

LES SUCCESSIONS

dans la Coutume de la Ville de Lille

THÈSE POUR LE DOCTORAT
(Sciences Juridiques)

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le Lundi 19 Juillet 1909, à 5 heures du soir

PAR

Daniel REUFLET

JURY : *Président* : M. COLLINET, Professeur.
Assesseurs : { M. BOULARD, Agrégé.
 { M. APPLETON, Agrégé.

LILLE

LE BIGOT FRÈRES, IMPRIMEURS-ÉDITEURS

25, Rue Nicolas-Leblanc, 25

—
1909

LES SUCCESSIONS

dans la Coutume de la Ville de Lille

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(Sciences Juridiques)

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le Lundi 19 Juillet 1909, à 5 heures du soir

PAR

Daniel REUFLET

JURY : *Président* : M. COLLINET, Professeur.
Assesseurs } M. BOULARD, Agrégé.
 } M. APPLETON, Agrégé.

LILLE

LE BIGOT FRÈRES, IMPRIMEURS-ÉDITEURS

25, Rue Nicolas-Leblanc, 25

1909

FACULTÉ DE DROIT DE LILLE

ENSEIGNEMENT

- MM. PILON (A. O), Doyen, Professeur de Droit civil.
VALLAS (I. O), Professeur de Droit civil.
LACOUR (I. O), Professeur de Droit commercial.
MOUCHET (I. O), Professeur de Droit romain.
JACQUEY (I. O), Professeur de Droit international public
et de Droit constitutionnel.
COLLINET (I. O), Professeur de Droit romain.
GUERNIER (A. O, $\bar{\sigma}$), Professeur d'Économie politique,
Député d'Ille-et-Vilaine.
LÉVY-ULLMANN, Professeur de Droit civil.
AFTALION (A. O), Professeur d'Économie politique et
d'Histoire des Doctrines économiques.
JÈZE (A. O), Professeur de Droit administratif, chargé
des fonctions d'Agrégé à la Faculté de Droit de Paris.
DEMOGUE (A. O), Professeur de Droit criminel.
SCHATZ, Professeur-adjoint chargé de cours d'Écono-
mie politique.
MOREL, Agrégé, Chargé de cours.
APPLETON, Agrégé, chargé de cours.
BOULARD, Agrégé, chargé de cours.
DEPITRE, Agrégé, chargé de cours.
LAFERRIÈRE, chargé de cours.
BLONDEL (I. O), Professeur à la Faculté de Droit de
Rennes, chargé du cours de Droit administratif.

ADMINISTRATION

- MM. PILON (A. O), *Doyen*.
AFTALION (A. O), *Assesseur*.
SANSON (I. O), *Secrétaire*.

DOYENS HONORAIRES

- MM. DE FOLLEVILLE (*, I. O).
VALLAS (I. O).
WAHL (I. O).

PROFESSEURS HONORAIRES

- MM. DE FOLLEVILLE (* I. O).
WAHL (I. O).

SECRETÉAIRE HONORAIRE

- M. PROVANSAL (I. O).

BIBLIOGRAPHIE

SECTION I

LES COMMENTATEURS DE LA COUTUME

I. — ROISIN

La ville de Lille, comme la plupart de celles de Flandre, était anciennement régie par des coutumes traditionnelles. L'usage était la loi souveraine, mais ce genre de législation compatible seulement avec la simplicité des premiers âges, offrait beaucoup d'inconvénients qui s'aggravaient chaque jour par les progrès de la civilisation et par le développement de l'industrie.

Dans une foule de circonstances, les juges, avant de se prononcer, étaient obligés de recourir à des enquêtes pour reconnaître l'existence de tel ou tel usage, et leur justice était ainsi subordonnée à la véracité des témoins.

Parfois aussi il arrivait, qu'un usage généralement suivi, était, par la suite des temps, reconnu inutile et vieux, et que les esprits plus éclairés en réclamaient l'abolition ou le changement, alors le magistrat assemblait dans l'hôtel de ville, tous

les bourgeois et habitants « ou la plus saine partie d'ilceux » pour délibérer sur la réforme proposée, puis on s'adressait au souverain, qui prononçait ordinairement, d'une manière conforme au vœu exprimé par l'assemblée.

Les chartes ainsi obtenues et celles qui, à différentes époques, confirmèrent les privilèges de la ville, aurait pu former le noyau d'un corps de lois, mais il n'existait entre elles, ni accord, ni cohésion.

A la fin du XIII^e siècle (1) un clerc de la ville, nommé Jehan Roisin, composa un traité sur les usages, suivis par le tribunal des échevins de Lille dont il était un des greffiers.

On ignore si la rédaction de ces coutumes est son ouvrage, ou s'il n'a fait que les écrire sous la dictée des magistrats, mais ce recueil n'en est pas moins précieux, parce qu'il offre un tableau exact et complet, de tout ce qui constituait l'ordre social dans cette partie de la Flandre. Il retrace dans ses nombreux chapitres, les droits et les devoirs des citoyens, ceux du prince, de ses officiers et des magistrats municipaux. Les privilèges et les franchises de la ville, y sont surtout traités, avec un soin minutieux. On y trouve aussi quelques indications sur les règles suivies en matière successorale.

(1) Au sujet de l'époque où vivait Roisin voir :

1. J. Houdoy, chapitre de l'histoire de Lille, le livre Roisin.
2. M. Collinet. Etude sur la date du livre Roisin, commission historique du Nord, 1^{er} Juin 1908.

Au milieu du XIV^e siècle, la ville fit faire à ses frais, une copie officielle de ce recueil, qui est encore conservée aux archives municipales, sous la rubrique (manuscrit AAA). Ce livre, qui était devenu le code du tribunal échevinal, conserva toute son autorité, jusqu'au temps où Charles Quint ordonna la révision de toutes les coutumes de Flandre.

II. — LEBOUCK

M. Jehan Lebouck est le premier en date des commentateurs de la coutume rédigée de Lille. Quand il publia son ouvrage, il s'était fait recevoir bourgeois depuis quatre ans. L'inscription qui le concerne se trouve au tome VI, Folio 88, verso du livre aux bourgeois, reposant aux archives. Elle est ainsi conçue « M. Jehan Lebouck, licencié es lois, avocat, filz de Jehan, natif de cette ville et de Marie de la Becque, ayant pour épouse da^{elle} Barbe Brijoul fille de Noël par relief au dit jour ».

Son commentaire est dédié au magistrat. Dans son « Epitre dédicatoire », il fait observer, que dans presque toutes les provinces et villes de France, les coutumes générales et particulières ont été commentées et éclaircies. « Et combien que, dit-il, en notre Flandre gallicane, et en cette ville de Lille particulièrement, il y ait eu de tout temps nombre d'avocats très doctes et experts en la science du droit et de sa pratique.

Si ne s'en est-il jusque ores trouvé un seul qui ait voulu subir cette peine et entreprendre un peu de labeur pour le service public, de quoy je me souventefois, avec aucun de mes confrères avocats, émerveillé, plaint et condolu, tant qu'a la fin prenant le frein à dents, je m'y suis volontairement offert, ay entrepris le travail et la besogne aussy avant et non plus que mon petit peu le pourra faire et supporter. »

L'auteur offrit à chacun des quarante membres qui composaient l'échevinage un exemplaire de son travail, on lui vota comme récompense une somme de 480 livres (compte de la ville pour l'année 1628 folio 448 recto).

III. — PATOU

François Patou naquit à Lille en 1686. Peu de temps après sa réception au service d'avocat, il fut nommé conseiller du roi au baillage de Lille. Le 31 décembre 1721 il prêta serment comme conseiller, pensionnaire de l'Etat des chatellenies de Lille, Douai et Orchies et dès lors il fut à son tour lieutenant au même siège du baillage. Il était administrateur de la charité générale des pauvres de la ville.

L'accomplissement exact des devoirs de ces différentes fonctions, ne l'empêchèrent point de se livrer avec succès et avec ardeur à la profession d'avocat et il trouva le temps d'écrire en outre son commentaire sur la coutume de la ville de Lille et de sa chatellenie.

Patou mourut le 24 septembre 1758, laissant son commentaire inédit ; mais il était bien connu des juriconsultes et des praticiens de la ville et de la province. Patou y avait d'abord travaillé avec un avocat distingué de Lille, nommé Le Cocq, et il était résulté de cette collaboration un commentaire moins étendu et moins complet que celui que nous possédons.

Après la mort de Lecoq, Patou refondit entièrement son premier travail, l'étendit beaucoup et eut soin d'établir toujours des conférences entre la coutume de la ville et celle de Paris, de Bretagne, d'Orléans, etc.

Le manuscrit fut acheté par la ville et le magistrat le livra gratuitement à la veuve Henry qui avait entrepris de l'imprimer. Le carton n° 109 de la division de nos archives municipales intitulé : affaires générales, renferme un certain nombre de pièces sur ce sujet.

Les deux premiers volumes se rapportent entièrement à la coutume de la ville.

SECTION II

MANUSCRITS

I. — BIBLIOTHÈQUE COMMUNALE

1) *Manuscrit A A A.* — Original de la copie du livre Roisin, faite par la ville au XIV^e siècle. Il contient les anciens privilégiés, coutumes et usages

de la ville de Lille. Les formes de procédure en matière civile, la saisie, la prise de corps, la propriété mobilière et immobilière, les loyers, rentes et gages.

Plusieurs chapitres sont consacrés aux guerres particulières et aux trêves légales.

2) *Manuscrit B B B.* — Copie du livre Roisin écrite par maistre Pierre le Monnier, notaire et bourgeois d'icelle ville en l'an 1617.

3) *Manuscrit C C C.* — Copie du livre Roisin écrite par ordre des magistrats en 1618 et 1619. Le manuscrit se trouve dans les registres aux titres de la ville, n° 19.

4) *Manuscrit n° 719.* — Selon M. J. Houdoy, ce manuscrit serait l'original du livre Roisin. Quoiqu'il ne porte pas de date, ce manuscrit est postérieur à 1296, car il ne rapporte aucune des modifications de la coutume postérieure à cette année.

5) *Manuscrit 328.* — Le manuscrit 328 est une copie incomplète du manuscrit 719. Il comprend du folio I au folio 94. « Les loys, coutumes, libertés et franchises des bourgeois et bourgeoises de cette ville de Lille ».

Ces divers manuscrits déterminent de façon précise le droit coutumier de Lille de la fin du XIII^e et au début du XIV^e siècle.

Coutume rédigée du XVI^e siècle.

1. Le catalogue de la bibliothèque communale contient de nombreux manuscrits (entre les n^{os} 200 et 280) du XVI^e, XVII^e et XVIII^e siècle contenant

des annotations, des remarques et des commentaires sur les coutumes de Lille.

2. *Répertoire à l'usage des échevins de Lille :*

Le livre de M. Herreng. « Des lois et coutumes de la ville de Lille », in-fol. vel. rel., une petite fleur de lys sur le plat.

Au folio B on lit : à l'usage de Messire Joseph Herreng, trésorier de France général des finances et grand voyer de la généralité de Lille, et « par la libéralité de M. Herreng, ce livre appartient à Messire Charles Fubert du Chambge, chevalier seigneur de Liessart, conseiller du Roy en ses conseils, premier président au bureau des finances et domaines de la généralité de Lille.

Manuscrit n° 700. — Mémoire manuscrit concernant l'administration de la justice dans la ville et chatellenie de Lille. XVIII^e siècle.

Manuscrit n° 911 en rayon.

Les registres des affaires générales de la ville.

Les registres aux titres.

Les registres aux mandements.

II. — BIBLIOTHÈQUE UNIVERSITAIRE

Manuscrit n° 6003. — Le manuscrit porte la mention de l'année 1705. Il contient la coutume de la ville et sur des pages intercalaires, des notes d'une certaine valeur.

En tête se trouve le nom de « M. du Ponchel de Tonguy ».

III. — ARCHIVES DÉPARTEMENTALES

1). *Manuscrit n° 97.* — Il porte la date de l'année 1683. Coutume de la ville avec annotations.

IV. — IMPRIMÉS

Roisin. — Franchises, lois et coutumes de la ville de Lille, ancien manuscrit publié par Brun-Lavainne, Lille, 1842.

Taillar. — Recueil d'actes du XII^e et XIII^e siècle en langue romaine-wallonne du Nord de la France. Douai, 1849.

De Ghewiet. — Institutions du droit de Belgique. Douay, 1758.

Vandenhane. — Les coutumes et lois des villes et des châtelainies du comté de Flandre. Traduction française de M. Legrand, avocat aux Parlements de Paris et des Flandres. Cambray 1719.

Wilbert. — Des anciennes coutumes du Nord de la France. 1846, 1 broch.

Beaumanoir (Philippe de). — Coutumes de Beauvoisis, édition Salmon. Paris, 1899-1900.

Boutillier, Jean. — Somme rural, édition Louis Charondas Le Caron. Paris, Macé, 1612. 1 vol. in-4°.

Le Bouck (Jean Le). — Les coutumes et usages de la ville. Taille et banlieu et Eschevinage de Lille avec commentaires et recueils : L'an 1626. Douay, Bellere. 1 vol. in-4°.

Loysel. — Institutes coutumières avec les notes d'Eusèbe de Laurière. Edition Dupin et Laboulaye. Paris, 1846.

Patou. — Commentaires sur la coutume de la ville de Lille et de sa chatellenie. Lille, Dumortier, 1788. 3 vol. in-folio.

Pollet. — Arrêts du Parlement de Flandre sur diverses questions de droits, de coutume et de pratique recueillis par feu Messire Jacques Pollet, conseiller au même Parlement. Lille, Danel, 1772. 1 vol., in-4°.

Dubois-d'Hermaville. — Recueil d'arrêts du Parlement de Flandre. Lille, Henry, 1773, 2 tom. en 1 vol., in-4°.

Blandeler. — Nouveau commentaire sur l'édit perpétuel, 12 juillet 1611.

— Recueil relatif au privilège de non confiscation. Catalogue, page 232.

Lebrun. — Traité des Successions.

Guyné François. — Traité de la représentation et du double bien. Paris, Montalant, 1727. 1 vol. in-4°.

Bourdot de Richebourg. — Nouveau coutumier général.

SECTION III

AUTEURS

Klimrath. — Travaux sur l'histoire du droit français, 2 volumes.

Laferrière. — Histoire du droit français, 5 vol., 1852.

Brissaud J. — Cours d'Histoire générale du droit français. Paris, 1904.

Violet Paul. — Histoire du droit civil français.

Bulletin de la commission historique du département du Nord, 26 vol., Brun-Lavainne (notes sur les anciennes coutumes de Lille, tome 10, année 1868, page 360 et sq.

De Coussemaker. — Cartulaire de l'abbaye de Cysoing et de ses dépendances, Lille, 1883.

Esmein A. — Cours élémentaire de l'histoire du droit français. Paris, 1901.

De Rode. — Histoire de Lille, 4 volumes, 1848.

Flammermont L. — Lille et le Nord au Moyen-âge. Lille, 1888.

Saint-Léger. — Lille au Moyen-âge. Lille, 1908.

Frantz Funck Brentano. — Philippe-le-Bel en Flandre. Paris, 1897.

Hautcœur Mgr. — Cartulaire de Saint-Pierre de Lille, 2 vol. Lille, 1894.

Hautcœur Mgr. — Histoire de Saint-Pierre de Lille, 3 vol. Lille, 1896.

Houdoy G. — Chapitres de l'histoire de Lille. Lille, 1872.

Glasson. — Les successions au Moyen-âge. Revue historique du droit français, année 1892.

Le Glay Edv. — Histoire et description des archives départementales du Nord.

Le Glay Edv. — Histoire de Flandre jusqu'à l'avènement de la maison de Bourgogne.

Le Glay Edv. — Catalogue descriptif des manuscrits de la bibliothèque de Lille. Lille, 1848.

Merlin. — Répertoire universel et raisonné de jurisprudence.

Van Hende. — Etat de la ville et de la châtellenie de Lille en 1789.

Van Hende. — Lille et ses institutions communales. Lille, 1888.

Warnkœnig. — Histoire de Flandre. Bruxelles, 1835.

Briet Henri. — Le droit des gens mariés dans les coutumes de Lille. Thèse, année 1908. Lille.

Lambert. — Exhérédation et legs. Paris, 1895.

Lagnier Louis. — Les cateulx dans les coutumes du Nord de la France.

Giard Ed. — Les retraits dans le Nord de la France. Thèse, Paris, 1900.

INTRODUCTION

Une particularité importante apparaît à la lecture des anciens coutumiers de Lille : c'est la division de la coutume en deux parties : celle de la ville et celle de la Salle ou des seigneureries particulières.

Il est certain qu'aux époques primitives, cette division n'existait pas. Les quelques paysans qui étaient venus se mettre à l'abri des invasions barbares, sous les hautes tourelles du château du Burcq (1), étaient soumis à la loi féodale de leur châtelain.

Cette agglomération d'habitants, très restreinte à ses débuts, s'augmenta toutefois par la suite très rapidement. Les artisans, les paysans que les invasions normandes du IX^e siècle avaient ruinés, vinrent en foule chercher à l'ombre du donjon rempli de gens d'armes, la sécurité et le calme nécessaires pour accomplir leurs travaux et gagner leur vie.

Aussi dès le XII^e siècle, la cité s'organise, elle prend conscience de sa force, elle s'affranchit de

(1) Van Hende, dans son histoire de Lille, rapporte que suivant une chronique anonyme, ce château, sous le règne d'Alexandre Sévère, avait été la demeure des gouverneurs subalternes que les romains eurent dans les pays jusqu'à l'invasion des Francs.

la souveraineté féodale en substituant à l'ancienne mairie héréditaire, une mairie électorale (1).

A partir de cette époque, la ville forme au sein de la féodalité, une sorte de petite république. Elle obtient des privilèges, des franchises, elle cherche à se créer une sphère d'action indépendante de celle du seigneur, à obtenir une loi particulière. Au début du XIII^{me} siècle la ville avait atteint ce but, elle devait déjà jouir de certains privilèges puisque dans une charte de 1218 (2), la comtesse Jeanne accorde à ses bourgeois de Seclin, les mêmes lois et privilèges dont jouissent ceux de Lille.

Il paraît nécessaire, avant d'entrer dans le détail du régime successoral de la coutume de la ville, de résoudre la question de compétence et de déterminer sur quels biens les échevins exerçaient leur juridiction.

Au Moyen-âge, les biens qui se rencontrent dans les successions bourgeoises peuvent se classer de la façon suivante : les meubles, les immeubles les cateulx.

Les meubles comprennent tous les objets mobiliers c'est-à-dire tous ceux qui sont susceptibles d'être transportés d'un endroit à un autre.

(1) Cette chute de la mairie féodale est constatée dans une vieille chronique de Flandre qui s'exprime ainsi : « Chy fini la marye à Lille ». *Chronique de Flandre* rapportée par M. Buchon, page 613. Voir *Bulletin de la Commission historique du Nord*, l'article sur l'ancienne Collégiale de St-Pierre. M. Taillar, tome 2, p. 290

(2) Roisin, édit. Brun-Lavainne, page 231.

Les immeubles comprennent les héritages et les constructions qui y sont afférentes.

Les cateulx (1) sont une catégorie de biens de nature hybride tenant à la fois du meuble et de l'immeuble. Ils sont de deux espèces : les secs consistent en granges, étables, etc..., choses qui peuvent aisément se détacher du fonds et se transporter ailleurs ; les verts, comprennent tous les arbres qui ne portent pas de fruits et dont on ne tire aucun profit annuel ou ordinaire. Ces biens dans les successions tiennent et sortissent de meubles.

Au point de vue successoral, ces biens se divisent en trois catégories :

1) Les meubles qui comprennent aussi les cateulx.

2) Les acquêts qui sont des immeubles acquis.

3) Les propres ou héritages patrimoniaux qui proviennent de famille et de succession, parmi lesquels se rencontrent parfois dans les fortunes bourgeoises, des héritages cottiers (2).

(1) Lorgnier Louis « Les cateulx dans les coutumes du Nord de la France. Thèse, Paris 1906. » Note bibliographique de M. Collinet sur cette thèse, *Annales de l'Est et du Nord*, année 1907, page 446.

Charondas dans son édition de la *Somme rurale* de Boutillier, parle des cateulx en ces termes : « Les cateulx comprennent les deux, meubles et immeubles et tout ce qui n'est d'héritage : tellement qu'il (Boutillier) semble faire l'héritage une espèce spéciale d'immeubles, comme font aussi quelques praticiens qui réputent l'héritage, ce qui consiste en fonds. Le vieux praticien que j'ai écrit à la main, tient pour cateulx, les fruits dépendant de l'héritage. Aucuns ont écrit que cateulx de leur nature sont immeubles et néanmoins se partissent comme meubles, comme sont les granges, étables, etc., mais cette opinion n'a lieu en toutes coutumes. Boutillier, édit. Charondas, p. 434, titre 74, nota.

(2) Fonds immeubles qui ne sont points fiefs et qui sont ordinairement chargés de rentes seigneurales.

L'étude du régime successoral de la ville de Lille serait simple, et la question de compétence facilement résolue, si tous les biens compris dans l'enceinte de la cité, s'étaient trouvés soumis à la juridiction des échevins.

Mais il n'en était pas ainsi. Dans les agrandissements successifs, qu'avaient nécessités la prospérité croissante de la ville, des biens appartenant à des seigneuries particulières, s'étaient trouvés englobés dans l'échevinage. Ces immeubles, bien qu'ils formassent le fond même de la cité, restèrent soumis à la juridiction seigneuriale. La coutume de la Salle exerçait par suite sa compétence, sur certains biens situés dans la ville.

Au Moyen-Age pourtant, la plus grande partie des biens appartenant aux bourgeois étaient soumis à la coutume de l'échevinage. Il n'est pas douteux tout d'abord, qu'elle s'exerçait sur les meubles et les cateulx. Un texte de Roisin l'indique.

« Lois est en cheste ville, dit Roisin, que li échevins de cheste ville jugent de meubles, de cateulx, de mélées, d'assauts et de toutes manières de crimes... » (1).

La compétence des échevins s'étendait aussi sur les immeubles, et les héritages patrimoniaux qui relevaient directement de l'échevinage. Le livre Roisin qui est un coutumier de la ville, contient, en effet, un chapitre : « ly capistle des yretages » (2), où

(1) Roisin, édit. Brun-Lavainne, p. 38.

(2) Roisin, édit. Brun-Lavainne, p. 59.

sont relatées les règles suivies dans le partage des immeubles. Mais sur les immeubles, fiefs et héritages cottiens, enclavés dans la ville et qui appartenaient à des seigneuries particulières, ou au chapitre de Saint-Pierre, les échevins n'avaient pas compétence, ces biens relevaient directement de ces seigneuries ou du chapitre, ils étaient soumis aux prescriptions de la coutume de la Salle.

Cette incompétence de l'échevinage, sur les immeubles, fiefs et héritages cottiens, grevés de rentes seigneuriales, qui se trouvaient situés dans la ville était très favorable aux seigneurs. Mais si l'on songe aux luttes incessantes, (1) qui éclataient entre les seigneurs et particulièrement entre le prévot et l'échevinage, on comprendra combien le caractère indépendant des échevins devait souffrir de cette limitation apportée à leur autorité sur des biens qui formaient pour ainsi dire le fonds même de leur cité.

Aussi lorsqu'au XVI^e siècle, l'empereur Charles-Quint ordonna la rédaction des coutumes, les échevins sentirent que le moment était venu d'intervenir; ils n'osèrent pas pourtant déclarer nettement

(1) Les échevins encourageaient les conflits qui survenaient entre le prévot et les bourgeois. Chaque victoire de la magistrature locale était une victoire pour la cité elle-même. Une révélation des comptes de la ville nous en fournit un curieux exemple. En 1342 une enquête avait été ordonnée pour connaître officiellement la vérité sur un conflit qui s'était élevé entre un bourgeois de Lille et le prévot. La victoire revint au bourgeois et à cette occasion les échevins firent distribuer des cerises aux enfants de la ville « A plusieurs enfants pour compte de cherises quant en oy les vérités de Pierre le Mestre contre le prévot pour chou qu'il leur en souvient. »

que leur compétence s'étendrait sur tous les héritages situés dans la ville, c'eut été dévoiler trop nettement leur but. Ils employèrent pour arriver à ce résultat, un subterfuge : Ils décidèrent et firent admettre que toutes les maisons et héritages seraient considérés comme meubles en matière successorale (1). Par suite c'était la conséquence nécessaire de ce principe, toutes les maisons et héritages situés dans la ville, même les héritages cottiens appartenant à des seigneuries particulières rentraient sous la juridiction des échevins.

Malgré le coup très profond, que cette règle portait à l'autorité des seigneurs et du chapitre de St-Pierre, l'empereur Charles Quint ne fit pourtant aucune difficulté pour l'accepter. Il avait trop d'intérêt sans doute à se concilier les bonnes grâces des riches bourgeois de Lille et à se conserver l'amitié des villes de Flandre si prospères et qui formaient pour ainsi dire le grenier de son empire.

La règle « Maisons et héritages sont meubles dans la ville », inscrite à l'art. VI de la coutume rédigée, fut donc créée, pour élargir le champ de la compétence échevinale en matière successorale et augmenter par le fait même l'indépendance municipale.

Ce qui tend à le prouver, c'est le dernier membre de phrase de l'article VI, qui, après

(1) L'art. VI du titre I des successions dit en effet : Toutes maisons et héritages gisants en la ville de Lille sont réputés pour meubles, aussi être tenus dudit eschevinage.

avoir indiqué, que les maisons et héritages sont meubles, s'exprime ainsi « Ils sont censés être tenus dudit échevinage ». Il semble bien que les rédacteurs de la coutume, aient voulu donner par ces derniers mots, l'explication même de leur article VI et que s'ils ont cherché à assimiler les immeubles aux meubles en matière successorale, c'est afin qu'ils fussent tous « tenus de l'échevinage » et par suite soumis à la juridiction des échevins.

Ce n'est du reste pas sans lutte, que les échevins parvinrent à étendre leur juridiction sur les héritages relevant des seigneuries particulières. Les arrêts de jurisprudence rendus dans les années qui suivirent l'homologation de la coutume rédigée, montrent la résistance que firent à l'art. VI les seigneurs et le chapitre de St-Pierre. Les échevins pourtant sortirent toujours victorieux de ces luttes.

Le manuscrit 398 (1) indique quelques-unes de ces sentences. « Cette règle, dit ce manuscrit, s'étendit à la prévôté d'Esquermes comme il fut jugé à la gouvernance entre la veuve le Robeck et consors. Cette sentence repose es titres de la ville de Lille sous la cote 77.

(1) Ce manuscrit 398 se trouve à la bibliothèque communale de Lille, il doit dater du XVII^e siècle; il a comme titre: « *Commentaires et annotations sur les coutumes de la ville de Lille* »; à la page A on lit: Les commentaires et annotations qui sont de l'écriture semblable à celle du titre sont de M. de Faria. Les notes et additions d'une écriture différente sont de M. Delannoy et enfin les dernières annotations sont de M. Walleran-Demaduc, conseiller honoraire et doyen des avocats de la résidence de Lille, XVII^e siècle.

« Item des héritages tenus de Wazemmes, de la prairie du Breucq ou autrement de quoi il y a sentence de la gouvernance et en spécial pour les héritages tenus de Wazemmes.

« Autre sentence du conseil privé entre les officiers de la gouvernance et les mayeurs et échevins de Lille et ainsi l'a avisé M. Miromel que toutes les maisons et les héritages cottiers étant dans la taille et banlieue de la ville de Lille étaient réputés meubles. Cet avis est de décembre 1601. Il en est de même des héritages cottiers, tenus de Saint-Pierre et situés dans la taille et banlieue, et il y a ce qui suit aux registres de la ville, de par le Roy en son conseil privé, à procès entre Messieurs du magistrat et ceux de St-Pierre, a été décidé, que les héritages dans l'enclote de la ville, quoique tenus de Saint-Pierre, sortiront même nature que le reste de l'échevinage de Lille portant meubles le 3 décembre 1622, du registre de la ville de Lille, cote à folio 127 (1).

Cette règle s'étendit donc peu à peu à tous les héritages situés dans la ville. Elle ne s'exerça jamais pourtant sur les fiefs. Une sentence du grand Conseil de 1560 marque nettement l'intention de les mettre en dehors de la règle. Elle indique les différentes terres comprises dans la

(1) Manuscrit 398 folio 12 in fine. Cette extension de la règle aux héritages tenus de St-Pierre n'eut lieu qu'en 1622. Elle n'existait pas pour eux auparavant. Un arrêt du grand Conseil de 1568 donne la liste de terres non comprises dans la règle de l'article VI et les biens de St-Pierre y figurent.

ville et qui ne sont pas « sujettes à l'échevinage » (1). Ce sont : le fief du chatelain de Lille, l'hôtel de Roubaix, les fiefs des Coquelets, la maison de l'abyette, le cloître de St-Pierre, les seigneuries de Winneval et du Breucq ».

L'article VI ne s'applique donc qu'aux héritages cottiers et aux maisons sises dans la ville (2). Il eut pour but de faire rentrer ces héritages sous la compétence des échevins qui ne trouvait à s'exercer au Moyen-Age que sur les meubles et les cateulx.

Cette règle est spéciale à la ville de Lille, elle s'étendit pourtant à quelques échevinages des environs : Armentières, Arras, Comines, Douay, Herlies, La Bassée, Phalempin, Seclin (3).

Nous verrons au cours de cette étude l'influence qu'eut de cette règle au XVI^e siècle sur la dévolution des biens. La coutume de la ville exerçant sa compétence sur les héritages cottiers, les principes féodaux qui présidaient au XIII^e siècle à la succession des héritages disparaissent sous la coutume rédigée. Tous les biens compris dans la fortune des bourgeois

(1) Manuscrit 94 des archives départementales, folio 4, verso note 4. Ces termes indiquent bien que les autres héritages étaient sujets à l'échevinage, c'est-à-dire sous sa dépendance et soumis à sa coutume. On peut encore citer un jugement des échevins de Lille de 1720, qui prescrit que les retraits de frareuseté et d'esclache, spéciaux à la ville, peuvent s'exercer aussi sur les héritages dépendants des seigneuries particulières. Patou, tome II, titre VII, article 1, page 89.

(2) Nous n'aurons donc pas à nous occuper dans notre étude des fiefs. Nous ne parlerons que des biens régis par la coutume de la ville, c'est-à-dire les meubles et les héritages cottiers compris dans l'échevinage.

(3) Voir Patou, tome I, page 130.

deviennent meubles, par suite l'égalité entre les enfants devient complète, les avantages faits au conjoint survivant, qui portent principalement sur les meubles s'augmentent, le partage devient plus juste et plus équitable, la famille plus unie et l'échevinage triomphant et libre.

Mais avant d'abandonner cette question de compétence, une dernière difficulté reste à résoudre. Sous l'ancien régime chaque ville, chaque province avait sa coutume propre. Un bourgeois de Lille pouvait mourir loin de sa ville : allait-on suivre pour régler sa succession la coutume du pays où il était décédé, où la coutume de son pays d'origine ?

La question se trouve résolue par l'art. VII de la coutume de la ville. « Les biens meubles d'un trépassé, dit cet article, suivent le corps et se partissent selon la coutume du lieu de la maison mortuaire. » (1).

La raison de cet article, c'est que n'ayant pas de situation fixe, les meubles sont censés se trouver situés à l'endroit où le propriétaire fait sa demeure, c'est donc la coutume de ce lieu qu'il faudra suivre pour régler le partage des meubles.

L'ancienne coutume de la ville ajoutait aux biens meubles les biens réputés meubles. Ces derniers termes ont disparu de la coutume homologuée de 1533. Les maisons et les héritages réputés meubles

(1) Patou, tome I, page 136, Lebouck, page 170, n° 1.

par l'art. VI suivent toujours la coutume de l'endroit où ils sont situés (1).

Cette disparition s'explique facilement (2). Les échevins qui avaient lutté pour élargir le champ de leur compétence en faisant considérer comme meubles les héritages situés dans la ville, auraient vu leurs efforts réduits à néant, s'il eût suffi qu'un bourgeois fût mort hors de l'échevinage, pour que la coutume de la ville ne fût plus applicable à ses héritages. L'article VI du reste en disant dans son dernier membre de phrase que les héritages situés dans la ville sont réputés « être tenus dudit échevinage » apporte une exception à la règle que les meubles suivent le corps.

Du reste, les échevins revendiquèrent toujours leur compétence sur les héritages situés dans la ville et Patou sur ce sujet rapporte une sentence du 19 juillet 1650 : « La question s'étant présentée, dit-il, dans notre coutume en 1650 pour la succession de certaines maisons et héritages situés dans la ville et délaissé par le trépas de M. Denis, chanoine de Renay, elle fut jugée par nos échevins conformément à notre résolution » (3).

(1) Quant aux héritages ils doivent être portés selon la coutume des lieux où ils sont situés et assis (Ms. 699 Folio 28 (chartes de Lille)).

(2) Lebouck dit à ce sujet : « La coutume ou le statut tant soit-il général et conçu indéfiniment se doit néanmoins restreindre aux meubles pour éviter l'absurdité car la raison prédomine qui a son fondement sans égard aux mots, ce qui doit avoir lieu de tant plus en nos coutumes et statuts qui ne sont pas mis et rédigés par écrit avec autant d'étude et de direction que les lois. »

(3) Patou, tome 1, titre 1, des successions, page 138.

Une autre restriction était encore apportée à cette règle que : « les meubles suivent le corps. » Le fait pour un bourgeois de mourir loin de sa ville n'était pas suffisant pour que ses meubles ne fussent plus soumis à la loi de Lille, il fallait encore qu'il eût fixé son domicile (1) en un autre lieu.

Les nécessités de leur vie commerciale forçaient souvent les habitants de Lille à quitter leur ville, il eût été fâcheux de priver les enfants bourgeois des privilèges acquis par l'échévinage, pour cette simple raison que leur auteur fût mort en pays étranger.

Cette question de compétence résolue, nous pouvons entrer dans les détails des institutions juridiques qui règlent les successions bourgeoises. Le sujet peut se diviser en deux parties :

- 1) La dévolution des biens.
- 2) Le partage.

Dans la dévolution nous avons fait rentrer :

- 1) L'ordre des héritiers où nous apparaîtra l'influence profonde qu'exerça en cette matière la règle : maisons et héritages sont meubles.
- 2) La représentation.
- 3) Les qualités requises pour succéder.
- 4) La transmission de la succession.
- 5) L'acceptation et la renonciation.

(1) Les règles du droit romain, s'appliquaient pour le domicile. Patou exige deux conditions : La demeure dans un certain lieu et l'esprit d'y persévérer. (Patou, tome I, titre I, art. VI, glose 2, n° 2 in fine, page 141).

Dans cette première partie nous constaterons combien nos légistes ont cherché à développer l'union dans la famille par la suppression des principes féodaux, et par l'exclusion de tout élément étranger du sein de la famille bourgeoise

La seconde partie se divisera ainsi :

- 1) Le partage proprement dit, ses formes, ses effets.
- 2) Les rapports.
- 3) Le paiement des dettes.
- 4) Les retraits.

PREMIÈRE PARTIE

LA DÉVOLUTION DES BIENS

CHAPITRE I

LES DIVERS ORDRES D'HÉRITIERS

Dans l'étude de la dévolution des biens, deux périodes sont à distinguer : la première s'étend depuis l'époque féodale jusqu'à la rédaction de la coutume en 1533 ; la seconde depuis cette rédaction jusqu'à la Révolution. Entre ces deux périodes, des différences peu considérables existent dans la coutume de la ville. Nous verrons en effet que dès le XIII^e siècle, les bourgeois de Lille ont su faire table rase de tous les principes féodaux admis dans les autres coutumes du Moyen-Age.

SECTION I.

L'ORDRE DES HÉRITIERS AU MOYEN-AGE

Les principes juridiques qui règlent l'ordre des héritiers dans les coutumes du Nord au Moyen-

âge, trouvent leur source dans le droit germanique. Ce fait n'a du reste rien d'étonnant, si l'on songe aux peuplades primitives qui habitèrent nos régions.

La Gaule Belgique n'était séparée de la Germanie que par le Rhin. De bonne heure, les plaines fertiles de la Belgique, les gras pâturages où paissaient de nombreux troupeaux, devaient tenter la rapacité et la fougue guerrière des peuplades germaniques. La nature peu accidentée du pays où ne se rencontre aucune fortification naturelle devait rendre plus facile encore cette infiltration des Germains. Ils descendaient au fil de l'eau par ces larges rivières qui sillonnent toute la Belgique, la Meuse, la Sambre, l'Escaut, la Scarpe, la Lys, la Deûle.

