusto matrimonio legitima proles suscepta.*

La seconde, que *Nuptiæ cum matribus eorum fuerint celebratæ*; c'est-à-dire, qu'il y ait un véritable Mariage avec celle qui n'étoit auparavant que Concubine.

La troisième, que ce privilege est restreint à ceux qui *tempore hujus Sacratissimæ Jussionis prolem aliquam ex ingenuarum Concubinarum consortio meruerint.* Tous ceux qui n'ont point encore d'enfans de leurs Concubines, sont indignes de profiter du bienfait de l'Empereur, parce qu'il ne dépend que d'eux d'épouser leurs Concubines, & de se donner des enfans légitimes par un Mariage solennel, sans le secours d'aucune fiction; ce qui marque que cette Constitution n'étoit qu'une grace passagere, que l'on accordoit à ceux qui avoient déjà des enfans, parce qu'ils n'avoient point d'autre voie pour les rendre *plenè legitimos ac suos.*

L'Empereur Anastase semble (quoiqu'assez obscurément) faire de la Constitution particulière de Zenon, une Loi générale qui doit

avoir lieu aussi - bien pour l'avenir que pour le passé. L. 6. Cod. *De Naturalibus Liberis.*

1697.

Mais Justinien le décide manifestement dans les Loix 10 & 11. du même Titre du Code : en sorte qu'il ne reste plus dans le dernier Droit du Code, que deux des conditions prescrites par Zenon ; l'une, qu'il n'y eut point d'enfans légitimes d'un Mariage précédent ; l'autre, que le Mariage ait été valablement contracté avec la mere de ceux qui sont légitimés.

La premiere de ces conditions, n'est point, à la vérité, marquée dans les Loix de Justinien ; mais outre que la Loi de Zenon la demande expressément, & qu'on ne voit point que cette Loi ait été abrogée en ce chef, il paroît encore par les Loix de Justinien, que cette condition étoit alors regardée comme nécessaire.

On voit dans la Loi 10. Cod. *Eod.* que lorsqu'un homme ayant des enfans naturels d'une Concubine, l'épousoit ensuite & en avoit des enfans, ces derniers prétendoient exclure les premiers, disant que les légitimés ne pouvoient jamais concourir avec les légitimes. Il fallut une décision de Justinien pour terminer ce différent. Et lors même qu'il eut décidé qu'en ce cas la condition des enfans nés avant & après le Mariage devoit être égale, on

1697.

forma encore une autre difficulté toute contraire sur l'interprétation de cette Loi. On soutint que les enfans nés avant le Mariage ne pouvoient être admis à la succession de leur pere, qu'à la faveur des enfans nés après le Mariage. Justinien décide le contraire dans la Loi 11. Cod. *De Naturalibus Liberis*. Mais toutes ces difficultés marquent suffisamment qu'on avoit de la peine à s'accoutumer à cette légitimation; & puisqu'il a fallu une Loi pour empêcher que les enfans nés après le Mariage n'excluent ceux qui étoient nés auparavant le Mariage du même pere & de la même mere, quoique les seconds fussent redevables de l'avantage d'une naissance légitime à l'affection qui avoit fait naître les premiers dans la bâtardise, il est certain qu'elle auroit été beaucoup plus nécessaire pour empêcher que les légitimes nés d'une mere différente, & d'un Mariage précédent, ne pussent exclure les légitimes par un Mariage suivant. Or cette Loi n'a pas été faite, au moins avant le Code. Donc cet usage subsistoit dans le Droit du Code.

Mais enfin, cet usage a été établi, & Justinien toujours favorable aux Bâtards, a décidé dans la Nouvelle 22. chap. 4. que, soit que le pere eût des enfans légitimes, soit qu'il n'en eût point, le Mariage subséquent légitimoit les enfans nés d'une Concubine. La

La seconde condition est toujours demeurée & a été regardée par tous les Législateurs, comme absolument essentielle pour la légitimation ; c'est la validité du Mariage subséquent.

1697.

Mais Justinien y en ajoute une troisième, ou plutôt il a marqué plus expressément ce qui étoit sous-entendu dans les Loix précédentes. Il veut que dans le temps de la naissance des enfans, il n'y ait eu entre leur pere & leur mere aucun empêchement capable de rompre le Mariage, s'ils en avoient contracté un.

Cum quis à muliere liberâ & cujus Matrimonium non est Legibus interdictum . . . aliquos liberos habuerit. L. 10. Cod. De Naturalibus Liberis.

Eam tamen cum qua poterat habere connubium. L. 11. Cod. Eod.

Cujus Matrimonium minimè Legibus interdictum fuerat. Inst. De Nuptiis. §. ultimo.

Quam licebat etiam legitimè ducere uxorem. Nov. 12. cap. 4.

Cui omninò licet copulari. Nov. 89. cap. 8.

Après cette discussion des Loix du Code & des Nouvelles, il est aisé de conclure que l'on ne trouve rien dans le Droit Civil, qui favorise l'opinion de ceux qui tiennent, que quoique le Mariage ne fût pas permis avec la Concubine dont on a eu des enfans, cepen-

1697.

dant la bonne foi de l'un ou de l'autre suffit pour rendre les enfans légitimes, *modo Matrimonium subsequatur.*

Il faut faire deux réflexions sur ces Loix.

1°. Elles ne distinguent point, & demandent toutes également que la Concubine ait pu être femme légitime, *cujus Matrimonium minimè Legibus interdictum fuerat.* Inst. De Nuptiis.

2°. La présomption que Justinien allègue comme le fondement de cette espece de legitimation, paroît absolument contraire à cette opinion.

Neque enim verisimile est eum qui postea vel donationem, vel dotem conscripserit, ab initio talem affectionem circa mulierem non habuisse, que eam dignam esse uxoris nomine faciebat. L. 10. Cod. De Natural. Liberis.

On présume donc, *etiam ab initio, affectionem maritalem*; on feint que le Mariage a toujours subsisté, même avant la naissance des enfans. C'est un Mariage de vœu & de désir. Lorsqu'il est une fois accompli, sa date se compte du jour que le vœu a été formé.

Mais la présomption & la fiction cessent lorsque le Mariage étoit défendu, quoique l'un des deux l'ignorât. Présumerait-on que celui qui étoit dans l'erreur, eût eu pour l'autre *affectionem maritalem*, s'il avoit su ses enga-

gemens, ou les autres obstacles qui l'empêchoient de contracter un Mariage? Et comment feindra-t-on que ce Mariage étoit contracté dans un temps où il étoit absolument impossible? La fiction respecte la vérité; elle est semblable à l'art, qui ajoute à la Nature & qui la perfectionne, mais qui ne la détruit jamais; elle est faite pour l'aider, & non pas pour la renverser & l'anéantir.

Si l'on consulte le Droit Canonique sur cette Question, il faut y distinguer deux cas qui donnent lieu à deux dispositions différentes.

L'un regarde la légitimité; l'autre la légitimation des enfans.

Dans l'un, la bonne foi soutenue du voile & de l'apparence du Mariage, rend les enfans légitimes.

Dans l'autre, on prétend que la bonne foi d'une Concubine, séparée du Mariage & jointe avec le crime, peut légitimer les enfans avec le secours d'un Mariage subséquent.

Premiere Espece marquée dans le Chapitre *Ex tenore. x. Qui filii sint legitimi.*

Dans ce Chapitre la bonne foi de la mere qui avoit épousé publiquement un homme marié, sans savoir qu'il l'étoit, suffit pour rendre les enfans légitimes; *In favorem pro-
lis potius declinamus*, dit le Pape Innocent III.

La Glose sur le Canon *Cum in captivitate.*

1697.

Causâ 34. Quæst. 1. & sur le Chapitre 3 x. De clandestina desponsatione, rapporte & réfute l'opinion de deux anciens Glossateurs qui divisoient l'état des enfans, & vouloient qu'ils fussent légitimes *quoad inscientem*, & illégitimes *quoad scientem*. Il étoit absurde de vouloir que le même enfant fût *partim legitimus*, *partim illegitimus*, & il n'y avoit pas plus de raison de les déclarer entièrement légitimes par la bonne foi d'un des Conjoints, que de les déclarer entièrement Bâtards par la mauvaise foi de l'autre.

Seconde espece traitée par la Glose sur le Chapitre *Tanta vis. x. Qui filii sint legitimi*.

Titius vivente uxore aliam cognovit, & ex eâ prolem suscepit. Mortuâ uxore, eandem uxorem duxit. Quæritur an filius ex Concubinâ, vivente uxore susceptus, legitimatus fuerit per subsequens Matrimonium.

Le Pape Alexandre III. commence d'abord par établir le principe général par une espece d'exclamation, *Tanta vis est Matrimonii, ut qui antea sunt geniti, post contractum Matrimonium legitimi habeantur.*

Mais il établit ensuite l'exception, & décide que, *Si vir vivente uxore suâ ex alia prolem susceperit, licet post mortem uxoris eandem duxerit, nihilominus spurius erit filius, & ab hereditate repellendus, præsertim si in mortem*

uxoris uxoris alteruter eorum aliquid machinatus fuerit, QUONIAM MATRIMONIUM LEGITIMUM INTER SE CONTRAHERE NON POTUERUNT.

1697.

Ces dernières paroles ne se trouvent point dans la compilation de Grégoire IX. & cependant ce sont celles qui marquent l'esprit & la raison du Décret, & qui auroient pu trancher bien des difficultés, si les Interpretes les avoient vues.

Si l'on s'arrête à la Lettre de cette décision, elle est contraire à l'opinion de ceux qui soutiennent, que même en ce cas, la bonne foi suffit pour légitimer les enfans, pourvû qu'il y ait eu ensuite un Mariage.

Le Pape ne distingue point. Sa décision est générale. Elle comprend tous les cas. Il faudroit une Loi pour autoriser l'exception du cas de la bonne foi de l'un de ceux qui ne pouvoient alors se marier. Il n'y en a point, & par conséquent ce cas demeure compris & renfermé dans la regle générale.

Cependant la Glose semble tenter de suppléer à ce défaut de la Loi, & d'étendre la décision du Chapitre *Ex tenore*, dans le cas des enfans nés à l'ombre d'un Mariage illégitime, mais soutenu par la bonne foi, à l'espece des enfans nés dans un concubinage de bonne foi, & suivi d'un Mariage.

Sur ces mots *Etiam uxore vivente cognove-*

1697.

rit, la Glose dit, *consciam adulterii, argu-
mento capitis Ex tenore aliorumque. Contra-
rium videtur, scilicet quod talis non sit legiti-
mus, quia hîc non distinguitur. Sed primum
veriùs est.*

L'Auteur de cette Glose est Bernard de Compostelle ; elle a été suivie par plusieurs Auteurs, & combattue par d'autres.

COMMENÇONS par examiner ceux qui la suivent.

On a coutume de citer sur cette question le Cardinal d'Ostie (Henri de Segusia) qui dit dans sa Somme que, *suscepti ex matrimo-
nio clandestino, si nascantur antequam Matri-
monium ab Ecclesiâ approbetur, spurii esse vi-
dentur, quia ex damnato coitu geniti : & en-
suite il ajoute, alii tamen hoc largiùs intelli-
gunt, dicentes quod etiam nati ante approbatio-
nem, legitimi censentur post approbationem, &
facit pro eis amor prolis.*

Mais ce n'est qu'une opinion, & une rai-
son de douter qu'il réfute ; car il ajoute aussitôt après, *Sed contrà eos, est odium parentum,
& mens & verba Concilii generalis (Lateranen-
sis IV.)*

Il se propose ensuite une objection confi-
dérable : Pourquoi ceux qui sont nés *ex Con-
cubinâ, legitimantur per subsequens Matrimo-
nium, nati verò ex Matrimonio clandestino,*

non legitimantur subsecutâ Ecclesiæ approbatione ?

 1697.

Il répond que dans le premier cas, on regarde seulement la faveur des enfans, au lieu que dans le second on envisage le crime des peres. Dans l'un on récompense les peres, dans l'autre on les punit dans la personne de leurs enfans; & pourquoi cela? C'est que le Mariage clandestin est un plus grand crime que le concubinage, *Et licet uterque peccent mortaliter, tamen magis scandalisatur & magis contemni videtur Ecclesia in casu ultimo quàm in primo.*

Ainsi cet Auteur est plus contraire que favorable à l'opinion de la Glose sur le Chap. *Tanta vis.*

Cependant, il faut au moins reconnoître que ce Docteur, dans son Commentaire sur le même Chapitre, fait la distinction de la Glose entre la bonne & la mauvaise foi. Il semble vouloir dire que la bonne foi, même dans le concubinage, suffit pour légitimer les enfans, *Si Matrimonium postea sequatur.*

Jean André, sur le Chapitre *Quod nobis. x. Qui filii sint legitimi*, tient contre le sentiment du Cardinal d'Ostie, que les enfans nés d'un Mariage clandestin, même avant l'approbation de l'Eglise, sont légitimés *secutâ approbatione, quasi precedens turpitudô*

~~_____~~
1697. *purgetur* ; & il argumente par l'exemple du concubinage.

Le même sur le Chap. *Tanta vis* , ajoute ces mots de la Glose , *SED PRIMUM VERIUS EST, hoc intelligas quando cum secundo ignorante matrimonium contraxerit.*

Ces termes sont obscurs. Il semble que le sens de Jean Andié soit de limiter ce qui est dit dans la Glose , & de le restreindre au cas où tous les deux sont dans la bonne foi ; & assurément cette circonstance rendroit le cas bien plus difficile.

Panorme donne un assez bon sens à ces termes de Jean André. Il prétend que cet Auteur a voulu dire que le simple concubinage ne suffisoit pas, & qu'il falloit qu'il y eût eu un Mariage de bonne foi qui eût précédé la naissance des enfans ; mais cela ne s'accorde gueres avec la Glose que Jean André ne fait que commenter.

Molina les entend de même que *Panorme*.

Ad Capit.
Tanta vis.

Antoine de Butrio approuve & suit d'abord la Glose *Dicunt Doctores primum esse verum.* Ce sont les termes de la Glose , *Quod nota quia extendit illud Capitulum ex tenore, ut sicut Matrimonium de facto legitimat prolem propter ignorantiam, ita propter ignorantiam proles prodita ex adulterio, superveniente Matrimonio conyalidetur.*

Mais il semble condamner ensuite cette opinion, quand il ajoute : *Verum quando mulier, tempore quo produxit prolem, ignoranter contraxerat, & prolem prodiderat; aliàs si non contraxisset, licet fornicario coitu cognosceretur quoad ejus scientiam, cum tamen in veritate adulterio, unde puto quoad illegitimitatem prolis, illa non legitimeretur potiùs inspectâ veritate, & quòd mater non fuisset sine culpâ, dando operam rei illicitæ.*

1697.

Cependant le même Auteur semble oublier ses principes, car il dit un peu plus bas, *Adverte ad unum quod dicit Glossa, quòd sicut Matrimonium legitimat prolem veram subsecuto Matrimonio vero, ita & putativum, & ex hoc sequitur quòd si ego cognosco consanguineam & conjunctam, putans ipsam solutam, postea contraxi Matrimonium cum ea credens posse contrahere, & ignorans consanguinitatem vel quòd illa habuerit virum, quòd illud putativum Matrimonium legitimet prolem sicut & legitimum: hæc vera credo, si uterque ignorabat vel alter tantum legitime.*

Rien n'est plus contraire que ces deux passages.

Antoine Gabriel dit que le véritable sentiment de Butrio est le premier, & que ce qu'il dit dans le second passage n'est qu'une explication de la Glose & de ses conséquences;

Conclus. Commun. Lib. 6. Tit. de Legitimat. Conclus. 2.

1697.

Hæc vera credo, si uterque ignorabat, vel alter tantum legitime. Cette décision doit se référer au premier passage, où il la limite au seul cas, *In quo conjunctio facta in figurâ Matrimonii, dedit causam susceptioni prolis.*

Lib. 1. Cap.
penultim.

Antoine de Rossellis, Disciple d'Antoine de Butrio, suit sa dernière opinion dans le Traité singulier qu'il a fait de la Légitimation, sous le titre *De Matrimonio putativo*, & qui se trouve dans le Recueil intitulé *Tractatus Tractatum*. Tom. 8. *Sicut enim defectus in Matrimonio putativo non reddit filios non legitimos, ita etiam defectus in concubinato, non impedit, etiam si sit in Matrimonio postea deductum; & ensuite il dit qu'il se détermine par l'autorité de la Glose & de son Maître Antonius de Butrio.*

Ad cap. quod
nobis. x. Qui
filii sint legiti-
mi. n. 7.

Jean-Antoine de Saint Georges, appelé communément *Præpositus*, est encore de ce sentiment, & par les mêmes raisons.

Voc. filii.
Quæst. 8.

Silvestre Pierata, dans son Livre intitulé *Somme des Sommes*, décide que les enfans nés *ex clandestino Matrimonio, etiam ante approbationem Ecclesie*, sont légitimés, *licet postea detegatur impedimentum*; & il se détermine par l'autorité de Jean André, sur le Chapitre *quod nobis. x. Qui filii sint legitimi.*

Tractat. Trac-
tatum, t. 8.