Cette invasion lente des Germains dans nos régions remonte aux temps les plus lointains. Elle est relatée par César dans ses commentaires :

« Cum ab his quaereret, quae civitates, quantæque in armis essent et quid in bello possent, sic reperiebat « Plerosque Belgas esse ortos ab germanis Rhenumque antiquitus traductos, propter loci fertilitatem ibi consedissee, gallosque, qui ea loca incolerent expulisse (1).

Plus loin César nous indique encore que dès l'année 650 avant J.-Christ, Arioviste ravagea toute la Gaule et s'y implanta si bien, qu'il finit par

(1) Jules César, commentaires « de bello gallico. Livre II, ed. Dubuer, page 52.

considérer la Gaule du Nord comme sa véritable province : *Provinciam esse hanc galliam.* » (1)

Les invasions germaniques se continuent du reste dans la suite des siècles. Au V^e siècle de notre ère les Francs Saliens s'installent à Tournay sur les bords de la Lys et de la Sambre. Les sépultures, les vases, les armes trouvés à Lille et dans ses environs témoignent de leur séjour dans nos régions.

La loi Salique (2), qui paraît avoir été rédigée pour la première fois vers la fin du V^e siècle, peu avant la conversion des Francs au christianisme, et que Clovis et, après lui, ses fils Childebart et Clotaire révisèrent, fut longtemps l'unique loi qui régit les personnes et les choses dans la région du Nord. Les règles juridiques qui président à la dévolution des immeubles dans la coutume de la Salle, ne sont pour la plupart que la réminiscence des principes contenus dans la loi Salique.

Un fait curieux, c'est que dès le XIII^e siècle, la coutume de la ville de Lille rejette, en matière successorale, la plupart des principes d'origine germanique, peut-être même ne les admit-elle jamais. Dès cette époque, elle apparaît avec un caractère de simplicité remarquable : l'égalité entre les enfants est complète, il n'existe ni droit de maisneté, ni privilège de masculinité ; la règle

(1) Jules César, *idem*, page 53.

(2) Voir sur ce sujet l'étude de M. Klimrath : « Travaux sur l'histoire du droit français ». Voir aussi Laferrière « Histoire du droit français », tome III, page 72.

« propres ne remontent » qui prive les ascendants dans la coutume de la Salle de la succession aux propres, le principe « paterna paternis materna maternis » (1), qui complique la succession dévolue aux collatéraux, sont inconnus dans la ville.

L'absence de ces principes d'origine germanique dans la coutume de la ville se comprend, ils n'eussent présenté aucun intérêt dans les successions bourgeoises.

Ces principes, en effet, avaient subsisté dans les coutumes du Nord et principalement dans la coutume de la Salle de Lille, grâce à la féodalité. Cette société aristocratique, fondée sur la noblesse avait trouvé dans ces règles germaniques le moyen d'empêcher les biens nobles de sortir des familles où ils étaient entrés. Ainsi la noblesse conservait tout son lustre, la féodalité ne risquait pas de disparaître.

Ces idées ne devaient pas hanter l'esprit des juristes qui rédigèrent la coutume de la ville au Moyen-âge. Peu leur importait que les immeubles des bourgeois passassent d'une famille dans une autre, la cité restait toujours aussi riche et aussi prospère. Le seul danger qui les préoccupait, c'était l'intrusion dans l'échevinage des familles étrangères, ce sont contre elles seules qu'ils édictèrent des règles prohibitives (2).

La règle fondamentale qui fixe l'ordre des héri-

(1) Nous donnons plus loin l'explication de ces différentes règles.

(2) Voir page 87, « Incapacité des non-bourgeois ».

tiers dans la coutume de la ville XIII^e siècle, se trouve rapportée par Roisin en ces termes :

« Lois est que fourmorture et escanche al usage anchyen de cheste ville, doivent esquier et venir au plus prochain carnel de chelui qui li fourmors ou li esquanche vient. » (1).

De ce principe de consanguinité se déduit l'ordre des héritiers :

1) LES DESCENDANTS. — Ils sont en effet, conformément au principe énoncé plus haut, les plus prochains « carnels », les continuateurs de la personne du défunt, c'est donc à eux que doit revenir l'intégralité de la succession.

Mais il est nécessaire de distinguer, pour rendre plus claire cette étude de l'ordre des héritiers, les deux sortes de biens qui se rencontrent dans les successions, les meubles et les immeubles.

Pour les premiers, il n'existe pas de difficulté, les enfants se les partagent en parts égales. Sur les immeubles, au contraire, le peu d'explication que donne Roisin, fait naître une certaine obscurité. Se partagent-ils également entre les enfants ou bien ceux-ci ont-ils une part prépondérante sur les immeubles.

Le manuscrit 328 sur la coutume de la Salle indique que la maisné c'est-à-dire le plus jeune des enfants, peut prendre par préciput à la mort de ses parents le manoir ancestral :

(1) Roisin, édit. Brun-Lavainne, page 84, § XII. Manuscrit 328, folio 49 verso.

« Jugeurs allèrent al enquête, ils rapportèrent que le maisné pouvait avoir pour sa maisneté, tout le manoir, quot ce n'est fief, enfin qu'il est enclos de murs, de palis, de fossés. » (1)

De plus, Boutillier, au XV^{me} siècle, nous rapporte que sur les héritages patrimoniaux la coutume de la Chatellenie donne un droit prépondérant aux mâles et exclut les femmes.

« Item et dois sçavoir que selon la Chatellenie de Lille, les filles contre les frères n'ont rien en l'héritage qui vient de patrimoine » (2).

La question qui se pose est donc de savoir si le droit de maisneté et le privilège de masculinité s'appliquent au XIII^e siècle sur les immeubles situés dans la ville.

Il ne paraît pas qu'il en soit ainsi. Nulle part en effet, dans le livre Roisin, on ne trouve un texte qui permette de supposer que ces deux privilèges s'exercent dans la ville (3). Leur existence du reste dans l'échevinage ne se comprendrait pas.

Le droit de maisnete et le privilège de la masculinité ont tous deux une origine féodale. Le premier n'existait du reste, que sur les biens relevant des seigneurs, sur le manoir selon l'expression du manuscrit 328. L'autre s'était développé au sein de la

(1) Manuscrit 328, folio 114 recto.

(2) Boutillier, *Somme Rurale*, livre I, titre 79, page 468.

(3) Roisin, dans son chapitre des « Yretages » parle du partage des immeubles, il n'aurait certainement pas passé sous silence des règles aussi importantes, si elles avaient existé dans la ville.

famille germanique, afin de laisser aux guerriers, à ceux en qui réside la gloire du nom, la possibilité de rendre la famille plus glorieuse encore.

Ces idées d'orgueil ne devaient pas troubler les bourgeois de Lille, dont toute l'ambition consistait dans le désir de rendre plus prospères leur commerce et leur industrie. Du reste le texte de Boutillier ne parle que de la Châtellenie, il semble vouloir exclure la coutume de la ville.

Un texte de Lebouck, rapporté par Patou dans ses commentaires de la coutume, pourrait jeter un doute. Lebouck et Patou, dans leur explication sur l'origine de la règle que « maisons et héritages gisants dans la ville sont meubles », disent que cette règle « a eu principalement en vue de rendre égaux, dans la succession, tous les enfants mâles et femelles sans aucune différence de sexe ni d'âge. »

Nous pouvons donner l'explication de ce texte sans admettre pour cela que le droit de maisneté et le privilège de la masculinité existaient dans la coutume de la ville du XIII^e siècle. Nous avons vu en effet, dans notre introduction, qu'il existait parfois au Moyen-âge dans les successions bourgeoises des héritages cottiers. Ces héritages étant régis par la coutume de la Salle, le droit de maisneté et le privilège de masculinité trouvaient à s'exercer sur eux. Il pouvait donc exister à cette époque, dans les successions bourgeoises, certaines inégalités entre les enfants provenant de

la différence de sexe et d'âge. L'art. VI de la coutume rédigée eut donc pour but, comme le dit Patou, en assimilant « les héritages gisants dans la ville aux meubles » de supprimer ces inégalités entre enfants.

Mais le droit de maisneté et le privilège de masculinité ne figurèrent à aucune époque dans la coutume de la ville ; au XIII^e siècle, ils ne s'appliquaient qu'aux héritages cottiers et ceux-ci relevaient de la coutume de la Salle ; au XVI^e siècle, à cette époque où les héritages cottiers situés dans la ville, rentrèrent sous la compétence échevinale, la coutume, dans son art. VI, les assimila aux meubles et par suite fit disparaître le droit de maisneté et le privilège de masculinité.

Dès le XIII^e siècle, la coutume de la ville admet donc l'égalité complète entre les enfants dans la dévolution des biens. Elle ne se préoccupe ni du sexe, ni de l'âge. Tous les enfants héritent au même titre, les mâles ne sont pas préférés aux femmes.

2^o ASCENDANTS. — De ce principe fondamental que le plus prochain « carnel » succède, nous pouvons déduire qu'à défaut de descendants directs la succession des meubles revient de droit aux ascendants (1). Les pères et mères, et à leur défaut les aïeux et aïeules seront donc mis en possession des meubles.

(1) Boutillier dans sa *Somme Rurale* est en ce sens : « S'il advenait qu'aucun allât de vie à trépas, qui eût père et mère ou l'un d'eux, sachez que la succession de lui trait plutôt auxdits père et mère, qu'il ne serait à ses frères et sœurs », titre 77, page 453.

Cette règle s'appliquait-elle aux immeubles ? Il existait dans la coutume de la Salle une règle qui enlevait aux ascendants la succession des héritages. Le manuscrit 328 dit en effet : « Loys est que terre ne peut remonter » (1). Les immeubles allaient donc aux collatéraux.

Ce principe, pas plus que le droit de masculinité et le privilège de masculinité, ne se retrouve dans le livre Roisin sur la coutume de la ville. Il ne devait pas exister dans l'échevinage où il n'aurait répondu à aucun but. M. Brissaud dit, en effet, que « cette bizarrerie du droit coutumier s'explique par la règle « fiefs ne remontent », elle est donc d'origine féodale : Or, la coutume de la ville ne s'occupe ni des fiefs ni des héritages cottiers, on comprend qu'elle n'ait pas admis cette règle.

Celle-ci, du reste, si elle s'était appliquée dans la ville, n'aurait pas eu pour les bourgeois des conséquences bien graves : Leur fortune ne consistait pas au XIII^e siècle en terres, elle était faite surtout de marchandises et d'espèces servant à l'achat des matières premières, nécessaires au bon fonctionnement de leur industrie (2).

(1) Manuscrit 328, folio 113 verso.

(2) La coutume de Lille au XIII^e siècle connaît-elle la succession anormale où le retour à l'ascendant donateur ? Roisin et Boutillier sont muets à ce sujet. Ce droit de retour à l'ascendant donateur ne fut du reste jamais admis dans les pays de coutume. M. Glasson dit à ce sujet : « En réalité tous les textes sont étrangers au droit de retour à l'ascendant donateur et il faut en conclure que ce droit n'existait pas dans les pays de coutume (*Nouvelle revue historique* : Les successions au Moyen-âge, année 1892, page 738).

Les ascendants héritent donc de la totalité de la succession en l'absence de descendants directs.

3^o LES COLLATÉRAUX. — Lorsqu'il n'y a pas d'ascendant, ce sont les collatéraux du défunt que le principe de consanguinité appelle à la succession.

Boutillier, dans sa somme rurale indique que le principe « paterna paternis, materna maternis » était généralement suivi au XIV^e siècle dans les coutumes du Nord, pour la succession des immeubles patrimoniaux échus aux collatéraux : les propres paternels, passaient au collatéral le plus éloigné de la ligne paternelle, de préférence au plus proche de la ligne maternelle.

« Item et encore est à sçavoir, dit-il, si un héritage descend à aucun de par père et il n'y a aucun frère ou cousin qui soit de par son père tant seulement, il frère ou cousin ne pourra rien avoir celuy héritage, car il ne vient pas de son costé. » (1)

Cette recherche de l'origine des propres exigée par les coutumes du Nord, ne se retrouve pas dans la coutume de la ville de Lille. Un texte de Roisin nous renseigne sur ce point :

« Si aucuns des teus enfans defalloit, li uns doit iestre escanchiers de l'autre. Et si de tous eiaus defalloit, li escanche doit eskeir à leur plus prochain. » (2)

(1) Boutillier, *Somme Rurale*, édit. Charondas, titre 78, page 456.

(2) Roisin, édit. Brun-Lavainne, page 87, in fine, manuscrit 328, folio 52, recto, manuscrit 719, folio 13, verso.

Roisin indique simplement dans ce texte que les biens vont au plus « prochain » collatéral, il ne dit nullement que les propres paternels doivent échoir aux plus prochains héritiers de la ligne paternelle et inversement. Le principe « paterna paternis, materna maternis », basé sur l'idée de conservation des biens nobles dans les familles n'existait pas dans la coutume de la ville.

Le partage des propres, des acquêts, et des meubles entre héritiers collatéraux se fait donc de la façon suivante : Lorsque des héritiers de même degré existent dans les deux lignes, la succession se partage en deux, une moitié est dévolue à la ligne paternelle, l'autre à la ligne maternelle. Dans le cas au contraire où les collatéraux des deux lignes viennent à des degrés différents, c'est au collatéral le plus proche que sont dévolus tous les propres meubles et acquêts (1).

Lorsque la succession est dévolue aux frères et sœurs du défunt, la coutume de la ville fait-elle une situation privilégiée aux frères et sœurs germains ?

La coutume de la Salle ne fait aucune différence entre les frères et sœurs germains et consanguins ou utérins. Elle n'admet pas le privilège du double lien, la confusion des lits est complète, tous les enfants viennent à la succession du de cuius :

« S'ils sont deux frères qui aient une sœur

(1) Boutillier, *op. cit.*, titre 78, p. 456.

et cette sœur acquière héritage soit en mariage ou hors mariage et elle muere sans avoir hoir de se char, et ly uns de ses frères sont germains et ly autres ses demy-frères, il y a tant a desqueance en cel héritage ly ungs comme l'autre » (1).

Ce principe de la confusion des lits existait-il dans la coutume de la ville ? Roisin n'en parle pas. La raison de ce silence vient sans doute de ce que cette règle était si généralement admise dans le Nord qu'il n'a pas paru nécessaire à Roisin de l'indiquer (2). Du reste la coutume rédigée de 1533 l'admet, il n'y a donc aucune raison pour qu'elle soit ignorée dans la ville au XIII^e siècle.

On peut donc résumer la succession des collatéraux au Moyen-âge de la façon suivante : les héritages propres, les acquêts, les meubles sont dévolus au collatéral le plus proche, le privilège de double lien n'existe pas.

4^o LE CONJOINT SURVIVANT. — A défaut d'héritiers directs, d'ascendants et de collatéraux la succession revient-elle au Moyen-âge au conjoint survivant ? Le principe de notre coutume qu'il faut être héritier « carnel » pour succéder, s'y oppose. Aussi les manuscrits de Roisin sont-ils

(1) Manuscrit 328, folio 109, recto.

(2) Boutillier indique ce principe général : « Item s'ils sont deux frères qui aient une sœur et cette sœur acquiert héritage de main ferme soit en mariage ou dehors, laquelle voise de vie à trépas sans avoir hoir de sa cher de loyal lit. et l'un de ses frères soit germain et l'autre demi-frère, sçachez qu'à la succession de leur sœur autant y a l'un comme l'autre. » (Somme rurale, titre 76, page 446.)

absolument muets au sujet des droits successoraux du conjoint survivant.

Cette situation désavantageuse faite au conjoint dans la coutume de Lille, peut sembler étrange, si l'on songe à l'union très étroite qui existait entre les époux dans notre ville. La femme était l'auxiliaire dévouée du mari, c'était ensemble, par une vie de labeur en commun, qu'ils acquéraient leurs biens, il semble étonnant qu'en l'absence d'héritiers directs, le conjoint n'eût aucun droit successoral sur les biens de son époux défunt.

Pourtant si le principe germanique de la conservation des biens dans la famille empêche le conjoint de succéder à son époux, cette absence de droit successoral se trouve compensée tout au moins en partie, par les avantages réciproques que peuvent se faire les époux au cours du mariage ou au moment de sa célébration. Il était d'usage en effet dans la coutume de la ville de Lille que les époux se fissent donation mutuelle de leurs biens meubles et immeubles pour le cas où l'un d'eux viendrait à mourir. Ce don mutuel prenait le nom de ravestissement (1).

Le ravestissement était légal et coutumier, c'est-à-dire qu'il se produisait sans que la volonté des conjoints eût à intervenir, si un enfant naissait au cours du mariage. Par cette simple surve-

(1) Nous ne nous arrêtons pas à l'étude du ravestissement, cette question a été traitée largement et dans tous ses détails par M. Briet dans son étude « *Sur le droit des gens mariés dans la coutume de Lille.* »

nance d'enfants, les conjoints se trouvaient entravés réciproquement de tous leurs biens, meubles et immeubles, c'était le ravestissement de sang.

A côté de ce ravestissement de sang, la coutume connaissait encore le ravestissement conventionnel. Lorsque le mariage ne portait pas de fruits, et que par suite le ravestissement de sang ne pouvait se produire, les conjoints pouvaient remédier à cette absence de ravestissement légal, par une convention passée devant échevins, dans laquelle ils se faisaient donation mutuelle de tous leurs biens, meubles et immeubles.

L'effet du ravestissement de sang et du ravestissement conventionnel ou de lettres était donc très important. Tous les héritages acquis ensemble par les époux pendant leur mariage, comme aussi les héritages patrimoniaux de chacun d'eux avec les meubles et les cateulx, restaient la propriété du conjoint survivant sans que celui-ci fût tenu de partager lesdits biens avec les héritiers du prémourant (1).

Ce don mutuel entraînait pour le régime successoral des conséquences graves. Nous avons vu que la dévolution des biens reposait sur les liens du

(1) « Et si li home et li femme raviestissent li uns l'autre, dit le manuscrit 328, ou ils ont hoirs un ou plusieurs ensanle de leur car vivans ou vivant ou ce li hoir ou li hoirs étaient mort, tout li yretage qu'il avoient ensanle dedens le loy de cheste ville aussi bien cil qui verroient de par le coste del homme que chil qu'il acquierroient ensanle et tout li meuble catel qu'il avoient ensanle li homme et li femme demeurent dou tout sans nul parchonnier au darrain vivant. » *Manuscrit 528, coutume de la ville, folio 50.*

sang. Or, le ravestissement allait à l'encontre de ce principe, il faisait passer les propres et les acquêts dans des mains étrangères à la famille. Par quel concours de circonstances, la coutume en vint-elle à admettre ce don mutuel qui tenait en échec le principe fondamental de notre régime successoral, qu'il faut être héritier « carnel » pour succéder.

C'est sans doute, un sentiment de pitié qui poussa nos anciens juristes à admettre cette donation en faveur du conjoint survivant.

Ils s'aperçurent très vite, sans doute, de l'inconvénient grave qui provenait du principe de la consanguinité dans les successions : l'absence pour le conjoint survivant de tout droit successoral. Ils trouvèrent dans le ravestissement germanique un remède à ce mal ; il n'y a donc pas lieu de s'étonner de trouver ce don mutuel dans nos coutumes.

Quoiqu'il en soit le ravestissement faisait au conjoint survivant une situation à la fois plus avantageuse et moins favorable que le droit successoral simple : plus avantageuse, parce qu'il n'était pas nécessaire pour que ce don mutuel produisît son effet que le conjoint fût le seul successeur, il avait lieu dans tous les cas même quand il existait des enfants ou des collatéraux qui, en droit, eussent primé le conjoint survivant, moins favorable, parce qu'il exigeait pour son accomplissement deux conditions, la survenance d'enfants dans le ravestissement de sang, une convention valable, passée devant échevins dans le ravestissement par lettres.

Mais le ravestissement n'était pas le seul avantage qui existait au profit du conjoint survivant dans nos coutumes. Le régime de communauté qui était le régime matrimonial, légal et coutumier, donnait encore au conjoint, dans le cas où les époux n'avaient pas fait de ravestissement de lettre et dans le cas où le ravestissement de sang n'avait pu avoir lieu par suite d'absence d'enfant, la moitié de tous les acquêts et des meubles et cateulx de la communauté. Or, les meubles entraient pour une large part dans la fortune des bourgeois, si bien que l'absence de droits successoraux se trouvait souvent compensée du moins en partie par ces droits matrimoniaux importants.

SECTION II

L'ORDRE DES HÉRITIERS DANS LA COUTUME RÉDIGÉE

Le grand progrès réalisé par la coutume rédigée fut de substituer au régime successoral complexe du Moyen-âge un régime unique pour tous les biens situés dans la ville. Ce changement est dû tout entier à cette règle de l'article VI que « maisons et héritages gisants dans la ville sont meubles ; les héritages cottiers rentrant sous la juridiction de l'échevinage, tous les principes féodaux de la coutume de la Salle qui trouvaient à s'appliquer au Moyen-âge sur ces immeubles (1) disparaissent.

(1) Ce n'est pas à dire pour cela que dans la succession des bourgeois il n'existe plus de propres. Tous les héritages patrimoniaux qu'ils possèdent en dehors de la ville restent propres mais sur ceux-ci la coutume de la ville n'a pas compétence.

La formule générale qui sert de base à la dévolution des biens, reste semblable à celle de la coutume ancienne : pour appréhender la succession, dit l'article I glose II de la coutume rédigée, il faut être le plus prochain héritier habile à succéder (1), c'est donc le plus prochain parent, c'est-à-dire le plus prochain par le sang, qui succède au de cujus.

Au premier rang des successibles se trouvent tout d'abord : les descendants ; toutefois sous la coutume rédigée, leur situation s'est légèrement améliorée.

Au Moyen-âge, le droit de maisneté et le privilège de masculinité s'exerçait sur les héritages cottiers situés dans la ville et appartenant aux bourgeois ; dans la coutume nouvelle, au contraire, tous les biens situés dans la ville se partagent également entre les enfants.

A défaut de descendants, ce sont encore les ascendants qui succèdent. La coutume rédigée, à l'encontre de la coutume du XIII^{me} siècle, le dit en termes précis : un père ou mère est hoir mobilière de son enfant terminé sans hoir procréée de da sa chair en léal mariage (2). Les ascendants qui se trouvaient exclus autrefois par la règle « propres ne remontent » de la succession aux héritages cottiers situés dans la ville, héritent au XVI^e siècle de la totalité des biens.

(1) Patou, tome I, page 13, art. I. glose II.

(2) Patou, tome I, page 112, article V.

La coutume de Lille s'écarte en ce point du droit de justinien. La Nouvelle 118, chapitre 2, n'appelle les ascendants, en effet, que conjointement avec les frères et sœurs germains de l'enfant prédécédé. Mais cette différence entre la coutume et le droit romain n'existe que dans la ville où tous les biens sont réputés meubles, les collatéraux dans la coutume de la Salle excluent au contraire complètement les ascendants dans la succession des immeubles (1).

« La raison, dit Patou, pour laquelle les père et mère succèdent seuls par nos coutumes aux meubles et tels réputés de leurs enfants à l'exclusion de tous autres, c'est qu'ayant seuls donné la vie aux enfants et seuls les ayant élevés, ils méritent aussi seuls la récompense de ces soins, du moins pour les meubles et tels réputés (2).

Toutefois la coutume rédigée si favorable à la succession de l'ascendant exige de celui-ci deux conditions :

1° Il faut que l'enfant ait été « procréé de sa chair ». Ne peuvent donc venir à la succession que les ascendants qui ont donné l'existence à l'enfant. Cette condition semble donc exclure à première vue, les aïeux et aïeules de la succes-

(1) La coutume de la Salle, titre des successions, art. 34, s'exprime ainsi : Le père est hoir *mobiliaire* de son enfant terminé sans hoirs descendants en ligne directe. Et, en faute de père, la mère. Et, en faute de père et même le grand-père. Et, en faute d'iceluy la grand-mère. Et s'il y avait grand-père d'un côté et grand-mère de l'autre, ils succèdent chacun par moitié.

(2) Patou, tome 1, page 112, article V.

sion de leurs petits-enfants. Peut-être en fut-il ainsi au XVI^e siècle ! Dès le XVII^e siècle pourtant Lebouck et plus tard Patou s'insurgent contre une pareille exclusion. Ce dernier indique du reste dans ses commentaires les raisons qui l'incitent à appeler les aïeuls et aïeules à la succession de leurs petits enfants.

« La première, dit-il, c'est parce que dans les cas favorables comme est celui-ci sont compris les aïeux, aïeules et autres ascendants.

« La deuxième, c'est parce que par le chapitre 2 de la Nouvelle 118, les aïeuls et aïeules et autres ascendants à défaut des père et mère sont appelés (1).

La troisième, c'est qu'à défaut des père et mère, l'art. 54 du titre, les successions de la coutume de la Salle donne la succession de l'enfant au grand'père ou à la grand'mère. Or, cette coutume étant conforme au droit romain, peut servir à interpréter et éclaircir celle de la ville (2).

Mais dans quel but alors, la coutume de Lille exige-t-elle cette condition ? Ces mots : procréée de sa chair « semblent viser principalement les parents adoptifs. La coutume de Lille fut toujours défavorable à l'adoption.

Une disposition expresse de la Salle l'exclut for-

(1) C'est un principe dans la coutume du XVI^e siècle que dans le silence des textes, le droit romain s'applique.

(2) Patou, tome I, page 117, art. V, glose II.

Les commentaires de Lebouck sur la coutume de la ville, art. V, glose V, p. 127, in fine sont dans le même sens.

mellement. La coutume de la ville n'en parle pas, mais c'est un principe admis que dans le silence de la coutume de la ville, la coutume de la Salle s'applique (1). Les ascendants ne peuvent donc venir à la succession de leur enfant adoptif, car celui-ci n'a pas été « procréé de leur chair ».

Cette condition enfin écarte de la succession les parâtres et les marâtres qui ne sont liés avec leurs enfants par aucun lien de sang et par suite n'ont aucune raison de succéder.

2° La seconde condition exigée par la coutume pour que les ascendants puissent venir à la succession de leur enfant prédécédé, c'est que cet enfant soit né en « léal mariage » ; il faut que l'enfant soit légitime. Les père et mère d'un enfant bâtard seront donc complètement exclus de la succession de leur enfant illégitime. Toutefois, cette conséquence fâcheuse était évitée si les parents prenaient soin de légitimer leur enfant bâtard par un mariage subséquent (2).

Au sujet de cette succession des ascendants, une autre question se pose : comment succèdent-ils ? Est-ce par souche ou par tête ? La coutume de Lille n'en dit rien ; ce fut donc à la jurisprudence et à la doctrine que revint le soin de trancher cette difficulté. Patou nous indique dans son commentaire le système suivi à son époque.

(1) Patou, tome I, p. 125, n° 4, p. 502, n° 22.

(2) Patou, tome I, p. 125, art. V, glose II, n° 4.

Nous reviendrons donc sur cette question de la succession des bâtards dans le chapitre IV « Des incapacités de succéder ».

« Lorsque tous les aïeux paternels et maternels vivent, la succession alors se partage en quatre et leur est déférée par égale portion du moins dans la coutume de la ville, car dans celle de la Salle, on ne la partageait que par moitié en faveur des deux aïeux, les aïeules en étant exclues par leur mari (1). »

Il n'y a donc pas de difficulté pour le cas où les ascendants se trouvent en nombre égal dans la ligne paternelle et maternelle, la succession leur est dévolue par têtes.

Mais la question se complique lorsque les ascendants ne viennent pas au même degré dans les deux lignes. Il semble à première vue, puisque la coutume de Lille n'admet pas la représentation (2) en ligne ascendante, que le partage des biens dût se faire par tête et que toute la succession dût revenir à l'ascendant le plus proche en degré soit du côté paternel, soit du côté maternel. Ce n'est pourtant pas en ce sens que la doctrine se fixe.

« Mais s'il n'y avait pas d'ascendants dans le même degré, dit Patou, d'un côté que de l'autre comment partagerait-on la succession de l'enfant décédé sans enfant ? »

« Nous devons suivre ici la disposition du droit romain qui est notre loi dans le silence de nos

(1) Patou, tome I, page 118. art. V, glose I, n° 118.

(2) La coutume de la ville dit en effet dans son article XVI : la représentation a lieu en ligne directe tant seulement (Patou, tome I, page 242).

coutumes et il faudrait succéder par souches à la succession du petit enfant ».

Patou admet donc que le partage aura lieu par souche et non par têtes. Il s'écarte en cela de cette idée, généralement admise à son époque, que le partage par souche est lié étroitement à la représentation. Toutes les coutumes en effet qui n'admettent pas la représentation en ligne ascendante, repoussent le partage par souches et exigent le partage par têtes. Deferrière, dans son commentaire de la coutume de Paris, dit qu'il faut partager la succession par têtes et non par souches parce qu'en ligne directe ascendante il n'y a aucune raison pour admettre la représentation (1).

Maillard, au sujet de l'article 107 de la coutume d'Artois, rapporte un jugement rendu le 12 décembre 1701 à l'audience de la première chambre des requêtes du Palais et confirmé à la grande chambre le 30 mai 1702, par lequel il fut décidé, que les aïeux et aïeules viendraient à la succession par têtes et non par souches (2). Patou, du reste, reconnaît lui-même la témérité de sa doctrine quand il ajoute : « Il faut néanmoins avouer que cette disposition contient quelque irrégularité et qu'il est étonnant de voir les ascendants des deux côtés succéder par souches, tandis que la représentation leur est refusée. On ne devrait, semble-t-il, succéder par souches que lorsqu'on

(1) Deferrière, coutume de Paris, art. 311, n° 21.

(2) Maillard coutume d'Artois art. CXIII, titre I, page 714, n° 48.

succède par représentation » (1). Quoi qu'il en soit, cette succession des ascendants par souches amenait ce résultat curieux : la suppression de l'art. XVI de la coutume que représentation a lieu en ligne directe tant seulement. Les ascendants de la ligne maternelle, par exemple, plus éloignés en degrés que ceux de la ligne paternelle, reçoivent la moitié des biens, tout comme s'ils venaient à la succession par représentation.

Les ascendants se trouvent donc dans une situation très favorable, sous la coutume rédigée. Non seulement ils ne partagent pas les biens de la succession avec les frères et sœurs du défunt, mais ils priment ceux-ci sur tous les biens situés dans la ville.

Collatéraux. — La situation faite par la coutume rédigée aux héritiers collatéraux se trouve légèrement amoindrie. Les héritages cottiens, nous l'avons vu, sont meubles dans la ville. Les collatéraux sont donc primés sur ceux-ci par les ascendants.

Ce n'est du reste pas la seule conséquence de cette règle. Les héritages cottiens étant réputés meubles, la règle féodale « paterna paternis, materna maternis » ne trouve plus à s'appliquer sur aucun bien roturier situé dans la ville. Aussi la coutume s'exprime-t-elle ainsi, art. IX.

« Biens meubles ne tiennent coste et ligne » (2)

(1) Patou, p. 118, tome I, art. V, glôse I, n° XXIII.

(2) Patou, tome I, art. IX, page 158.

Cet article sans doute ne parle que des meubles, mais il n'est pas douteux qu'il comprend aussi les réputés meubles. La coutume de la Salle, qui dans le doute sert à interpréter celle de la ville, ajoute dans sa disposition les réputés meubles. Lebouck du reste est dans ce sens lorsqu'il dit : « biens meubles ne tenant coste ne ligne cet ascionne de droit « paternæ paternis, maternæ maternis » vient à cesser et est hors d'usage dans la ville (1). »

Le principe fondamental qui gouverne la succession des collatéraux sous la coutume rédigée consacre donc l'égalité complète entre les collatéraux du même degré pour tous les biens situés dans la ville.

Mais entre collatéraux de degrés différents, quel est celui qui viendra à la succession ?

L'article X de la coutume nouvelle répond à la question : En ligne collatérale les biens meubles ou réputés meubles succèdent au plus prochain dudit trépassé soit du côté paternel ou maternel.

Cette règle de l'article X n'est en somme que la reproduction de l'ancienne coutume du XIII^e siècle.

Pour connaître quel est le collatéral le plus proche en degrés, la coutume de Lille ne s'inquiète pas de la supputation canonique, elle suit sur ce point la supputation du droit civil (2) ce sont

(1) Lebouck, art. X, glose 2, page 215, n° 1.

(2) Patou, tome 1, page 160, n° 8.

donc les frères qui viennent en premier lieu dans la succession en ligne collatérale.

Dans cette succession entre frères et sœurs la coutume rédigée consacre encore ce principe conforme à celui du Moyen-âge : l'égalité complète entre frères. Qu'ils soient utérins, consanguins ou germains, ils viennent tous à la succession de leur frère ou sœur prédécédé. L'article X in fine dit en effet : et il n'y a nul demy lit que l'on appelle demy frères ou demy sœurs (1).

D'où vient cette règle qu'il n'est nullement besoin entre frères de double lien pour succéder ?

Elle n'est en somme que la conséquence ou plutôt le corollaire de l'absence de représentation en ligne collatérale. Il semble bien que la coutume de Lille ayant rejeté, comme nous le verrons plus loin, la représentation en ligne collatérale, ait voulu indiquer par là, qu'elle se refusait à admettre, le système des Novelles de Justinien, où, pour la première fois, apparaît cette représentation. Or, c'est aussi dans ses Novelles (Novelle 84) (2), que Justinien, établit cette règle de la nécessité du double lien en ligne collatérale. Il n'est donc pas étonnant, que la coutume de Lille, n'ait pas exigé cette condition, puisqu'elle s'en tient en cette

(1) Patou, tome I, page 138, article X. La prérogative du double lien existait dans beaucoup des coutumes de France. Guy Coquille, *institutions au droit des Français*, Paris, 1623, p. 417. Pothier, *Des successions, œuvres posthumes*, tome II, page 210 : Péronne, Artois (105), Troyes, (93), Chaumont (80), Orléans (930), Blois (155), Touraine (289).

(2) Girard, p. 842, Manuel élémentaire de droit romain.

matière, à l'ancien droit romain, où les frères utérins, consanguins et germains, succèdent au même titre (1).

Quand le défunt laisse plusieurs frères, la succession se divise donc entre eux, par parts égales, sans qu'il soit besoin de tenir compte du double lien. Si le défunt n'a ni frères ni sœurs, nous avons vu, que la succession, revient au plus prochain collatéral de la ligne paternelle ou maternelle.

Mais une difficulté se pose. Supposons, que le de cujus, ne laisse qu'un oncle et des enfants d'un frère prédécédé, à qui la succession sera-t-elle dévolue ?

Lebouck, dans son commentaire, donne la préférence à l'oncle. C'est bien, semble-t-il, la solution la plus conforme aux textes de la coutume rédigée. Nous savons en effet, que dans la coutume de 1533, la représentation en ligne collatérale

(1) Un jurisconsulte du XVII^e siècle, s'exprime en ces termes, sur la concordance de l'absence de représentation en ligne collatérale et l'absence de double lien : Les coutumes, dit-il, qui ont absolument rejeté le droit de représentation, doivent, par une suite du même principe, rejeter pareillement, le privilège de double lien, lorsqu'elles n'en décident rien expressément, parce qu'en rejetant le droit de représentation, elles font sensiblement connaître, qu'elles ont affecté de se conformer à l'ancien droit et non pas à la disposition de la Nouvelle, qui a établi ce privilège de double lien.

Il me paraît, qu'on doit juger la même chose à l'égard des coutumes, qui n'ont admis la représentation, qu'à l'égard de la ligne directe seulement et qui l'ont rejetée dans la ligne collatérale, car, comme le double lien (tel qu'il est admis dans la Nouvelle) ne peut avoir lieu en ligne collatérale seulement, ces coutumes n'y voulant pas admettre la représentation, doivent, par une sorte du même principe, en rejeter le double lien, et en effet, la plus grande partie de ces coutumes, le rejettent expressément. (François Guyon, avocat au Parlement. Traité de la représentation et du double lien, page 193).

n'existe pas. Il paraît donc logique, d'attribuer, à l'oncle du défunt, la succession, de préférence aux enfants d'un frère prédécédé. Toutefois la gouvernance de Lille, rendit sur ce sujet le 26 mars 1668 (1), un jugement contraire à la solution donnée par Lebouck.