Louis de Surdis, dans son Traité singulier *de Naturalibus Liberis, ac successione eorum*,

décide comme la plupart de ceux qui ont été déjà cités, que l'ignorance des parens peut excuser le concubinage par rapport à la naissance des enfans, comme le Mariage. Mais il tient pourtant (ce qui paroît contre ses principes) que dans un Mariage clandestin, confirmé depuis par l'Eglise, & détruit ensuite par un empêchement nouvellement découvert, les enfans naissent illégitimes. C'est dans le Chap. qui a pour titre: *De legitimatione per putativum Matrimonium.*

Guillaume *Castadero*, suit la même opinion dans ses décisions, & rapporte assez exactement les sentimens des Docteurs pour & contre; & il ajoute qu'il a jugé ainsi en qualité d'Auditeur de Rote.

Frédéric *Surdus*, est du même avis.

Basile *Ponce*, est celui de tous les Docteurs que j'ai vus, qui soutient cette opinion par des raisons plus spécieuses. Il dit d'abord, qu'à la vérité la légitimation *per subsequens Matrimonium* est une fiction *quâ retrahitur Matrimonium*, & par cette raison il convient qu'il faut que *Extrema sint habilia*; mais il dit qu'ils le sont *Ratione bonæ fidei*, & qu'il faut regarder le Mariage comme fait dans le temps de la naissance des enfans. C'est en effet ce qu'opere la fiction. Or, dit-il, s'il étoit fait dans ce temps-là, *nulli dubium quin filii legitimi essent.*

 1697.

*Tit. de Spons.
& Matrim. de-
cis. ult. p. 364.*

*Consil. 305.
n. 20.
De Matrimon.
Lib. II. cap. 2.
§. unic.*

1697.

Si on lui oppose que *Matrimonium non potuit contrahi inter parentes*, dans le temps de la naissance des enfans, il répond que cela est vrai, *reipsâ*, mais non pas *secundum opinionem Populi*. *Atqui sola opinio Populi sufficiens est, ut qui reipsâ sunt inhabiles, judicentur habiles*. Si le Mariage étoit contracté suivant cette opinion, *filii nascerentur legitimi; quare aliud si*, suivant la même opinion, *Matrimonium retrahatur?*

Si on lui objecte que, *qui dat operam rei illicitæ, tenetur etiam de eo quod sequitur præter voluntatem suam*, il répond

1°. Que la maxime n'est pas véritable, *Si cum opere illicito adest invincibilis ignorantia*.

2°. Que par la fiction qui fait remonter le Mariage jusqu'au temps de la naissance des enfans, l'acte cesse d'être illicite; *fugitur enim Matrimonium præcessisse*.

LES AUTEURS contraires à la Glose du Chap. *Tanta vis*, sont en aussi grand nombre.

On y peut déjà mettre avec autant de raison que de l'autre parti, Antoine de Butrio, dont les paroles ont été rapportées; & en effet Castadero dans l'endroit cité ci-dessus, le met au nombre des Auteurs qui sont contraires à son opinion.

Le Cardinal de *Palerme*, qu'on appelle *Abbas Siculus*, ou *Panorme*, est précisément d'une opinion contraire à celle de la Glose; il semble même qu'il ne l'ait pas lue telle que les autres Interpretes, & que les mots qui font toute la difficulté, *Sed primum verius est*, ne fussent pas dans son Exemplaire.

Voici comment il s'explique sur la Glose 2. à la fin, *Nota singularis*.

Il soutient que cette Glose a voulu conclure que l'enfant *Susceptus in adulterio, non legitimatur etiam post sequens Matrimonium, licet alter ignoret quod committeret adulterium; & in hac opinione residet Glossa.*

Cependant la Glose, telle que nous l'avons, & telle que *Butrio*, *Jean André*, & le Cardinal d'*Ostie* l'avoient, ne s'arrête pas à cette dernière opinion; mais elle ajoute, *Sed primum verius est.*

Le Cardinal de *Palerme* dit ensuite: *Joannes Andreas dicit hoc procedere ubi non intervenit Matrimonium cum Concubina, filii inde geniti sunt legitimi, ut in cap. Ex tenore. Secus, ubi non intervenit contractus Matrimonii; & hæc potest esse diversitatis ratio.*

Ce principe de *Panorme* est tiré de *Papinien*, Loi *Si adulterium* 38. §. 1. ff. *ad Legem Juliam de Adulteriis*, & de *Barthole* sur cette Loi.

1697.

Papinien compare un Mariage incestueux avec un concubinage incestueux, & il dit que dans le dernier, *Duplex admissum est, quia multum interest errore Matrimonium illicitè contrahatur, an contumacia Juris & sanguinis contumelia concurrant.*

Et Barthole établit cet excellent Principe sur cette Loi : *Quandocumque coitus fit sine colore Matrimonii, tunc isto casu punitur indistinctè talis coitus, & puto quod punitur secundum illud quod est in veritate, non secundum illud quod putabat. Si erat consanguinea, punitur de incestu; si nupta, punitur de adulterio, quoniam dabat ab initio operam rei illicitæ, & erat in dolo, quia contrahens Matrimonium, dat operam rei licitæ: ideo ignorantia suâ excusatur; sed admittens virum sine Matrimonio, dat operam rei illicitæ; ideo ignorantia sua non est probabilis, nec debet inde consequi præmium. Et hæc opinio videtur etiam placere Domino Andrea, & eam puto verissimam, quia danti operam rei illicitæ imputantur omnia quæ sequuntur contra voluntatem suam.* Ces paroles sont très-dignes d'un grand Jurisconsulte.

Ad Cap. Quod nobis. x. Qui filii sint legitimi.

Le même Cardinal de Palerme agite aussi la Question dont il est parlé ci-dessus, d'un Mariage clandestin approuvé ensuite par l'Eglise, & annullé enfin, *propter impedimen-*

tum de novo detectum ; & il décide contre l'opinion de Jean André, que les enfans ne sont point légitimes. Il avoue qu'il avoit autrefois suivi son sentiment ; mais il dit que la force des raisons contraires l'a obligé de changer d'avis, & qu'on ne peut point lui opposer la décision du Chap. *quod nobis*, qui veut que les enfans nés d'un Mariage clandestin, soient réputés légitimes, lorsque l'Eglise l'a approuvé ; parce que *potest responderi quod fingitur ab initio contractum, quando non apparet postmodum de impedimento ; nam contrahendo sic in occulto, videntur affectatores ignorantiae, & sic præsumuntur scivisse impedimentum, & hanc opinionem puto veriore de rigore juris.*

1697.

Calderinus, cité au même endroit par le Cardinal de Palerme, est aussi de ce sentiment.

Henri *Bouhic*, que Panorme ne cite point en cet endroit, est aussi de même avis. Il rapporte & condamne l'opinion de Bernard & du Cardinal d'Ostie. *Et hoc verum*, dit-il, (*nimirum filios non legitimari*) *secundum Bernardum & Hostiensem in Cap. Tanta vis. Glor. 2. quando uterque parentum est sciens impedimenti ; secus, si alter sit ignorans per istu Cap. Ex tenore.* Mais il ajoute aussi tôt : *Fortè contrarium est verum, quia licet sit ignorans impe-*

Ad Cap. Ex tenore. x. Qui filii sunt legitimi.

1697.

dimenti Matrimonii futuri, (puta quod alter sit uxoratus) non tamen est ignorans fornicationis damnatæ quam committit; & sic habet nulli dubium, malam fidem inesse quæ contra Legem Divinam & Canonicam: & istud Capitulum, & Cap. Cum inter, loquuntur de prole susceptâ seu conceptâ ex Matrimonio, & durante Matrimonio per Ecclesiam approbato, in casu tamen prohibito, altero Conjugum ignorante impedimentum, & sic bonam fidem habente.

Pract. Quest. Civil. Lib. 2. Quest. 105. §. 9.

Jean Gutierrez, Espagnol, est du même sentiment, quoiqu'il convienne que l'opinion de la Glose peut être suivie dans la pratique comme favorable à la légitimation.

De Matrim. Part. 2. Cap. 8. §. 2. n. 19.

Covarruvias agite cette Question *ex professo*; & après avoir rapporté fidelement les raisons & les autorités de ceux qui suivent la Glose; après avoir même ajouté à tous leurs argumens, une pensée très-ingénieuse qui est que *Ignorantia alterutrius in concubinato reddit prolem naturalem, sicut in Matrimonio reddit legitimam*, il se déclare néanmoins pour l'opinion contraire; il tâche même d'insinuer que ces mots de la Glose, *sed primum verius est*, sont ajoutés après coup.

Paratitl. ad Tit. Qui filii sunt legitimi. n. 63. P. 27.

Andreas Vallengis emploie les termes mêmes de Panorme.

Faiardo, Auteur Espagnol, dans son Traité singulier *De legitimatione per subsequens Matrimonium*,

monium, traite aussi la Question *ex professo* :
*An filius putativè naturalis, hoc est natus ex
 conjugato & solutâ quæ Amasii conjugium igno-
 rabat, legitimus subsequuto postea inter parentes
 Matrimonio efficiatur, licet illi primo tempore
 nec fuerunt soluti, nec ad contrahendum idonei.*
 Il rapporte les argumens pour l'affirmative,
 & il se détermine ensuite pour la négative, *in
 contrarium & verius stant*, &c. & cela par deux
 raisons; l'une, que le Chap. *Tanta vis* ne dis-
 tingue point; l'autre, que le Chap. *Ex tenore*
 ne peut être opposé, parce que ceux qui sont
 engagés sous le voile du Sacrement, *dant ope-
 ram rei licitæ; scilicet* de ceux qui vivent *in
 concubinato*: c'est la raison de Panorme. Il
 tire même une autorité du Chap. *Cum inhibitio*
§. si quis verò. x. De clandestinâ desponsat. où le
 Concile IV. de Latran veut que l'ignorance des
 peres & meres qui se sont mariés clandestine-
 ment *in gradu prohibito*, ne puisse servir aux
 enfans, *cum illi taliter contrahendo, non expertes
 scientiæ, vel saltem affectatores ignorantia esse
 videantur.*

Marc-Antoine *Pérégrini* décide cette Que-
 sition de la même manière, & par les mêmes
 principes que Panorme, & cite la Glose com-
 me favorable à son opinion; apparemment il
 ne l'avoit lue que dans le Cardinal de Pa-
 lerne.

*De fidei-com-
 missis. Art. 24.
 n. 52.*

1697.
De Hispan.
primogenitorum
Origin. & nat.
Lib. 3. cap. 1.
n. 11.

Louis *Molina*, Jurisconsulte Espagnol, après avoir expliqué les avantages de la légitimation *per subsequens Matrimonium*, ajoute : *Hæc omnia intelligenda sunt in filio verè naturali atque ex subsequente Matrimonio legitimato ; nec in filio naturali putativo , qui ex concubinato ab ignorantibus impedimentum natus fuit , procedant. Quamvis enim in Matrimonio putativo ab ignorantibus impedimentum bonâ fide contracto , aliter dicendum sit ; in concubinato ignorantia etiam probabilis impedimenti filium naturalem non efficit , cum in eo casu detur opera rei illicitæ , nec sit ille actus dignus tali favore.*

Confil. 31. n.
40. tom. 2.

Marianus Socinus Junior semble incliner aussi, quoiqu'en doutant, *propter auctoritatem Glossæ*, au même sentiment, & en rapporte une raison très-solide. *Legitimatio quæ fit per subsequens Matrimonium , procedit per fictionem translativam , quia scilicet Matrimonium quod sequitur , retrahitur ad tempus conceptionis filiorum ; ista autem fictio requirit duo extrema , & sic duo tempora habilia , extremum à quo , & extremum ad quod , & il marque ensuite , que si l'un des deux Extrêmes n'est pas habile , la légitimation ne peut jamais suivre.*

* Confil. 66.
** Ad cap. Tan-
ta vis.

Dominique di San-Geminiano * & *Gilles Bellemera* ** ajoutent au sentiment des Auteurs précédens, une observation sur la Glose. Ils prétendent que ces dernières paroles , *sed*

primum verius est, sont une addition de Jean André, & n'étoient pas dans l'ancienne Glose.

1697.

Antoine *Gabriel*, dans ses décisions qui font le troisieme Volume du Livre appellé *Communes Opiniones*, agite la Question *in utramque partem*, sans se déterminer; il semble pourtant pancher à croire que ces mots, *sed primum verius est*, sont une addition de Jean André.

Lib. 6. Tit. de Legitimat. Conclus. 2.

Barry suit le même sentiment & l'autorité de *Pérégrini*.

De Success. Tom. 2. Lib. 2. Tit. 1. n. 21.

La Coutume de Troyes exige précisément dans les deux Conjointes la liberté & la capacité de s'engager., Les enfans nés hors le Mariage, *de soluto cum saluta*, puisque le pere & la mere épousent l'un l'autre, succedent & viennent à partage avec les autres enfans, si aucuns y a.,.

Art. 108.

Pierre Pithou, sur cet article, cite l'Arrêt de Gouy, qui débouta deux enfans d'un legs de 4000 liv. de rente, & leur donna seulement cent livres pour alimens, parce qu'il fut vérifié que leur mere, lorsqu'elle les avoit eus, étoit mariée avec un autre, & d'ailleurs Gouy étoit Prêtre. Il cite encore l'Arrêt de Fesdel qui est, dit-il, à même fin; & il ajoute que ces deux Arrêts sont allégués en celui du 5 Juillet 1567, entre Catherine de West & Germaine d'Espagne, fille naturelle de Roger, sieur

500 QUARANTE-SEPTIEME

de Montespau , qui fut réduite à des alimens.

1697.

Art. 92.

La Courume de Sens contient une disposition semblable , sur les enfans nés *de soluto & solutâ.*

**EXTRAIT DES REGISTRES DU
PARLEMENT.**

Du 4 Juin 1697.

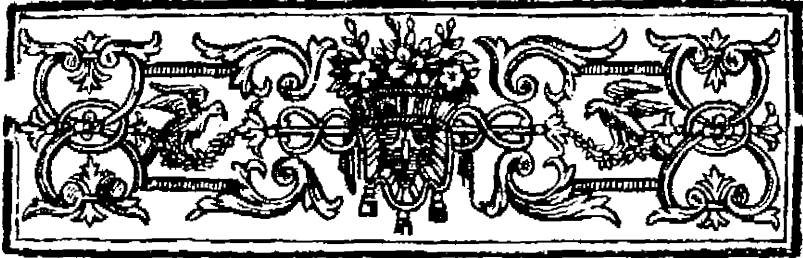
ENTRE Jean Clermont & Anne-Elisabeth Fiorelli sa femme , Appellante de deux Sentences rendues au Châtelet de Paris les vingt-cinq Juin mil six cent quatre-vingt-quatorze , & vingt-trois Mars mil six cent quatre-vingt-quinze , d'une part ; & Marie du Val , veuve de Jean Rémond , seule & unique héritière de défunte Marie du Val , lors de son décès femme de Tiberio Fiorelli , Intimée d'autre , & Appellante des Sentences du Châtelet des vingt-trois Mars , quatorze Décembre mil six cent quatre-vingt-quinze , & dix-sept Février mil six cent quatre-vingt-seize , d'une autre part ; & ledit Jean Clermont , & Anne-Elisabeth Fiorelli , Intimés d'autre ; & Aymée & Marie du Val , Demandereffes en Requête du dix Décembre mil six cent quatre-vingt-seize , tendante à ce qu'il plût à la Cour les

recevoir Parties intervenantes en la Cause d'entre ladite Marie du Val & Anne-Elisabeth Fiorelli, sur l'Appel des Sentences ci-dessus datées; y faisant droit, mettre les appellations & ce au néant, émendant, déclarer la succession de ladite défunte Marie Duval, ouverte à leur profit, comme plus proches, & habiles à lui succéder, à l'exclusion des Défendeurs; en conséquence, qu'elles demeureront saisies de tous les effets délaissés par ladite du Val; ce faisant, que les Dépositaires seront contraints de leur en faire délivrance; cependant qu'ils demeureront saisis entre les mains desdits Dépositaires, avec défenses à toutes personnes de s'en saisir à peine d'en répondre en leurs noms, & de toutes pertes, dépens, dommages & intérêts d'une part; & ladite Marie du Val, veuve de Jean Rémond, & lesdits Clermont & sa femme, Défendeurs d'autre, & ladite Marie du Val, Demanderesse en Requête du quatre Juin présent mois, à ce qu'en mettant l'appellation interjettée par les Défendeurs des Sentences du Châtelet ci-dessus datées, au néant, avec amende & dépens sur celles interjettées par la Demanderesse des Sentences des vingt-trois Mars, quatorze Décembre mil six cent quatre-vingt-quinze, & dix-sept Février mil six cent quatre-vingt-seize; mettre l'appellation & ce au

1697.

néant, émendant, attendu que les effets composans les Successions desdits feu Fiorelli & sa femme, se trouvent absorbés par les condamnations excessives portées par ladite Sentence dudit jour vingt-trois Mars, ordonner qu'elles demeureront réduites à la somme de cent livres de pension alimentaire par chacun an; ce faisant, décharger le surplus des biens desdites Successions, desdites condamnations, & les Défendeurs condamnés aux dépens encore d'autre; & Jean Clermont & Anne-Elisabeth Fiorelli sa femme, Défendeurs aussi d'autre. A P R E's que Issaly, Avocat pour Rémond & sa femme, & Richebourg, Avocat pour Marie du Val, ont été ouïs pendant deux Audiences, ensemble d'Aguesseau pour le Procureur Général du Roi, & que l'Huissier Aumont a rapporté avoir appelé les défailans & leur Procureur :

LA COUR a mis & met les appellations au néant, ordonne que ce dont a été appelé sortira effet; condamne l'Appellante en l'amende de douze livres, dépens compensés; a donné défaut, & pour le profit, déclare l'Arrêt commun avec les défailans. Fait en Parlement ce quatre Juin mil six cent quatre-vingt-dix-sept.