Les magistrats de Lille, sans doute, furent frappés, par l'injustice qu'entraînait pour les enfants du frère prédécédé, l'absence de représentation en ligne collatérale. Ils cherchèrent très vite, à y remédier, et trouvèrent, dans cette solution, le moyen d'éviter la rigueur de la coutume. Ils furent en cela fortement aidés par les idées en vogue à leur époque. L'ancien droit, voyait avec défaveur, les successions en ligne ascendante. Sans doute la coutume de Lille appelait les père et mère à la succession de leur enfant prédécédé, mais ce n'était que par exception, à cause des liens de sang très étroits qui unissent le fils à son père et à sa mère, mais pour les oncles et tantes, il n'en était pas ainsi : Du reste, l'arrêt de la gouvernance de Lille, résume ces idées, lorsqu'il dit : « Il n'y a personne qui ne sente plus de penchant à laisser son bien au neveu fils de son frère, qu'à l'oncle frère de son père. L'amour et la nature descendent, plutôt qu'elles ne remontent (1) ».

La succession en ligne collatérale, n'a pas de limites dans notre coutume elle s'étend à l'infini.

Il suffit, pour succéder, d'être parent, le degré

(1) Patou, tome I, p. 161. Patou ajoute que la commune opinion, bien qu'il ne semble pas personnellement de cet avis, est pour donner au neveu la préférence sur l'oncle dans tous les cas.

d'éloignement importe peu. C'était, du reste, l'idée généralement admise, dans les diverses coutumes du XVI^e siècle (1). Il semble que les légistes aient voulu, par là, écarter le plus possible, les droits du fisc, sur les successions en deshérence.

La succession en ligne collatérale, est donc très simple sous la coutume rédigée : les héritiers collatéraux du même degré, succèdent tous, et se partagent également la succession ; à des degrés divers c'est au plus proche que les biens sont dévolus.

Le conjoint survivant. — La coutume rédigée, pas plus que celle du Moyen-âge, ne donne au conjoint, un droit successoral quelconque. C'est qu'au XVI^e siècle sans doute, le principe, qu'il faut être parent « carnel » pour succéder, prévaut encore. Il semble, que sur ce point, Lille fut très en arrière sur les autres coutumes de Flandre. La plupart, en effet, appellent à défaut d'héritiers du sang, le conjoint survivant. La coutume de Gand est formelle en ce sens : « Lorsqu'il ne paraît pas d'héritier parent de sang, qu'il n'y a point ny mary ny femme, pour recueillir les biens, le fils succède aux biens vacants (2) ».

La jurisprudence de France, admet aussi, le même principe. C'est ainsi qu'un arrêt du 23 mai 1630, rapporté dans le Journal des audiences, juge,

(1) Loiseau, traité des successions, chap. 12, n^o 101 et 102.

(2) Coutumes et lois du comte de Flandre de Louens Van den Have, traduites par M. Legrand, article 32, rubrique 23, page 153.

Même ouvrage coutume de Gand, rubrique 26, art. 20 page 153.

que dans les successions, le titre : *unde vir et uxor*, s'applique (1).

Les juriconsultes de Lille eussent certainement comblé cette lacune, si la réforme de la coutume, commencée en 1595, eût abouti (2).

Du reste, Patou, fidèle à son principe, que dans le silence des textes, le droit romain doit être suivi, admet qu'en l'absence de parents collatéraux, le conjoint peut venir à la succession : « Notre sentiment, dit-il, est qu'à défaut de parents, le mari et la femme, doivent se succéder mutuellement, suivant le titre « *unde vir et uxor* » qui doit d'autant plus avoir lieu, qu'il n'y est point dérogé par une disposition contraire, et que dans le silence de nos coutumes, nous devons obéir au droit romain. »

Au XVIII^e siècle, il n'est donc point douteux, que le conjoint survivant, succède, à son époux prédécédé.

Si la coutume de 1533, reste silencieuse sur les droits successoraux du conjoint survivant, elle est très explicite, au contraire, sur les avantages importants accordés au conjoint, lorsqu'un enfant est né du mariage.

(1) Arrêt rapporté par Patou, tome I, page 28.

(2) Le manuscrit 6009, folio 23, nous indique quel était le projet de la coutume réformée.

Art. 23: Quand de deux conjoints par mariage l'un termine ses jours sans délaisser d'enfant, au survivant appartiennent tous les biens meubles et réputés pour meubles à la charge de toutes dettes et obligations et de faire partage aux héritiers du trépassé si requis en est de la moitié. Donc en l'absence d'héritier les biens meubles et tels réputés revenaient de droit au conjoint survivant.

L'article XII dit en effet : « Quand de deux conjoints, par mariage, l'un va de vie à trépas, délaissant un ou plusieurs enfants, au survivant compétent et appartiennent, tous les biens meubles et actions mobilières (2). » Ce n'est donc pas un simple usufruit, que la coutume accorde au conjoint, c'est un véritable droit de propriété sur les meubles.

Ce droit n'est certes pas sans danger pour les enfants. Le conjoint peut disposer, comme il l'entend, de tous les biens meubles et tels réputés. La femme inexpérimentée, le mari prodigue, pourront dilapider la fortune qui leur vient de leur conjoint prédécédé, sans que les enfants puissent intervenir, et ce danger s'accroît encore, si l'on songe, que tous les immeubles situés dans la ville, rentrant dans la catégorie des meubles, le conjoint acquiert sur eux la pleine propriété.

Sans doute, si le conjoint se remarie, il perdra ce droit de propriété sur les biens de son époux prédécédé, et il devra, comme le dit l'article XXII, « faire partage à les dits enfants de la moitié des biens meubles », mais cet article ajoute : « les biens qu'il avait au jour dudit partage ». Il ne doit donc le partage que des biens existant lors

(1) Patou, tome 1, titre 1, art. XXII, page 283.

Le manuscrit 6003 dit, au sujet de l'article XXII : Cet article, n'a lieu lorsque le trépassé délaisse enfant d'un précédent mariage, car lors le survivant est tenu de faire partage, conformément à l'art. 40 des successions de la coutume de la châtellenie. En vertu de cet article, le survivant est tenu de nourrir et entretenir les enfants, quoiqu'ils eussent du bien d'ailleurs suffisant aux aliments, et pour les exempter, il faut que le dit survivant fasse partage des biens comme y étant affectés (manuscrit 6003, folio 22).

de son remariage : c'est la porte ouverte, on le voit, à toutes les fraudes, et à toutes les dissimulations. Le conjoint pourra s'approprier tous les biens meubles, venant de la famille de son époux décédé, il pourra ruiner ses enfants, sans que ceux-ci puissent exercer aucun recours contre lui.

Aussi la coutume de la Salle, qui diffère sur ce point de la coutume de la ville, semble-t-elle hésiter à accorder ce gain de survie au conjoint. Elle donne, dans son article 39, à la femme survivante ayant enfant, le droit de propriété sur les meubles et réputés pour meubles de son mari défunt, mais elle enlève à ce dernier, au contraire, cet avantage, car dans l'article 41 du même titre, « le mari est tenu de faire partage à ses enfants, s'il en est requis, sitôt après le trépas de sa femme, sans attendre qu'il se remarie ». La coutume de la Salle semble craindre surtout que le mari ne dissipe les biens ; elle a plus de confiance dans la femme qui, étant ordinaire moins prodigue, conservera avec plus de soin les biens de la communauté conjugale.

Mais pourquoi la ville accorde-t-elle au contraire un droit identique au mari et à la femme ? Cela tient sans doute, à l'intimité étroite, qui régnait entre les époux dans la ville. C'était ensemble, par une collaboration de chaque jour, que le mari et la femme gagnaient leur vie et acquéraient des richesses : souvent le fonds de commerce composait toute la fortune des bourgeois, il eût semblé

injuste, d'enlever à la femme ou au mari, la propriété de ce fonds dont ils avaient contribué à accroître la prospérité.

Du reste nos légistes, en exigeant pour que l'article XXII pût s'appliquer, que des enfants fussent nés du mariage, pensèrent sans doute, que l'amour des parents pour leurs enfants serait un frein suffisant pour réprimer leurs désirs dispendieux.

Mais le gain de survie, n'est pas le seul avantage fait par la coutume rédigée, au conjoint survivant. Nous avons vu que la coutume du Moyen-âge, accordait encore au conjoint bourgeois, sous la condition qu'un enfant fût né du mariage, la propriété des acquêts, des meubles et des cateulx : c'était le ravestissement du sang. La coutume rédigée, qui accorde déjà au conjoint survivant, cette propriété sur les meubles comme gain de survie, devrait, semble-t-il, rejeter le ravestissement. Il n'en est pas ainsi pourtant, car l'article XVII du titre V des donations, dit en effet : « Si deux conjoints, par mariage bourgeois, de la dite ville, avaient eu enfant durant le dit mariage, ravestissement de sang intervient entre les dits conjoints, par lequel tous les biens meubles, cateulx et héritages qu'ils auroient et acquere pourroient réputés pour meubles où qu'ils soient, demeurent et appartiennent au survivant (1) ».

C'est que l'article XXII du texte des successions, et l'article XVII du titre des donations, ne font pas

(1) Patou, tome I, titre V, des donations, art. XVII, page 765.

Sur cette matière du ravestissement, voir l'étude de M. Briet, page 254 et suivantes.

double emploi. L'article XXII exige, en effet, pour que le conjoint survivant acquière la propriété des meubles, que l'enfant soit vivant, au moment de la mort de l'un des conjoints ; au contraire, pour que le ravestissement de sang produise son effet, il suffit, que les conjoints « aient eu enfant ». Bien que l'enfant soit décédé, au moment de la disparition de l'un des époux, le conjoint survivant conservera, grâce au ravestissement, la propriété des meubles.

Mais là ne se bornent pas encore les avantages faits par la coutume rédigée au conjoint survivant. Même en l'absence d'enfant, la coutume de 1533, imitant en cela la coutume du Moyen-âge, permet aux conjoints de se faire réciproquement, au cours du mariage, donation de tous les biens meubles, cateulx et réputés pour meubles : c'est le ravestissement de lettres : « Deux conjoints par mariage de la dite ville, dit l'article XIV, non ayant eu enfant l'un de l'autre en bourgaige, peuvent radvestir l'un l'autre par lettres de tous leurs biens meubles, cateulx et héritages, réputés pour meubles, qu'ils auroient et acquérir pourraient par ensemble, où que les dits biens soient situés, en y apposant telles devises et telles conditions, que bon leur semble » (1).

La situation faite au conjoint survivant, dans la coutume du XVI^e siècle, est donc plus favorable

(1) Patou, tome I, titre V, article XIV, page 740.

Pour que le ravestissement de lettres ou de sang puisse exister, il faut que les conjoints soient bourgeois. Le ravestissement n'existe donc pas dans la coutume de la Salle. L'article 12 dit : deux conjoints par mariage ne peuvent directement ou indirectement, par disposition d'entre vifs ou de dernière volonté, avancer l'un l'autre.

Sur cette manière, voir l'ouvrage de M. Briet, p. 254 et suivantes.

que dans celle du Moyen-âge. Non seulement les conjoints peuvent encore se ravestir l'un l'autre, mais même en l'absence de ravestissement, pourvu toutefois qu'un enfant, né de leur mariage, existe, la propriété des meubles et tels réputés, leur revient de droit par gain de survie.

Déshérence. — Mais lorsqu'aucun héritier ne vient la succession, à qui seront dévolus les biens du défunt? Disons tout d'abord, que ces cas de déshérence ne seront pas fréquents à Lille. La succession, dans la coutume de la ville, se transmet à l'infini, il sera donc rare que le défunt n'ait pas d'héritier, même très éloigné, pour recueillir ses biens. Toutefois le cas se présentera parfois pour la succession des bâtards; ceux-ci, nous le verrons, ne peuvent avoir comme héritiers que leurs enfants légitimes; si donc ils viennent à mourir sans enfants, leur succession tombe en déshérence.

C'est la ville qui, de tout temps, eût le droit de recueillir les successions en déshérence de ses habitants. Ce ne fut du reste pas sans lutte, que Lille conserva, au cours des siècles, ce droit convoité par les seigneurs et le suzerain. Au XIV^e siècle la charte confirmative (1) des franchises et libertés

(1) Philippe VI ayant reçu de la part des échevins quelques plaintes au sujet des difficultés et des conflits soulevés par les officiers royaux de la gouvernance et du baillage, fit faire une enquête sur les agissements de fonctionnaires. Les réclamations du magistrat furent reconnues justes et fondées et le roi donna, en 1340, une charte de confirmation des franchises et libertés de la ville connue sous le nom de traité des 17 articles (voir Van Hende : Lille et ses institutions communales, page 96).

de la ville de Lille, donnée par Philippe de Valois, roi de France, fait mention de cette lutte entre les échevins et les officiers du roi.

« Et contre la dite coutume ancienne li diz officiers du roy, ou leurs députés, se sont efforcés et efforcent de ceulx biens, lever et avoir, au nom du roy, pour confisquer à li et à son domaine comme espaves et estraniers, pourtant que nul ne s'en est fait hoir, et dient que a notre dit seigneur appartient suel et pour le tout... lesquelles choses sont contre les coutumes dessus alléguées. »

Le droit des échevins sur les biens en déshérence, fut donc reconnu, par la charte confirmative de 1340. Sous la coutume rédigée, la ville conserve ce droit. Nos anciens commentateurs, Lebouck, Patou, Pollet, en font foi. Du reste, le registre des affaires générales de la ville, mentionne de nombreux cas, où la ville exerça son privilège. Une pièce du 4 août 1741 dit en effet :

Le procureur syndic de cette ville vous représente que Catherine Jubart, fille naturelle, étant décédée depuis peu, il a été procédé à la vente des meubles et effets qu'elle a délaissés le 11 avril dernier dont le montant est de..... qu'il verse des mains dudit Roche, laquelle appartient à cette ville, à titre de bastardise (1).

(1) Pièces du procureur syndic contre D^{uis} Hembre au sujet de la succession de Catherine-Joseph Jubart, servante chez cette dernière, 14 août 1741. Aff. générales de la ville, carton 673, dossier 5.

Autres exemples : Aff. G. de la ville. Carton 673, dossier 22. Pièces du 16 juin 1768, au sujet de la succession de Nicolas de Hollande, décédé maître-cordonnier en cette ville, réclamée par le bureau des finances

Toutefois la ville n'exerçait son droit de déshérence, qu'après un délai de six semaines, pendant lesquelles des affiches étaient apposées au greffe du Procureur syndic.

Si les héritiers ne s'étaient pas fait connaître, pendant cet espace de temps, ils n'étaient plus reçus à faire valoir leurs droits. Un titre de 1773 nous donne des détails sur ce sujet :

Avis au Public. — Marie-Elisabeth Duburque, native de cette ville, fille de Grégoire-Joseph et de Marie-Elisabeth Botte, étant décédée intestate, sa succession est dévolue à ses plus prochains parents, soit du côté paternel, soit du côté maternel.

Pourtant, ceux ou celles qui voudront y prétendre, sont avertis à se présenter, avec les pièces justificatives de leur présente, au Greffe du procureur syndic de la ville de Lille, en dedans le terme de six semaines, pour tout délai à commencer au 12 du mois de septembre de la présente année (1).

Les exemples cités montrent que les successions légitimes en déshérence devaient être rares à Lille. La ville ne trouvait à exercer son droit que sur les successions des bâtards.

à titre de bâtardise. Apostille du 27 mai 1711 sur requête de Christine Durez, par laquelle on lui ordonne, de se dégarnir en mains du procureur syndic, des deniers provenant de la maison mortuaire de Marie-Joseph Desquet, fille illégitime, comme appartenant à cette ville à titre de bâtardise. Carton 673, dossier 4.

Autres sentences du 14 juillet 1774-3 février 1775. Carton 674, doss. 7.

(1) Affaire générale de la ville, carton 674, dossier 6, autre sentence du 17 mars 1775, qui ordonne à la diligence de procureur syndic la succession de la D^{me} de Letour, sera mise aux affiches pour que ceux y prétendant droit, ayant à remettre en dedans un mois en son greffe les pièces justificatives de leur parenté (Carton 674, dossier 9).

CHAPITRE II

LA REPRÉSENTATION

Le caractère propre et spécial de la coutume de la ville de Lille, qui nous est apparu, dans l'introduction, avec la règle « maisons et héritages situés dans la ville sont meubles » se fait sentir à nouveau au chapitre de la représentation.

Tandis que la coutume de la Salle, ignore jusqu'au XVI^e siècle, la représentation même en ligne directe, la ville, au contraire, obtient dès le XIII^e siècle, de son seigneur, le comte Guy de Flandre, le privilège insigne de la faire figurer dans ses coutumes.

Cette innovation montre de la part de nos auteurs coutumiers, un désir très sincère, de se débarrasser de cette idée, admise à leur époque, que la représentation est une institution juridique, contraire au principe fondamental des successions : le plus prochain « carnel » doit succéder. Ils font preuve, en introduisant la fiction dans leurs coutumes, au moyen de la représentation, d'un esprit juridique très développé.

Il semble pourtant que l'effort réalisé au XIII^e

siècle, pour faire admettre la représentation en ligne directe, dût être très grand, car, longtemps cette institution resta dans sa forme primitive. La coutume rédigée, ne réalisa aucun progrès en cette matière : la représentation n'existe au XVI^e siècle, comme dans la coutume du Moyen-âge, qu'en ligne directe, sur les meubles. Il n'en est pas fait mention pour la succession en ligne collatérale.

Cela tient, sans doute, à la précipitation, que mirent les jurisconsultes de Lille, à rédiger leurs coutumes. S'ils eussent attendu quelques années, encore, nul doute que la représentation en ligne collatérale, n'eût été admise. La preuve nous en est fournie, par les coutumes environnantes, et notamment par la coutume d'Amiens : L'ancienne coutume rédigée d'Amiens, du 25 août 1507, dit en effet : « Par icelle coutume représentation n'a point lieu ». Quelques années plus tard, dans la réforme de 1567, figure cet article : « Représentation a lieu en ligne collatérale jusqu'aux enfants de frères et sœurs seulement. Il est à croire que, si le projet de réforme de la coutume de Lille, eût abouti en 1595, la représentation en ligne collatérale y eût figurée.

Du reste la doctrine et la jurisprudence, nous le verrons plus loin, suppléèrent à la coutume en créant, au moyen de l'institution contractuelle, à côté de la représentation légale, la représentation conventionnelle. Par ce moyen, le champ d'action de la représentation s'étendit à la ligne collatérale.

SECTION I

ORIGINE DE LA REPRÉSENTATION

La représentation, resta longtemps inconnue, dans les coutumes. Dès le XIII^e siècle, pourtant, elle se trouve inscrite, dans la coutume de Lille. Mais à cette époque, elle apparaît, comme un privilège spécial, accordé à la ville, et n'a d'effet, que sur les biens soumis à la compétence échevinale. Une loi, rapportée par Roisin, indique, la date exacte de cette apparition. Après avoir dit, que la représentation a lieu en ligne directe, Roisin ajoute :

Loi est en cheste ville ordenée et estachie par Monseigneur Guion, conte de Flandre et marcis de Namur, X... et commence cheste loi, puis maintenant en avant et dure à toujours 1296 (1). C'est donc en 1296, sous le gouvernement du conte Guy, que fut créée, pour la première fois à Lille, la représentation.

Cette admission de la représentation dans la coutume de la ville au Moyen âge, est d'autant plus curieuse, que le droit germanique, dont les coutumes du Nord ressentirent si fortement l'influence, était opposée à cette idée (2).

M. Laferrière, dans son histoire du droit, s'exprime ainsi : « Le droit germanique, dit-il, a laissé dans les coutumes de Flandre, l'une de ses tradi-

(1) Roisin, édit. Brun-Lavainne, page 87, Manuscrit 328, folio 52 recto, Manuscrit 319, folio 14 verso.

(2) Voir à ce sujet Klimcath : « *Travaux sur l'histoire du droit français*, tome I, p. 384. »

tions les plus caractéristiques, c'est la non représentation dans les successions même en ligne directe » (1). Plus loin il ajoute encore : « Il eût été plus simple et plus vrai de reconnaître, dans l'absence de représentation, l'influence des lois Saliques et Ripuaires, qui ne l'admettaient pas dans les successions. Cette tradition germanique, s'était maintenue dans le code féodal des Allemands.

« *Nemo succedit in feudo nisi filius patri* », disait le vieux code publié par Schelker. Ces traditions ne reconnaissaient comme véritable héritier, que le hoir mâle du corps. Les petits-fils, dans ce système, ne pouvaient venir qu'à défaut de fils, et le texte de la loi Salique, édictée par Hérold, établissait formellement, que la succession de l'aïeul, entre petits-enfants de divers pères, était partagée par têtes et non par souches (2). »

M. Brun-Lavainne, dans une lettre publiée par la Commission historique du Nord (3), s'élève, contre la théorie de M. Laferrière : « Pour que le droit germanique, laissât, une de ses traditions dans nos coutumes, dit-il, il eût fallu, qu'à une époque quelconque, il eut régné en Flandre. »

Cette idée de M. Brun-Lavainne ne peut se défendre, nous avons vu au chapitre I, avec quelle rapidité, l'infiltration germanique, s'est opérée dans nos régions. C'est donc, à l'influence du droit germa-

(1) Histoire du droit français, titre 6, page 8.

(2) Histoire du Droit français, titre 6, page 10.

(3) Bulletin de la commission historique du Nord, t. 10, page 364.

nique, qu'il faut rattacher, cette absence de représentation dans les coutumes du Nord au XIII^e siècle.

La coutume de la ville de Lille, du reste, est une des premières coutumes, qui connut la représentation. Elle n'existait, au XIII^e siècle, qu'en Normandie, et dans la coutume du Beauvoisis (1), Le roi Childebert, avait voulu l'introduire en France, pour la ligne directe, dans une ordonnance de 593, où il est dit, que « *nepos ex filis vel ex filia ad aviticas res cum avunculis vel amitis sic venirent tanquam si mater aut pater fuissent.* » Mais les formules postérieures (2), prouvent, que l'édit de Childebert, n'eut aucun succès.

Comment expliquer, cette apparition précoce de la représentation, dans la coutume de la ville de Lille ? Cette innovation n'est certainement pas due à l'enseignement. C'était à l'Université de Paris, dit M. Funch-Bruntano, que les étudiants flamands, venaient s'imprégner de l'esprit juridique (3). Or il n'est pas douteux, que la renaissance du droit

(1) Tardif : Coutume de Normandie, 1^{re} partie, texte latin, page CXIV.

Beaumanoir dit aussi : « car l'oïr qui vient en descendant, représente tous jours, la personne du père ou de la mère du droit qui pouvait venir au père et à la mère en descendant. » Beaumanoir, éd. Salmon, t. I, p. 226 à 474.

(2) Paul Viollet. Histoire du droit civil français, p. 834.

(3) Funch-Bruntano : Philippe-le Bel en France, chap. I, page 19. « Les étudiants venaient en grand nombre à l'Université de Paris dont les chaires étaient parfois occupées par des maîtres flamands. L'Université de Paris resta pour les flamands, le seul foyer d'études jusqu'à la fondation de l'Université de Louvain. »

romain et des Nouvelles de Justinien, où se trouvait inscrite la représentation, ne se produisit en France, qu'à la fin du XV^e siècle (1).

C'est sans doute, de leur propre initiative, que les légistes de Lille, réalisèrent ce grand progrès dans leurs coutumes. Le désir de maintenir l'égalité entre les successibles qui les avait poussé à rejeter de leurs règles coutumières tous les principes d'origine féodale et barbare, les incita encore, à appeler les petits-enfants, par représentation de leurs père et mère prédécédés, à la succession de leurs grands-parents.

Cette introduction de la représentation, dans la coutume de la ville, au Moyen-âge, montre, que les échevins des villes, devaient avoir une culture juridique développée. La représentation ne peut exister dans le droit, qu'à l'aide d'une fiction. Or, les fictions de droit, supposent déjà, dans la civilisation, un progrès, et dans le droit, un certain développement.

Roisin, dans son recueil des coutumes de la ville, s'exprime en ces termes, au sujet de la représentation. « Lois est en cheste ville, ordenée et estaulie, par Monseigneur Guion, comte de Flandre et marcis de Namur, par échevins, par le Conseil, et par le commun de la ville, que enfant, après le déchié de leur père ou de leur mère, sont partaule et font un mont, en l'esquanche de leur taion ou de leur tayée, aussi avant comme leur père ou

(1) Brissaud, op. cit., pages 347 et suivantes.

leur mère partirait, ou partir devrait, selon la loi de cheste ville, s'il vivait, en meubles, cateuls, et yretages, si avant que échevin de cheste villé ont à juger. Ce fut fait dans l'an M. C. C. IIII XX et XVI. La nuit Saint-Remi, Wille de Pontrohart, Jeham Vietel fils Allart Audim le Borgne et leurs compagnons échevins adont » (1).

La suite du texte, établit une mesure de précaution, en faveur des enfants, venus par représentation.

« Et est assavoir que ce teuls esquanche esqueoit à tous enfants, li père ou li mère n'en doit de rien iestre tenans ne manians, encore soient li enfant au pain dou père ou de lè mère; anchois doit iestre chelle escanche manyé et démenée par conseil d'échevins pour convertir au profit de tous les enfants » (2).

La coutume enlevait donc, au conjoint survivant l'administration des biens, que les enfants avaient reçus, par représentation, de leur père ou mère défunts. Cette mesure était nécessaire à cette époque, où la représentation, apparaissait pour la première fois, dans la coutume. Il était à craindre, que le conjoint survivant, peu familiarisé avec cette fiction juridique, pût croire, que si les enfants venaient à la succession de leur aïeul, par représentation de leur père ou mère défunts, les biens,

(1) Roisin, édit. Brun-Lavainne, page 86, § 9, Manuscrit 328, Folio 52. Recto, Manuscrit 319, Folio 14 verso.

(2) Roisin, édit. Brun-Lavainne, page 86, § 9.

dont ils hériteraient, devaient entrer dans le ravestissement. Il se serait imaginé facilement, qu'il avait certain droit sur ces biens ; il aurait pu les dilapider au détriment des enfants ; c'est pour cette raison sans doute, que la coutume prend soin d'indiquer nettement, que le conjoint survivant dans aucun cas, n'a de droit sur les biens dévolus aux enfants par représentation.

« Et s'aucun de teus enfants defalloit l'un doit iestre escanchiers de l'autre. Et se de eiaus tous defalloit, li escanche doit eschier au plus prochain si que les lois enseigneroit Et est bien à entendre, que tant que teus escanche, qui ensi serait eskeue à teus enfants, serait en main d'échevin, il n'y doit avoir, ne y appartient, nus ravestissement entre les enfants. » (1)

La coutume de la ville, qui avait admis la représentation au Moyen-âge, se trouvait ainsi en avance de plusieurs siècles, sur la coutume de la Salle. Celle-ci en effet, n'a connu la représentation qu'au XVI^e siècle. Peut-être aussi eut-elle une influence sur les autres coutumes de Flandre, car en 1323, la représentation fut admise par le Parlement, pour la Flandre flamengente (2).

(1) Roisin, édit. Brun-Lavaine, page 86, in fine.

(2) Diegerich, Inventaire des chartes de la ville d'Ypres, tome I, p. 293, N^o 366.

La coutume de Paris ne connaît pas la représentation au XIV^e siècle. Le grand coutumier édit. Darest et Laboulaye, n'en parle pas au chapitre XI des successions, p. 365 et suiv.

SECTION II

LA REPRÉSENTATION DANS LA COUTUME REDIGÉE

Au XVI^e siècle, à l'époque où la coutume de la ville de Lille fut rédigée, la question de la représentation, se trouve diversement traitée. Tandis que certaines coutumes, comme celle d'Artois, la rejettent dans tous les cas (1), que d'autres l'admettent seulement en ligne directe (2), que dans d'autres enfin, la représentation a lieu en ligne directe et collatérale (3), la coutume de Lille, apparaît en cette matière, avec un caractère tout spécial.

La coutume de la salle dit en effet : « Représentation n'a lieu en succession, sauf en ligne directe, pour les biens meubles et tels réputés » (4). La forme étroite de cet article, se trouve heureusement atténuée dans la ville, sous l'influence de la règle, que « maisons et héritages situés dans l'échevinage sont meubles ». La représentation s'applique par suite, non seulement aux meubles, mais encore aux immeubles situés dans

(1) « Tant plus les coutumes tiraient du Nord, dit Lebrun, tant plus elles étaient contraires à la représentation. » En ce sens les coutumes du Hainaut, Ponthieu, Boulonnais, Tournésis.

(2) Namur, édit. 78 ; Orchies, chap. 1, art. 6 ; Tournay, titre 25, art. 2 ; Senlis, art. 140 ; Clermont et Beauvoisis, 155 et 156 ; Blois, voir Patou, tome 1, p. 242.

(3) Coutume de Paris, art. 319 et 320 ; Orléans, art. 304 et 318 ; Melun, art. 261. Voir, sur ce sujet. Merlin (droit de représentation). Répertoire de jurisprudence, section II, § III.

(4) Coutume de la Salle, art. 40.

la ville, en exceptant toutefois les fiefs, qui tous, restent soumis à la compétence de la Salle.

C'est dans son article XVI, que la coutume de la ville, pose le principe de la représentation.

« La représentation a lieu en ligne directe tant seulement (1) : Puis dans son article XVII, elle indique, ce qu'il faut entendre par représentation en ligne directe.

« Si neveux ou nièces, enfants de frères ou sœurs, venaient à l'hoirie de leur grand-père ou grand-mère, ils succéderaient, à compte de tête qu'on dit *in capita* et non par branche qu'on dit *in stirpes*, en sorte que d'un enfant terminé, il n'y avait qu'un enfant, et d'un autre plusieurs, le dit enfant, qui est neveu seul, ne ferait avec les autres cousins ou cousines germaines qu'une seule teste, et n'auraient en ladite échéance, non plus l'un que l'autre. Mais si tels neveux ou nièces, succédaient contre les oncles et tantes, à l'hoirie de leur dit grand-père ou mère, et aussi par voie de représentation, en ce cas chacun escanche ferait une teste. »

De ces deux articles nous pouvons tirer les conséquences suivantes :

1° La représentation n'a jamais lieu en ligne collatérale.

2° Elle n'a lieu en ligne directe, que dans un seul cas : celui où il y a, pour venir à la

(1) Patou, tome I, titre I, p. 248.

succession, à la fois des enfants du défunt, et des petits enfants venant d'un fils prédécédé. Lorsqu'il n'y a au contraire, que des petits enfants, on suit alors le principe général : le plus prochain parent succède, et les biens se partagent entre eux par têtes et non par souches.

Il est facile de discerner, la raison pour laquelle, la coutume de Lille, n'admet pas la représentation dans ce dernier cas, c'est qu'elle est inutile. La représentation, est une fiction légale, par laquelle un parent plus éloigné, entre au lieu et place d'un parent plus prochain, c'est une exception aux règles ordinaires de droit : il est donc logique, qu'à l'époque où sous l'empire de l'équité et de la justice, elle trouve sa place dans la coutume, elle soit restreinte aux seuls cas où elle paraît nécessaire.

« Ce n'est pas sans raison, dit Lebouck, que notre coutume en dispose ainsi, car quel besoin d'user de représentation si avant que la vente puisse avoir lieu. Il est certain que les dits neveux à défaut d'oncles sont chacun à leur particulier les prochains héritiers de leur grand'père (1). »

Les raisons, qui poussèrent les légistes de Lille, à introduire la représentation dans leurs coutumes, sont, la crainte de voir les petits enfants, exclus de la succession, à cause de la disparité de degrés entre eux et leurs oncles ou tantes, et l'équité, qui exige que les enfants ne souffrent pas de ce

(1) Lebouck, page 351, n° 2.

cas fortuit le décès de leur père ou mère. Or, aucune de ces raisons, ne peut être invoquée, en faveur de la représentation dans le cas où tous les enfants du défunt étant morts les petits enfants viennent tous à la succession de leur aïeul. On comprend dès lors que la coutume ne les fasse pas profiter de la représentation.

La coutume de Lille au XVI^e siècle reste empreinte, en matière de représentation, d'un certain esprit archaïque ; elle ne se différencie nullement de celle du Moyen-âge. Mais bientôt, sous l'influence de la doctrine et de la jurisprudence, les limites étroites, apportées à la représentation, vont disparaître : admise tout d'abord en ligne directe pour les petits enfants, elle va s'étendre aux héritiers directs à l'infini, puis au moyen de l'institution contractuelle, à la ligne collatérale.

La première difficulté qui se posa, après la rédaction de la coutume fut celle-ci, la représentation en ligne directe devait-elle être admise à l'infini, ou restreinte seulement aux petits-enfants.

Lebouck, le premier commentateur, qui nous en parle, est encore imbu du vieil esprit des coutumes du Nord. Pour lui, la représentation ne doit pas être étendue au delà des prescriptions de la coutume, elle doit être restreinte aux petits enfants : « Je dis et soutiens, dit-il, que notre représentation coutumière, est arrêtée aux neveux et nièces, se trouvant nommément appelés, sans que la coutume fasse mention des arrières-neveux ou d'autres des-

cendants, et notre coutume, ajoute enfants de frères et sœurs, joint d'ailleurs, si comme en l'article subséquent, quand la coutume entend comprendre en sa disposition les petits neveux, elle les désigne nommément ne se contentant pas de parler des neveux. La coutume d'Artois, à laquelle le chatellenie de Lille est attenante, représentation n'a lieu, si elle n'est accordée par contrat, au moyen de quoi, étant icelle importée par notre coutume, comme par un bénéfice et privilège, à l'exception des pays et ressorts circonvoisins et est à présumer que çarait été en un cas seul et particulier. » (1)

L'étude plus approfondie du droit Justinien et l'étude comparée des coutumes de Flandre (2), qui presque toutes, admettent la représentation en ligne directe à l'infini, amena un revirement dans la doctrine. Cette réaction, contre le vieil esprit coutumier, se manifeste dans Patou. Pour combattre les idées arriérées de Lebouck, il invoque le droit romain :

« Ces raisons, dit-il, ne sont pas assez fortes, pour arrêter le cours de la représentation que le droit romain accorde jusqu'à l'infini dans la directe descendante (3).

Notre coutume, ajoute Patou, a été rigoureuse.

(1) Lebouck, page 362, n° 5 et 6.

(2) En ce sens : coutume de Gand, rubrique 26, art. 12 et 13 ; Audegarde, rubrique 29, art. 20 et 33 ; Bruges, titre 8 et 2 ; Furnes, titre 1, art. 12 ; Bergues, rub. 19, art. 27 ; Poperingues, titre 10, art. 44.

(3) Patou, tome 1, titre 1, page 262.

en défendant la représentation dans la collatérale, et pour les immeubles dans la directe, il ne faut point porter la rigueur pour ces meubles et tels réputés, ni suivre en cette matière la coutume d'Artois, dont Dumoulin disait : « quod hoc est durum et emendandum ».

La doctrine au XVIII^e siècle, admet la représentation en ligne directe à l'infini. Il suffit donc pour que le petit-fils ou l'arrière-petit-fils vienne à la succession de son aïeul par représentation, qu'il soit né, ou tout au moins conçu, au moment du décès de son aïeul (1), et qu'il soit capable de succéder.

Cette première question, résolue par la doctrine, en faveur de la ligne descendante fut un premier pas vers le perfectionnement. Mais une lacune profonde restait encore à combler. La représentation en ligne collatérale (2) n'était pas admise par la coutume. La jurisprudence et la doctrine y remédièrent.

(1) Le père exhéredé étant mort avant l'ouverture de la succession de l'aïeul, ses enfants doivent-ils être admis par représentation à la succession de leur grand-père ou mère? Pollet rapporte un arrêt du Parlement de Flandre du 31 octobre 1691, qui répond affirmativement à la question « On ne doute plus aujourd'hui, dit-il, que le père exhéredé étant mort avant l'ouverture de la succession de l'aïeul, ses enfants, quoi qu'ils aient des oncles, n'y soient admis jure proprio. Ils ne représentent pas la personne de leur père mais le degré. Ils tiennent leur droit de la loi et de la qualité de petit-fils (p. 69, arrêt 28) ».

(2) La représentation en ligne collatérale fut admise en 1580 dans la coutume de Paris, et en 1583 dans la coutume d'Orléans. Viollet, *op. cit.*, p. 835.

SECTION III

LA REPRÉSENTATION CONVENTIONNELLE

Pour étendre la représentation, aux cas où elle n'était pas admise, la doctrine et la jurisprudence suivirent une voie détournée, elles créèrent à côté de la représentation légale, la représentation conventionnelle : Dans le contrat de mariage les pères et mères des futurs époux, inscrivent, qu'ils accordent la représentation aux enfants à naître du mariage de leurs enfants. Cette institution contractuelle fut employée tout d'abord, dans la châtellenie pour faire venir les petits enfants à la succession immobilière (1) de leurs aïeux.