T A B L E

D E S M A T I E R E S.

- A**
- A** C Q U E T. Qu'est - ce qu'un acquêt ? *Voyez* Substitution. 284—289
- A** U G M E N T D E D O T. L'augment est une donation faite par le mari à la femme , pour la récompenser de la dot qu'elle offre à son mari. 53
- L'Augment peut être assez justement comparé au douaire , mais il n'a aucun rapport avec les effets de la Communauté. *ibid.*
- B**
- B** A R. *R.* Chiny , Ivoix. BRISSE , (M. de la) fils de M. de la Brisse , Procureur Général. Son Eloge. 149 , 150
- C**
- C** H I N Y. Le Comté de Chiny est un Fief-lige du Duché de Bar. Preuve de cette vérité: 284—289
- La Prévôté d'Ivoix fait depuis un temps immémorial , partie du Comté de Chiny. Preuves de cette vérité. 289—292
- C** O N F E S S I O N d'un accusé qui se reconnoît coupable. *Non auditur perire volens.* Explication , & vrai sens de cette Maxime, soit dans la procédure criminelle , soit dans une instance civile. Cet aveu est toujours d'un grand poids dans l'un & l'autre cas. 311—315
- C** O N Q U E T S. Les meubles sont compris sous le terme *Conquêts* , dans l'article 279 de la Coutume de Paris.

1^o. Le terme *Acquêt*, qui est dans la première partie de l'Article, comprend les meubles. Donc celui de *Conquêts*, qui est dans la seconde, les comprend aussi; car il n'y a d'autre différence entre *Acquêt* & *Conquêt*, sinon que le terme *Acquêt* marque l'acquisition faite par un seul, & que celui de *Conquêt* marque l'acquisition faite en commun, par deux ou plusieurs personnes. 70

2^o. Si on répond que le terme *Acquêt*, dont se sert l'Article de la Coutume, comprend les meubles, parce que les meubles sont exprimés dans l'Edit des secondes nocés, il est facile de repliquer qu'on peut suppléer par l'Edit, la seconde partie de l'Article, comme on a fait la première, puisque la seconde partie n'est qu'une interprétation de l'Edit, comme la première n'en est qu'une répétition. 69-72

3^o. Le terme *Conquêt* n'importe pas de plein droit dans sa signification, l'idée d'un immeuble, puisque la Coutume ajoute presque toujours le terme d'*Immeubles* à celui de *Conquêts*. On trouve douze fois dans la Coutume, les termes de

Conquêts - immeubles. Ce n'est donc point ici un de ces termes toujours déterminés par eux-mêmes; c'est une expression générale qui marque une acquisition commune, un gain, un profit commun. 71, 72

4^o. La Loi Romaine réserve les avantages, soit meubles, soit immeubles. L'Edit des secondes nocés porte la même disposition. La Coutume l'adopte en général, quand elle dit que les avantages & les gains du premier mariage doivent être réservés aux enfans? Qu'est-ce qu'elle y ajoute? Que les *Conquêts* sont réputés avantages. Elle reconnoît des *Conquêts-meubles* & des *Conquêts-immeubles*, puisqu'elle emploie deux fois les termes de *Conquêts-immeubles*. Ainsi en décidant en général que les *Conquêts* sont des avantages, la disposition s'étend sur les *Conquêts-meubles*, comme sur les *Conquêts-immeubles*, puisqu'elle ne restreint pas ces avantages aux seuls *Conquêts-immeubles*. 73, 74

5^o. Sans cette interprétation, la disposition de la Coutume seroit imparfaite, & facile à éluder. Imparfaite, parce qu'il y

a des fortunes entieres, & très-confidérables, qui ne consistent qu'en mobilier. Facile à éluder, parce qu'un mari voyant sa femme infirme, & pensant à se remarier, pourroit se préparer une voie indirecte d'avantager une seconde femme, en aliénant les immeubles de sa premiere Communauté. 75

Dans le sentiment contraire, point d'inconvéniens à craindre. Si les seconds mariages deviennent moins fréquens, c'est un bien public. Si les seconds maris sont moins avantagés, c'est le but des Législateurs. 75

Ainsi, il faut dire que le terme *Conquêt*, employé dans l'Art. 279 de la Coutume de Paris, comprend dans sa disposition, les meubles aussi bien que les immeubles.

Arrêt du 4 Mars 1797, qui a jugé la Question *in terminis*. 79

D.

DOMINICAINS. Voyez Profession tacite.

E.

EPILEPSIE. L'Epilepsie est-elle une cause suffisante

pour résoudre les engagements formés avec un Monastere? 130

Plusieurs textes du Droit Canonique défendent d'élever aux dignités, ceux qui sont sujets à l'Epilepsie, mais ne veulent pas qu'on leur ôte celles qu'ils ont acquises avant que d'en avoir été atteints.

Les Arrêts ont distingué à cet égard. 130

Si ce mal a été caché par quelque remede pendant le temps du Noviciat, alors ce seroit une raison pour exclure celui qui y est sujet.

Il en seroit autrement, si le mal étoit survenu depuis, ainsi qu'il a été jugé pour un Minime en 1625.

130, 131

E T A T. Voyez Extrait-baptistere.

EXTRAIT-BAPTISTERE. L'extrait-baptistere est la grande & presque l'unique preuve qu'on puisse avoir de l'état des hommes. Qu'on renverse cette preuve, tous les fondemens de la Société civile sont ébranlés; il n'y a plus rien de certain parmi les Citoyens, si on retranche cet argument. Qu'on dise tant qu'on voudra, que ce principe est douteux,

que rien n'est plus facile à altérer, à dissimuler, à changer même, que le contenu d'un Extrait-baptistère, toutes ces réflexions sont justes; mais quelque douteuse que puisse être cette preuve, tout sera encore plus douteux si on ne l'admet, & si on la rejette sans des preuves convaincantes de fausseté.

451, 452

Il y a à cet égard trois Maximes.

Première maxime. Dans le doute, il faut plutôt écouter les déclarations qui sont pour l'enfant, que celles qui sont contre lui: *In favorem prolis potius declinamus*, dit le Pape Innocent III. *Cap ex tenore X. qui filii sint legitimi.*

454

Seconde Maxime. La déclaration désavantageuse, faite par une pere, ou une mere irritée, ne nuit point à l'enfant. *Professio à matre iratâ facta non nocet.* L. 29. ff. §. 1. de Prob. & Præsumpt.

454

Troisième Maxime. La déclaration du pere ou de la mere est au contraire un grand préjugé en faveur de l'enfant: *Grande præjudicium affert pro filio, confessio Patris.* Loi 1. §. 12. ff. de agnoscendis & alienis

liberis.

454

FAUX. **F.** Inscription de faux. Il n'y a qu'un seul cas où l'on puisse arrêter une inscription de faux; c'est lorsqu'il paroît clairement, évidemment, manifestement, qu'elle est sans aucun fondement, ou qu'il y a des fins de non-recevoir insurmontables.

317

FRAUDE. Voy. Témoins.

HARLAY, **H.** (M. le Premier Président de). Il a été le Rédacteur de l'Edit du mois du Mars 1697, enregistré au Parlement le 11 du même mois. 164

INCOMPATIBILITE' de qualités. Voyez Substitution.

IVOIX. Voyez Chiny.

LEGITIMATION par mariage subléquent.

Espec. Un homme marié, dont on ignore le mariage, entretient un commerce criminel avec une femme libre, qui, quoiqu'elle vive dans le désordre, croit ne vivre que dans le concubinage, & non pas dans l'adultère. Il naît des enfans de cette

conjonction illicite. La femme légitime meurt ; le mari épouse sa concubine. Les enfans adultérins, venus au monde avant ce second mariage, seront-ils légitimés par le mariage subséquent, au moins à cause de la bonne foi de leur mere ? 458

En ce cas, point de légitimation par mariage subséquent, même en supposant la bonne foi de la mere.

1°. Suivant Justinien, il faut qu'au temps de la naissance, ou même de la conception des enfans, leurs pere & mere pussent valablement contracter mariage ensemble : *Cujus matrimonium non est legibus interdictum : Eam cum qua poterat habere connubium : Cui omnino licet copulari.* Or cela n'étoit pas possible dans l'espece, puisque le pere étoit alors engagé dans les lieux d'un autre mariage. 460

2°. Il n'y a point de Loi qui étende si loin le privilege de la bonne foi, que de rendre capables de légitimation par mariage subséquent, des enfans conçus & nés dans l'adultere. Cependant toute légitimation par mariage subséquent est l'ouvrage de la

Loi. 460, 461

3°. Ici on ne peut point avoir égard à la fiction, parce qu'on supposeroit qu'on a fait un mariage dans le temps qu'il étoit impossible de le contracter.

Fictum est, quod factum non est & fieri potuit. 463

4°. C'est un principe établi par le Cardinal de Palerme & par Barthole, qu'une femme qui commence par commettre un crime avec un homme qu'elle croyoit libre, doit supporter la peine de ce crime avec toutes ses suites, quoiqu'elles les ignorât : *Tunc indistinctè puni-tur secundum id quod est in veritate, non secundum id quod putabat.* C'est pour cela qu'un Législateur Grec punissoit doublement les crimes commis dans l'ivresse. 466, 467

5°. Ce sentiment est soutenu par une foule de Docteurs & de Canonistes, tels que le Cardinal de Palerme, Jean André, Boïch, Covarruvias, Peregrinus, Molina. 468

On peut en ajouter un grand nombre d'autres sur cette question, qui n'en fait plus une aujourd'hui.

474—499

6°. La Coutume de Troyes Art. 108. & celle

de Sens *Art. 92.* n'admettent de légitimation par mariage subséquent, que quand les enfans sont nés hors le mariage, *de soluto cum solutâ*; & Pithou sur *P. Art. 108.* de la Coutume de Troyes, cite trois Arrêts qui ont consacré la décision de cette Coutume. 499

M M. **M**ARIAGE. Nullités absolues dans la célébration d'un mariage d'un Mineur avec une fille Majeure, & de condition très-inégale.

1^o. Point de consentement des pere & mere du Mineur; ce qui joint à la minorité, fait une forte présomption de rapt, & forme une nullité suivant les Ordonnances. 162, 163

2^o. Inégalité de condition, de biens & de fortune. Autre preuve de subornation. On n'a point enlevé le corps, mais par une séduction plus dangereuse, on a ravi le cœur. 163

3^o. Point de publication de bans dans le lieu du domicile du Mineur, qui ne pouvoit être autre que celui de ses pere & mere. *ibid.*

4^o. Point de présence du propre Curé. Nullité abso-

lue, essentielle, établie par le concours de l'une & l'autre puissance. 164, 167

Un Mineur qui a contracté un pareil mariage, dont il a eu un enfant, peut-il, du consentement de ses pere & mere, contracter un autre mariage solennel & conforme aux Regles, sans avoir fait auparavant déclarer nul son premier mariage prétendu? Decret de prise de corps contre Nicolas de Chabert, Mineur, pour l'avoir fait. 173

MEUIBLES. Voyez Conquêts.

N N. **N**OCEs *Secondes Nocest.*

Trois sortes de Loix sur les secondes noces; le Droit civil, l'Édit des secondes noces, la Coutume de Paris. 48

I. Progrès des Loix Romaines sur les secondes noces. 49

Trois maximes qui résultent de ces Loix. 1^o. La femme qui convole en secondes noces, ne peut donner à son second mari que la part du moins prenant de ses enfans. Il faut dire la même chose du mari, quand il épouse une seconde femme. 2^o. Tous les avantages que la femme a reçus de la libéralité de

son mari, sont affectés, réservés, consacrés aux enfans du premier mariage. 30. Les réserves faites pour les enfans, comprennent les effets mobiliers aussi bien que les immeubles. 53

Une observation importante à faire, c'est que la femme convolante en secondes noccs, n'est obligée de réserver à ses enfans du premier lit, que les biens qu'elle a eus de la libéralité de son premier mari. Ainsi tout ce qui ne porte point le caractère de libéralité du mari, n'est pas compris dans la prohibition de la Loi. 51

II. Edit des secondes noccs Il a deux parties, dont la premiere a été tracée sur le plan de la Loi *fœminæ*; la seconde a eu pour modele la Loi *hâc editali*. 54

La premiere défend aux femmes de donner à leurs maris, une plus grande part dans leurs successions, que celle du moins prenant de leurs enfans. La seconde réserve aux enfans tous les avantages que leur mere a reçus de la libéralité de son premier mari. 54

L'un & l'autre chef comprennent également les

meubles & les immeubles; le premier expressément, le second sous le nom général de biens acquis par la libéralité du mari. 54

III. Coutume de Paris, Art. 279. Cet Article a deux parties. La premiere défend à la femme qui convole en secondes noccs, de donner à son mari, plus que la part du moins prenant de ses enfans. La seconde défend à la femme de disposer des conquêts de sa premiere communauté, au préjudice des portions dont pourroient en amender ses enfans du premier lit. 69

La prohibition faite à la femme par cet article de la Coutume, comprend également le mari. Arrêt célèbre, appellé *L'Arrêt des Poitevins*, qui l'a formellement jugé au mois de Juin let 1655. 60—63.

Mais ç'a été depuis une grande question de savoir si le mot *conquêt*, qui est dans l'art. 279. de la Coutume de Paris, comprend aussi les *meubles* de la premiere communauté. Sur quoi *Voyez* meubles. Conquêts.

NOVICIAT. Le temps du noviciat doit être d'un an, sans aucune interruption, à peine de nullité. 197

Raïsons de cette déci-
sion. 197, 198

De là il suit que le
temps des maladies, des
infirmités pendant l'année
du noviciat, ne doit pas
être censé faire partie de
l'année de probation. 204,

205

P.

PEINES contre les té-
moins dans un acte de cé-
lébration de mariage, les-
quels ont attesté ce qu'ils
ne savoient pas, ou qu'ils
savoient être faux. 175

PERE temporel des Ca-
pucins. L'interdiction gé-
nérale dans laquelle sont
les Capucins, l'abdication
volontaire à laquelle ils se
sont réduits, ne leur per-
met pas d'agir en leur
nom pour quelque bien
temporel que ce puisse être.
C'est pour cela qu'un pere
temporel paroît pour eux
aux yeux de la Justice,
pour demander un legs
modique, une aumône
plutôt qu'un legs, qui leur
a été faite. 194, 195

Mais ce pere temporel
est non-recevable à se pré-
senter, quand il s'agit de
la validité ou de la nullité
de l'engagement spirituel
d'un de leurs Membres.
C'est à eux-mêmes à se
présenter alors, & ce n'est

plus le cas d'admettre un
pere temporel. 195, 207

PRINCIPAL de College.
Les Docteurs en Théolo-
gie peuvent être nommés
Principaux des Colleges
de la Faculté des Arts. 272

Qualités nécessaires pour
être Principal du College
de la Marche à Paris.