« La représentation conventionnelle, dit Patou, n'a été inventée, que pour modérer la rigueur de la coutume, qui la refuse, suppléer à son défaut, et ramener la disposition ab intestat aux termes du droit romain (2). »

La représentation conventionnelle est-elle irrévocable ? C'est un point, qui fut très discuté dans la jurisprudence du Parlement de Flandre. Dans un premier arrêt du 16 juillet 1691 (3), le parlement de Flandre, cassa un jugement des échevins de

(1) La coutume de la Salle n'admet en effet la représentation que pour les meubles. Si donc un bourgeois possédait des immeubles dans la Salle, il devait user de la représentation conventionnelle pour permettre à ses petits-enfants de prendre part à sa succession.

(2) Patou, tome I, p. 253, n° XV.

(3) Arrêts du Parlement de Flandre, rapport Desjaunaux, tome 4, arrêt 145.

Lille, qui admettait la révocabilité de la représentation conventionnelle. Elle doit être irrévocable, dit l'arrêt, parce que la représentation, ayant été accordée dans un contrat de mariage qui est un acte entre vif et irrévocable, elle en doit suivre la nature.

On sent dans cette décision du Parlement de Flandre le désir de restreindre le plus possible la représentation conventionnelle. L'ancienne antipathie des coutumes du Nord pour la représentation, reparait encore après trois siècles. La jurisprudence s'efforce, de restreindre le plus possible la représentation conventionnelle, en montrant aux parents qu'ils se privent par là, de la libre disposition de leurs biens.

Mais lorsqu'au XVIII^e siècle, les idées libérales pénétrèrent dans notre coutume, la doctrine s'éleva contre cet arrêt par trop rigoureux.

« Pourquoi priver les père et mère, dit Patou, de la libre disposition de leurs biens lorsqu'on peut concilier leur liberté avec leur promesse. Il serait d'ailleurs absurde que les représentants eussent plus de droit que les représentés, ce qui arriverait si la représentation était irrévocable (1).

Devant cette opposition de la doctrine, le Parlement de Flandre dut céder, et dans un jugement du 13 Juin 1736, il cassa une sentence des échevins de Lille du 17 Septembre 1735, qui avait

(1) Desjaunaux, tome 4, arrêt 107.

déclaré la représentation conventionnelle irrévocable, et donna par le fait même à celle-ci, le caractère de révocabilité.

La représentation conventionnelle reste encore pourtant irrévocable, lorsqu'elle est accompagnée d'une promesse d'égalité. Si un père promet dans le contrat de mariage de son enfant, de conserver toujours l'égalité entre ses enfants et petits-enfants, il lui est défendu de revenir sur sa détermination. C'est que par une promesse d'égalité, les parents s'engagent davantage que par une promesse de simple représentation puisqu'ils promettent de conserver toujours l'égalité entre leurs petits-enfants et leurs enfants. Un père ne peut donc plus s'écarter de cette promesse, sur la loi de laquelle, le mariage a été conclu.

La jurisprudence, chercha pourtant à atténuer le plus qu'elle pût, cette irrévocabilité de la représentation conventionnelle accompagnée d'une promesse d'égalité. Un arrêt du Parlement de Flandre (1), décide que cette promesse n'empêchera pas l'aïeul de disposer, s'il ne laisse que des petits-enfants « car alors on peut dire que n'ayant accordé la représentation et promis l'égalité, que dans le cas où les petits enfants auraient été exclus par leurs oncles et tantes, ce cas n'étant pas arrivé, la clause doit être considérée, comme si elle n'avait pas été stipulée.»

(1) Desjaunaux, tome 4, arrêt 107.

Enfin, Patou dans ses commentaires, apporte une autre limitation au principe de l'irrévocabilité, en disant, que la promesse d'égalité n'engage pas les pères envers tous les enfants mariés : « les institutions contractuelles n'ont été reçues par l'usage dans les contrats de mariage, qu'en faveur de ceux qui se marient ou de leurs enfants, c'est une exception à la règle générale, qu'il faut limiter dans le cas de son objet, sans l'étendre jusqu'à ceux qui ne se marient point et dont la condition n'est point favorable. »

Au moyen de cette représentation conventionnelle, la doctrine et la jurisprudence parviennent à lever l'obstacle de la coutume, à créer l'égalité entre les enfants et les petits-enfants et par suite à appeler ceux-ci dans la châtellenie à la succession immobilière de leurs aïeux.

Cette institution contractuelle, était tout indiquée, pour suppléer aussi à l'absence de représentation en ligne collatérale, dans la coutume de la ville. C'est ce que dit Patou dans son commentaire : « l'institution d'héritier a lieu en ligne directe comme en collatérale. »

Malgré le progrès considérable que cette institution contractuelle fit réaliser à la coutume de Lille, elle ne présenta jamais pourtant les mêmes avantages que la représentation légale ou coutumière ; celle-ci, en effet, se produisait toujours de plein droit ; la représentation conventionnelle, au contraire, fut toujours subordonnée à cette condi-

tion : il fallait, pour qu'elle produisit ses effets, que le père dans la ligne directe, l'oncle dans la ligne collatérale, l'aient stipulée dans le contrat de mariage de leurs enfants ou de leurs neveux. S'ils avaient omis de l'inscrire au moment du mariage ils ne pouvaient plus l'indiquer par la suite dans un acte subséquent. Toutefois la pratique, dut remédier encore à cet inconvénient, en faisant de cette institution contractuelle une clause de style notariale, qui se trouvait inscrite dans tous les contrats de mariage.

La représentation, qui n'était admise au XVI^e siècle, que dans la ligne directe pour la succession mobilière, s'étendit donc très vite à la ligne collatérale.

Il n'est pas douteux du reste, que la représentation eut été officiellement introduite dans la coutume de Lille, si nos juristes avaient pris soin de réformer la coutume de 1533. Les coutumes voisines de Lille en font preuve. C'est ainsi que dans la rédaction du 30 juillet 1509 de la coutume de Saint-Omer, la représentation était limitée aux seuls petits-enfants. Dans l'article 16 de la rédaction de 1739, au contraire, apparaissent les termes suivants : En ligne directe représentation a lieu à l'infini, et en ligne collatérale aux termes de droit et pour toute sorte de biens, sauf pour les biens tenus en fief. La même réaction en faveur de la représentation se retrouve dans la coutume d'Ar-

tois. La coutume du XVI^e siècle disait art. 97 : « Représentation n'a lieu en matière de succession ». L'art. II de l'édit du mois d'août 1775 porte, au contraire : « La représentation aura lieu dans toute l'étendue de notre province d'Artois à l'infini en ligne directe et en ligne collatérale.

Cet esprit nouveau qui se remarque chez les jurisconsultes de Saint-Omer et de la province d'Artois eut inspiré certainement nos coutumiers si, par leur négligence, ils n'avaient empêché la réforme de la coutume, d'aboutir.

CHAPITRE III

INCAPACITÉS DE SUCCÉDER — EXHÉRÉDATION

Les qualités nécessaires, qui permettent à un héritier de venir à la succession, se trouvent contenues tout entière dans l'article I de la coutume de la ville : « Le mort saisit le vif, son plus prochain héritier habile à succéder. »

Cet article indique, que l'héritier doit remplir, pour succéder, certaines qualités positives et si l'on peut ainsi parler, certaines qualités négatives. La coutume dit, en effet, dans le premier membre de phrase de l'article I : le mort saisit le vif (1), ce qui signifie, que l'héritier pour être saisi des biens du de cujus, doit être vivant. Ce dernier terme général, indique suffisamment du reste, que l'héritier vivant sera appelé à la succession, même s'il n'est pas encore né, pourvu toutefois qu'il soit conçu.

L'enfant conçu existe, il a donc droit à la succession, mais son droit n'est qu'éventuel, toujours subordonné à cette condition qu'il naisse viable.

(1) Nous reviendrons dans le chapitre suivant sur l'explication de ces termes de l'article I. « Mort saisit le vif. »

Patou le dit expressément : « Il est nécessaire, dit-il, que l'enfant soit né dans un temps auquel naturellement il pouvait vivre (1). »

Ce sont là, du reste, les seules qualités exigées par la coutume. Peu importe, que l'enfant ait été mis au monde, par l'opération césarienne, ou qu'il soit venu naturellement, il suffit qu'il soit né vivant et viable. Ainsi en décide deux arrêts du Parlement de Flandre de 1695 (2).

L'article I, après avoir dit que le mort saisit le vif, ajoute : « son plus prochain parent habile à succéder. L'héritier doit donc être habile à succéder, c'est-à-dire, qu'il ne doit pas présenter certaines incapacités, qui l'empêchent de venir à la succession, il ne doit être ni religieux, ni bâtard, ni indigne.

SECTION I

INCAPACITÉ DES RELIGIEUX PROFESS

La société, au Moyen-âge, se partageait en trois classes distinctes : la féodalité, les religieux, la classe bourgeoise. L'esprit d'indépendance des bourgeois de Lille avait triomphé, comme nous l'avons vu, du monde féodal, dès le XII^e siècle, par l'affranchissement de la commune.

Cette première victoire, laissait pourtant la ville en présence d'une autorité non moins redoutable,

(1) Patou, tome I, titre I, glose I, page 23.

(2) Recueil des arrêts du Parlement de Flandre de M. Desjaunaux, tome 2, arrêt 192.

l'autorité, religieuse, personnifiée à Lille, par le Chapitre de St-Pierre.

La lutte de compétence entre l'échevinage et le chapitre de St-Pierre, fut de tout temps très vive (1). Nombreux furent les conflits qui éclatèrent entre la ville et le chapitre (2). On sent que l'échevinage ne supporte qu'avec peine cette autorité rivale.

Mais au XIII^e siècle un danger plus grand menaçait l'indépendance de la ville : c'était l'accroissement des biens de main morte, dans les nombreux monastères et abbayes (3), situés aux environs de Lille. A cette époque de foi très vive, les ermitages apparaissaient, comme des asiles mystérieux, où la vie s'écoulait dans le calme et le recueillement, au milieu des tribulations du siècle.

(1) Par lettre de la comtesse Marguerite et Guy, son fils, données en Novembre 1261 est déclaré que non obstant certain appointment fait entre la ville et St-Pierre, les échevins de Lille, ont à juger leurs bourgeois femmes et enfants, meubles et catels pour toute la chatellenie, en telle manière qu'ils en avaient par avant usés. Manuscrit 699, folio 35.

Voir encore au titre « Sentence, décisions questions et appointments des différends qui ont par ci devant été entre le prévot et échevins de Lille ou aucun d'eux d'une part allencontre des prévots doyens et chapitre de St-Pierre du dit Lille et autres gens collèges et ecclésiastiques de la ville de Lille. » Manuscrit 699, page 62. La quantité des sentences rendues sur ce sujet ne nous permet pas de les citer dans cet ouvrage.

(2) En 1216, le prévot et les échevins font arrêter plusieurs hommes de St-Pierre qui n'étaient pas leurs justiciables parce qu'ils refusent de comparaitre devant eux. *Histoire de St-Pierre de Lille* de l'abbé Leuridan, tome 1, page 280.

(3) Abbaye de Loos, fondée en 1149 par les moines de Clairveaux, voir sur ce sujet *l'Histoire de l'abbaye de Loos*, par M. de Rosny.

D'autres abbayes existaient encore : Abbaye de Marquette, de Phalempin, le couvent des dominicains plus souvent, connu sous le nom de l'abbaye.

Les hommes d'armes, ces brigands armés, aussi funestes à leurs amis qu'à leurs ennemis, respectaient ces saintes abbayes. Les bourgeois se trouvaient à l'abri, derrière les murailles du cloître, ils y venaient nombreux, apportant avec eux leurs richesses.

Ces monastères semblaient du reste, oublier parfois, le but prescrit par leur fondateur : la pauvreté et le soulagement des pauvres. St-Bernard s'en plaint dans ses sermons : « cette ferveur de leurs devanciers ermites et moynes, dit-il, était altérée et allait de jour en jour en se refroidissant, et il ne le faut attribuer, ajoute-t-il, à nulle autre cause, si non à l'abondance des richesses dont les monastères affluaient. »

On comprend que l'échevinage ait cherché à étouffer cette nouvelle puissance, qui, par ses nombreuses richesses, menaçait de supplanter la ville.

La première mesure que prirent les échevins au XIII^e siècle, ce fut d'empêcher que les moines n'attirassent dans les monastères, les jeunes gens riches de la ville. Cette mesure Roisin nous la rapporte dans son recueil :

« Lois est et establissemens en cheste ville que si fuis de bourgeois ou de bourgeoise de cheste ville allost en religion ou en maison d'ordene, li Rewars, et il doi dou conseil de le ville doivent aller parler à li et li doivent demander se il se tient à rendu. » (1).

(1) Roisin, édit. Brun-Lavainne, p. 44, n° 7.

C'était une sorte de sommation, qui était faite par le Rewart au nouveau religieux, pour le prier de sortir du monastère. Mais s'il résistait aux sollicitations des échevins, il encourait alors les rigueurs d'une sanction très sévère :

« Et s'il se connoist à rendu, ajoute Roisin, et il demeure de chel jour en un an, il ne doit avoir nulle esquanche de proisme qu'il ait qui que chou soit ou hom ou femme; et si est s'escanche eskeue à son proisme. Et s'il advenait, que li Rewar ou chit dou conseil allaissent ou lieu, ou li fis ou li fille de no bourgeois serait, pour parler à lui, et on ne leur laissat parler et pour chou, y demorast de chel jour en un an que li Rewar y avait estet, si la dedans ne revenait, il ne doit avoir nul escanche de proisme qu'il eut soit hom ou feme, et si est s'escanche, eskeue à son proisme ».

La sanction qu'entraînait pour le nouveau religieux, son refus de sortir du monastère, était donc très rigoureuse, c'était une véritable mort civile qui était la conséquence, pour le bourgeois, de son entrée en religion. Et non seulement il se trouvait privé des successions qui devaient lui échoir, mais il se trouvait dépouillé immédiatement de tous ses biens (1).

(1) L'incapacité des religieux se retrouve au XIV^e siècle dans Boutillier : « Car lors pense et dois sçavoir, dit-il, que celui qui après doit posséder le fief, doit faire et payer au seigneur tout tel relief que si celui qui entre en religion était mort. » Boutillier, éd. Charondas, titre 84, page 492.

Au XVI^e siècle, la coutume rédigée, n'apporte aucun tempérament à cette sanction sévère du Moyen-âge. Il semble, au contraire, qu'à cette époque, la lutte pour les biens de main-morte, soit plus vive encore. C'est ainsi, qu'une charte de Lille, du 27 mai 1515, ordonne aux monastères, églises, chapelles, hôpitaux, et autres de main-morte, bailler, par écrit et dedans temps limité, les fiefs, arrière-fiefs, terres et héritages cottiers, prez. bois, eaux, maisons et rentes, qui ont été acquis et acceptés depuis 40 ans » (1).

L'empereur Charles-Quint ordonne aux monastères, dans cette charte, rendue sur la demande des échevins, de dresser inventaire de leurs biens. On sent, que la puissance nouvelle des abbayes préoccupe, à la fois, la ville et l'empereur. Ce dernier, du reste, dut trouver les richesses des religieux trop considérables, car quelques années plus tard, en 1528, il rend une charte, déclarant les religieux, incapables de succéder aux immeubles.

La coutume rédigée de 1533, rappelle beaucoup, au sujet de l'incapacité des religieux, la coutume du XIII^e siècle; elle en a du moins toute la vigueur.

« Religieux et religieuses professes, dit l'article XII, ne peuvent succéder es biens de leurs parents, ni le monastère pour eux » (2).

Ce principe, qui dépouillait les religieux profès, de leurs droits successoraux, n'était pas spécial à

(1) Manuscrit 699, page 565.

(2) Patou, tome I, titre I, page 175.

Lille, il existait en France dès le XIII^e siècle (1).

Pourtant ce, qui donne à notre coutume une certaine originalité c'est sa rigueur même. Tandis que certaines coutumes disent seulement : « Religieux profès ne succèdent point » (2). La coutume de Lille, insiste davantage : Les religieux profès *ne peuvent* succéder, dit-elle, c'est-à-dire, qu'ils n'ont plus aucun pouvoir, ni aucun droit successoral, ils sont condamnés à la mort civile.

La doctrine et la jurisprudence, s'émurent pourtant, de ce rigorisme de la coutume, qui enlevait aux religieux tous leurs biens présents ou futurs. Peu à peu, elles finirent par leur reconnaître certains droits. Ainsi, en 1719, les échevins de Lille « Autorisèrent sœur Catherine Ricart, religieuse professe de l'hôpital Saint-Sauveur, à plaider pour ses droits, qu'elle prétendait avoir, à cause de certaine rente viagère que sa mère lui avait donnée (3).

Patou reconnaît aussi aux religieux un droit à une rente viagère. « On permet, dit Patou, aux religieux, à l'exemple des incapables, le droit de recevoir aussi, quelques legs alimentaires, comme pour ses études, pour subvenir à son entretien et à ses petites nécessités, il pourra jouir à cet effet de quelque rente ou pension viagère, profiter des

(1) Brissaud, *op. cit.*, page 1762, note 3

(2) La coutume de Paris dit seulement, art. 377 : « Religieux et religieuses profès ne succèdent à leurs parents, ni le monastère pour eux ».

(3) Patou, tome I, titre 1, page 188.

gratifications et présents qui lui seront faits.» (1).

Sauf ce léger adoucissement la coutume rédigée se distingue peu de la coutume du XIII^e siècle.

Une formalité a disparu pourtant dans la coutume du XVI^e siècle, c'est la sommation ancienne, faite par les échevins, au fils de bourgeois, à son entrée en religion. Nulle part, cette sommation ne se retrouve, c'est que sans doute elle n'est plus utile : La coutume rédigée, en effet, avant de prononcer la mort civile, exige des conditions telles, que le novice, pourra toujours sortir du monastère et s'y soustraire.

Il faut tout d'abord, pour que le religieux soit frappé de mort civile, qu'il soit profès, c'est-à-dire qu'il ait embrassé définitivement l'état monastique. Le novice pourra, tant qu'il n'aura pas fait profession, abandonner le monastère et retourner dans le monde. Et pour empêcher qu'il ne soit surpris et qu'on ne le fasse entrer en religion malgré lui (2), la coutume exige, pour que la profession soit valable, certaines formalités :

1^o Il faut tout d'abord, qu'elle soit faite par écrit. C'est une ordonnance du roi de France, enregistrée par le Parlement de Flandre le 12 septembre 1736, qui en décide ainsi : « Le roi ordonne que dans les maisons religieuses, il y ait deux registres pour inscrire les actes de vêtiture, noviciat

(1) Patou, tome 1, titre 4, page 191, n° 87.

(2) Un religieux n'est pas reçu à se plaindre de sa profession faite par force ou par crainte, si ce n'est dans les cinq ans de sa profession (Note tirée du manuscrit 398, folio 49).

et profession, que ces registres soient paraphés par le supérieur ou la supérieure . . que les actes de profession, y soient inscrits en français, de suite et sans aucun blanc et signés par ceux qui les doivent signer (1).

2° Il faut ensuite que le religieux fasse les trois vœux solennels, de pauvreté, de chasteté, d'obéissance et que ces trois vœux soient faits entre les mains du supérieur légitime (2).

3° Que le religieux ait été reçu à la profession par la plus grande partie du chapitre conventuel.

Si ces conditions sont remplies, la sanction s'applique immédiatement, le religieux est frappé de mort civile, il est relégué aux rangs des incapables.

Cette incapacité, qui frappe le bourgeois à son entrée en religion est une marque indélébile qui ne peut s'effacer. Le religieux ne pourra plus renaître à la vie civile. C'est du moins en ces termes, que s'exprime le manuscrit 398, lorsqu'il nous rapporte « qu'un jésuite congédié après les vœux de chasteté, de pauvreté et d'obéissance, ès mains du supérieur est religieux et est incapable de succéder » (3).

Une autre différence existe encore entre la coutume rédigée et celle du XIII^e siècle. La dernière

(1) Patou, tome I, page 180, n° 25. En France l'ordonnance de M u lins, article 53, dispose aussi que la profession soit faite par écrit et l'on y reçoit pas la preuve par témoins.

(2) Patou, tome 1, titre 1, page 182.

(3) Manuscrit 398, folio 49, note 1.

phrase de l'article XII « ne le monastère pour eux », ne se trouve pas dans la coutume ancienne. Mais cette différence n'est qu'apparente, car un édit datant de 1293 promulgué par le comte de Flandre Guy de Dampierre, fait défense aux églises et monastères d'acquérir des immeubles (1).

Les monastères, toutefois, cherchèrent souvent à tourner cet édit du comte, qui leur enlevait d'un seul coup, les droits successoraux, que les empereurs Constantin et Justinien, leur avaient concédés (2). Dans un édit de 1526 touchant les droits seigneuriaux et gens de main morte, Charles-Quint se plaint des nombreuses fraudes dont les églises et monastères se rendent coupables (3). Il se trouve même forcé, en 1528, de rappeler à nouveau l'ancienne incapacité des monastères et églises. Dans un édit du 20 février 1528, il dit en effet :

« Qu'il est fait défense à tous, de quelque état et condition qu'il soit, d'aliéner, de transporter

(1) Philippe-le-Bon, duc de Bourgogne, renouvelle cet édit en 1434.

(2) Constantin, code livre 1, titre II, n° 1. « Habeat unusquisque licentiam sanctissimo catholico venerabilisque concilio decedens bonorum quod optaverit relinquere. etc... »

Justinien, code livre 1, titre II, n° 26. « Si quidem dominum nostrum Jesum Christum, scripsit quis heredem vel ex asse vel pro parte, manifeste videri ipsius civitatis vel castelli, vel agri, in quo constitutus erat defunctus ecclesiam sanctissimam institutam esse heredem etc... »

(3) Manuscrit 596, folio 4, recto et verso. Dans l'édit de 1528 Charles-Quint dit encore : « Et outre que nonobstant les ordonnances et défenses par cy devant faites sur la conduite des cloîtres, ces cloîtres contreviennent aux dites ordonnances et prétendent succéder es maisons mortuaires. Manuscrit 596, folio 46, recto.

aucuns héritages, terres, maisons, moulins, rentes ou autres biens immeubles situés en notre pays et comté de Flandre à quelque monastère, église, collège, hôpitaux et autres de main morte, par don, vendition légal ou autre titre que ce soit » (1).

La coutume de Lille, rédigée en 1533, quelques années après la promulgation de cet édit, rappelle l'incapacité des monastères en disant dans l'article XII in fine. « Ne le monastère pour eux ».

Il semble pourtant qu'au XVII^e siècle, la jurisprudence voit avec défaveur cet article XII qui enlève aux monastères le droit de succéder. Le Parlement de Flandre cherche à en atténuer la rigueur :

« Ces ordonnances, dit Pollet, qui défendent aux gens de main morte d'acquérir des immeubles, ne sont pas appliquées à la rigueur ; la jurisprudence les a restreintes à la défense de posséder des biens immeubles sans la permission du prince (2). Il cite à ce sujet un arrêt du Parlement de Flandre du 14 avril 1671. « Les abbés et religieux de Phalempin s'étaient pourvus au baillage de Lille, pour obtenir l'exécution d'un legs de quelques parties de terre, que Hipolite Braesme leur avait données par son testament et en ayant été déboutés, ils avaient appelé. Par arrêt rendu au rapport de M. Hattu, la sentence a été infirmée, et les héritiers ont été condamnés,

(1) Manuscrit 596, folio 46.

2) Pollet, arrêts du Parlement de Flandre, 3^e partie arrêt, page 292.

à se désister de la jouissance des parties léguées » (1).

Mais au XVIII^e siècle, sous l'influence sans doute des idées antireligieuses qui caractérisent cette époque, la jurisprudence du Parlement de Flandre change, elle applique l'article 12 dans toute sa rigueur. Un arrêt du 2 mars 1737, en effet, déclare nulle la donation de quelques maisons situées à Lille et Patou dit à ce sujet : « Il faut remarquer que quoique notre coutume, réputée pour meuble, nos maisons situées en cette ville, ces maisons ne laissent point d'être réellement immeubles, et ainsi comprises dans la disposition des placards qui défendent tout transport d'immeubles au profit des mains mortes (2).

La jurisprudence et la doctrine n'accordent donc pas aux monastères le bénéfice de la règle « maisons et héritages sont meubles » qui leur eut permis de succéder. C'est encore là, une nouvelle preuve de la rigueur de la jurisprudence.

Cette défaveur, qui s'attache au XVIII^e siècle aux gens de main morte, ne fait que s'accroître au cours du siècle. Le roi Louis XV, en effet, dans une déclaration du 9 juillet 1738 (3), rappelle non seulement l'ancienne incapacité, mais interdit encore l'établissement de nouveaux monas-

(1) Pollet, arrêts du Parlement de Flandre, 3^e partie, arrêt 31, page 292.

(2) Patou, tome I, page 200, n^o 21, autre arrêt du 10 mai 1730 rapporté in fine par Patou. Arrêt du grand conseil de Malines, p. 201.

(3) Patou, tome I, page 201, n^o 22.

tères ; « Le Roy veut et ordonne, qu'il ne puisse être fait aucun nouvel établissement de chapitres, collèges, maisons religieuses, sans lettres patentes, au préalable enregistrées au Parlement de Flandre ».

Le régime juridique établi par notre coutume à l'encontre des religieux et monastères est donc très dure : non seulement il n'ont aucun droit successoral, mais de plus il leur est interdit de recevoir aucune donation sans l'autorisation du Parlement. Par cette série d'ordonnances et de restrictions, l'ancien régime s'achemine tout doucement vers l'époque révolutionnaire. C'est la dernière étape. La tempête révolutionnaire disperse les couvents, les meubles des religieux sont confisqués, et leurs immeubles transformés en biens nationaux, par les décrets du 17 et du 19 février 1790.

SECTION II

LES BATARDS

L'incapacité des bâtards qui existe dans toutes les coutumes du Moyen-âge, ne remonte pas au droit germanique ; cette législation ne se préoccupait guère de la pureté des mœurs ; l'irrégularité de la naissance y comptait pour peu de chose (1).

C'est sous l'influence des idées religieuses qu'apparaît au Moyen-âge, la conception nouvelle de l'illégitimité. L'Eglise punit non seulement dans

(1) Voir à ce sujet. Brissoud, op. cit., page 1163.

la personne des parents, mais encore dans celle des enfants, toute union contractée en dehors du mariage : Le bâtard est mis hors de la famille : « bastars ne pot estre tenus por sers, porce qu'il est hors de lignage » (1) il n'a pas d'attache dans le pays (2), il ne peut exercer aucune fonction publique.

Cette situation très défavorable, faite au bâtard dans les coutumes du Moyen-âge, existait à Lille avec toutes ses conséquences. La situation politique de la ville l'exigeait.

Au XIII^e siècle, le particularisme local était complet. La ville était encore sous la tutelle des comtes de Flandre, mais elle avait su s'affranchir peu à peu des liens les plus puissants qui la rattachaient à la féodalité. Le désir profond des bourgeois, c'était de voir leur ville rester indépendante au milieu de ces deux mondes rivaux, la féodalité et l'Eglise.

La seule base solide capable de donner à une société nouvelle la force et l'unité, c'est la famille. On comprend dès lors tout le soin que les échevins apportèrent à conserver ce fondement intact, à écarter de lui tout élément étranger et dissolvant, à éloigner de la famille les enfants bâtards :

« Enfants de bas de bourgeois, dit Roisin, ne sont ni au pain ni en la gouverne dou père » (3).

(1) Dans les *olim*, il est question souvent de l'*explectatio* *Abbenorum* et *bastardorum*. V^e Table : *Bastardi*.

(2) *Beumanoir*, édit. Salmon, p. 43.

(3) *Roisin*, édition Brun-Lavainne, page 83, § 1.

La puissance paternelle ne s'exerce donc pas sur les bâtards, ils sont libres, ils n'ont pas de famille, ils n'ont aucun secours à attendre de leurs parents. Le père n'est même pas obligé de leur fournir une pension alimentaire puisqu'ils ne sont ni au pain ni à la gouverne.

Leurs droits successoraux, par suite, sont nuls, il ne leur est permis d'espérer quoique ce soit des biens que leur père ou mère laisseront à leur mort :

« Loys est en cheste ville que esquéanche ne puet esquerir, à hoir ne à hoirs de bastard ne de bastarde, que esquer ne puet au père et à la mère ».

En sens inverse s'ils n'ont pas pris soin de se créer une famille légitime par un « léal mariage », s'ils n'ont pas d'enfant légitime, les biens qu'ils ont acquis pendant leur existence ne retournent pas à la famille de leur père et mère naturels, mais ils tombent en déshérence et appartiennent à la ville (1).

Mais si la ville écartait les bâtards de la famille légitime ; elle ne les rejetait pourtant pas de son sein. Elle leur permettait d'acquérir les privilèges inhérents à la bourgeoisie et de se créer une situation convenable dans la cité. Ainsi, sans léser

(1) Dans la coutume de la Salle, les biens du bâtard appartiennent au seigneur du lieu : « A dont ly home de le court d'un accord que ly sire du lieu, s'il demande ou demandait l'esquéance il l'avait pour la raison de bastardise. Cela fu quier quiet en l'an 1296 ». Manuscrit 328, folio 114.

la famille légitime, la ville trouvait des forces nouvelles en augmentant le nombre de ses habitants :

« Et est assavoir que se bourgeois de cheste ville a enfant de bas, un ou plusieurs, ils ont toute francise de la bourgeoisie tout aussi bien que s'ils fussent engenret en léal mariage ».

La ville qui permettait aux étrangers (1) aux aubains de devenir bourgeois, en payant un droit de bourgeoisie, ne pouvait repousser de son sein les bâtards, surtout lorsqu'ils étaient enfants naturels de bourgeois.

« Al doivent li enfant marle iestre reçu le bourgeoisie ainsi que autre enfant marle de bourgeois parmi III sous et II deniers d'entrée tout autresi que s'ils fussent de loyal mariage engenret » (2).

La situation du bâtard au XIII^e siècle peut donc se résumer ainsi :

1) Il peut faire partie de la cité en payant un droit de bourgeoisie.

2) Il ne peut succéder.

3) S'il n'a pas d'enfants légitimes, sa succession tombe en déshérence et appartient à la ville.

L'incapacité de succéder du bâtard reste complète au XIV^e siècle : Il n'a droit ni aux biens paternels, ni maternels. La coutume de Lille se

(1) Roisin, p. 14, n° 1, « Comment on doit recevoir des bourgeois novviaux ».

(2) Roisin, édit. Brun-Lavainne, page 83, article X.

montre à cet égard plus rigoureuse que d'autres coutumes de Flandre, qui donnent aux bâtards un droit successoral sur les biens maternels.

Boutillier, dit en effet : « Si scachez que à la coutume de Cassel et de Tournesis nul n'est bâtard de par la mère pour ce qu'ils disent, que certaines choses est de la mère, et incertaine chose est du père et emportent de par la mère succession, voir quand la mère n'a nul enfant de loyal lit au jour de son trépas (1). »

Au XVI^e siècle la coutume rédigée n'améliore nullement la situation du bâtard. Il semble au contraire que la coutume par les termes même qu'elles emploie, cherche à rendre l'incapacité du bâtard aussi complète que possible. Tandis que certaines coutumes circonvoisines (2) disent simplement : « bâtards ne succèdent pas, l'article XIII de la coutume de Lille prescrit au contraire que bâtards ne peuvent pas succéder ». Ce sont là des termes absolus qui enlèvent au bâtard tout pouvoir de succéder, tout droit successoral et qui le rendent totalement incapable.

La coutume de plus ne fait aucune différence entre l'enfant simplement naturel et l'enfant incestueux.

(1) Boutillier, page 543, titre 95. Dans les Pays-Bas, le bâtard succédait généralement à sa mère.

(2) La coutume d'Artois, article 150 « Bâtards ne succèdent pas à père, mère ne autres parents.

Orchies, article 10, chapitre I. « Enfants naturels et illégitimes ne succèdent aux biens de père ou mère ». *Tournay*, Que le bastard ne hérite à son père ne à sa mère, article 3.

(3) Patou, tome I, titre I, page 234, article XIII.

tueux ou adultérin. Il suffit que l'enfant soit né hors de mariage pour être soumis à une incapacité complète de succéder.

Mais le rigorisme de notre coutume se manifeste surtout par ce fait qu'elle n'apporte aucun remède à la situation déplorable du bâtard. La faute commise par les parents est considérée comme si grave, qu'il semblerait contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs, de leur donner la faculté de la réparer. Le droit romain offrait pourtant un exemple de justice et d'équité : Les parents pouvaient toujours, à Rome, grâce à la légitimation effacer la souillure qui marquait l'enfant naturel. Mais notre coutume n'admet pas que la faute des parents puisse disparaître, elle repousse la légitimation, elle veut que la tache qui marque l'enfant naturel soit indélébile :

« Un bâtard, dit l'article XIII, ne peut succéder pofé qu'il soit légitimé. » (1)

L'enfant bâtard, même légitimé, n'aura aucun droit à la succession de ses parents.

Cette sévérité de la coutume de Lille à l'eneontre des enfants naturels, tient sans doute aux idées religieuses de l'époque. Toute union en dehors du mariage est considérée comme un péché, par suite les fruits de ces unions illégitimes sont marqués à toujours d'une tache originelle, c'est le

(1) Ce dernier membre de phrase de l'art. XIII ne se trouve pas inscrit dans les autres coutumes du XVI^e siècle.

La coutume d'Artois, art. 150. Cambrésis, tome II, art. 41. Douay (échevinage, chap. 1, art. 12. Orchies, art. 10, etc.

deshonneur et l'infamie qui s'attachent aux bâtards dès leur naissance.

Toutefois, si la ville repousse de la famille légitime les bâtards, afin de créer une union plus étroite entre ses habitants, en évitant les dissensions familiales, elle leur reconnaît pourtant comme au XIII^e siècle la possibilité de se créer une situation dans la cité, de fonder une famille par un mariage légal, d'avoir des enfants légitimes qui succéderont à leurs biens :

Article XIV. « Les enfants ou enfant d'un bâtard, nez et procrès en léal mariage succèdent à leur père et mère jaçoit qu'iceux leurs pères et mères ne soient légitimes (1).

Les enfants qui naîtront de cette union, d'un bâtard et d'une bâtarde sont donc de véritables enfants légitimes. Ils ont droit à la succession de leur père et mère et de leurs frères et sœurs. Ils ne succèdent pas pourtant à leurs autres ascendants parce que dit Patou, « ils tirent leur origine d'une source infestée. » (2)

Mais si le père de l'enfant légitime était bâtard et la mère légitime, les enfants nés en « léal » mariage succéderaient à leurs ascendants maternels et ceux-ci leurs succéderaient. Il en serait de même si la mère était bâtarde et le père légitime.

La coutume du XVI^e siècle ne change donc en

(1) Patou, tome I, titre I, page 234.

(2) Patou, idem, page 235.

rien la situation faite au bâtard dans la coutume du XIII^e siècle.

Au contraire, dès le XVII^e siècle un mouvement en faveur de l'enfant naturel se dessine dans la doctrine. Les grands esprits de l'époque s'émeuvent du dénuement dans lequel se trouvent plongés dès leur naissance, ces enfants qui devraient être irresponsables de la faute commise par leurs parents. Tous les juristes plaident en leur faveur : Loysel, d'Aguesseau et d'autres (1). A Lille, Lebouck, dans son commentaire, nous rapporte plusieurs sentences d'échevins réclamant pour l'enfant le droit aux aliments :

« Il a été résolu plusieurs fois par sentences d'échevins, que la mère est tenue de nourrir et allaiter son enfant pour plus ou moins d'un an. Le père doit payer les dépenses de gésine qui s'estiment selon la qualité et faculté des personnes, de là il revient pour autant de temps à la charge du père et après à la charge et aux frais communs, s'ils ont de quoi tous deux y fournir, autrement il demeure à la charge de l'opulent. » (2)

Et plus loin il dit encore :

« Quant aux aliments, ils leur doivent être administrés par leur père et mère fussent-ils incestueux, sacrilèges, adultérins n'importe, attendu qu'en cela nous suivons la rigueur du droit civil (droit romain). »

(3) D'Aguesseau, 34 pladoyer.