Il faut qu'il soit Prêtre,
& qu'il dise trois Messes
chaque semaine. 211, 301

Il faut qu'il soit origi-
naire de la Marche, ou de
la Ville la plus proche,
souvise au Duc de Bar,
si l'on y trouve des sujets
capables, sinon de la Pro-
vince de Rheims ou de
Sens. 214

Voici l'ordre des diffé-
rens degrés désignés dans
la fondation. La Ville de
la Marche, le Domaine
du Duc de Bar, l'étendue
du Duché de Bar avec ses
dépendances, les Provin-
ces de Sens & de Rheims.
Il seroit ridicule de penser
que les Auteurs du Statut
ayant voulu préférer un
homme de la Province de
Sens, né peut être à cent
lieues de la Ville de la
Marche, à un homme né
dans un fief mouvant du
Duc de Bar, peut être à
vingt lieues de l'endroit
de la naissance du Fonda-
teur. 294

La qualité de Régent ou Professeur dans la rue du Fouare, *in vico Straminis*, & même celle de Régent n'est plus nécessaire aujourd'hui, pour être capable de posséder la Principauté du College de la Marche dans la Ville de Paris. 275, 279, 282

Le lieu de Puilly est du nombre de ceux qui sont marqués par la fondation. 323

PROFESSION TACITE.
C'est l'engagement d'un homme qui, sans avoir fait une Profession expresse, a néanmoins porté l'habit de Profès, vécu comme un Profès, observé la regle des Profès. 115

Ce qui s'est passé à cet égard dans l'Eglise, depuis l'établissement des Monasteres, jusqu'au Concile de Trente & aux Conciles provinciaux tenus à Tours & à Bourges, postérieurement à ce Concile. 116—

122

Il en résulte qu'anciennement les Professions tacites ont été réprochées, que dans la suite on les a tolérées, mais en les regardant comme très-peu favorables, & que l'esprit de la Discipline présente paroît leur être entièrement opposé. 122

Les Dominicains reconnoissent deux especes de Profession, l'une expresse, l'autre tacite. 123

Cependant nos Auteurs disent que la Cour ne reconnoît point de Profession tacite, & les raisons en sont évidentes. 1^o. Parce que les Professions tacites sont contraires aux anciens Canons. 2^o. Contraires indirectement à l'Ordonnance de Blois. 3^o. Contraires au bien public. 4^o. Capables de rendre les vocations douteuses, & l'état des familles incertain. 125

Il est néanmoins des cas où ces maximes peuvent être entendues *cum aliquo benignitatis temperamento*. 124

124

Especes dans le cas des Jacobins qui admettent des Professions tacites. 126—

129

Arrêt du 14 Mars 1697, qui ordonne aux Supérieurs des Monasteres de l'Ordre de S. Dominique, de recevoir à Profession ceux qui en auront été jugés capables, & de renvoyer de leurs maisons ceux qui n'auront pas été jugés dignes d'être reçus, après l'année de probation par eux faite selon les Constitutions canoniques. 146

146

Cet Arrêt qui leur a été signifié, détruit, au moins indirectement, leurs Constitutions sur les Professions tacites.

PROPRE. Qu'est-ce qu'un Propre ? Voyez Substitution.

R.

RE'CLAMATION contre les Vœux. Dans la Thèse générale, on n'est pas recevable à réclamer contre les Vœux après cinq ans. Cette prescription de cinq ans a peut-être été introduite à l'exemple de cette Loi Romaine, qui défendoit de troubler l'état des morts après cinq ans, & qui assure par ce temps, les cendres & la mémoire d'un Citoyen. 199

Les Religieux sont regardés comme morts par rapport au siecle. 199

La Réclamation contre les Vœux peut se faire en France devant les Officiaux, sans recourir à Rome. 201

Quand le Pape a nommé un autre Juge avec l'Officiel, comme par exemple, le Gardien des Capucins pour décider avec l'Officiel de l'état d'un Religieux du même Ordre, le Gardien est alors plutôt Partie, ou tout au plus

Témoin, que principal Juge. Ainsi dans ce cas même, l'Officiel peut, à la rigueur, juger seul. 201

S.

SAISIE réelle. Pour qu'une saisie réelle soit régulière, il faut qu'avant la saisie, le saisissant fasse déclarer ses titres exécutoires. 12

Sans cela, la saisie est déclarée nulle. Arrêt du 29 Mai 1696, qui l'a ainsi jugé. 26

SUBSTITUTION. Les qualités d'héritier & de substitué n'ont rien d'incompatible. On peut par exemple être héritier de son frere, & donataire ou légataire de son oncle. 389

Quand deux droits sont incompatibles, il faut que l'un des deux l'emporte sur l'autre, & que le plus foible cede au plus puissant. Ainsi les qualités de débiteur & de créancier étant incompatibles, un héritier pur & simple confond sans difficulté les créances qu'il pourroit exercer contre la succession. Ainsi dans la Coutume de Paris le titre d'héritier & celui de légataire ne pouvant concourir en ligne directe, l'accepta-
tion

tion de la qualité d'héritier détruit incontestablement la qualité de légataire, parce que ce sont des qualités contraires, qui ne peuvent subsister dans le même sujet. 389,

390

Une Substitution faite en collatérale, sans garder entre les Substitués l'ordre des successions légitimes, fait-elle des *Propres* ou seulement des *Acquêts*?

Elle ne fait que des acquêts; & pour s'en convaincre, il faut d'abord se former une juste idée de ce qu'on appelle *Propre* & *Acquêt*.

Un *Propre* n'est autre chose qu'un immeuble qui nous est échu par succession directe ou collatérale. Deux caractères doivent se trouver dans un *Propre*; 1^o. il doit être un immeuble. 2^o. être déferé comme tel par la voie de la succession légitime. 399

Un *Acquêt* est un bien dont nous ne sommes redevables qu'à notre industrie, qu'à notre mérite, & aux qualités personnelles qui nous l'ont procuré. En un mot, le *Propre* est un bien réel, & l'*Acquêt* un bien personnel, si on peut s'exprimer ainsi. Par-là on reconnoît aisé-

Tome V.

ment que le *Propre* est l'ouvrage de la Loi, & que l'*Acquêt* au contraire est l'ouvrage de l'homme.

399

Il faut maintenant se rappeler ici un autre principe, c'est que les Substitués reçoivent les biens du Testateur, & non pas de l'Institué. Il y a autant de donations de legs, ou institutions différentes, qu'il y a de degrés de substitutions: de là ces maximes, *jus habet à testatore, non ab herede: caput à gravante, non à gravato.* 395

D'après cela, la question paroît facile à décider. En effet, la substitution faite en faveur des collatéraux, n'est qu'une véritable donation dans la personne du Substitué. Or il a été jugé par un Arrêt rendu après une Enquête par Turbes en 1646. qu'une donation en collatérale, n'est qu'un *Acquêt*, quoique la donation soit faite *Successurs*. 403

Les Substitutions en directe font des *Propres*. 10. Parce que c'est la présomption de l'intention légale d'un pere toujours plein de l'espérance d'une longue postérité, toujours occupé du désir de conserver son bien dans sa fa-

Kk

mille. 2°. Cette substitution imite parfaitement l'ordre de succéder. 3°. Dès le premier degré, dans la personne même du donataire ou de l'institué, la donation en avancement d'hoirie fait toujours un propre. Mais dans les donations en collatérale on ne trouve plus ces motifs ni ces présomptions. 406 ,

407

Il y a néanmoins une exception à cet égard, même dans le cas où la Substitution est faite en collatérale; c'est lorsque le Testateur ne fait dans la Substitution, que suivre la disposition de la Coutume, qu'il laisse subsister la Loi en son entier, & qu'il ne fait que prendre une nouvelle précaution par laquelle il défend l'aliénation des biens qu'il legue. En ce cas il ne fait que fortifier la Loi, lui tendre la main, procurer d'une manière efficace l'exécution de ce qu'elle désire; & alors la Substitution, quoiqu'en collatérale, fait des propres. 409

C'est l'espece de trois Arrêts qui ont décidé dans ce seul & unique cas, que la Substitution en collatérale fait des propres. Le premier de ces Arrêts est

rapporé par Bouguier, le second est l'Arrêt de Mignot, rendu en 1640, le troisième est l'Arrêt des Genetais en 1657. Dans l'espece de ces trois Arrêts, les biens substitués en collatérale ont été regardés comme propres, parce que les Testateurs & Donateurs avoient parfaitement copié dans leurs dispositions l'ordre naturel des successions légitimes.

417.—419

Il en est à peu près de même, de la Sentence arbitrale rendue entre M. le Prince de Condé, Madame la Princesse d'Hanovre, & Madame d'Orléans, pour le partage de la succession de Mademoiselle de Guise. 421

La disposition dont il s'agissoit alors, étoit une véritable Substitution en directe, quoiqu'on eut affecté de la dissimuler par un détour & par une feinte. 423

Hors ces cas, & quand l'ordre de la Coutume est renversé, il n'est point un seul Arrêt qui ait jugé que la Substitution fasse des propres en collatérale. 419

On oppose que le relief n'est pas dû par celui qui devient possesseur d'un bien substitué, lors même

que le Testateur n'a pas exactement copié les dispositions de la Coutume ; mais le relief établi pour le cas où la possession passe à un collatéral, ne peut être exigé dans le cas où elle est transmise en directe. C'est ce qui a été décidé par l'art. 56. du tit. premier de l'Ordonnance du mois d'Août 1747. 420, 421

On oppose encore inutilement, que si le Substitué ne reçoit point la propriété de la main de l'Institué, il en reçoit au moins la possession. Car il n'est pas vrai que le Substitué reçoive la possession de l'Institué. Il la reçoit après lui, mais il ne la reçoit pas de lui, elle n'est point un fruit de sa libéralité ; & par rapport à la possession même, le Substitué tire tout son droit du Testateur, ou de l'Auteur de la substitution. 397, 398

Arrêt rendu sur les Conclusions de M. d'Agucsseau le 22 Mai 1697, qui a jugé que la Substitution en collatérale ne fait que des Acquéts, quand l'Auteur de la Substitution n'a pas limité dans ses dispositions l'ordre naturel & légitime de succéder. 430

Pourquoi la décision de

cet Arrêt est contraire à ce qui se trouve à cet égard, dans les Arrêts de M. le Premier Président de Lamoignon. 424, 425

Autre espèce de Substitution.

Une Testatrice a trois petits enfans, Marc - Antoine, François, & Claude. Elle substitue à Marc - Antoine l'aîné des enfans mâles qu'il aura lors de son décès, & ainsi tous les mâles de l'un à l'autre, & au défaut des mâles, les femelles, en préférant toujours les aînées aux puînées.

Marc - Antoine a recueilli la succession. Il a laissé un fils nommé Henri - François. Celui - ci a laissé deux enfans, François - Gabriel l'aîné, & Henri - François. François - Gabriel fait déclarer la Substitution ouverte à son profit. Il meurt laissant une fille unique, Henri - François, frere de François - Gabriel, & oncle de la fille, prétend être appelé à l'exclusion de sa niece. *Quid Juris?*

La fille doit exclure son oncle. En effet, si Marc - Antoine n'a que des filles, il est constant qu'elles ex-

cluent leurs oncles , aux termes mêmes de la substitution. Le fils de Marc-Antoine n'a laissé qu'une fille. Pourquoi n'admettra-t-on pas dans ce second cas , la même décision que dans le premier ? 35, 36

La Testatrice l'a marqué précisément à l'égard du second degré comme pour le premier ; car après avoir dit que les enfans existans empêcheront la substitution d'une branche à l'autre , elle ajoute la même disposition à l'égard des personnes , & elle ne veut point que la substitution passe de l'un des enfans de Marc - Antoine à l'autre , qu'en cas qu'il soit mort sans enfans. 37, 38

François - Gabriel a recueilli la Substitution. Il est question de savoir si elle passera après sa mort à Henri - François son frere. Que dit le Testament ? *Et ainsi de l'un à l'autre en cas de décès sans enfans de celui au profit de qui ladite substitution sera ouverte.* Or François - Gabriel n'est pas décédé sans enfans , il a laissé une fille.

Que reste - t - il donc à opposer ? seroit-ce la prédilection que la Testatrice a eue pour les mâles ? Mais cette prédilection ne l'em-

pêche pas d'admettre les filles dès le premier degré. Elle les admet donc à plus forte raison dans le second.

Ainsi , & les termes du Testament , & les présomptions , tout est également contre l'oncle , & en faveur de la niece. 38

Arrêt du 23 Juillet 1696, qui l'a ainsi jugé. 41

T.

TEMOINS. Peut - on admettre la preuve par témoins, pour justifier qu'une vente a été frauduleuse & simulée ?

Tous nos Auteurs, comme Briceau de la Borderie, Theveneau, Bornier, du Moulin, Louet, Mornac & Charondas, soutiennent l'affirmative. 13

Ce sentiment est fondé sur trois raisons, 1°. Sans cela, la Loi se mettroit dans l'impuissance de connoître le crime qu'elle veut réprimer. 2°. La fraude est un genre de crime, & le crime se prouve par témoins. 3°. La fraude cherche toujours à se cacher, & il seroit souvent impossible de la connoître, si on n'avoit pas recours à la preuve testimoniale. 13, 14

Cette preuve s'étend à beaucoup plus de matieres

qu'on ne pense ordinairement, parce que la malice des hommes a rendu tout sujet à la fraude: 14

Le sentiment des Auteurs qu'on vient de citer, n'est contraire ni à l'Ordonnance de Moulins, ni à celle de 1667. 13

TEMOINS. Voy. Peines.

TERME. Le jour du terme n'est pas compris dans le terme: *Dies termini non computatur in termino*. Tiraqueau dans son Traité du Retrait lignager, a examiné cette question avec plus d'étendue qu'aucun autre auteur, & il remarque que c'est une opinion constante parmi les Jurisconsultes, que toutes les fois que la Loi se sert d'une particule exclusive, elle n'entend point comprendre le jour du terme dans le terme, & cette particule exclusive est la particule *à die venditionis*; c'est celle que notre Langue traduit ordinairement par ces mots *à compter du jour du Contrat*. 263

TESTAMENT. Un Testament révoqué peut-il être rétabli par un Codicille dans lequel le Testateur déclare qu'il veut que ce Testament soit exécuté? Est-il nécessaire pour faire revivre le Testament, de

le transcrire de nouveau? Le Codicille suffit pour le Testament, sans qu'il soit nécessaire de le copier de nouveau.

C'est ce que nous disent d'abord les lumières de la raison naturelle; car le Testament a eu autrefois une existence & une validité certaine. Quel défaut l'a annullé? C'est un changement de volonté. Donc si cette volonté se déclare une seconde fois en sa faveur, il reprend sa première force, il rentre dans les droits qu'il avoit perdus. Un retour de volonté répare l'injure qu'un changement de volonté lui a faite. 364

Le Droit Romain adopte clairement la même décision dans la Loi 11. §. *Testamento ff. de bonorum possessione secundum Tabulas*, dont voici l'espece.

Un Majeur fait son Testament Il passe ensuite dans une famille étrangère par la voie de l'adoption. Son Testament est annullé par son changement d'état, & par le changement de sa volonté qui en est une suite. Il devient ensuite *sui juris* & meurt. L'héritier institué demande d'être mis en possession de ses biens. L'héritier légitime

lui oppose l'incapacité du Testateur qui avoit changé d'état & de volonté depuis son Testament.

Papinien décide qu'en ce cas il faut distinguer: ou le Testateur n'a fait aucune déclaration qui puisse marquer le retour de sa volonté, & alors ce Testament est absolument nul; ou il a déclaré par un Codicille ou par quelque acte que ce puisse être, qu'il vouloit que le premier Testament fût exécuté, & en ce cas sa volonté doit avoir une pleine exécution, *quia voluntas quæ defecerat, judicio recenti rediisse intelligitur.*

369, 370

Barthole, Jason, Donnellus, & Faber décident tous indistinctement, qu'il suffit que le Testateur ait marqué le retour de sa volonté par un Codicille, pour faire revivre le premier Testament, & aucun d'eux n'a pensé à exiger qu'il fût écrit de nouveau. Cependant le Droit Romain demandoit plus de formalités pour les Codicilles, que nous n'en exigeons parmi nous pour les Testamens mêmes. 372,

374

La décision de Papinien, dont on vient de parler,

a été adoptée parmi nous par un Arrêt solennel de 1619, rapporté par M. Bouguier *Lettre T, nombre 2.* par lequel on a jugé qu'un second Testament lacéré & rayé par le Testateur, n'étoit pas capable d'empêcher que le premier ne fût exécuté. 375,

376

En effet, le Testament existe toujours en lui-même. C'est toujours un acte certain, un acte réel, un acte en soi, qui a tout ce qu'il faut pour valoir, & pour être exécuté. C'est une cause en quelque manière extérieure, & qui est hors de l'acte, c'est-à-dire, le changement de volonté du Testateur, qui lui ôte l'être & le nom de Testament. Mais aussitôt que la première volonté paroît, le premier Testament revit de plein droit; & soutenir que pour lui donner l'être, il faille le recommencer de nouveau, c'est avancer que pour ranimer un corps, il faut nécessairement le produire & confondre la résurrection qui lui rend la vie, avec la création qui lui a donné l'existence. 378-380

Un Législateur fait une première Loi, il l'abroge par une seconde qu'il dé-

truit ensuite ; en déclarant en termes généraux , qu'il veut que la premiere soit exécutée. Personne n'a jamais dit ni pensé qu'il falloit transcrire de nouveau cette premiere Loi , pour en établir l'exécution. 380, 381

Il est vrai que parmi nous un Testament ne peut pas se rétablir *nudâ voluntate*. On ne le prétend pas non plus ; on dit seulement que , sans qu'il soit néces-

saire de l'écrire de nouveau , il suffit que le Testateur le fasse revivre par un Codicille , qu'on ne peut point appeller *nudâ voluntas*. 385

Arrêt sur les Conclusions de M. d'Aguesseau , le 22 Mai 1697 , qui a consacré tous ces principes. 430

V.

Vœux. Voyez Réclamation.

Fin de la Table de Matieres.