(4) Lebouck A I, titre I, chapitre 41.

Malgré ces quelques adoucissements apportés à la situation du bâtard, la doctrine ne reconnut jamais dans les siècles qui suivirent la rédaction de la coutume, un droit successoral quelconque à l'enfant naturel. Le droit romain apportait pourtant à nos juristes, l'exemple d'un régime plus juste, en ce sens qu'il appelait le bâtard à la succession de sa mère roturière. L'accouchement indique toujours exactement la mère de l'enfant, il n'y a donc pas lieu de considérer celui-ci, du côté de sa mère, comme un véritable étranger. Pourquoi donc notre coutume n'a-t-elle pas admis ce régime plus avantageux pour le bâtard ? C'est que le mouvement hostile qui s'était formé dès le XIII^e siècle contre l'enfant naturel, et qui avait pris naissance dans la doctrine de l'Église, subsistait encore au XVII^e. Reconnaître au bâtard un droit successoral (1) quelconque c'eût été attenter à l'intérêt public, c'eût été, semble-t-il, commettre un crime contre la société. Aussi voit-on en France à cette époque, des esprits libres comme Montesquieu trouver justes et naturelles, les incapacités élevées contre les bâtards (2).

(1) Lebouck n'accorde même pas aux enfants naturels le droit de se succéder les uns aux autres : « Tous les enfants naturels sont indistinctement réputés de couche damnable et criminelle, et partant ne contractent aucune cognation par ensemble, non plus qu'ils ne font avec leur mère à laquelle pour cette cause entre autre par notre coutume, ils ne peuvent succéder (Lebouck, page 318-17)

Des juristes de cette époque réclament pourtant pour les bâtards la faculté de se succéder les uns aux autres. (Nicolas Gosson, sur la coutume d'Arras).

(2) Montesquieu « Esprit des lois, livre XXIII, chapitre V, page 317, « les conjonctions illicites contribuent peu à la propagation de l'espèce. »

Au XVII^e siècle, Patou se rallie aussi à cette idée : « Il est de l'intérêt public, dit-il, que les successions ne parviennent pas à une race indigne, outre que cette prohibition peut servir à détourner les hommes de la débauche (1).

La coutume de Lille ne reconnut donc jamais aux bâtards un droit successoral quelconque, et bien que les coutumes voisines appellent les enfants naturels à la succession de leur mère (2), jamais la ville de Lille ne leur accorda ce droit.

Pourtant, sous l'influence de la doctrine et de la jurisprudence, un léger changement apparaît dans la coutume dès le XVII^e siècle. Nous avons vu que la coutume rédigée enlevait au bâtard, en disant : « pofé qu'il soit soit légitime » tout espoir de sortir de la situation critique qui lui était faite. La doctrine au XVII^e et XVIII^e siècle cherche à écarter de cette règle générale la légitimation par mariage subséquent :

Lebouck s'exprime ainsi :

« Or, ce que j'ay dit, cy devant que les formes de légitimation contenues au droit civil sont éloi-

(1) Patou, tome 1, titre 1, page 213.

(2) Coutume de Valenciennes, art. 152. En succession maternel n'y a bastards tellement que les bastards naturels tant seulement succèdent à leur mère aussi bien qu'autres enfants procréés en léal mariage.

Coutume de la Gorgues, article 119, n° 9 St-Omer, article 25. Dans la Flandre flamande Gand, article 2, rubrique 26 (précis des institutions du droit de Belgique, p. 34. Cette décision de Lebouck et de Patou est conforme à l'esprit des coutumes du Nord. Boutillier disait au XIV^e siècle : « Ne ceux ne seraient pas dictz illégitimes qui devant mariage auraient été nés puisque depuis le père épouserait la mère. Somme rural titre 14, p. 537.

gnées, je n'y ai entendu d'y comprendre celle qui se fait par mariage subséquent lequel purge le vice antérieur et précédent, en sorte que les enfants illégitimes sont par tel mariage rendus nays légitimes » (1).

Patou reprend encore cette idée dans son commentaire et déclare aussi que la coutume en rejetant la légitimation n'a pas voulu parler de celle faite par mariage subséquent :

« L'effet du mariage subséquent, dit-il, est de rendre les enfants naturels égaux en tout aux enfants légitimes » (2).

La jurisprudence n'admet pas ce principe d'une façon absolue elle exige pour que la légitimation résulte du mariage subséquent que celui-ci remplisse certaines conditions :

1) Il faut tout d'abord qu'il ne soit pas contracté *in extremis*; les parents doivent être en pleine santé quand ils se marient. Un édit de Louis XIV, du mois de mars 1697, enregistré au Parlement de Flandre le 3 octobre de la même année, le décrète expressément :

« Les enfants nés de leurs débauches avant ledit mariage (*in extremis*) ou qui pourraient naître après ledit mariage, contracté en cet état, soient aussi bien que leur postérité déclarés incapables de toute succession » (3).

(1) Lebouck, *op. cit.*, p. 324

(2) Patou, *op. cit.*, tome I^{er}, p. 221.

(3) Patou, *op. cit.*, tome I^{er}, titre I^{er}, p. 226.

La jurisprudence de France est aussi en ce sens. Arrêt du Parlement de Paris, du 28 février 1667 rapporté dans le Journal des audiences, tome 9, livre I, chapitre 15.

Il fut même jugé par un arrêt du Parlement de 1742, que le mariage est censé fait à l'extrémité de la vie, s'il est fait pendant une maladie dangereuse suivie de mort, quoique le malade ait survécu pendant vingt-six jours (1).

2) La seconde condition exigée par la jurisprudence c'est que les enfants soient nés ex soluto, ex soluta, c'est-à-dire qu'ils ne soient ni incestueux, ni adultérins.

Mais cette légitimation par mariage subséquent ne devait être souvent qu'un remède illusoire à l'incapacité des bâtards. Le père devait hésiter, tant qu'il était en bonne santé, à épouser sa concubine, souvent d'un rang inférieur au sien, si bien qu'au moment de sa mort, ses enfants n'étaient pas légitimes. Aussi la jurisprudence pour éviter ce danger et pour donner aux bâtards non légitimés par mariage subséquent la possibilité d'acquérir malgré tout, les biens de leurs parents décédés, permet à ceux-ci s'ils n'ont pas d'enfants légitimes de disposer par donation ou legs de tous leurs biens en faveur de leurs enfants bâtards. C'est ainsi qu'en décide un arrêt du Parlement de Flandre du 16 juillet 1693, rendu sur l'appel d'un jugement des échevins de Lille en 1692 (2).

(1) Patou, p. 228.

(2) Manuscrit 398, folio 20 Pollet. page 27, arrêt 12: « La question s'est présentée dans la coutume de la ville de Lille par laquelle il est disposé que les bâtards ne peuvent succéder. Adrien, François le Prévost Ecuyer Desmaisons, avait laissé tous les biens dont il avait pu disposer à Marie-Catherine le Prévost, sa fille naturelle, qu'il avait de Catherine Gadenne avec laquelle il avait vécu en une espèce de concubinage. Une parente collatérale disputa la disposition; les échevins rendirent un jugement en faveur de la fille naturelle.

Ce ne fut certes pas sans peine que le Parlement de Flandre put adopter cette mesure favorable aux bâtards. Pollet nous rapporte les nombreuses critiques que souleva cet arrêt :

« On disait que ce serait couronner le vice si on souffrait que celui qui a violé les préceptes de Dieu et les lois civiles pût transmettre sa succession aux enfants venus de son désordre. On disait encore que cet arrêt était contraire à l'esprit de la coutume de Lille qui a montré tant d'aversion pour les bâtards qu'elle les prive même de la liberté de tester » (1). Certes ces critiques étaient justifiées car l'arrêt de 1693 ne tendait à rien moins qu'à supprimer l'ancienne incapacité des bâtards, puisqu'il suffisait aux parents naturels pour faire venir leurs enfants bâtards à la succession de leurs biens, de les y appeler par un don ou un legs. Ce fut pourtant de la part du Parlement une œuvre d'humanité que de chercher ainsi à relever la situation du bâtard d'autant plus que cette mesure ne faisait nullement tort à la famille légitime. L'arrêt ne permettant, en effet, aux parents de faire un legs, à leurs enfants

(1) Autres arguments contre cet arrêt : a) La coutume de Lille ne doit pas seulement s'étendre à la succession ab intestat, mais aussi de la testamentaire et de la donation universelle qui est une espèce de succession. Du Moulin l'a ainsi entendu en sa note sur cet article.

b) Le concubinage est condamné par le christianisme.

Arguments favorables à l'arrêt du Parlement.

a) Les ordonnances du pays ordonnent aux juges de suivre le droit romain quand la coutume est muette.

c) La disposition de la coutume n'existe que pour la succession ab intestat.

naturels, que dans le cas où ils n'avaient pas d'enfants légitimes,

La situation juridique du bâtard était si lamentable que la jurisprudence prit soin de bien déterminer les cas où l'enfant serait dit naturel ou légitime.

Le livre Roisin ne contient aucun texte sur ce sujet. Mais au XIV^e siècle Boutillier apporte quelques éclaircissements. L'enfant sera bâtard, lorsqu'il aura été procréé en dehors du mariage, ou que le divorce aura été prononcé par l'Église pour une cause entraînant la nullité du mariage :

« Scachez, dit-il, que celui est fils ou fille illégitime qui est procréé ou hors du mariage ou encore mariage durant lequel ne serait légitime ne droicturier, ou que puis mariage solennisé seroient divorcés (par affinité de lignage ou de comparage). Mais si pour autre chose estoient divorcés et ils eussent enfants, pour ce ne seraient pas lesdits enfants dits illégitimes » (1).

Ces simples conditions étaient elles suffisantes ? Certes non, car des difficultés pouvaient survenir. Le mari, au cours du mariage, pouvait mourir ou disparaître et un enfant venir au monde après cette disparition, allait-on le considérer comme

(1) Boutillier, op. cit., chapitre XIV des enfants illégitimes, page 537.

Dans les siècles suivants cette règle changea ; la doctrine admit que l'enfant serait légitime même lorsque le mariage aurait été dissous pour cause de consanguinité. Il était nécessaire toutefois que les parents fussent de bonne foi ; la manuscrit 6093 folio 13 dit « Enfants nés avant sentence de dissolution pour cause de consanguinité ou autrement de mariage contracté de bonne foi publiquement, sont réputés légitimes et habiles à succéder à leurs parents. »

bâtard ou légitime ? Boutillier à ce sujet cite un arrêt du Parlement de Paris de 1375.

« Un homme qui marie estoit et appelé Maistre Simon Lemayeur s'en alla hors du pais et par l'espace de quinze ans demeura ou plus. Sa femme demeura derrière qui depuis le partement de son mari, au chef de onze mois eust un enfant. Or advint que certaines nouvelles vindrent que son mari étoit mort. La sœur du mari s'apparut et voulut avoir la succession de son frère contre la veuve demeurée. Ladite veuve dit au contraire qu'elle avait un enfant procée en mariage, pourquoy à elle et à son dit enfant compétait et appartenait toute la succession de son dit mary. Cette question saisie et ventilée au Parlement en l'an 1375, il fut dit que la fille serait tenue pour légitime et successeurse de son père (1). »

L'enfant pour être déclaré légitime devait donc naître « en légal mariage » et si le père venait à mourir, il était nécessaire qu'il vint au monde moins de 11 mois depuis la disparition de celui-ci.

La coutume du XVI^e siècle n'apporte en cette matière aucune disposition originale. Elle se contente de suivre en tous points le droit romain. L'enfant sera donc légitime :

1. Quand il naîtra pendant le mariage au moins sept mois depuis sa célébration. C'est ainsi qu'en décide Justinien dans la loi 22 « *Septimo mense nasci perfectum partum* » ;

(1) Boutillier, titre XIV, page 539.

2. Quand le mari est mort ou disparu l'enfant sera encore légitime s'il naît le 11^e mois depuis le jour de la disparition du mari. Ainsi en décide un arrêt du Parlement de Flandre du 8 juin 1693.

3. Si la femme veut se remarier elle ne pourra le faire qu'un an après la mort de son premier mari. C'est ce que dit le droit romain dans les lois 1, 2, 3 au code, livre V, titre IX : De secundis nuptiis.

SECTION III

INCAPACITÉ DES NON-BOURGEOIS. — DROITS D'ESCAS

Le droit d'aubaine, qui en France, donnait au roi, le pouvoir de confisquer les successions des étrangers était inconnu dans les coutumes de la Flandre. A Lille, ni le livre Roisin au Moyen-âge, ni la coutume rédigée ne le mentionnent. Dès le XVI^e siècle, du reste, les traités de Madrid en 1523 et de Cambrai en 1544 le firent disparaître des coutumes de Flandre où il était encore exercé. A partir de cette époque, les Français et les habitants des Pays-Bas espagnols furent dispensés du droit d'aubaine.

(1) Boutillier passe sous silence un cas fréquent, celui où l'enfant naît quelques mois seulement après la célébration du mariage. Sera-t-il légitime ? Peaumanoir, sur la coutume de Beauvoisis, est plus explicite :

« Me se feme le porte de VII mois le mariage durant et li enfes vit, il apert qu'il fut conçus devant le mariage et pour ce puet il estre tenu pour bastard, ne en cel cas rien ne le puet délivrer de la bastardise qu'une seule chose n'est quand il est conçus de celi meisme qui épousa puis sa mère. »

(2) Pollet, 3^e partie, arrêt 37, tome I, page 280, 479.

Toutefois si la ville de Lille ignorait le droit d'aubaine, elle en connaissait un autre, le droit d'escas qui frappait d'une taxe assez considérable les successions bourgeoises dévolues à des non bourgeois. Ce droit, n'est sans doute que le reste de l'incapacité totale qui frappait les non-bourgeois aux époques primitives.

A l'origine les bourgeois pouvaient seuls posséder des propriétés dans la ville (1). Mais plus tard lorsque le commerce et l'industrie de Lille prirent une grande extension les étrangers vinrent en grand nombre dans la cité. Les échevins se rendirent compte de l'immense avantage que pouvait tirer l'échevinage de cet accroissement de forces, ils poussèrent les étrangers à acheter le titre de bourgeois, à entrer dans l'association communale. Et pour les inciter à prendre cette résolution ils obligèrent les non-bourgeois qui épousaient une fille de bourgeois ou qui recevaient par donation ou succession des biens de bourgeois, au paiement d'une taxe importante évaluée au dixième des biens meubles ; c'est le droit d'escas (2).

(1) C'est l'opinion de Flammermont dans son livre « Lille et le Nord au Moyen-Age », page 182.

C'est aussi l'opinion d'un juriste de Lille, du XVII^e siècle, qui dit à ce propos : « aussi donc les biens des bourgeois ne pouvaient être advenus à non bourgeois (registre des affaires générales de la commune, carton 378, dossier 4.

(2) Ce droit d'escas s'appelait aussi parfois droit d'écas (écarter) cette désignation fait ressortir le but que s'étaient assignés les échevins en le créant : écarter les non bourgeois.

Voir les textes de Roisin, édit. Brun-Lavainne, p. 11 et 13. Ce droit d'escas n'était pas spécial, à la ville de Lille, il était perçu dans la plupart des villes de France et des Pays-Bas.

Ce droit d'escas a une ressemblance très grande avec le droit de relief, que paient les héritiers collatéraux d'un fief, au seigneur du fonds dominant. Cette similitude n'avait pas échappé aux légistes de la ville. L'un d'eux s'exprime ainsi : Après avoir dit que le droit de relief est à la charge de l'héritier et qu'il faut pour succéder obtenir tout d'abord le consentement du seigneur il ajoute :

« Lequel consentement consistait aussi souventement à prise notable d'argent ou autrement et lorsque les fiefs sont devenus patrimoniaux, les droits pour obtenir le consentement ont depuis été taxés par la coutume :

« Ainsi aussi les biens de bourgeois ne pourront advenir à non bourgeois, mais aussi avec le temps permission a été taxée ou par coutume ou par échevin. Comme dans ladite chatellenie ce droit est rapporté au dixième. » (1)

Cette ressemblance du droit de relief et du droit d'escas permet de préciser davantage sa nature et de lui reconnaître une origine féodale.

L'organisation politique de la ville de Lille fut jusqu'à la fin du XII^e siècle toute féodale. Elle avait à sa tête un mayeur sorte de seigneur héréditaire qui exerçait son autorité sur tous les bourgeois. A cette époque sans doute un non bourgeois ne pouvait recevoir les biens d'un bourgeois sans avoir obtenu préalablement l'auto-

(1) Registre des aff. générales de la commune (art. 372, doss. 4.)

risation du mayeur; cette permission fut très vite taxée, comme le droit de relief, au 12^e de la valeur des biens. Puis après l'affranchissement de la commune, les échevins conservèrent ce droit d'escas qui était pour les non bourgeois un stimulant à entrer dans la bourgeoisie. Ils se rendirent compte à cette époque que pour rester indépendante la ville devait être riche, que c'était à sa puissance d'argent que Lille devait ses nombreux privilèges, ils virent dans ce droit d'escas un remède préventif contre la diffusion des richesses de la cité entre des mains étrangères.

La nature de ce droit d'escas et l'étendue de son application nous sont données dans une instruction à Louis François Caboché, collecteur du droit d'escas, établi par délibération du 6 octobre 1732 (1).

« Le droit d'escas est dû à l'avenant du dixième pour les biens de bourgeois sur lesquels échevins de cette ville ont à juger, qui par leur trépas sont dévolus à non bourgeois soit à titre particulier, soit à titre universel.

« Pour liquider le dict droit, il sera fait inventaire des biens des maisons mortuaires qui seront tombées dans le cas du dicte droit.

« Arrivant successions, donations ou légat de biens de bourgeoisie à un non bourgeois du chef de sa femme, le droit d'escas sera dû entièrement quoique sa femme soit née en bourgeoisie ou

(1) Aff. générales de la ville, carton 403, dossier 6.

qu'elle ait acquis la bourgeoisie à quelque autre titre par avant de son mariage (1).

« Et si le mari était bourgeois par achat et que les successions, dons ou legs proviennent d'un bourgeois originaire, il ne serait dû que la moitié du droit.

« Tous les non bourgeois qui recevront quelques successions, dons, actions ou légats de biens de bourgeois, seront tenus à en faire rapport par état, d'eux signés, dattés contenant la succession, au collecteur du dicte droit, en dedans le mois à compter du jour du trépas de tel bourgeois à péril, de payer le double droit en cas de ne pas satisfaire à l'un ou l'autre des points ci-dessous. »

De cette instruction on peut tirer les conclusions suivantes :

1^o Le droit d'escas et dû toutes les fois que des biens de bourgeois passent par succession (2) à des non bourgeois.

2^o Il est du dixième de la valeur des biens meubles quand les biens de bourgeois sont dévolus à un non-bourgeois.

(1) Dans la coutume de la ville, la femme suit la condition de son mari, si elle était bourgeoise et qu'elle épousait un étranger elle perdait sa bourgeoisie.

(2) Le droit d'escas n'était pas perçu seulement sur les successions, il était dû dans tous les cas où les biens d'un bourgeois passaient à un non bourgeois, ex. : quand un bourgeois achetait un immeuble à un étranger car les deniers du bourgeois passaient en des mains étrangères. De même quand un bourgeois mariait sa fille à un étranger, la ville percevait un droit égal au dixième de la dot, enfin lorsque un bourgeois faisait une donation entre vif à un non bourgeois, voir aff. génér. de la ville, carton 403, doss. 6.

3° Il est seulement du vingtième lorsqu'ils passent à un bourgeois d'achat.

Les comptes de la ville indiquent chaque année depuis le XIV^e siècle, de nombreux paiements du droits d'escas effectués par des non-bourgeois. Il était pour la ville une source assez considérable de revenus. Beaucoup d'étrangers étaient venus s'implanter à Lille, qui par crainte de payer le droit attaché à la bourgeoisie, négligeaient de se faire recevoir bourgeois ; si bien que chaque fois qu'ils recevaient un bien de bourgeois soit par succession, soit par donation ils étaient contraints de payer la taxe du dixième (1).

Cette charge était donc très lourde pour les étrangers, aussi cherchèrent-ils souvent à en contester la légitimité.

Au XVI^e siècle lorsque la coutume de la ville fut rédigée le droit d'escas ne fut pas inscrit dans la coutume. Les non bourgeois saisirent cette occasion, pour mettre en doute le bien fondé des prétentions de la ville, qui continuait malgré le silence

(1) Ce droit était encore dû par les enfants de bourgeois qui avaient négligé de relever leur bourgeoisie pendant l'an de leur mariage et par les forains c'est-à-dire par les bourgeois qui habitait en dehors de la ville. Des sentences d'échevins condamnant des forains à payer le droit d'escas sont rapportés dans le registre des affaires générales de la ville, carton 391, dossier 15. Suivant la coutume de la ville le fils de bourgeois jouit de toutes les franchises octroyées à bourgeois aussi longtemps qu'il reste sous la puissance de son père, mais étant déchargé de cette puissance par mariage il est tenu de racheter sa bourgeoisie ou de la relever dans l'année de son mariage. Ce droit s'appelait droit de relief il appartenait aux officiers de la ville et consistait en 12 patards 1/2 (le patard valait un peu plus de 1 sous) « Mémoire contenant le relief de la bourgeoisie affaires générales de la ville, carton 97, dossiers 3, 9).

de la coutume à percevoir la taxe du dixième. La discussion s'ouvrit au sujet de la succession du maître des comptes Auenard échue à des étrangers. Les prétentions des héritiers sont relatées dans le rapport adressé par eux au conseil privé de leurs A.A.S. les archiducs :

Les héritiers disent dans ce rapport : « que les dits receveurs ne sauraient faire apparaître le privilège servant à leur intention, pour fonder le dit prétendu droit d'escas et qu'au contraire il ne se trouvait faite aucune mention par les coutumes de la dite ville confirmées en l'an 1533, et en tous cas non décidés par coutume expresse, sont délaissés à la disposition du droit écrit selon lequel le dict droit était inconnu (folio 2 verso).

« Qu'en outre tous les privilèges antérieurs à l'année 1213 et 1214 ne pouvaient être invoqués puisque Philippe Auguste pendant la guerre de Flandre avait brûlé la ville et que tous les registres avaient été perdus.

« Contre cette prétention des héritiers, la ville défendit la légitimité du droit d'escas en invoquant la possession immémoriale de son privilège.

« Que ce privilège est de date immémoriale que les comptes de la ville le rapporte depuis trois cent ans et que par suite il était valable (folio 4 verso); que la collecte du droit d'escas avait sa raison fondée en la conversation des biens

de la bourgeoisie pour le bénéfice du corps de la communauté (1) (folio 9 recto). »

Les juristes de l'époque furent consultés sur ce point de droit et l'avis de Jehan Louck se trouve relaté dans le dossier de cette affaire.

Il semble, du reste, donner raison aux échevins.

Au contraire, dit-il, les défendants (les échevins) justifiaient qu'ils avaient privilège, mais que les lettres en avaient été détruites et consommées par le feu des maisons, advenu autrefois dans l'échevinage de Lille, et les registres où reposaient les titres concernant la communauté de la ville et que quand ainsi ne fut qu'ils étaient en possession immémoriale du droit d'escas (2).

Deux sentences, rendues au conseil privé des archiducs, donnèrent raison au collecteur du droit d'escas. Elles maintinrent pour la ville la possibilité de prélever la taxe du dixième. Ce sont les sentences du 10 mars 1616 et 22 novembre 1663 (3).

Les étrangers battus sur le terrain juridique cherchèrent, par un moyen détourné, à éviter de payer la taxe. Un titre, du 11 mars 1648, en donne un exemple :

Un sieur Cosman, greffier des finances du roi, à Bruxelles, bourgeois de Lille, par achat, avait écrit, dans son contrat de mariage, une clause par laquelle il était stipulé que les dons, succes-

(1) Registre des affaires générales de la commune, carton 374, dossier 1.

(2) Registre des affaires générales de la ville, carton 387, dossier 8.

(3) Reg. aff. gén. de la ville, carton 382, doss. 7.

sions et hoirie qui adviendraient à son épouse, tiendraient nature d'héritage (1).

Le droit d'escas, nous l'avons vu, ne portait que sur les meubles ; la succession du sieur Cosman, devenait, par l'effet de la clause, une succession immobilière et se trouvait ainsi exemptée du droit d'escas.

Le fermier du droit d'escas, attaqua le testament et obtint gain de cause.

Ces diverses attaques dirigées contre le droit d'escas, restèrent donc infructueuses. Elles eurent pourtant, comme conséquence, de faire apparaître le rigorisme de cette taxe. Aussi, dès le XVI^e siècle, un mouvement, en faveur des non bourgeois, se dessine dans la cité.

Les échevins permirent, tout d'abord, aux bourgeois de racheter de leur vivant, moyennant une somme déterminée, le droit que devaient payer à leur mort, les héritiers étrangers.

« Ouy, le procureur de cheste ville, et tout considéré nous avons déclaré et déclarons la suppliante, ses héritiers et légataires, exempts de tout droit d'escas pour les biens, qu'ils pourroient recevoir en cette ville, par le trépas de la sup-

(1) Reg. aff. gén. de la ville, carton 391, doss. II.

Ce carton contient encore des pièces relatives à une autre contestation qui s'éleva au sujet de la validité du droit d'escas, entre la ville et les baillis des quatre seigneurs Hauts justiciers. Les baillis disent : Qu'ils mettent en formelle dénégation, que ledict droit d'escas appartient à la ville, s'il est vray qu'elle en avait jouy depuis longtemps, il n'en est pas moins vray que ce fut par usurpation et faux titres.

pliante, moyennant la somme de cent vingt florins, qu'elle passera en mains, du sieur Desreumaux, trésorier de cette ville. Fait en conclave, le 17 novembre 1700, signé, le Roy (1).

Les échevins allèrent même plus loin, ils firent de nombreuses remises de ce droit d'escas :

« François Couvreur, conseiller au Roy en la cour de Tournay, nous remonte, Messieurs, que les fermiers du droit d'escas de cette ville (Lille), pouvaient lui susciter quelque difficulté, au sujet des successions qui pouvaient lui échoir cy-après à cause de sa femme, bien que les conseillers de la Cour, ne peuvent être tenus de ce droit, mais pour éviter contestation, il vous prie, Messieurs, de luy accorder, autant que besoin pourrait être, décharge et exemption dudit droit pour lui et ses enfants à naître de son mariage » (2).

Suit l'apostillé :

Nous accordons l'exemption demandée sans préjudice d'un tiers, signé Hereng.

Il était nécessaire pour que l'étranger fut ainsi exempté du droit d'escas qu'il eut rendu certains services à la ville. Les échevins n'exigeaient pas que le service rendu fut éclatant, il suffisait que l'étranger ait contribué à la prospérité de la ville (3).

(1) Registre aff. gén. de la ville, carton 373, doss. 13.

(2) Registre aff. gén. de la ville, carton 374, doss. 2.

(3) Les registres de la ville, donnent des exemples de ces exemptions faciles :

« Le sieur Jeham Cerel, négociant en cette ville, vous représente très humblement, Messieurs, que depuis l'an 1660, qu'il fait négoce en cette ville, il s'est appliqué à faire venir grande quantité de fil

Les échevins cherchèrent, sans doute, à s'attacher par là les étrangers, afin de réparer les pertes et les désastres que la guerre avait fait subir à la cité affaiblie.

La fréquence de ces exemptions fit disparaître petit à petit le droit d'escas, il ne fut plus perçu que rarement; aussi en l'année 1736 les échevins décidèrent de le suspendre. Cette suspension devint une véritable disparition, car à partir de cette époque on ne retrouve plus dans les registres de la ville aucune pièce relative au droit d'escas (1).

Le mouvement du reste fut général en Flandre et dans les Pays-Bas. Le droit d'escas disparut à Mons, le 39 Novembre 1775 (2), et l'empereur Joseph II dans une déclaration, supprime le droit d'issue ou d'écart dans les Pays-Bas, autrichiens en faveur des héritiers de telle domination que ce soit ou pareil droit n'a pas lieu (3).

d'Epinal, de laine de Lebsig, propres pour leurs manufactures de légatures et autres fabriques, grande partie de rubans de Floret, fil-sel et rubans de fil dont les façons étaient fort peu connues aux ouvriers de cette ville, ayant, par ce moyen, fait un grand avantage au public. Suit l'apostillé du procureur de la ville.

Vue la présente requête et l'avis du procureur de la ville, nous accordons au suppliant l'exemption du droit d'escas par leur demande laissant au dit suppliant de récompenser cette ville ou la paroisse suivant la parole qu'il en a donné ».

Fait en conclave, la loy assemblée, le 24 aout 1711, carton 401, dos. II, autres exemples, pièces d'exemption du 18 janv. 1736, carton 404, dos. 6.

(1) Les pièces relatives à cette suspension sont contenues dans le registre des affaires générales de la ville, carton 404, dossier 13.

(2) Reg. aff. génér. cart. 410, doss. 2.

(3) Reg. aff. génér. cart. 444, doss. 5.

SECTION IV

INCAPACITÉ DE CRIMINELS FRAPPÉS DE LA MORT CIVILE
PRIVILÈGE DE NON CONFISCATION

A l'époque de la féodalité (1), et sous la monarchie absolue la mort civile entraîne pour le criminel qui en est frappé une double incapacité. Il ne peut plus succéder, ses biens sont confisqués et par suite ses héritiers sont privés de sa succession.

Les échevins de Lille s'émurent très vite de cette double incapacité qui faisait passer dans les mains des seigneurs les biens des bourgeois. Ils ne contestèrent pourtant pas la première, mais ils luttèrent tant qu'ils purent contre la confiscation des biens des criminels par les seigneurs hauts justiciers. Si bien que dès le XIII^e siècle, la situation des bourgeois frappés de mort civile était la suivante :

1^o Ils sont incapables de succéder ;

2^o Mais leur succession est dévolue par le privilège de non confiscation à leurs héritiers.

Cette incapacité de succéder n'est écrite dans aucun article de la coutume rédigée de la ville, toutefois comme il est en usage à Lille dans le silence des textes d'appliquer le droit romain, il

(1) Beaumanoir, dit en effet : « Nous avons bien dit que cil qui est repris de vilain cas des crimes et condamnés a perdu quanqu'il a avec édit. Salmon le cors », tome 2, p. 296, § 1573.

n'est pas douteux que la mort civile entraîne cette incapacité.

Patou, du reste, dans son commentaire, s'exprime de la façon suivante : « Il y a plusieurs causes pour lesquelles les plus prochains parents sont inhabiles à succéder..... La troisième est la condamnation au bannissement perpétuel hors du royaume aux galères perpétuelles ou à la mort par la contumace (1).

Il faut donc pour qu'une condamnation entraîne la mort civile qu'elle soit perpétuelle. Les individus condamnés sont alors retranchés pour toujours du corps même de la société. Ils perdent tous leurs droits civils et municipaux ; ils sont incapables de profiter des avantages que les lois donnent au sang et à la parenté. Les bannis et les condamnés à temps ne perdent pas leurs droits de cité et de sang. La mort civile de l'ancien régime est une fiction de la mort naturelle, celui qui en est frappé ne peut l'être pour quelque temps seulement, car le mort ne peut revenir au nombre des vivants.

Pour que l'incapacité de succéder frappe le criminel, il faut encore qu'il soit banni du royaume, s'il était banni seulement d'une province, sa capacité resterait entière. « La raison est, dit Patou, qu'étant capable des effets civils à l'égard d'autres provinces il serait absurde qu'ils fussent réputés étrangers

(1) Patou, tome I, titre I, art. I, glose II, page 28.

et morts civilement à l'égard de la province d'où ils sont bannis ».

Sur cette première incapacité, qui entraîne pour le criminel la mort civile, la coutume de Lille n'offre aucune disposition spéciale. Elle est semblable sur ce point aux autres coutumes de France (1), qui toutes prononcent pour le criminel l'incapacité de succéder.

L'originalité de la coutume de la ville apparaît au contraire dans ce privilège de non confiscation accordé aux bourgeois de Lille, qui leur permet de laisser à leurs enfants tous leurs biens et de disposer de ceux-ci comme ils l'entendent.

Tandis que sous la féodalité, les seigneurs hauts justiciers et sous la monarchie, le roi ont le pouvoir, sur le territoire soumis à leur autorité, de confisquer les biens des individus frappés de mort civile, à Lille, au contraire, aucune atteinte ne peut-être portée aux biens des bourgeois, quelle que soit la peine dont ils sont frappés.

Ce privilège était pour les bourgeois une garantie contre la rapacité de leur suzerain, aussi, nous le verrons, toutes les fois que ce dernier en conteste la légitimité, c'est avec acharnement que les échevins défendent ce privilège. Ils ont si peur de le voir disparaître à l'avènement d'un nouveau suzerain, qu'ils ont soin de faire signer à

(1) Coutume de Paris art. 183 « qui confisque le corps il confisque les biens. » Coutume d'Artois. art. 12. Coutume du Haynaut, chap. 15, art. 1.

celui-ci une formule où il garantit à la cité le maintien de ses franchises (1).

Ces précautions n'étaient pas vaines du reste, car souvent les nouveaux suzerains, cherchèrent à mettre en doute la légitimité de ce privilège, qui les lésait dans leurs droits et leurs espérances.

Il n'est pas possible d'indiquer d'une façon précise, le moment où ce privilège de non confiscation apparut dans la coutume de Lille. Il existait, disent les auteurs coutumiers, depuis un temps immémorial. Roisin le premier en parle en ces termes : « Lois est en cheste ville que nul ne veuille lonc usage anchyen ne fourfait corps et avoir (2). »

Le comte Guy de Flandre ne fit aucune difficulté pour admettre ce privilège, il exista donc sans contestation jusqu'au XIV^e siècle. Mais dès 1340, sous Philippe de Valois, roi de France et comte de Flandre, les officiers de ce prince, désireux d'accroître les revenus de la couronne, s'efforcèrent de lutter contre ce droit de non confiscation.

Les échevins résistèrent et envoyèrent aussitôt au roi des remontrances. Devant de telles plaintes et de telles récriminations le roi dut céder, et

(1) Sire cy jurez, que vous la ville de Lille, la loi et la franchise de la ville, les usages et les coutumes et les corps et les cateux des bourgeois de Lille gardez et mènerez par la loi et par échevinage et ainsi le jurez sur le saint évangile et sur les saintes paroles qui y sont écrites que vous les garderez bien et loyalement ». (Roisin édit. Brun-Lavainne, p. 449. I)

(2) Edit. Brun-Lavainne, page 114, paragr. 3.

dans le traité des 12 articles à l'art. 10, Philippe de Vallois reconnaît la légitimité du privilège de non confiscation en ces termes :

« Item que selon l'usage ou la coutume dessus alléguée nuls pour nul cas criminel ou autre ne peut fourfaire le sien avec le corps, pose encore que par désespérance, il se noyât ou se pendit, qui sont les plus énormes et vilains cas qui puissent être. Si ne doivent être ses biens confisqués au seigneur, mais revenaient et doivent demeurer à leurs femmes et à leurs enfants ou à leurs drois hoirs, soyent les dits malfaiteurs justichiez ou non justichiez » (1).

Le principe était donc admis, la confiscation ne pouvait être prononcée. Mais le conflit n'était apaisé qu'en apparence, la lutte allait bientôt renaître sur des questions de compétence.

Les seigneurs hauts justiciers ne contestèrent plus le privilège des bourgeois pour les crimes qui tombaient sous la juridiction échevinale, mais ils nièrent, que la non confiscation s'appliquât aux crimes qui n'étaient pas jugés par les échevins.

La lutte s'engagea au XV^e siècle au sujet du crime d'hérésie qui ne relevait pas de la juridiction échevinale.

En 1417 Maître Pierre, inquisiteur des « bougres » de France, vint en Halle, remontrer aux échevins qu'il y avait en ville des habitants

(1) Roisin, Manuscrit 328, folio 83, recto.

soupçonnés « d'être bougres et incrédules ». Il entama des poursuites contre eux et les condamna à être brûlés vifs et à voir leurs biens confisqués (1).

Le magistrat fit appel en cour de Rome et s'adressa en même temps à Philippe-le-Bon, duc de Bourgogne et comte de Flandre. Il faut croire sans doute que le duc reconnut facilement le bon droit des échevins, car un accord intervint dans lequel il fut décidé, que la sentence serait considérée comme nulle pour ce qui regardait la confiscation et que les bourgeois de Lille conserveraient leur privilège même pour crime de « lèze majesté divine ».

La lutte n'avait existé jusqu'ici qu'entre l'échevinage et la juridiction ecclésiastique. Le duc, appelé comme arbitre, avait reconnu sans peine la légitimité du privilège de non confiscation. Il avait jugé, que celui-ci pouvait s'exercer même lorsqu'il s'agissait de crimes tombant sous la compétence d'une autre juridiction. Aussi quelques années plus tard, lorsque la question se représenta mais cette fois au sujet d'un crime de lèze majesté, c'est-à-dire d'un crime contre le roi de France lui-même, le magistrat se crut fondé à invoquer encore en faveur du criminel, le privilège de non confiscation.

Un Lillois, nommé Gossez de Guynes, pour un

(1) Voir registre aux titres C H I. folio 197.

fait que le texte n'indique pas, était accusé de sédition contre le roi de France.

L'huissier du roi réclamait que les biens fussent saisis par inventaire puisque telle était la coutume de France. Le magistrat s'éleva contre cette prétention et déclara qu'il ne donnerait aucune suite à la demande de l'huissier (1).

Le roi saisi de l'affaire dut reconnaître aussi le bien fondé des réclamations des échevins : les biens furent rendus aux héritiers Gossez de Guynes.

Il semblait donc que toute difficulté fut dissipée et que le privilège de non confiscation devait s'appliquer dans toute espèce de crime même ceux de lèse majesté humaine ou divine.

Il en fut ainsi pendant plusieurs années, mais au XVI^e siècle, l'empereur Charles Quint effrayé des progrès accomplis par la réforme ressuscita la lutte et prétendit exercer contre les sectateurs de la réforme la confiscation des biens. Par un placard du 5 juillet 1535 sur les luthériens, il prononça contre ceux-ci la peine de mort et de confiscation (2).

Le magistrat de Lille, convaincu que ce placard ne devait s'appliquer que dans les provinces où le privilège de non confiscation n'existait pas, ne se crut pas dans l'obligation d'obéir à ses prescriptions. Mais il se vit rappelé à l'ordre par l'empereur dans un édit du 20 septembre 1549. « En

(1) Registre aux titres 6, folio 84.

(2) Registre aux titres archives municipales, registre K, folio 63.

tous cas susdits, confiscation aura lieu par tous nos pays et par deçà, nonobstant coutumes, privilèges, et usances prétendues au contraire par aucunes villes et pays qui en cas susdits ne leur pourront suffragier (1). »

Les bourgeois de Lille perdirent donc dès ce jour une partie de leur privilège, la confiscation fut admise dans le cas de lèze majesté divine.

La coutume rédigée de 1533 ne change rien à cette situation (2), elle dit simplement dans son article 25 : « Quant à la confiscation, la dite ville et la communauté d'icelle demeurent en telles coutumes, usances lois, franchises qu'ils ont été jusqu'à présent. »

Toutefois il semble bien que dès 1564, les échevins avaient reconquis leur privilège dans leur intégralité. Patou cite en effet une sentence du 17 Mars 1564, rendue contre Paul Chevalier, religieux apostat, condamné par la gouvernance et les échevins de Lille conjointement, et exécuté en décembre 1564. « Dans ce jugement, dit Patou, on a excepté de la confiscation les biens situés en la ville de Lille (3).

A partir de cette époque aucune atteinte ne fut plus portée au privilège de non confiscation. Au XVII^e siècle, les lettres patentes données à la ville par les archiducs Albert et Isabelle, rappellent ce

(1) Registre aux mandements, registre G, n^o 172.

(2) Patou, tome I, titre I, art XXV, page 329.

(3) Patou, tome I, titre I, page 333.

privilège : « Comme nos bons amis les états de nos villes et chatellenies de Lille, nous ont démontré, que tant eux que leurs prédécesseurs, ont de tout temps maintenu que les manants et les habitants des états des villes et des chatellenies de Lille, et les biens de quelque nature et qualité qu'ils fussent, il n'a droit à la confiscation dont les princes souverains se font à la charge des criminels.

Et cela généralement et sans exception de crime quelconque tant grief et énorme qu'il fut, fut-il de crime de lèse majesté divine ou humaine (1). »

Au XVIII^e siècle, ce privilège existe encore, car Patou dans son commentaire dit à ce sujet :

« Nous avons à Lille en fait de confiscation le plus beau privilège qu'il y ait dans aucune province. Pour aucun crime même de lèse majesté divine et humaine la confiscation n'a lieu » (2).

Mais, si ce privilège préserve les bourgeois de la confiscation de leurs biens, il ne les dispense pas pourtant des peines pécuniaires qui leur étaient infligées par la coutume, au profit des personnes lésées par leurs crimes. La coutume de la ville dit, en effet, au chapitre des successions, que le bourgeois qui a commis un homicide, doit réparation à la famille de l'assassiné :

(1) Lettres patentes du 23 janvier 1613, reg. des aff. génér. de la commune, carton 672, dossier 2.

Le carton 677 et 678 des aff. générales de la commune, contiennent de nombreux cas où le privilège de non confiscation fut réclamé par les échevins.

(2) Patou, tome I, titre I, page 332 § 10.

« Réparation d'homicide doit compéter et appartenir si, comme en cas que l'homicide fut marié, la moitié à sa veuve, soit qu'elle demeure aux biens et dettes d'iceluy ou y renonce et l'autre moitié aux enfants, si aucun il en laisse et en faute des dits enfants, la dite autre moitié appartiendra aux plus prochains parents habiles à succéder es meubles d'iceluy » (1).

Cette réparation d'homicide est un exemple frappant de la solidarité qui règne à Lille entre les membres de la famille. Celle-ci a été lésée par la disparition de l'un de ses membres, il est nécessaire que réparation soit fait aux représentants de la famille, en premier lieu aux enfants et au conjoint survivant qui souffrent davantage de la disparition de la victime ou à leur défaut aux héritiers les plus proches de l'assassiné.

Cette réparation d'homicide trouve son origine dans le vieux droit germanique, M. Laferrière nous indique en effet que cette réparation existait déjà dans la loi salique.

« La vengeance des familles, dit-il, la faida exercée dans toute sa latitude aurait amené la ruine inévitable des tribus et la disparition des familles elles-mêmes. On sentit de bonne heure chez les germains le besoin d'y mettre un terme. Les compositions furent des traités de paix entre les familles ennemies et comme l'injure faite à un

(1) Patou, tome I, titre I, art. 24, glose I, page 315.

membre de la famille était censée faite à tous, la satisfaction était reçue par toute la parenté. En cas d'homicide, la loi salique voulait expressément que la composition se partageât entre les enfants par moitié et les plus proches parents du côté paternel et maternel pour l'autre moitié » (1).

La réparation d'homicide de notre coutume, ressemble étrangement à la composition pécuniaire qui dans le droit germanique était allouée par le meurtrier à la famille de la victime. Son histoire sans doute fut la même; c'est aussi à la vengeance privée qu'eût recours primitivement la famille Lilloise pour obtenir réparation du meurtre de l'un de ses membres. Roisin dit en effet : Lois est en cheste ville mort pour mort, membre pour membre (2).

Mais les échevins de Lille, émus sans doute par les troubles qu'occasionnaient dans la cité ces guerres entre bourgeois, créèrent, à l'instar des autres villes de Flandre et des Pays-Bas, un corps de magistrats les « appaiseurs » dont la seule mission consistait à réconcilier les familles entre elles (3). Grâce à ces appaiseurs, la vengeance privée fut

(1) Laferrière, op. cit., tome 2, page 83.

(2) Roisin édition Brun-Lavaine, page 114. § 1. Les formes de procédure employées dans la condamnation d'un criminel, rappellent aussi cette vengeance privée. « Nous vous disons que vous chelui (si nommera-t-on les jugiés par nom et par sournom) fachie amener devant le chep et faite demander si chius qui mors est à parent là qui chelui jugiet voelle le tieste copier (Roisin, édition Brun Lavainne, page 118, §9).

(3) Cette institution des appaiseurs n'était pas spéciale à la ville de Lille, elle existait dans la plupart des villes du Nord et des Pays-Bas.

remplacée rapidement à Lille par une réparation pécuniaire, que la famille du meurtrier se trouvait dans l'obligation de payer à la famille de la victime pour obtenir la paix. Le prix de la paix fut même tarifé par le tribunal des appeiseurs suivant les différentes blessures faites au bourgeois.

« Si aucun bourgeois, dit Roisin, ou manant de cheste ville est navré ou blechiés sans mort et sans afollure, quand on vient à le pais faire par paiseurs, on li doit aux mains rendre les cous dou mire qu'il ara fait pour se plaie ou se blechure warir.

Et se lie hom est afolé (estropié), al entente des paiseurs on doit rendre al afolet XII livres d'arfois de franque paie d'afollure.

De mort de home al husage des paiseurs de cheste ville on doit franque paie de XXIII livres d'Arfois » (1).

La vengeance privée fut abolie en 1344 (2) de sorte que la famille lésée depuis cette époque n'eût plus recours qu'à la réparation pécuniaire.

Sous la coutume rédigée, la réparation pécuniaire était prise sur les biens laissés par le mort

(1) Roisin édit. Brun-Lavainne page 106 et 107.

Roisin indique aussi que cette répartition pécuniaire était due par toute la famille du meurtrier : le frère doit payer 20 sous ; l'oncle paternel ou maternel, 15 sous ; le neveu fils de père ou de sœur, 15 sous ; le cousin germain, 10 sous ; le cousin demi-germain, 7 sous 6 deniers ; le cousin issu de germain, 5 sous 6 deniers ; cousin issu de demi germain, 3 sous 9 deniers ; cousin au troisième degré, 2 sous 6 deniers (Roisin, p. 10).

(2) Roisin, édit. Brun-Lavainne, p. 114 en note.

civil et elle était due, soit que le condamné ait été exécuté, soit qu'il ait reçu du souverain des lettres de grâce.

Le meurtrier ne devait pas seulement réparation à la famille de la victime, mais encore à la société. La condamnation pécuniaire prononcée par le fisc était proportionnelle au crime, elle pouvait comprendre une grande partie des biens du condamné sans jamais pourtant les absorber tout entier, puisque dans notre coutume la confiscation n'existait pas.

Donc en résumé la situation faite aux criminels frappés de mort civile était la suivante :

- 1° Ils étaient incapables de succéder ;
- 2° Leurs biens, grâce au privilège de non confiscation passaient à leurs héritiers ;
- 3° Ils étaient forcés de faire réparation d'homicide à la famille de la victime et au fisc.

SECTION V

EXHÉRÉDATION

Les parents peuvent-ils dans la coutume de la ville de Lille prononcer contre l'enfant qui s'est montré ingrat envers eux, la peine de l'exhérédation et le rendre par là incapable de prendre part à leur succession ?

Ce n'est pas sans difficulté, semble-t-il, que l'exhérédation s'est introduite dans notre coutume.

Tandis qu'au XIII^e siècle, Beaumanoir (1) et ses contemporains l'admettent et abandonnent même les causes d'exhérédation à la libre volonté du testateur, Roisin au contraire n'en parle pas dans son livre. Il dit sans doute que la fille de bourgeois qui épouse son ravisseur sera privée de tous ses droits successoraux et de tous ses biens (2), mais il n'y a pas là à proprement parler exhérédation, la volonté des parents n'intervient pas, l'incapacité se produit de plein droit, elle est la conséquence du défaut de consentement des parents au mariage de leur fille.

Cependant, dès le XVI^e siècle, sous l'influence de la Renaissance du droit de justinien, l'exhérédation s'introduit dans les coutumes de Lille.

Aucun article n'en parle (3), mais c'est une règle, nous l'avons déjà vu, que dans le silence des textes, le droit romain doit être suivi. Or, Justinien dans sa nouvelle 115 donne au père de famille le droit d'exhérer ses enfants, il indique

(1) Beaumanoir, chap. XII, n° 384, tome II.

(2) Roisin, édit. Brun-Lavainne, p. 44, t. VI. Manuscrit 328, folio, 26. Titre de enmenez fille de bourgeois : « Et si elle l'épeuze sans le gret de ses amys, elle a fourfet le sien et chius avoir qu'elle a fourfet et à son père et à sa mère, ou à ses plus prochains proïsmes, si elle n'a père ou mère. »

(3) De nombreuses coutumes de France, indiquent au contraire formellement certaines causes d'exhérédation. C'est ainsi que la coutume du Maine, art. 269 permet au père et mère de priver de leurs successions, la fille noble qui a perdu sa virginité hors mariage avant l'âge de 20 ans (Voir sur ce sujet l'étude de M. Lambert : exhérédations et legs, (p. 194).

même 14 cas d'indignité qui peuvent donner lieu à l'exhérédation paternelle (1).

La coutume rédigée de 1533 connaît donc l'exhérédation romaine.

Mais nous avons vu que dans la coutume du Moyen-âge la fille qui épousait son ravisseur devenait incapable de plein droit de succéder à ses parents; cette incapacité subsista-t-elle avec le régime nouveau? Il semble qu'elle ait disparu au XVI^e siècle, car un placard de l'empereur Charles-Quint, de l'année 1540, ne reproduit pas cette incapacité.

« Que si quelqu'un sollicite, ou séduit une jeune fille, non excédant l'âge de vingt ans, par promesse ou autrement de contracter mariage avec elle, et de fait contracte mariage avec elle sans le consentement des père ou mère de la fille ou des plus prochains parents et amis, en cas qu'elle n'ait ni père ou mère, ou de consentement de justice du lieu; tel mari ne pourra avoir, prendre ou lever, aucun douaire ni autre gaignage, soit en

(1) Vandenhane, dans son recueil des coutumes et lois des villes et des châtellenies du comté de Flandre (notes sur la coutume d'Ypres) nous les indique « *causae quibus liberi a parentibus valide possunt quatuordecim enumerantur ab antiquis his versiculis comprehensat :*

*Bis septem ex causis exheres filius esto ;
si patrem feriat si maledicat ei ;
carcere, detrusum si negligat ac furiosum ;
criminis accuset vel paret insidias ;
si dederit damnum grave si nec ab hoste redemit ;
testari prohibet seu dat arena jocum ;
si pravos sequitur vel amet genitoris amicam ;
non orthodoxus ; filia quando coit (Voir coutume d'Ypres, rubrique X, art. 35).*

vertu de contrat antenuptial, de coutume de pays, par testament, donation, transport, cession ou autrement en manière que ce soit, sur les biens que la fille pourra délaisser quand même après le mariage consommé, il obtiendrait le consentement des père et mère, des parents et amis de la fille ou de ceux de la Justice à quoi il ne sera pris aucun égard » (1).

Ce placard ne parle donc pas de l'ancienne incapacité de la fille mariée sans le consentement de ses parents. Il ne porte de sanctions que contre le ravisseur et il indique que celui-ci, si le consentement des parents est injustifié pourra demander l'autorisation de justice.

Mais, dès le XVII^e siècle l'incapacité de la fille mariée sans le consentement de ses parents, renaît sous une autre forme. Une ordonnance de Philippe IV, roi d'Espagne, du 29 novembre 1623, permet dans son article 2, aux père et mère d'exhérer leurs enfants mineurs de 25 ans qui se marient contre leur gré et à leur insu.

« Les enfants de famille dit cet article qui contractent, désormais, mariage contre le grès, vouloir et consentement ou à l'insu de leur père et mère pourront pour telle irrévérence, ingratitude et désobéissance être par iceux leur père et mère et chacun d'eux exhérés et privés de leurs successions (2).

(1) Patou, p. 35, article 1^{er}, glose II.

(2) Patou, tome I, titre 1^{er}, p. 35. C'était là un nouveau cas d'exhérédation qui n'était pas prévu dans la nouvelle 145.

L'article 3 ajoute « qu'il n'entend toutefois comprendre sous cette ordonnance, ni assujettir aux peines y portées les fils et les filles ayant 25 ans accomplis ;

La jurisprudence alla plus loin encore, elle permit aux parents d'exhérer leur enfant qui avait extorqué par fraude leur consentement (1).

La jurisprudence du Parlement de Flandre permit pourtant aux enfants mineurs de 25 ans, de réclamer l'autorisation de justice dans le cas où les parents refusaient injustement leur consentement. Le Parlement confirme toutes les sentences d'échevins rendues à ce sujet. Les mayeurs et échevins de Lille avaient autorisé une demoiselle. Le clément de se marier au dit Huart. Le père en avait appelé au Parlement de Flandre, disant « qu'un père ne peut être obligé de consentir au mariage de sa fille lorsqu'il ne juge pas qu'il convienne, que lorsqu'il la refuse, la tendresse des père et mère envers leurs enfants fait présumer que c'est pour de

(1) Pollet rapporte à ce sujet un arrêt du Parlement de Flandre, du 31 Octobre 1691 : Marguerite Mallet, fille de Gaspard Mallet, procureur au Parlement, âgée de 18 ans, ne pouvant obtenir le consentement de son père pour se marier à Jean Waucquier, lui fit accroire qu'elle est enceinte des œuvres dudit Waucquier, et par ce moyen elle tire de lui un billet par lequel il déclare qu'ayant appris d'elle qu'elle se serait laissé abuser par ledit Waucquier et qu'il voulait bien l'épouser, il consent à leur mariage pour éviter un plus grand malheur. Le Parlement reconnut au père la faculté d'exhérer sa fille. Par l'ordonnance de 1623, dit Pollet, le Prince a voulu que la crainte de l'exhérédation servit de frein pour retenir les enfants dans l'obéissance et la soumission qu'ils doivent à leur père et mère. Elle produirait un effet tout contraire et même elle inviterait au crime si les enfants pouvaient éviter la peine par leur dérèglement. Le consentement des père mères à de pareils mariages étant en quelque manière extorqué, il doit leur être permis de se réserver le droit qui leur est accordé par l'ordonnance (Pollet. 3^e partie, page 309).

bonnes raisons. Malgré ces allégations, le Parlement autorisa le 9 décembre 1695, la fille, à épouser le sieur Huart (1).

Cette faculté d'autorisation donnée au tribunal des échevins, mettait les enfants à l'abri de l'exhérédation paternelle. Elle fut toujours reconnue dans la suite, par les divers suzerains qui exercèrent leur autorité sur la ville de Lille. Une ordonnance du roi Louis XIV, du 8 Mars 1704, enregistrée au Parlement de Flandre, concernant le mariage des mineurs déclare n'avoir entendu déroger aux lois, coutumes et usages de la Flandre concernant les mariages des mineurs, en conséquence ordonne que les magistrats des villes et autres juges à qui la connaissance en appartient continuent à connaître des demandes des mineurs, afin d'obtenir la permission de se marier (2).

Les parents pourront donc dans la coutume de Lille exhéredier leurs enfants qui se seront mariés sans leur consentement à condition qu'ils n'aient pas obtenu l'autorisation de justice.

L'exhérédation est une véritable peine, elle a pour but unique de priver l'héritier de sa légitime (3),

(1) Pollet, recueils d'arrêts du Parlement de Flandre, 3^e partie, arrêt 68, n^o 1.

(2) Patou, tome 1, page 37.

(3) Il n'y a pas lieu dans notre coutume de parler de la réserve, puisque cette institution y était ignorée. La coutume de la ville ne connaissait pas de biens propres, or c'est seulement sur cette catégorie de biens que la réserve coutumière trouvait à s'appliquer.

La coutume de la ville de Lille suivait au sujet du taux de la légitime, le droit de Justinien. Elle était donc du tiers des biens quand il y avait quatre enfants ou un moindre nombre, et de la moitié quand il y en avait cinq ou un plus grand nombre.

c'est-à-dire de la part de biens que la coutume lui réserve à l'encontre de toute manifestation de volonté contraire. L'exhérédation ne peut donc s'exercer que sur les descendants, eux seuls ont droit à la légitime. Le de cujus pourra toujours sans doute priver de sa succession, ses héritiers collatéraux (1), mais il n'y aura pas dans ce cas, véritable exhérédation, mais une simple exclusion.

La coutume exige pour que l'exhérédation soit valable, une condition essentielle, qu'elle soit faite *expressis verbis*, c'est-à-dire que la cause de l'exhérédation soit mentionnée. Cette condition avait pour but de pallier aux abus que cette institution rigoureuse aurait pu amener.

Le Parlement de Flandre par un arrêt du 9 Mars 1636, décide, en effet, que « l'exhérédation est de non valeur si ce n'est pour cause déclarée en droit et si elle n'était nommément exprimée en apparaissant aussi pour la connaissance de la loi » (2).

Ce sera toujours à l'héritier institué par le testament à prouver la cause de l'exhérédation.

Toutefois à côté de cette exhérédation expresse, la coutume de Lille connaît encore une exhérédation tacite : l'indignité.

(1) Patou s'exprime ainsi au sujet des collatéraux : « Les frères et sœurs ont aussi droit de demander légitime, mais c'est quand leur frère a institué à leur préjudice une personne vile et infâme. Hors ce cas, il n'y a pas de légitime en collatorale (Patou, tome 1, page 353).

(2) Arrêt rapporté par Gheucet, dans son recueil des arrêts du Parlement de Flandre, 2^e partie, titre 4, page 18.

Lorsque les circonstances n'ont pas permis à une personne d'user de son droit d'exhérer, par exemple lorsque son héritier a attenté à sa vie, la justice prononce l'exhérédation contre ce dernier, afin d'empêcher que le meurtre ne tourne au profit du meurtrier.

L'indignité est encourue à Lille par l'héritier, lorsqu'il assassine la personne à laquelle la coutume lui donne droit de succéder. Il devient par le fait incapable de participer à la succession de sa victime et cette incapacité s'étend non seulement à lui, mais à tous ceux qui ont commis le crime soit directement ou indirectement comme instigateur ou complice. Et si injuste que cela puisse paraître, l'indignité s'étend même aux enfants du meurtrier « La sûreté publique, dit Patou, désire que les enfants ne profitent pas du délit de leur père ou de leur mère; sans cette précaution il serait à craindre que l'avarice ne portât les parents à enrichir leurs enfants au péril de leur vie. » (1)

Cette injustice, à l'égard des enfants irresponsables de la faute commise par leurs parents, notre code l'a fait cesser à juste titre en disant à l'article 730 « Les enfants de l'indigne venant à la succession de leur chef et sans le secours de la représentation ne sont pas exclus par la faute de leur père. »

(1) Pollet, op. cit., p. 309 et 310.

Les effets si rigoureux de l'exhérédation tacite ne se retrouvent pas dans l'exhérédation expresse. Le parlement de Flandre dit, en effet, dans ses arrêts du 31 octobre 1631 et du 17 janvier 1703 (1) que lorsque l'exhérédation frappe un père de famille, ses enfants qui lui ont survécu viennent à leur rang *ex proprio capite*.

L'exhérédation expresse de plus n'est pas irrévocable. Le père pourra toujours revenir sur sa décision première. Il pourra, par la suite, dans un acte écrit, déclarer *expressis verbis* qu'il consent à pardonner l'injure qui lui a été faite.

Cette révocation pourra même être tacite, l'héritier pourra se prévaloir de certains faits pour déclarer qu'une réconciliation est intervenue entre lui et son père. Ainsi par exemple, si le père a reçu de nouveau son fils exhéredé à sa table : *si filius in communem convictum ac mensam a patre receptus fuerit* (2).

(1) Patou, tome 1, page 46.

Le Parlement de Paris avait admis aussi, pendant le XVI^e siècle et la première moitié du XVII^e siècle, que les petits enfants peuvent venir à la succession de l'atoul, malgré l'exhérédation de leur père ou de leur mère (arrêts du 1^{er} juin 1582 et du 7 juillet 1615). Mais il semble bien qu'il ait abandonné cette jurisprudence pendant la seconde moitié du XVII^e siècle. Un arrêt du 3 avril 1656 jugea qu'en principe les petits enfants étaient dans cette hypothèse exclus de la succession de l'atoul. Cette nouvelle orientation de la jurisprudence fut encore accentuée par l'arrêt des Charlets du 26 février 1675. (Voir sur ce sujet. Etude de M^e Lambert, p. 199 et suivantes).

(2) Patou, tome 1, page 46, n^o XCII, in fine.

CHAPITRE IV

DE LA TRANSMISSION DE LA SUCCESSION

Dans les pays de coutume, c'était un usage généralement admis au XIII^e et XIV^e siècle, que la transmission de l'hérédité aux successibles avait lieu de plein droit. L'héritier n'avait pas à demander l'envoi en possession pour pouvoir appréhender la succession, celle-ci lui appartenait dès la mort du de cujus. Cette transmission directe s'exprimait du reste par une formule caractéristique « Le mort saisit le vif ».

Cette formule, se trouve mentionnée dans de nombreuses coutumes au XIII^e et XIV^e siècle. Le livre de « justice et Plet », au milieu du XIII^e siècle, dit : « Le mort saisit le vif » (1). Au XIV^e siècle, Jean Desmarets, s'exprime ainsi : « En pays coutumier, appréhension de fait, ne fait rien que le prochain hoir ne soit saisit et vestu de l'héritage du défunt, par la coutume que le mort saisit le vif ».

Au milieu de ces nombreuses coutumes qui toutes admettent la règle que « le mort saisit le vif ». La coutume de Lille du XIII^e siècle reste

(1) Baumanoir, tome 2, page 27.

particulière, en ce sens, qui elle n'admet pas la transmission directe de la succession à l'héritier. En aucun endroit des textes de Jehan Roisin, ne se trouve mentionnée cette règle que le mort saisit le vif. Au contraire, des termes employés, par notre auteur, il semble ressortir que l'héritier devait demander aux échevins, l'envoi en possession de la succession.

« Lois est en cheste ville, dit Roisin, que se aucun fait hoir d'aucun et en *demande* escanche (1) ».

Roisin, dit encore plus loin : « Et quiconque, *demande* meuble et cateuls, en cette ville comme escanche, s'il ne peut *montrer*, par *devant eschevins*, qu'il soit hoirs et qu'il ne puis prouver son entestion (2) ».

Roisin, semble donc bien indiquer que l'héritier doit adresser une demande aux eschevins et prouver son droit.

Cette absence de saisine, dans notre coutume tient, sans doute, à des raisons générales et particulières.

Au XIV^e siècle, les principes juridiques, contenue dans la coutume de Lille, subissent un moment d'arrêt dans leur développement. Le livre Roisin est le seul code auxquels, les magistrats, se réfèrent sans chercher à le perfectionner. Il semble même qu'à cette époque, les avocats, qui eussent contribué grandement au développement du droit,

(1) Roisin, idem, page 83.

(2) Roisin, Brun-Lavainne, page 84, manuscrit 328, folio 49 verso.

s'étaient acquis un mauvais renom dans la cité. On trouve à la suite, du Roisin, une ordonnance de Philippe VI, roi de France, qui défend à tout avocat, prenant salaire, soit pour plaider, soit pour conseiller, de faire partie du corps échevinal et ordonne que ceux qui y ont été admis, doivent être chassés (1).

La saisine qui se développa, surtout dans les coutumes du XIV^e siècle, ne devait pas dans de pareilles conditions, trouver place dans la coutume de Lille.

De plus, cette règle « le mort saisit le vif », qui donne directement à l'héritier la possession des biens du de cujus, indique déjà, chez les auteurs qui l'admettent, une certaine culture juridique. La saisine est, en effet, en opposition avec les principes essentiels à la possession : Celle-ci est une chose de fait, il semble donc qu'elle ne puisse être acquise par l'héritier, sans un fait matériel de sa part, sans une appréhension de biens ; or, la saisine exempte l'héritier de toute appréhension elle le met en possession des biens dès le moment où le de cujus a cessé de vivre. Nos juristes à l'esprit quelque peu arriéré ne conçurent pas la saisine, ils exigèrent toujours de l'héritier un fait matériel, une appréhension des biens pour être mis en possession.

Mais des raisons particulières poussaient encore les échevins à exiger de l'héritier une

(1) Roisin, édit. Brun-Lavainne, page 364

demande d'envoi en possession. La ville de Lille, comme les autres communes, formait au XIII^e siècle, au milieu de la féodalité, une forte association ayant des biens propres et sa juridiction particulière. Sa puissance résidait tout entière dans ses richesses. On comprend dès lors que les échevins aient désiré surveiller la transmission des biens appartenant aux membres de l'association et qu'ils aient cherché à contrôler le titre invoqué par les héritiers pour venir à la succession du de cujus.

De plus la ville exerçait contre les héritiers non bourgeois un droit important, le droit d'escas. L'envoi en possession permettait aux échevins de connaître exactement la qualité de l'héritier. Les fraudes que la mise en possession directe eût rendu faciles, devenaient de la sorte pour ainsi dire impossibles.

Toutefois, à la fin du XIV^e siècle, les coutumes qui avoisinent Lille connaissent la saisine. Boutilhier rapporte en effet un procès qui eut lieu à son époque entre le bailli de Mortagne et le seigneur de Lucron, dans lequel il fut reconnu que la règle « le mort saisi le vif » était en vigueur dans la coutume de Mortagne.

« Premièrement dit et propose le dict du Lucron que par le droit dont le mort saisit le vif, quiconque est vrai hoir d'aucun plus prochain et légitime, à luy appartient la succession droicture et seigneurie que ses prédécesseurs propriétai-

rement tenait et possessoit du jour de son trépas (1). »

La saisine s'introduisit-elle à cette époque dans la coutume de Lille, Boutillier ne le dit pas, il ne parle uniquement que de la coutume de Mortagne.

Au XVI^e siècle une transformation complète s'opère. La saisine apparaît et l'article I^{er} de la coutume de la ville s'exprime ainsi : « le mort saisit le vif son plus prochain héritier habile à lui succéder » (2).

C'est sans doute par imitation des coutumes voisines que la saisine s'introduit à Lille. Elle était connue, en effet, au XVI^e siècle, comme le dit Patou, dans toute la Flandre et les Pays-Bas (3). Elle présentait d'énormes avantages pour l'héritier qui se trouvait investi sans qu'il fit aucun acte d'appréhension non seulement de la propriété mais encore de la possession des biens du défunt. L'héritier sera saisi même s'il ignore la mort du de cujus, même s'il est absent furieux ou enfant ; et s'il vient à mourir avant d'avoir accepté la succession, il transmet cette hérédité à son propre héritier. De plus si l'acceptation de l'hérédité est faite longtemps après l'ouverture de la succession, elle rétroagit au jour de la mort du défunt, l'héritier est censé dès lors avoir recueilli la succession, et tous les profits et

(1) Boutillier, édition Charonda, 128.

(2) Patou, tome I, page 49, titre I.

(3) Patou....., page 14.

accessoires qui ont augmenté l'hoirie, lui appartiennent.

Enfin l'héritier, possède toutes les actions et accessoires qui appartenant au de cujus, de son vivant. Il pourra donc exercer la complainte sans avoir appréhendé de fait les biens de la succession et repousser toute personne qui voudrait le troubler dans sa possession.

Ce sont ces avantages nombreux qui incitèrent sans doute nos auteurs à faire entrer la saisine dans la coutume (1), et du même coup ils en étendirent les avantages à toute espèce de successibles. Les termes dans lesquels est formulé l'article 1 sont en effet généraux. La règle que « le mort saisit le vif » s'applique donc à toutes les successions directes ou collatérales.

Toutefois l'héritier est toujours libre de mettre obstacle aux effets de la saisine, car c'est un principe de la coutume de Lille qu'il n'est nul hoir nécessaire ». L'héritier pourra toujours refuser la succession et l'hérédité passera aux successibles du degré suivant avec tous les avantages attachés à la règle « le mort saisit le vif ».

Mais lorsque l'héritier accepte, la saisine n'est pas toujours suffisante pour le mettre en possession des biens. La possession que donne notre

(1) La saisine était admise aussi à Douai l'échevinage chapitre I titre I. La coutume de la ville et échevinage de Douay est telle que le mort saisit le vif. Son plus prochain héritier, habile à lui succéder sans qu'il soit requis faire aucune appréhension par relief mise de fait ni autrement des héritages situés dans ladite ville et échevinage.

coutume à l'héritier par ces mots « le mort saisit le vif » n'est qu'une possession légale, laquelle, bien qu'elle ait le même effet que la possession naturelle et civile, n'empêche pas que d'autres ne puissent détenir les biens et en jouir. La coutume de Lille prévoit l'hypothèse et accorde à l'héritier dans le cas où les biens de la succession sont détenus par un autre ; l'action de mise de fait.

« On peut appréhender par mise de fait dit la coutume toutes successions soit bien meubles portatifs. »

Et la coutume ajoute : « sans qu'il soit requis de faire apparoir un titre mais suffit de l'alléguer (1) ».

Cette action de mise de fait (2) n'est pas une innovation de la coutume rédigée, elle existait déjà au XIII^e siècle dans la coutume de la Salle de Lille.

A cette époque, où la saisine n'existait pas l'héritier, qui demandait au seigneur un héritage qui lui était échu par succession devait assigner, toutes les personnes qui pouvaient avoir un droit sur l'héritage ; l'héritier démontrait ensuite en justice dans un débat contradictoire, la validité de son titre et seulement alors il lui était permis d'appréhender les biens.

Le manuscrit 328 s'exprime ainsi à ce sujet :

(1) Patou, tome 2 titre de mise de fait, page 488

(2) Cette action de mise de fait était spéciale aux provinces flamandes, Patou dit pourtant qu'elle avait lieu en Artois mais qu'on ne la connaissait point en France.

« si ung hom vient en le court d'un seigneur et demande un héritage qui lui est esqueus, on doit ajourner tous ceuls et toutes celles qui droit y pourraient demander, et monstre que chieu n'y a droit par plusieurs raisons et l'offre à prouver par ayde de loy et témoignage de bonne gent » (1). La procédure était donc simple il suffisait que l'héritier prouvât son titre. Les règles étaient pourtant plus compliquées quand ceux qui se présentaient comme héritiers n'appartenaient pas au lignage du défunt.

« Quand chieux qui révèle à cette terre n'était de lignage au mort a qui cette terre fut, jugesurs doivent ajourner tous ceulx qui veulent demander droit à un héritage, et doit or aller sur la pièce de terre, et cet ajournement li sire fasse savoir suffisamment s'il y a une maison sur le lieu qu'on ly die et s'il y a une maison on le die à le plus prochaine maison du lieu.

Et enfin doit-estre ly adjournement par trois quarantaines et la quarte doit être après ensigné as ajournés pour le jugement à ouir (2) ».

La mise de fait ne pouvait plus répondre au même but dans la coutume rédigée : l'héritier a la saisine au XVI^e siècle il n'est donc plus astreint à se faire mettre par justice en possession des biens. Il semblerait donc que la mise de fait dut disparaître. Il n'en fut pas ainsi pourtant car la mise

(1) Manuscrit 328, folio 109 recto.

(2) Manuscrit 328 « de mise de fait » folio 110.

de fait pouvait encore être utile à l'héritier dans le cas où un étranger venait le troubler dans son droit et le priver de la possession matérielle des biens. La mise du fait du XVI^e siècle se distingue pourtant de celle du XIII^e siècle en ce sens que l'héritier n'est plus obligé de prouver son titre puisqu'il à la saisine :

« Il ne faut pas produire de titre, dit Patou, pour appréhender par mise de fait en qualité d'héritier c'est un titre universel lequel étant fondé sur la loi ou sur la coutume donne droit à l'héritier de se faire réaliser dans les biens de la succession et d'en demander le domaine et la possession ». La loi fait le titre de l'héritier, il n'en à pas d'autre, que produiroit-il ? (1) »

La procédure est donc simple, puisque l'héritier n'est pas obligé de prouver son titre. Elle consiste tout d'abord à mettre verbalement l'héritier en possession des biens.

« Pour appréhender, dit Patou, par mise de fait des biens et effets situés en cette ville de Lille ou banlieu, il faut avoir recours aux eschevins de Lille. On pratique au siège des eschevins, de mettre verbalement dans les biens celui qui veut les appréhender et cela sur simple préparatif contenant le fait ».

Cette mise au bien verbal se fait par le prévôt en présence de 4 eschevins (2).

(1) Patou, tome II, titre 12, page 489, VI.

(2) Patou, tome II, page 505, XIX.

L'héritier est mis ensuite en possession réelle des biens. « Ensuite de quoi un huissier se rend avec deux échevins sur les biens et y met réellement et de fait celui qui agit ou son procureur spécial » (1).

Mais il est nécessaire, sous la coutume rédigée comme au XIII^e siècle, pour que le décret de mise de fait soit opposable aux tiers, qu'il ait été fait en présence de tous ceux qui prétendent avoir un droit sur les biens l'art. V dit en effet : « Une mise de fait se doit signifier en spécial au prévot de Lille, ou son lieutenant, et autre à qui se peut toucher et ne peut préjudicier à ceux qui à ce ne seroient signifié et adjourné en spécial ».

Il y a donc tout d'abord un adjournement particulier. « L'héritier assigne la personne contre laquelle il veut acquérir un droit, à comparaître à certain jour de plaid pour consentir au décret de mise de fait ou s'y opposer ». Puis comme au XIII^e siècle il y a en outre un adjournement général, qui se fait sur le lieu et au temps de la saisie réelle. On appelle tous ceux qui peuvent avoir quelque droit action ou prétention aux biens saisis, afin qu'ils viennent s'opposer à la mise de fait s'ils le jugent à propos (2).

Les échevins décrètent alors la mise de fait de l'héritier sur les biens de la succession et personne à partir de cet instant ne peut plus venir troubler celui-ci dans sa possession.

(1) Patou, tome II, titre XII. page 490, XII.

(2) Patou idem, page 505.

L'effet de la mise de fait se trouve indiqué du reste à l'art. VII :

« La mise de fait déuement décrétée s'esquipolle à deshéritement et adhéritement (1) et emporte force de sentence passée et vallée en vigeur de chose jugée ; n'est qu'il y ait appellation interjetée du dict décrètement ».

Le décret de mise de fait a donc pour but de dépouiller de la possession des biens de la succession celui contre lequel ce décret a été formulé. Le détenteur des biens se trouve dépouillé immédiatement et le décret de mise de fait ayant un effet rétroactif, les biens sont censés avoir appartenu à l'héritier et par suite les fruits perçus par le détenteur jusqu'au décret lui sont dus.

Cette action de mise de fait était toute spéciale, elle ne s'exerçait que dans les provinces flamandes et n'était pas connue en France. Toutefois malgré son originalité cette action se conservera dans nos coutumes pendant tout l'ancien régime. Elle existait encore au XVIII^e siècle au temps de Patou et ne disparut qu'à la Révolution.

(1) Ces deux termes sont synonymes des mots vest et dévest employés plus généralement : Desheritement et adhéritement signifient Dessaisine et ensaisinement.

CHAPITRE V.

DE L'ACCEPTATION ET DE LA RENONCIATION A LA SUCCESSION

La transmission de l'hérédité, qui, nous l'avons vu au chapitre précédent s'opère de plein droit, par la règle « le mort saisit le vif », est toujours subordonnée à cette condition que l'héritier accepte la succession. Notre ancien droit n'a jamais connu les héritiers nécessaires de la législation romaine. La coutume de la ville de Lille prend soin du reste, de l'indiquer nettement dans son article II en disant « qu'il n'est nul hoir nécessaire. » (1).

L'héritier peut donc prendre deux partis quand une succession lui est offerte :

- 1 — Accepter l'hérédité ;
2. — La répudier.

SECTION I

I. — ACCEPTATION DE LA SUCCESSION

L'acceptation de l'hérédité dans la coutume de la ville de Lille peut-être expresse ou tacite.

(1) Patou, tome 1, titre I, page 52.

L'article III dit en effet : « Quand un héritier apparent d'un trépassé se déclare et fait aucun acte comme hoir d'iceluy ou qu'il prend et appréhende aucun de ses biens de son autorité il est réputé hoir dudit trépassé » (1), l'héritier peut donc accepter tacitement en appréhendant les biens de la succession, il peut encore accepter d'une façon expresse, en manifestant sa volonté de se comporter comme héritier.

Mais l'acceptation expresse a ceci de particulier dans notre coutume qu'elle exige pour produire ses effets, outre la manifestation de volonté de l'héritier un acte matériel de sa part. L'article III dit en effet « Quand l'héritier apparent se déclare et fait aucun acte comme hoir d'icely ». Cette double condition exigée de l'acceptation expresse trouve son origine dans le droit du Moyen-âge. Roisin dit en effet que l'acceptation de l'héritier doit être accompagnée d'une manifestation de volonté et d'un acte matériel d'appréhension.

« Lois est en cheste ville que se aucuns se fait hoir d'aucun et en demande escanche s'il (à condition que) en liève aucune chose comme pou que chou soit comme hoir, ne ou que chou soit dedans cheste ville ou ailleurs, il est tenu des débtes (2). »

Cette nécessité d'une appréhension matérielle, pour faire acquérir la succession à l'héritier, qui

(1) Patou, tome I, page 58.

(2) Roisin, édit. Brun-Lavainne, page 85, art. III.

se retrouve dans la coutume du XIII^e siècle, remonte sans doute au très ancien droit formaliste, dans lequel on tient très peu compte de la volonté pure et où tout acte juridique pour produire ses effets doit être accompagné d'une manifestation extérieure, d'un acte matériel.

Cette règle de droit qui faisait consister l'acceptation de la succession, plus dans le fait d'appréhension que dans la manifestation de volonté, était généralement admise en Flandre (1). A Rome, au contraire, l'acceptation expresse pouvait s'opérer, « *in nuda voluntate* » sans aucun acte matériel.

L'adition d'hérédité consiste donc principalement à Lille dans un acte. Mais de quelle nature cet acte devra-t-il être? Suffira-t-il d'un acte quelconque exécuté sur les biens de la succession? La coutume de Lille exige d'avantage: il est nécessaire que cet acte soit fait à titre d'héritier.

« Pour bien entendre, dit Patou, ce que notre coutume entend par les termes dont elle se sert dans cet article, il faut faire attention à la nature des actes et en distinguer de deux sortes: il y en a d'autres qui ne peuvent être rapportés qu'à la qualité d'héritier et qui ne peuvent se soutenir sans cette qualité (2) ».

Ces actes indifférents qui n'entraînent pas addition d'hérédité sont les actes d'administration. L'héritier peut ordonner et payer les frais des

(2) Coutume d'Audenarde, rub. 23, art. 4. Bailleul, rub. 8, art. 2.

(3) Patou, tome I. Article glose I. page 61.

funérailles, vendre les choses périssables, effectuer les réparations nécessaires. Ces actes sont censés accomplis non à titre d'héritier, mais de simple administrateur. De même l'héritier pourra exécuter sur l'hérédité certains actes, sans être pour cela considéré comme acceptant, s'il a en exécutant ces actes, une autre intention que celle de se porter héritier. Ainsi la coutume admet que si le défunt a été « homicide », ses héritiers pourront accepter la réparation d'homicide due par le meurtrier sans pour cela faire acte d'héritier. Car les héritiers perçoivent cette réparation non comme successibles, mais comme parents en réparation du préjudice causé à la famille du défunt (1). »

Mais la coutume de Lille exige encore une autre condition. Pour que l'acte entraîne acceptation, il faut que celui-ci ait été fait par l'héritier apparent, c'est-à-dire par le plus prochain parent habile à succéder. L'article III dit en effet : Quand l'héritier apparent fait aucun acte ». Patou indique à ce sujet un jugement des échevins de Lille, du mois de mars 1650, qui décide que Jehan Alligent, frère du curé de Sainte-Catherine, ayant appréhendé de son autorité privée des meubles que celui-ci avait délaissés, n'était pas obligé de payer les dettes, parce qu'il n'était pas le plus prochain parent habile à succéder (2). »

(1) Patou, tome I, p. 315. «... Et si le dit homicide n'était marié, ladite réparation appartient aux plus prochains parents habiles à succéder esdits meubles, le tout sans charge de dettes. »

(2) Patou, tome I, page 61.

L'héritier peut donc accepter d'une façon expresse ou tacite. Mais quel délai aura t-il pour se décider ? Dans la plupart des coutumes du moyen-âge, le temps laissé à l'héritier pour délibérer était de 40 jours. « Ce délai dit M. Glasson dans son étude sur le droit du Moyen-âge, était à Paris de 40 jours, terme très populaire fort ancien et qu'on retrouve dans les circonstances les plus diverses en remontant jusqu'à l'époque franque (1). »

Les coutumes du Nord laissaient à l'héritier pour délibérer un temps sensiblement plus long, Boutillier rapporte en effet que celui-ci avait pour se décider un an et quarante jours :

« Sçavoir est quiconque veult appréhender hoirie d'autre s'il ne doute d'icelle appréhender pour les dettes du mort, sçachez qu'il a telle indue à ce faire avant qu'appréhender le doive s'il lui platt que d'un an... Et encore au chef de l'an, s'ils sont adjournés, à sçavoir si hoirs se voudroient faire ou non si ont-ils encore quarante jours d'appréhendement à répondre, si l'hoirie voudraient entreprendre ou non. » (2)

La coutume de Lille du XVI^e n'a pas repris ce délai d'un an et quarante jours. Elle ne fixe à l'héritier aucun temps pour délibérer. Le délai est purement arbitraire, il est fixé par le juge, et il dépend de lui, d'accorder un temps plus ou

(1) N.-R. Hist. année 1892. Les successions au moyen-âge, page 710, L'échevinage d'Arras, connaît aussi le délai de 40 jours, article 19.

(2) Boutillier, op. cit., éd. Carondas, titre 77, page 450.

moins long suivant les circonstances de la succession. M. Desjaunaux, dans son recueil des arrêts du Parlement de Flandre, indique que la dame de Cruyshangem a été neuf mois pour délibérer, si elle se porterait héritière ou si elle renoncerait à la succession du comte d'Hallennes son frère (1) et, dans un autre arrêt, le même auteur indique que le Parlement n'a accordé que deux mois à ses enfants pour délibérer. » (2)

Mais si l'héritier présomptif ne déclare pas sa volonté dans le temps fixé par le juge, les parents postérieurs en degré, les créanciers, les légataires, en un mot tous ceux qui ont intérêt à ce que l'héritier manifeste sa volonté, peuvent exercer contre lui une action pour le débouter de la succession. La coutume de Lille, dans son article XI, indique la procédure à suivre dans l'exercice de cette action.

« Pour deurement débouter un hoir apparent d'une hoirië, est requis qu'il soit adjourné par quatre fois devant échevins et coutumacé par quatre deffaux sur ce ensuivis. » (3).

La coutume rédigée n'exige pas, nous l'avons vu que l'addition d'hérédité soit faite dans un délai déterminé. Il était donc à craindre que les héritiers inférieurs en rang n'agissent contre l'héritier apparent avec une trop grande précipitation.

(1) Desjaunaux, recueil des arrêts du Parl. de Flandre, tome 2 arrêt 280.

(2) Desjaunaux, idem, tome 1, arrêt 39.

(3) Patou, tome 1, page 168.

C'est pour cette raison sans doute qu'elle force ceux-ci, s'ils veulent débouter l'héritier apparent, à engager une procédure longue et compliquée, à ajourner l'héritier quatre fois devant échevins. L'héritier aura donc de cette façon tout le temps nécessaire pour réfléchir et si, après le quatrième adjournement, il ne se décide pas, son silence sera regardé comme opiniâtre et il sera considéré comme ayant renoncé tacitement à la succession.

L'héritier apparent devait parfois garder un silence prudent lorsque les comptes de la succession lui paraissaient embrouillés, il pouvait craindre qu'après son acceptation de nouvelles dettes surgissent. Aussi de bonne heure, la coutume lui permit-elle d'accepter sous bénéfice d'inventaire, c'est-à-dire sous condition que le passif de la succession ne dépasse pas l'actif. Ainsi tout motif d'hésitation se trouvait levé, et l'héritier pouvait se décider rapidement à accepter ou répudier la succession.

SECTION II

ACCEPTATION SOUS BÉNÉFICE D'INVENTAIRE

L'acceptation sous bénéfice d'inventaire trouve sa source dans le droit romain. Elle fut d'abord accordée par l'empereur Gordien en faveur des soldats qui se trouvaient engagés dans une succession onéreuse. Il leur accorda le privilège que leurs propres biens ne seraient pas soumis aux charges de l'hérédité.

Justinien par la suite, étendit ce bénéfice à tous les héritiers ad intestat et testamentaires (1).

Bien que ce bénéfice d'inventaire apparut en France dès le XIII^e siècle et que Guillaume Durand mentionne ce bénéfice dans son « *speculum juris* », ce n'est que vers le XIV^e siècle qu'il pénétra dans les coutumes du Nord. Boutillier dit à ce sujet :

« Item si le mort devait tant de dettes, que ses hoirs doutassent après lui d'appréhender prendre ne demander son hoirie ; sçachez que par bénéfice d'inventaire le peuvent faire par cette manière. Il convient impétrer un mandement du Roy, notre sire, contenant comme il était mandé ou commis au juge royal, dessous que les biens seraient situés, que tous les biens demeurés de tel mort, soient inventoriés par bénéfice de loy. Et tout ce que par la dite inventaire sera trouvé, peut et doit-estre par caution baillé à celui qui, par cette voie se peut faire hoir. Et tout ce que par la dite inventaire ainsi faite sera pris par l'hoir, sainement se peut prendre. » (2)

La formalité préliminaire que doit remplir l'héritier qui veut accepter sous bénéfice d'inventaire, consiste donc dans une demande au roy. Le pouvoir royal (3) adresse alors à l'héritier des

(1) Justinien, loi 22 au code 4 de jure deliberandi VI, 30.

(2) Boutillier, opus cit., titre 78, page 451.

(3) Au XIV^e siècle, la ville de Lille se trouve sous la domination française.

lettres patentes qui lui permettront de faire inventaire.

L'immixtion de la royauté en cette matière peut paraître singulière. Elle n'a d'autre but en effet, que de faire payer à l'héritier qui réclame des lettres patentes, une redevance pécuniaire. Ainsi le bénéfice d'inventaire au XV^e siècle est frappé, dès sa naissance, d'une taxe fiscale (1).

Les lettres patentes obtenues, l'héritier peut procéder à l'inventaire qui se fait solennellement devant le juge en présence des créanciers ou autres ayant droit.

Les droits que s'étaient arrogés le fisc au XV^e siècle, sur l'acceptation sous bénéfice d'inventaire, ne disparurent pas avec la coutume rédigée, celle-ci dit en effet à l'article II du titre XIV : « Avant qu'une personne se puisse fonder hoir d'un trépassé sous bénéfice d'inventaire est requis obtenir lettres patentes en forme deue, par lesquelles il soit autorisé de ce faire, autrement il ne le peut ni doit faire, et si au dit titre de bénéfice il prenait les biens du défunt sans la dite impretation dûment entérinée, il serait réputé hoir simple d'iceluy feu et en cette qualité, tenu et poursuivable pour ses dettes et obligations. » (2)

Ce paiement de l'impôt est une condition essentielle que les suzerains se plaisent à rappeler fré-

(1) Cette mesure fiscale n'existait que dans les pays de coutume. Elle ne s'exerçait pas dans les pays de droit écrit, ni dans le Berry, ni en Bretagne. (M. Glasson, successions du Moyen-âge. N. R. H., ann. 1892).

(2) Patou, tome II, titre XIV, article II.

quemment dans leurs édits. Le placard de 1541, et l'édit perpétuel des archiducs, article 30, spécifient que l'héritier doit obtenir lettres du prince pour user du bénéfice d'inventaire.

Le temps laissé à l'héritier pour lui permettre de demander l'entérinement des lettres patentes, n'est pas indiqué dans la coutume rédigée. Mais, l'édit perpétuel de 1611, comble cette lacune, et dans son article 30, limite ce temps à trois mois à partir du jour du trépas du de cujus.

La coutume rédigée, exige en outre pour que l'acceptation sous bénéfice d'inventaire soit valable que l'héritier demande aux échevins, la permission de faire exécuter l'inventaire et l'estimation de tous les biens du défunt, meubles et tels réputés (1).

La commission des échevins nomme alors un sergent exécuteur pour faire procéder à l'inventaire par des gens compétents, et l'article 30 de l'édit perpétuel de 1650, exige que cet inventaire soit fait dans les quarante jours à compter du jour de l'impétration des lettres patentes. Toutefois la jurisprudence échevinale admettait pour certaines causes justes et raisonnables un temps plus long. Un jugement de la cour échevinale du 22 novembre 1723, en décide ainsi (2).

(1) Article IV de la coutume rédigée : Par le dit usage est requis que le dit sergent exécuteur de la dite commission fasse faire les dits inventaires et priserie par gens de connaissance en nombre compétent, desquels il doit à ses fins recevoir le serment : Lequel sergent doit ou faire mettre par écrit iceux inventaires ou présence, les déclarer de bon scel, les attacher aux exploits.

(2) Patau, tome II, page 578, VII.

L'inventaire une fois fait, le commissaire y appose sa signature et le déclare exact. Puis cet inventaire doit être signifié au prévôt de Lille (4) ou à son lieutenant, et aux hoirs apparents du défunt. La jurisprudence exige même, bien que sur ce sujet la coutume reste silencieuse, que tous les créanciers soient assignés pour prendre connaissance de l'inventaire sous peine pour l'héritier de se voir déchu de son bénéfice (2).

La coutume exige enfin de l'héritier bénéficiaire une dernière condition, elle l'oblige à donner caution aux créanciers de la succession. C'est que l'héritier bénéficiaire peut prendre possession de tous les biens de la succession, il peut encaisser les sommes provenant des créances appartenant au défunt et toucher le prix des biens vendus, il est donc nécessaire que la coutume mette les créanciers de la succession et les autres intéressés à l'abri des risques que peut leur faire courir l'insolvabilité personnelle de l'héritier. Aussi c'est jusqu'à concurrence des biens constatés par l'inventaire que l'héritier doit donner caution :

« Et que priserie lui soit adjudgée moyennant caution qu'il doit bailler et offrir de payer les dettes du trépassé jusqu'à la somme que porte ladite priserie ».

(1) Article V. « Il est requis publier et signifier ledit inventaire priserie et exploits au prévost de Lille ou son lieutenant, et aux hoirs apparent du défunt.

(2) Recueil des arrêts du Parlement de Flandre, par Dubois d'Hermanville, page 212.

La sanction qui frappe l'absence d'une de ces formalités, c'est la déchéance du bénéfice d'inventaire. Elle oblige l'héritier au paiement des dettes de la succession « *ultra vires successionis* ». C'est du moins ce qu'a décidé le Parlement de Flandre qui, à deux reprises différentes, en a jugé ainsi le 12 mars 1675 (1).

L'effet du bénéfice d'inventaire et le but pour lequel il a été institué c'est de permettre à l'héritier acceptant de ne payer les dettes du défunt que jusqu'à concurrence des biens estimés par les experts. L'article VI de la coutume dit, en effet, « un héritier par bénéfice d'inventaire n'est tenu de payer les dettes de son prédécesseur plus avant que ladite priserie porte ».

C'est pourquoi sans doute notre coutume regarde avec une certaine défiance, l'héritier bénéficiaire et qu'elle permet à un parent plus éloigné acceptant

(1) 1^{er} arrêt du 26 novembre 1691. 2^e arrêt du 27 novembre 1691. Ferdinand Stalin se fonde héritier par bénéfice d'inventaire de Jean-Baptiste Stalin. Il obtient des lettres en formes de la chancellerie près de la cour le 5 mars 1689. Le 30 avril, il donne requête pour y faire assigner tous les créanciers connus. Une nommée Françoise, demeurant à Lille, créancière de cette succession, ne fut pas assignée, elle s'oppose au bénéfice d'inventaire et fonde son opposition sur un seul moyen; sa qualité de créancière est et constante, elle soutient qu'elle devait être assignée à son domicile dans les 40 jours de la confection de l'inventaire selon l'édit de 1611 et que cette omission emporte déchéance du bénéfice (Arrêt XIV, p. 213).

Arrêts rapportés par M. de Ghewiet dans ses institutions du Droit (Belgique, livre II, 2^e partie, titre IV, article 5. Bibliothèque communale de Lille, manuscrit 442, catalogues page 124 à la page B) on lit : Cet ouvrage qui est de M. Georges Ghewiet conseiller du Roy référendaire, honoraire en la chancellerie établie près le Parlement de Flandre ancien avocat en cette cour de la résidence de Lille, fut imprimé en cette ville en 1736.

purement et simplement d'écarter l'héritier bénéficiaire. L'article IX dit en effet :

« Combien que celuy qui appréhende l'hoirie audit titre de bénéfice d'inventaire, soit le plus prochain hoir habile à succéder esdit bien, toutefois un autre parent du trépassé qui ne seroit si prochain et habile à succéder, nonobstant ladite impétration, se peut porter héritier simple du défunct et y doit être reçu en payant les dettes. »

Pour quelle raison la coutume de Lille contient-elle cette disposition ? C'est que notre coutume ne connaît plus les héritiers nécessaires du droit romain. A Rome, lorsque le défunt laissait des dettes, l'héritier nécessaire était obligé de prendre la succession, l'honneur du défunt était sauf. Dans la coutume de Lille, au contraire, lorsque la succession est obérée, personne n'est forcé d'accepter purement et simplement. L'héritier accepte généralement sous bénéfice d'inventaire, les dettes du défunt ne sont alors payées que jusqu'à concurrence de l'actif de la succession ; la mémoire du défunt en est atteinte. Nos légistes ont voulu éviter au défunt ce déshonneur en permettant à un héritier plus éloigné d'accepter la succession purement et simplement.

A cette raison Patou (1) en ajoute un autre : l'intérêt des créanciers. Ceux-ci se trouvent lésés par l'acceptation bénéficiaire de l'héritier. Ils ver-

(1) Patou, tome II, p. 593, article XIX.

ront au contraire, leur créance intégralement payée si un parent plus éloigné accepte la succession purement et simplement.

L'article IX, qui permet à un héritier plus éloigné de primer l'héritier apparent qui accepte sous bénéfice d'inventaire, parle en termes généraux. Cette règle devait donc s'appliquer dans toutes espèces de successions, soit en ligne directe soit sa ligne collatérale.

Mais un parent de la ligne collatérale pourra-t-il en acceptant purement et simplement évincer un héritier de la ligne directe qui accepterait sous bénéfice d'inventaire ? La jurisprudence et la doctrine ne l'ont jamais admis car, dit Patou, « ces deux lignes sont absolument incompatibles dans une même succession et tant qu'il y a ligne directe, la collatérale n'y peut venir (1) ».

L'héritier bénéficiaire du reste qui se voit poursuivi par un parent plus éloigné, peut toujours pour conserver la succession, renoncer à son bénéfice d'inventaire et se déclarer héritier pur et simple : « l'héritier par bénéfice d'inventaire peut se déporter de ladite impétration et soy porter hoir simple en dedans le temps qui lui sera judiciairement ordonné » (2). Il n'y a donc pas de temps fixé par la coutume, à l'héritier bénéficiaire pour se déclarer héritier simple. Ce temps varie avec les circonstances et les embarras de la succession et se trouve fixé par le juge.

(1) Patou, tome II, article IX, page 595.

(2) Patou, idem, page 599.

Cette défiance de la coutume rédigée à l'égard de la succession bénéficiaire fut vivement combattue dans la doctrine. Patou s'élève contre cette exclusion de l'héritier bénéficiaire par un héritier pur et simple :

« L'exclusion, dit Patou, produit souvent cet effet que l'héritier pur et simple se ruine par la déférence qu'il a pour le défunt et que, au lieu de discuter seulement les biens héréditaires, on vend aussi ceux de l'héritier. La mémoire du défunt ne souffre pas moins dans ce cas que dans l'autre et, quant aux créanciers, qui peut les assurer du paiement entier de leurs dettes ? Un héritier solvable ne s'engage pas ordinairement dans une succession douteuse sans précaution et l'on a tout à craindre de celui qui veut être héritier pur et simple pour exclure le bénéficiaire et qui peut ne prendre cette qualité que pour chicaner les créanciers et s'enrichir à leur préjudice » (1).

Ce sont ces raisons qui ont fait rejeter par les auteurs de notre code civil actuel cette préférence accordée aux héritiers purs et simples.

(1) Patou, tome II, page 594, paragraphe III.

En France dans la coutume de Paris qui donnait à l'héritier de la ligne collatérale, le droit de primer l'héritier bénéficiaire de la ligne directe, on consacre à l'époque de la réformation de la coutume de 1580, une dérogation à ce principe en faveur de la ligne directe et on décide que l'héritier de cette ligne, même bénéficiaire, serait toujours préféré à l'héritier collatéral même pur et simple. (Nouvelle Revue Historique, année 1892, article de M. Glasson, « les successions au Moyen-âge », page 718).

SECTION III

LA RÉPUDIATION DE LA SUCCESSION

Le troisième parti que l'héritier peut prendre quand une succession lui est offerte, c'est de la repousser. Toutefois la coutume de Lille ne consacre aucun article spécial à la renonciation des successions. La seule disposition qui ait trait à ce sujet se trouve dans l'article II, où il est dit « qu'il n'est nul hoir nécessaire » ce qui implique naturellement pour l'héritier la faculté de renoncer.

Mais la coutume n'indique pas, quelles étaient les formalités à remplir par l'héritier, pour renoncer à la succession. Il est probable que Lille devait suivre sur ce point les mêmes dispositions que les autres coutumes de Flandre. La coutume de Gand dit à ce sujet : « Les héritiers apparents, s'ils trouvent plus de dettes que de biens ou pour d'autres considérations peuvent venir au jour désigné à la Vieschave des parchons et renoncer au partage sans fraude ou collusion en cela au préjudice et désavantage des créanciers ».

Cette renonciation judiciaire était certainement en vigueur à Lille. Lebouck dit à cet effet (1) « la renonciation doit toujours être judiciaire ». La renonciation prononcée par justice est définitive car, dit Lebouck « par cette renonciation il a fait

(1) Lebouck, article 12, page 89.

place au subséquent en degré, lequel dès l'instant de la renonciation, est saisi de toute l'hérédité selon la coutume le mort saisit le vif » (1).

La renonciation des proches parents devait être portée à la connaissance du public par un avis. Les héritiers plus éloignés étaient ainsi avertis de la renonciation de l'héritier apparent et se faisaient connaître. Dans une lettre du 21 juillet 1784 écrite par MM. les magistrats de Lille à MM. les magistrats du village de Wodecq, on trouve ce-ci: « à moins que vous ne jugiez a propos de faire annoncer par avis au public les renonciations ci-dessus par ses plus proches parents afin que ses plus éloignés puissent se présenter s'ils le trouvent convenable à leur intérêt (2).

Dans le même avis les magistrats invitaient les créanciers du défunt qui ne s'étaient pas encore fait connaître à faire valoir leur titre. Un avertissement du 17 décembre 1781 porte en effet.

« En même temps nous citons tous les créanciers et autres qui ont des prétentions légitimes à la succession du défunt, de comparaître le même jour, pour les faire valoir, de même que tous ceux qui possèdent des gages ou lettres de

(1) Lebouck, idem. page 90: C'est aussi ce que dit Patou: « La renonciation pour être valable doit être judiciaire; ainsi une renonciation verbale extrajudiciaire et même passée par devant notaire et témoins sera nulle et sans effets. La coutume de la Salle, article 17 du titre des successions le dit expressément: « Une personne n'est privé de se porter héritière à moins qu'elle n'y ait judiciairement renoncé ».

(2) Copie d'une lettre à MM. les échevins du village de Wodecq par MM. du magistrat de la ville de Lille.

change du défunt de les présenter devant notre juridiction. » (1).

L'héritier ne peut renoncer à la succession du de cujus qu'après le décès de celui-ci, toute renonciation faite par l'héritier du vivant du de cujus serait inutile et de nulle valeur.

La coutume de la ville de Lille connaissant toutefois une exception à ce principe : pour la renonciation des filles à la succession de leurs parents, faite dans leur contrat de mariage. Cette exception n'était pas inscrite dans la coutume, elle fut l'œuvre de la doctrine, à l'exemple de ce qui se passait dans les Pays-Bas et en Flandre. Mais la doctrine exigeait pour que cette renonciation fut valable certaines conditions.

1° Il faut que la fille renonce dans son contrat de mariage.

2° Il faut qu'elle soit dotée.

Ces renonciations des filles à la succession future de leurs parents furent rares à Lille. Les bourgeois de Lille qui cherchaient dans leur coutume à maintenir l'égalité entre les enfants, virent avec défaveur cette renonciation des filles. « Quelques rares exemples, dit Patou, se sont vu dans la noblesse, où des filles ont renoncé de leur propre volonté à la succession de leur père et mère. Leur but était de permettre à l'aîné de leurs frères de conserver les biens dans la famille, afin d'en perpétuer l'éclat et

(1) Avertissement du 17 décembre 1781. AFF. Gen. de la ville carton 675, doss. 4.

le nom et de ne point diviser la richesse. Elle était plutôt employée dans la coutume de la Salle (1). »

L'héritier qui a renoncé est considéré comme n'ayant jamais été héritier. Il demeure donc étranger à l'actif de la succession. Il ne prend part non plus au passif, ce qui est l'effet important de la renonciation. L'héritier n'a donc pas à rapporter les libéralités que lui a faites le défunt et s'il a des créances contre la succession celles-ci ne sont pas éteintes.

La succession passe ensuite aux héritiers de l'ordre subséquent.

(1) Patou, t. 1, page 42, n^{os} 107 et 108.

DEUXIÈME PARTIE

LE PARTAGÉ

La coutume de Lille sur le partage, semble à première vue déroger aux règles générales qui dirigent le régime successoral. Nous avons vu que de tout temps les échevins cherchèrent à créer au sein de la famille, une union très étroite. Ils espéraient ainsi éviter dans la cité ces luttes intestines qui prenaient naissance dans les familles, et en créant la division parmi les citoyens, compromettaient l'indépendance de la ville.

Or, cette égalité entre les enfants, que la coutume protège dans le régime successoral par des règles immuables, peut être rompue, nous le verrons, dans le partage par la simple volonté du père de famille. La coutume de la ville de Lille dit en effet que l'enfant qui a reçu de ses parents une donation pourra prendre part au partage sans être forcé pour cela de rapporter à la masse partageable la donation entre vifs à lui faite.

Pourquoi cette dérogation aux idées directrices ? Il n'y a pas à proprement parler véritable dérogation, car le principe d'égalité absolue dans les

successions et la règle qui permet au père de famille d'avantager dans le partage, l'un de ses enfants, découlent tous deux d'un même principe, le principe de liberté. Si la coutume de la ville n'a jamais admis dans les successions bourgeoises le droit de maisneté et le principe masculinité, qui existaient dès le XIII^e siècle dans la coutume de la Salle, c'est qu'elle n'a pas voulu que les parents fussent forcés de respecter les règles qui créaient nécessairement l'inégalité entre les enfants, et si au XVI^e siècle elle a permis au père de famille de donner à l'un de ses enfants plus qu'aux autres, c'est que, éprise elle-même de liberté et d'indépendance, elle a entendu respecter la liberté de chacun en permettant au défunt d'avantager l'un de ses héritiers.

Mais cet exercice de la liberté individuelle, les échevins ne l'ont permis que dans une certaine mesure, qu'autant qu'elle ne serait pas susceptible de créer la désunion dans la famille, ils l'ont restreint à la donation entre vifs. Celle-ci en effet offre peu de dangers. Il n'est pas à craindre que le père se dépouille de son vivant d'une grande partie de ses biens. Elle ne crée en général qu'un faible avantage au profit de l'enfant à qui elle est faite, elle n'est pas capable de susciter des haines dans la famille. Le legs sur ce point offrait plus de danger, le *de cujus* aurait pu dépouiller ses héritiers au profit d'un seul, aussi la coutume de Lille oblige le légataire au rapport par cette

règle de l'article VIII que « nul ne peut être aumonier et parchonnier. »

Nous devons maintenant étudier chacune de ces règles en particulier. Pour plus de clarté nous diviserons cette matière du partage en deux parties.

1) Le partage proprement dit.

2) La formation de la masse partageable. Les rapports, le paiement des dettes.

CHAPITRE I

LE PARTAGE. — SES FORMES. — SES EFFETS.

Lorsque plusieurs personnes se reconnaissent entre elles, la qualité d'héritières, elles se trouvent dans l'état d'indivision. Les cohéritiers, pour sortir de cette situation, doivent procéder au partage.

SECTION I

LE PARTAGE AU MOYEN-AGE

L'indivision que la mort de de cujus, créée entre les cohéritiers, entraîne, tout d'abord, pour ceux-ci, certaines obligations. La coutume du XIII^e siècle, leur ordonne d'administrer, en commun, les biens de la succession. Les frais d'entretien des maisons et des héritages, doivent être soldés en commun et supportés par tous les cohéritiers; si des dissentiments surviennent entre les héritiers, sur les réparations à faire, l'un d'eux, peut les faire ordonner par sept échevins, les dépenses restant toujours à la charge de tous les cohéritiers, suivant leur part. Roisin, dit en effet :

« Et si li yretages avait mestier de refaire, refaire le doivent li hoirs de commun, et s'ils ne se pooient concorder refaire le porait li uns des hoirs, mais qu'il fache par VII échevins, au moins, et chou que li manoirs cousteraient de faire retenir, payer le doivent li hoir de commun » (1).

Cet état d'indivision, les héritiers peuvent le faire cesser dès qu'il leur plait. La simple manifestation de volonté de l'un d'eux suffit pour donner lieu au partage des biens.

« Et s'ils demandent parchon, dit Roisin, par loy les meubles cateulx, après le déchies del hom, avoir doivent par le loy de cheste ville » (2).

Les échevins qui percevaient sur les successions échues à des étrangers, des droits importants, avaient intérêt à entourer le partage de formes solennelles et publiques. Aussi, la coutume du XIII^e siècle décide-t-elle que, pour être valable, c'est-à-dire, pour devenir inattaquable dans l'avenir, le partage doit être fait en justice, par devant les échevins eux-mêmes.

« Lois est que nus tiesmoignages de parchons de fourmont ne desquéanche ne vault en cheste ville, entre esquanchiers for aywe d'échevins et que li parchons soit confiéré par eschevins » (3).

Toutefois, la présence des échevins n'est pas toujours indispensable et le partage sera encore

(1) Manuscrit 323, folio 32 recto. Coutume de la ville « Ly capitle des yretages ». Edit. Brun-Lavainne, page 88, § XI.

(2) Roisin, édition Brun-Lavainne, page 88, § XI.

(3) Roisin, page 85, éd. Brun-Lavainne, § III.

valable, si les droits des divers héritiers sont réglés par un conseil de famille et par les délégués des échevins, Roisin, ajoute en effet :

« Tout fut-il ensi que il parchonnier ou li escanchier euissent partit par amis et par gent, qu'eschevins aroient mis » (1).

Comment, maintenant, ces diverses personnes, procédaient-elles au partage ? Roisin, ne donne pas de renseignements sur la formation des lots et la manière dont ceux-ci étaient répartis entre les divers cohéritiers. La seule hypothèse qu'il prévoit est celle où le partage s'opérait, à la suite de la dissolution de la communauté, entre un père ou une mère et ses enfants. Le père ou la mère, a le droit dans ce cas, de reprendre avant tout partage et pour une somme déterminée, celui des immeubles qu'il préfère, après estimation, faite par sept échevins, au moins.

« Et s'il ait un yretage ou plusieurs, si avant que lois porte, avoir doit si vult li père ou li mère, les enfans, lequel qu'il vira des yretages par acat en deniers ou à rente, lequel que li père ou li mère aimera mius par priserie de VII échevins au moins » (2).

(1) Roisin, page 85, ed. Brun-Lavainne, § III.

(2) Manuscrit 328, folio 32 recto.

Le conjoint survivant pouvait reprendre encore avant partage certaines choses mobilières :

1° Le mari « il doit avoir son cheval de XXX livres d'artois vaillant et non plus, car s'il valait plus de XXX livres jusque al entente d'Eschevins, li sourplus de XXX livres que li quevaus vauroit, li hom n'en avoit nul restor. « Il peut reprendre, en outre, ajoute Roisin, tous ses vêtements de corps et ses armes de guerre.

2° La femme pourra reprendre aussi les objets dont elle s'est servi

Cette reprise avant partage réalisée par le père ou la mère, lors de la dissolution de la communauté, avait été introduite dans la coutume, sans doute pour leur permettre de conserver l'immeuble où ils avaient installé leur demeure, et ne pas les forcer à quitter la maison où ils avaient passé la plus grande partie de leur existence. Mais cette reprise ne devait pas nuire aux opérations du partage, aussi devait-elle être réalisée rapidement dans l'espace de 40 jours :

« Et che kius doit avoir li père ou li mère dedans les XL jours que li parchons serait faite ».

Cette reprise du père ou de la mère une fois faite, le reste des héritages et des meubles se partagent ainsi qu'il est écrit dans la coutume.

« Et le remanant de tous les Yretages et de tous les meubles doit-on partir si que lois porte ».

Mais au Moyen-âge, tous les héritiers ne venaient pas au partage. Les enfants mariés en étaient exclus, ils étaient censés avoir reçu en dot de leurs père et mère leur part de succession.

« Lois est et coutume en cheste ville, que se uns hom bourgeois de cheste ville et sa femme vivant ensanle aient plusieurs hoirs, et il en marient un ou plusieurs en leur vivant, et il

fréquemment pendant sa vie : ses vêtements, ses ustensiles de cuisine, ses objets de toilette (Brun-Lavainne, page 137).

Ces divers objets peuvent être repris contre les héritiers collatéraux et non contre les enfants : « Eh ces vesves prent l'omme ou feme contre estraigne hoir et non contre ses enfans. »

soit ensi que li père ou li mère muire sans remettre em part celui ou chius qu'il avait mariet en leur vivant, ils ne doivent nien partir al yretages que li pères ou li mères euissent qui soient dedans l'esquevinage de cheste ville, et tout li meuble castel ou que ils soient as autres enfants qui ne seraient mie mariet du vivant du père et de mère ou qui seraient mariet et rappiellet en part par le père ou par la mère en leur vivant selon la loy et la coutume de cheste ville. Et cheste lois doit iestre communaus aussi bien as de forains que as bourgeois qu'ils le venaient demander. » (1)

Cette exclusion des enfants mariés au partage n'est pas spéciale à la coutume de Lille. Jean Desmares nous indique, dans sa décision 236 (2), que dans l'ancienne coutume de Paris, les fils et les filles mariés et dotés sont exclus de la succession, s'il en reste d'autres demeurés en « celle » c'est-à-dire demeurés dans la famille.

C'est aux habitudes des peuples primitifs que se rattache cette coutume ancienne. Que l'enfant fit partie d'une peuplade nomade ou guerrière, il quittait sa famille dès qu'il était marié. Le père prenait soin, au moment où son enfant abandon-

(1) Roisin edit. Brun-Lavainne, p. 58.

(2) M. Glasson dit aussi dans son étude des successions au Moyen-Age (Nouvelle Revue Historique, année 1872, p. 746), que dans le très vieux droit français, les enfants mariés et établis par leur père et mère étaient mis hors de la communauté de famille et n'avaient par cela même aucun droit de succession.

nait le toit paternel, de le doter et de lui donner sa part d'héritage.

Cette habitude devait se conserver au sein de la cité lilloise. Les bourgeois, pour la plupart commerçants, donnaient à leurs enfants au moment de leur mariage leur part d'héritage, afin qu'ils pussent exercer plus facilement leur commerce ou leur industrie.

Cette exclusion des enfants mariés n'était du reste nullement obligatoire dans la coutume de Lille au Moyen-âge. Le père de famille pouvait toujours rappeler au partage ses enfants mariés, s'il le désirait.

Il suffisait pour cela qu'il les remit en part et il lui était permis de le faire même s'il les avait dotés.

« Lois est en cheste ville, dit Roisin, que vesve hom ou feme marie un de ses enfants et li donne dou sien et ne li fait nulle devise au mariage de remettre en part ne ou n'en fait nulle mention quand on le marie... li enfan qui ensi est marie ne pier mie pour chou qu'il ne resoit em part apriès le déchies dou père ou de le mère » (1).

Donc a contrario, l'enfant qui a été remis en part par son père ou sa mère, pourra venir au partage. Les parents peuvent donc dans la coutume de Lille avantager un de leurs enfants au détriment des autres.

(1) Roisin, édit., Brun-Lavainne, page 86.

Cette tendance se trouve du reste dans d'autres recueils de coutumes du Moyen-âge. Le livre de Jostice et Plet en parle, les assises de Jérusalem affirment aussi que le père et la mère peuvent donner plus ou moins à tel enfant sans que les autres aient le droit de se plaindre (1).

Boutillier, au XIV^e siècle, en parle aussi dans sa somme rurale, où il nous apprend que dans certaines coutumes locales « l'on peut donner à l'un plus qu'à l'autre ».

« Encore veuet la loy écrite que si le père à l'un de ses entants donnait de ses héritages outre mesure envers les autres que ceux qui ainsi seraient dépointés, le puissent recouvrer contre les autres, qui outre mesure en seront ainsi ordonnés à la raison et quantité de loy dessus dite. Et combien que en moult de coutumes locales ou tient le contraire et que li père pourra et peult donner à son plaisir à l'un de ses enfants plus qu'à l'autre.»

Cette règle de l'exclusion des enfants mariés, devait disparaître avec la coutume rédigée.

(1) Livre de Justice et de Plet, livre XV, titre 27, § 5.

Assises de Jérusalem. Cour des bourgeois, chap. 170 « scachiez que s'ils avient que uns hom ou une feme vient à mort et fait sa devise et laisse ou donne dou sien propre ou soit hîretage ou choze meuble à ses enfants et donne à l'un plus qu'à l'autre bien se peut faire et tout doit être ferme et estable par droiet et par l'assize comme le père et la mère l'avera commandé et ordonné ».

SECTION II

LE PARTAGE DANS LA COUTUME RÉDIGÉE

La coutume rédigée de 1533 ne contient aucun article sur la manière dont les cohéritiers sortent de l'indivision, ni sur les formes du partage. Dans le silence des textes, nous devons donc conclure que la coutume de Lille suivait sur ce point le droit romain. Cette transformation que subit la coutume, l'influence romaine qu'elle reçoit au XVI^e siècle, éloigne d'elle toutes les règles du XIII^e siècle qui trouvaient leur origine dans le droit archaïque : les enfants mariés ne sont plus exclus du partage et pour assurer l'égalité entre tous, pour éviter que certains soient frustrés au profit des autres, nos légistes entourèrent le partage de formes très strictes, lorsque des enfants mineurs prennent part au partage.

La première question à examiner en cette matière de partage est celle de savoir de quelle façon les héritiers sortent de l'indivision.

A Rome, l'indivision pouvait cesser, soit par un partage volontaire, soit au cas de désaccord entre les héritiers par un partage judiciaire provoqué par l'action *familiae erciscundae* (1).

C'est aussi de ces diverses manières que l'héritier pourra sortir de l'indivision et l'action qu'il

(1) Girard, manuel de droit romain, p. 886, 3^e édit.

intentera pour forcer ses cohéritiers à procéder au partage, s'appelle l'action en partage.

C'est devant le juge de la maison mortuaire que cette action en partage doit être intentée et poursuivie. L'art. VII prescrit en effet que les biens meubles suivent le corps et se partissent selon la coutume du lieu de la maison mortuaire (1).

L'action en partage de notre coutume qui ressemble beaucoup à l'action *familiae erciscundae* du droit romain, s'en distingue pourtant en ceci qu'elle est imprescriptible. A Rome, l'action *familiae erciscundae* se prescrivait par trente ans, c'est-à-dire que si un cohéritier ou un copropriétaire avait joui paisiblement pendant trente ans de toute la succession, ou des biens, ou d'une partie pro *diviso* plus forte que celle qui lui était due, il en acquérait le droit par la force de la prescription. La coutume de Lille, au contraire, dans son art. V, dit : « Prescription n'a lieu entre frères et sœurs pour biens venant de père et mère n'est qu'il y a eu partage ou autre titre valable (2) » ainsi donc les frères et sœurs s'ils n'ont pas procédé au partage ne peuvent prescrire les biens

(1) Patou, art. VIII, titre 1, tome 1, page 141. Cette règle n'existait pas dans la coutume de la Flandre flamande. Pollet dit à ce sujet : « Dans les coutumes de la Flandre flamande, les juges du lieu dont le défunt était bourgeois connaissent de la succession et de tout ce qui en dépend, quoique ce défunt eut été domicilié dans un autre lieu de la même province et qu'il y serait mort.

Les échevins de la ville d'Ypres ont disputé ce droit à ceux de Messines et il a été conservé par arrêt rendu le 16 mars 1691 (Pollet, op. cit., p. 279).

(2) Titre VI. Des prescriptions et possessions, art. IV. Patou, tome II, p. 52.

qui leur sont échus par la mort de leur père ou mère quand même, ils les auraient possédés divinement pendant trente ans.

Mais cette imprescriptibilité n'existe que pour le droit de demander partage, le droit de succéder au contraire se prescrit par trente ans. Il sera donc nécessaire de distinguer si les enfants qui ont joui des biens, ont manifesté leur volonté de se porter héritiers ou ne se sont pas déclarés tels. Dans le premier cas il n'y a pas de prescription ; les enfants qui ont accepté la succession pourront toujours intenter l'action en partage et celui qui a joui seul de tous les biens est censé n'en avoir joui qu'en son nom et au nom des autres. Dans le second cas au contraire, les frères et sœurs n'ayant pas manifesté leur volonté de se porter héritiers, la prescription de trente ans s'accomplira et au bout de ce délai, ils seront considérés comme ayant renoncé à la succession.

Mais de quel principe découle cette imprescriptibilité de l'action en partage ? Elle provient de ce principe d'union et de solidarité dans la famille, dont nous avons constaté si souvent l'existence dans nos coutumes. Nos légistes ont présumé en élaborant cette règle, que les liens du sang et de l'amitié devaient être suffisamment puissants entre frères et sœurs, pour qu'il soit permis de supposer, que celui des enfants qui a joui sans partage des biens de la succession, n'a pas voulu frustrer pour

cela ses frères et sœurs, mais qu'il l'a fait comme mandataire et avec leur autorisation.

Cette union très étroite entre les membres de la famille ne peut se comprendre du reste qu'entre héritiers directs. Aussi notre coutume a pris soin de limiter cette imprescriptibilité de l'action en partage aux successions de frères et sœurs. Les héritiers en ligne collatérale ne peuvent en profiter, car les liens du sang et de la nature ne sont pas assez puissants entre eux, pour supposer qu'ils agissent avec désintéressement. « Prescription n'a lieu qu'entre frères et sœurs », dit l'art. VI.

Patou interprète cet article dans son sens le plus restrictif : « Si le père, dit-il, n'avait laissé que des petits-fils ou des petites-filles issues de différents enfants, la prescription de 30 ans aurait lieu, même si les petits-fils ou petites-filles étaient frères et sœurs, entre eux. De même s'il y avait un fils et un petit-fils, venant par représentation, il y aurait lieu à prescription parce qu'ils ne sont pas frères (1). »

L'action en partage intentée comment allait-on procéder au partage ?

La coutume de Lille n'est pas très explicite en

(1) La coutume de Bretagne, art. 275, admet aussi la non prescriptibilité entre frères et sœurs, mais il faut pour cela qu'ils soient vivants.

La coutume de Bretagne, art. 327, décrète que le co-héritier qui a joui des biens ne sera tenu à rapporter les fruits que depuis la demande judiciaire. Notre coutume au contraire ne contient pas de disposition semblable. Elle suivait donc sur ce point le droit romain et l'héritier devait rapporter tous les fruits qu'il avait perçus.

cette matière. Elle ne s'occupe exclusivement au chapitre des successions que du partage fait, au moment de la dissolution de la communauté, entre le conjoint qui se remarie et ses enfants. Nous n'insisterons pas sur ce partage dont l'étude trouve mieux sa place en la matière du droit des gens mariés (1), nous ne parlerons donc que du partage entre co-héritiers du même degré. Deux hypothèses peuvent se présenter :

1^o Celle où tous les héritiers qui viennent au partage sont majeurs ;

2^o Celle où il se présente en même temps des héritiers majeurs et mineurs.

Paragraphe I. — Héritiers majeurs

Sous l'influence du droit romain la coutume rédigée observe dans le partage, une égalité complète entre tous les héritiers du même degré, elle n'exclut pas du partage comme le faisait la coutume du XIII^e siècle, les enfants mariés :

« Les enfants mariés, d'un trépassé, dit l'art.XVIII, ou les enfants ou enfant de leurs enfants prédécédés sont tenus faire rapport et mettre en mont commun leurs dons à eux faits par ledit trépassé. »

Si les enfants mariés doivent faire rapport à la masse partageable, c'est donc bien qu'il leur est permis de venir au partage. Bien plus, l'art. XVIII permet au père de les avantager Il pourra tou-

(1) Cette question a été traitée par M. Briet dans sa thèse. Le droit des gens mariés dans la coutume de Lille, p. 164 et suivantes.

jours dispenser les enfants mariés du rapport par une disposition expresse inscrite dans leurs contrats de mariage : « n'est qu'à ce, il soit dérogé par les traités de leur mariage ».

Il semble curieux que notre coutume, après avoir cherché à rétablir l'égalité entre les enfants, en appelant au partage les enfants mariés, permette au père de rompre à nouveau cette égalité en avantageant certains de ses enfants au détriment des autres. Sans parler du respect de la liberté individuelle qui suffirait à résoudre cette anomalie, l'imitation trop stricte du droit romain explique cette contradiction. Au XVI^e siècle le droit romain apparaissait à nos auteurs coutumiers comme la raison écrite, il leur eût semblé périlleux de s'en écarter. Or, Justinien ordonne dans le chapitre VI de sa nouvelle, 118 que tous les héritiers tant testamentaires que ab intestat devront rapporter, à moins que les parents ne le défendent expressément.

Toutefois notre coutume toujours fidèle au principe d'égalité admit cette règle avec toute la restriction possible : « La dispense du rapport dit Patou devra aussi être expresse d'autant qu'elle détruit l'égalité entre les enfants » (1).

(1) Patou, op. cit., tome I page 278, § IX

La jurisprudence des échevins admit toujours cette possibilité pour le père de donner à l'un de ses enfants une part par préciput. Un arrêt du parlement de Flandre du 31 Janvier 1690 confirme une sentence de la ville de Lille qui avait décidé en la cause du sieur La Fene et de Dame Hangouart que dans la masse des biens, n'était comprise la portion des biens qui compétait à l'un d'entre eux à titre de préciput, n'y ayant que ce qui est imparté qui compose la masse (arrêts de Parlement de Flandre, Dubois d'Hermanville, page 68, arrêt 11.

Les enfants mariés et non mariés étant présents au partage, comment la répartition des biens va-t-elle s'opérer? La coutume du XVI^e siècle n'exige aucune forme nouvelle. Le partage se fera à l'amiable ou en justice par devant échevins, si les héritiers ne s'entendent pas (1).

Dans la plupart des villes de Flandre, il existait des officiers spéciaux appelés les partageurs (2), qui étaient chargés de procéder à la formation des lots. Ils estimaient les biens de la succession et cherchaient à les répartir en parts égales. Ces officiers étaient choisis parmi les bourgeois, les échevins seuls étaient exclus de cette charge.

Cette institution existait peut-être dans la coutume de Lille au Moyen-âge. Une phrase de Roisin permet de le supposer. Roisin dit en effet que les partages peuvent être faits par échevins ou « par gens qu'eschevins araient mis ». Ces « gens » étaient peut être des officiers spéciaux, choisis par les échevins, chargés de diriger les partages. La phrase de Roisin n'est pourtant pas assez précise pour nous donner une certitude sur ce sujet. Du reste le mot de « partageurs » ne se trouve pas dans la coutume du XIII^e siècle.

Au XVI^e siècle, ces partageurs, n'existent cer-

(1) Patou dit à ce sujet : Quant aux majeurs rien n'engage à faire un partage judiciaire. Soit que ce partage soit fait par devant notaires, soit que les enfants conviennent par une simple écriture privée, les enfants doivent l'exécuter (Patou, titre 3, art. 1. Glose 2, page 476).

(2) Coutume de Bergues, art. 8, rub. 19; Coutume de Bailleul, art. 11, rub. 8; Coutume de Bourbourg, rub. 11, art. 26.

tainement pas à Lille. Ils n'auraient pas eu leur raison d'être dans notre coutume. Ces officiers furent créés en effet dans les coutumes de Flandre afin de résoudre plus facilement les difficultés que présentaient les partages. Il existait dans ces coutumes autant de partages qu'il y avait d'espèces de biens dans la succession, la règle paterna paternis, materna maternis qui prescrivait de rendre à chaque ligne les biens qui lui appartiennent, exigeait des personnes expérimentées capables de démêler l'enchevêtrement des lignes et de faire la lumière dans la multiplicité des biens et des partages. Cette obscurité et cette complication n'existaient pas dans notre coutume de 1533. La règle que maisons et héritages sont meubles avait rendu très simple le régime successoral et le partage. Les partageurs ne trouvaient donc pas leur utilité dans notre coutume. on comprend que celle-ci ne les ait pas créés. A Lille les lots étaient donc faits, par les héritiers eux-mêmes dans le partage à l'amiable, et par les échevins dans le partage judiciaire.

Mais des difficultés pouvaient se présenter, il pouvait exister dans la succession, un bien dont la valeur était supérieure à celle des biens placés dans les autres lots. Comment procédait-on dans ce cas ? La jurisprudence poussée sans doute par le désir de conserver les biens dans les familles, avait établi une règle bizarre et toute spéciale. Elle défendait aux héritiers de recourir à la lici-

tation, ils étaient obligés de rester dans l'indivision et de donner l'immeuble en louage. Ainsi en décide une sentence du 7 janvier 1701 confirmée par un arrêt du parlement de Flandre du 3 décembre de la même année.

Un autre arrêt du Parlement décrète aussi qu'à Lille et dans quelques autres villes, les rocs d'où l'on tire les pierres ne sont pas partageables. C'est que le partage de ces rocs n'était pas possible et leur estimation risquait d'être inexacte. Le roc pouvait exister sous terre à une grande profondeur, il y avait peut-être là, une carrière d'un prix inestimable, l'enfant qui eut reçu dans son lot, ces pierres et ces rocs, dans l'état où ils se trouvaient à la mort de cujus aurait pu, par la suite, se trouver par trop avantage au détriment de ses frères et sœurs. C'est sans doute pour ces raisons que la jurisprudence exige que ces biens restent dans l'indivision.

Le partage réalisé quels en seront maintenant les effets ? Il existait à ce sujet dans le droit coutumier deux courants bien distincts : certaines coutumes suivant en cela le droit romain admettaient que le partage est un acte translatif et attributif de propriété. Pendant l'indivision, chaque objet est à la fois la propriété de tous les cohéritiers, mais dès que le partage est fait, chaque héritier devient propriétaire exclusif des objets mis dans son lot, les autres cohéritiers étant censés lui avoir cédé sur ce lot leur part de propriété.

Ce premier système présentait un inconvénient considérable dans le droit féodal. On sait, en effet, que le seigneur dominant d'un fief pouvait percevoir un droit de mutation lors de l'aliénation de ce fief. Or le partage étant translatif de propriété et les divers cohéritiers se faisant par suite les uns aux autres des aliénations réciproques, le seigneur prétendait à juste titre percevoir son droit de mutation. C'est pour frauder le seigneur et éviter cet effet funeste au partage, que les juristes français élaborèrent une théorie différente. D'après eux, le partage n'était pas un acte translatif de propriété, mais seulement déclaratif. Le partage « déclarait » la part des biens qui devait revenir en propriété à chaque cohéritier et par un effet rétroactif chacun d'eux était censé avoir toujours été seul propriétaire des objets mis dans son lot.

Entre ces deux courants d'idées, quelle était la théorie suivie par notre coutume ? Était-ce celle du droit romain ou celle du droit français ?

La coutume de la ville de Lille ne se prononce pas. Dans le silence des textes, c'est donc la théorie du droit romain qu'elle devait suivre. Pollet nous renseigne du reste d'une manière incidente sur ce point. Il dit que les échevins de Lille jugèrent que « conformément à la loi, le partage ne changeait pas l'état de l'hypothèque constituée sur un fonds indivis ». Or, pour qu'il en soit ainsi, il faut nécessairement que le partage ait un effet attributif, que chaque héritier

soit considéré pendant l'indivision comme propriétaire de tous les biens compris dans la succession. Alors seulement, l'hypothèque mise par l'un des héritiers sur un immeuble de la succession, continuera à gréver cette immeuble, même si après le jeu des aliénations réciproques, le bien grévé tombe dans le lot d'un autre cohéritier. « L'usage en France est contraire, ajoute Pollet, mais en en Flandre on est obligé précisément de suivre le droit romain dans les cas qui ne sont pas décidés par les coutumes et ordonnances » (1).

Le partage était donc considéré comme une vente, une suite d'aliénations réciproques, il était donc naturel que les cohéritiers se dussent réciproquement garantir de leur lot. Par suite si l'un d'eux se trouvait frustré d'une chose mise dans sa part, les autres cohéritiers étaient obligés de l'indemniser, c'est ce que indique Pollet dans son recueil des arrêts du Parlement de Flandre.

Dans un arrêt du 14 mars 1693 (2) le Parle-

(1) Pollet, recueil des arrêts du Parlement de Flandre, arrêt du 14 février 1690. 1^{re} partie, arrêt 2, page 4. Le baillage de Tournay l'avait aussi jugé, à mon rapport, dit Pollet, en 1682, entre M. Nicolas Jourdeau greffier de la cour d'une part et Antoinette Grenu d'autre part.

(2) Ursule Godaert et Catherine Jacquier se trouvant évincés d'un moulin qui leur était échu par le partage d'une succession font assigner Jacques et Laurent Jacquier leurs cohéritiers ceux-ci reconnaissent qu'on ne pouvait éviter l'éviction mais ils soutiennent que les autres doivent premièrement intenter la garantie contre le Prince de Brabenton de qui leur auteur avait racheté le moulin et qu'ils ne sont tenus que de fournir ce qui ne pourra être exigé au vendeur. Par arrêt du 14 Mars 1693, les défenseurs ont été obligés de garantir et d'indemniser les demandeurs à proportion de leur quote part dans la succession. (Pollet 2^e partie, arrêt 50).

ment de Flandre a reconnu que les cohéritiers devaient indemniser l'héritier d'un moulin, qui avait été évincé par un créancier hypothécaire de la personne qui avait vendu ce moulin au défunt. L'arrêt reconnaissait à l'héritier non seulement une action contre le vendeur du moulin mais encore contre ses cohéritiers. « Le partage, dit Pollet, produit une action en garantie entre les héritiers respectifs et cette action n'est pas empêchée par celle qui appartient à tous les héritiers pour leur indemnité contre celui de qui leur auteur a acheté la chose dont il est évincé ». (1)

La lésion peut donner lieu aussi dans notre coutume à la révocation du partage, la lésion d'un quart suffit pour entraîner la rescision.

« Entre majeurs, dit Patou, il y aurait lieu aussi de réclamer contre un partage, s'il y avait une lésion, mais une lésion modique ne suffirait pas, il ne sera pas aussi nécessaire que le majeur eût été lésé d'outre moitié, une lésion notable comme un tiers, un quart, donne droit au moins partagé de se plaindre » (2).

Plus loin il donne l'explication de cette rescision.

(1) La coutume de Lille ne contient aucun article sur l'éviction. En Flandre pourtant certaines coutumes en parlent. La coutume d'Audenarde dit : Lorsque quelques parties comprises dans le partage sont retirées et évincées par procès à l'un des partageurs les autres devront l'indemniser et la récompenser chacun selon sa quote au cas qu'avant la sentence, ils aient été appelés en garantie, ou au moins que l'intéressé ne fasse apparaître que les dites parties ont été évincées justement (Audenarde, rubrique 28, art. 8).

(2) Patou, tome I, titre III, a. 495.

« C'est que dans le partage, dit-il, l'intention de ceux qui le font est d'avoir chacun sa juste part, s'ils ne l'ont pas et s'il y en a qui sont lésés considérablement, le partage pêche par un vice essentiel et contraire à sa nature. On ne peut d'ailleurs suppléer facilement le juste prix dans un partage, ni donner de l'argent au moins partagé pour du bien qui lui manque, aussi c'est une nécessité de refondre l'acte et de faire un nouveau partage » (1).

Le partage a donc un effet attributif, il peut donner bien à une action en garantie ou en rescision pour cause de lésion.

Paragraphe II

Partage entre majeurs et mineurs

Les formes du partage se compliquent lorsque, parmi les cohéritiers, se trouvent des mineurs.

Le partage dans ce cas ne peut être fait à l'amiable. Une ordonnance du 19 juillet 1742 rendus par le magistrat de Lille défend même, aux notaires de recevoir aucun acte de partage quand il y a des mineurs (2). C'est un partage judiciaire

(1) Le Parlement de Flandre dans un arrêt du 23 octobre 1693 admet aussi que la lésion d'un quart suffit pour donner lieu à la rescision. Notre coutume diffère sur ce point du droit romain qui exigeait la lésion de moitié Patou, donne la raison, « La raison est dit-il que l'égalité étant l'âme des partages, ce serait aussi faire chose contraire, à la nature de l'acte que de s'en écarter beaucoup ». Patou, tome I, titre III, p. 476.

(2) Patou, tome I, titre I, close II, page 475.

fait devant échevins que la coutume de la ville exige :

« Pour deurement faire partage à enfants mineurs d'ans est requis que tuteurs soient commis aux dits enfants en nombre compétent de chacun coste de leurs parents et amis par devant quatre échevins au moins si avant toutefois que les dits parents et amys seraient résidents en ladite ville et échevinage d'icelle » (1).

La formalité préliminaire consiste donc dans la nomination des tuteurs.

Celle-ci doit être exécutée par devant quatre échevins. Ce chiffre quatre est nécessaire, car le partage ne peut être décrété que par une sentence et celle-ci, pour être valable exige la présence de quatre échevins.

Les tuteurs, dit la coutume, seront commis en nombre compétent. Cela signifie qu'il sera nécessaire et suffisant qu'un tuteur soit nommé dans chaque ligne. Un tuteur sera choisi dans la ligne paternelle, un autre dans la ligne maternelle. S'il n'y avait ni parent, ni ami dans une ligne, la tutelle pourrait être adjugée à deux parents ou amis de l'autre ligne.

La nomination des tuteurs étant faite, il est procédé à l'inventaire contradictoirement entre

(1) Paçon, op. cit., tome 1, titre, 3, art. 1, p. 470.

La coutume de la ville vise principalement dans cet article, le partage fait par les père et mère qui se remarient, à leurs enfants. Mais cet article s'applique à fortiori dans les partages entre héritiers du même degré, où les dangers de lésion sont aussi grands pour les mineurs.

majeurs et mineurs représentés par leurs tuteurs, et les scellés sont apposés sur la maison mortuaire.

Il existait à Lille des officiers chargés de veiller sur les biens des mineurs, ils portaient le nom de gard'orphènes (1). Avaient-ils le droit d'assister aux opérations du partage. Le Magistrat de Lille ne leur reconnaissait pas ce pouvoir. Leur devoir de surveillance ne prenait naissance qu'après les opérations du partage. Ils devaient prendre soin seulement des deniers échus aux mineurs, surveiller les tuteurs et recevoir les comptes de tutelle lorsque la minorité prenait fin (2).

La coutume exige encore que les tuteurs résident en la ville et eschevinage de Lille, le juge pourra toujours refuser de prendre comme tuteurs des parents et amis demeurant dans la Châtellenie ou ailleurs.

Les tuteurs nommés et l'inventaire réalisé, le partage se fait sous la surveillance des échevins. Il est nécessaire qu'ils aient donné leur approba-

1) Les gard'orphènes furent créés par une ordonnance de Philippe le Hardi, le 17 octobre 1388. Cette ordonnance se trouve au registre, aux titres de la ville. A.B.C., folio 73 verso. Elle indique les qualités que doivent remplir les personnes appelées à être gard'orphènes. Elle exige que ceux qui seront commis gard'orphènes soient gens notables et discrets, de bonne fame et renommée en ladite ville. Item que puis le jour de Toussain prochain venant en avant aucun ne soit ou ne puisse être gard'orphènes qui déjà soit obligé ou qui représente les personnes des obligés pour deniers et autres biens qu'ils aient d'aucun orphelin. Les biens des orphelins sont sous la surveillance des gard'orphènes jusqu'à la majorité de la coutume qui est de 15 ans pour les mâles et de 12 ans pour les femmes (voir affaires générales de la ville, carton 652, dossier 4).

(2) Affaires générales de la ville, cart. 433, dos. 3.

tion. A cette condition seule le partage sera valable.

« Lesquels échevins, dit l'art. 1 après qu'il leur est apparu tel partage raisonnable, et juste, le reçoivent, passent et acceptent. Toutefois les dits eschevins peuvent pourvoir aux dits mineurs d'ans, tuteurs autres que leurs parents et amys. »

Ces formes du partage judiciaire ne sont exigées que par la coutume de la ville. La coutume de la Salle n'en parle pas et comme elle fut homologuée (1) longtemps après celle de la ville, son silence montre bien qu'elle n'a pas voulu de la forme judiciaire dans les partages. C'est que ces formes judiciaires entraînaient des frais importants et des déplacements considérables. Dans la ville, les riches bourgeois pouvaient payer les frais de justice qui assuraient aux enfants mineurs l'égalité dans le partage, ils n'avaient pas à se déplacer puisque toutes les formalités se passaient devant le tribunal échevinal. Dans la Châtellenie au contraire, les frais de justice eussent pesé lourdement sur les paysans pauvres pour la plupart, les déplacements eussent été parfois très onéreux à cette époque où les voies de communication étaient difficiles. On comprend que la coutume de la Salle n'ait pas voulu exiger de pareils sacrifices.

(1) La coutume de la Salle ne fut homologuée qu'en 1563.

CHAPITRE II

LES RAPPORTS

Pour composer la masse partageable, il n'est pas suffisant de réunir l'actif et le passif de la succession, il faut encore que les différents héritiers fassent rapport à la masse, des libéralités reçues par le de cujus. Au sujet de ces rapports on distingue les coutumes du XV^e siècle en trois classes :

1) *Les coutumes d'égalité parfaite* ; ce sont celles qui sont le plus près de l'ancien droit ; elles imposent le rapport même aux descendants qui renoncent à la succession (1).

2) *Les coutumes de simple égalité*. L'héritier peut toujours se dispenser du rapport en renonçant à la succession. Mais s'il accepte, il doit toujours rapporter, même si le de cujus l'en a dispensé. La coutume de Paris est en ce sens : elle exige que toutes les libéralités faites par le de cujus, dot, donations entre vifs, legs, soient rapportés au partage.

(1) Summa Norm, 35. Tr. anc. cout. de Bretagne, 207. Voir cours d'histoire générale du droit français de Brissaud, p. 1572.

3) *Les coutumes de préciput* : qui permettent à l'héritier d'éviter le rapport en renonçant à la succession et au de cujus de l'en dispenser même s'il accepte ; dans ce dernier cas il recueille sa donation par préciput en sus de sa part (1).

C'est à cette dernière catégorie, aux coutumes de préciput, que se rattache la ville de Lille. Nous verrons en effet que si l'héritier, pour venir au partage doit rapporter les dons de mariage, il lui est permis toutefois de conserver les donations entre vifs que lui a faites le de cujus. En d'autres termes le de cujus pourra toujours avantager par préciput un ou plusieurs de ses héritiers.

L'héritier pourra toujours se soustraire au rapport des dons de mariage et des legs à lui faits en renonçant à la succession. Mais dès qu'il accepte il doit rapporter, quelle que soit la manière dont est faite son acceptation soit purement et simplement, soit sous bénéfice d'inventaire.

Nous aurons donc trois sortes de rapports à examiner :

- 1) Le rapport des dons de mariage,
- 2) Le rapport des donations entre vifs,
- 3) Le rapport des legs.

(1) Coutume de Paris, art. 303 Les pères et mères ne peuvent avantager aucun de leurs enfants, s'ils sont tous héritiers (coutume de Paris, dans Eusèbe de Laurière, page 213).

SECTION I

LE RAPPORT DES DONS DE MARIAGE

La coutume de la ville de Lille du XV^e siècle, exige de l'héritier qui désire venir au partage, le rapport des dons de mariage, à lui faits par le de cujus L'article 17 le dit en termes très nets :

« Les enfants mariés d'un trépassé, ou les enfants ou enfants de leurs parents prédécédés pour venir au partage des biens de tel trépassé avec leurs frères et sœurs, ou les enfants d'iceulx, ou leurs oncles et tantes sont tenus de faire rapport et mettre en mont commun, leurs dons de mariage à eux faits par le dit trépassé. » (1)

Cette obligation pour l'héritier marié, de rapporter ses dons de mariage, était inconnue dans la coutume du XIII^e siècle. En principe, la coutume à cette époque était tout à fait contraire à l'idée du rapport. Roisin nous dit que les enfants mariés lorsqu'ils étaient appelés au partage n'étaient pas obligés de rapporter leurs dons de mariage. Il en résultait nécessairement un préjudice pour les enfants non mariés. Aussi la coutume permettait-elle au de cujus de remédier à cette inégalité, en exigeant par une clause expresse, que, l'enfant marié rapportât son don de mariage :

« Lois est en cheste ville, dit Roisin, que se

(1) Patou, tome I, titre I, article XVIII, page 164.

vesves hom ou vesve femme marie un de ses enfans en se vesvet et il donne dou sien et ne li fait nulle devise au mariage de remettre en part, ne on n'en fait al enfant nulle mention quant on le marie d'iestre em part, ne n'en parolle on de nul rapport faire, li enfes qui ensi est mariés ne piert mie pour chou qu'il en resoit em part après le déchiés dou père ou de le mère, sans nient rapporter, puisque devise n'en est faite au marier. » (1)

Lorsque le de cujus n'avait pas pris soin d'exiger par une clause expresse, que les enfans mariés rapportassent leurs dons de mariage, ceux-ci se trouvaient très avantagés, ils conservaient leur dot et prenaient part au partage. Pourquoi la coutume du XIII^e siècle, créait-elle l'inégalité entre les enfans ?

C'est une conséquence fortuite des diverses règles qui existaient au XIII^e siècle, en matière de partage et de rapport. A cette époque, en effet, les règles du très vieux droit s'atténuent, la transition avec le droit nouveau se fait sentir, il est donc naturel de trouver dans la coutume du XIII^e siècle, un certain flottement et certains caractères contradictoires.

Dans le très vieux droit, nous l'avons vu en parlant du partage proprement dit, les enfans mariés ne pouvaient venir au partage. Ils étaient censés avoir reçu de leurs parents au moment

(1) Roisin, édit. Brun-Lavainne, p. 86, § VIII. Manuscrit 328, folio 50 verso.

de la célébration de leur mariage, leur part de succession. Il en résultait pour eux, un préjudice, car ils se trouvaient privés, parfois, des biens que leurs parents avaient pu acquérir par la suite. C'est pour remédier à ce mal, que la coutume du XIII^e siècle, tout en admettant le principe ancien de l'exclusion du partage des enfants mariés, permit, pourtant, au père et à la mère de les rappeler au partage par une clause expresse.

Mais c'était remédier à un mal pour tomber dans un autre, non moins grand. C'était maintenant les enfants non mariés qui se trouvaient lésés, puisqu'ils étaient privés de la part que les enfants mariés avaient reçu en dot de leurs parents au moment de la célébration de leur mariage. Comment sortir de cette impasse ? La coutume du XIII^e siècle, crut trouver la solution en permettant au père et à la mère, d'exiger de leurs enfants mariés, le rapport de leurs dons de mariage. Le remède était salutaire, en effet, toutes les fois que le père ou la mère pensaient à introduire cette clause de rapport dans le contrat de mariage de leurs enfants ou dans un acte ultérieur, mais il devenait inefficace s'ils omettaient de l'inscrire. Dans ce dernier cas, l'inégalité réapparaissait entre les enfants au profit de ceux qui étaient mariés au moment du partage. C'est sans doute, à cette conséquence fortuite des principes admis par la coutume du XIII^e siècle, qu'est dû cet avantage fait aux enfants mariés.

Cet avantage n'existe pas dans la coutume de la Salle. Celle-ci est très catégorique et très nette, elle exige toujours dans le partage entre frères et sœurs, le rapport des dons de mariage :

« Se gent donnent à aucun de leurs enfants à mariage aucune chose et depuis li père ou mère meurche et depuis ly vesve se voist remarier, dont demandent ly enfant à avoir parchon au père, ly père et chil qui ne sont point mariet leur accorde leur parchon mais que ly mariet raportent ce qui leur fut donné à mariage. Ly, dit enfant, tient qu'il ne leur rapporteront pas. Dit fust par conseil que ly père ne pooit avoir parchon à chou qu'il avait si ly enfant volaient partir ly uns contre l'autre, se devaient le dit mariet rapporter contre les à marier et non ailleurs, che conseil donna » 1).

A quoi tient cette différence qui existe au XIII^e siècle, entre la coutume de la ville et la coutume de la Salle ? C'est, peut-être tout d'abord, à une raison d'ordre politique. Les échevins ne devaient pas voir sans déplaisir, cette avantage donné aux enfants mariés, qui poussait les bourgeois au mariage et les incitait au moment où la ville se développait, à créer de nouvelles forces pour la cité.

Mais la raison est peut-être plus simple. Cette différence n'existait, sans doute, pas au début du XIII^e

(1) Manuscrit 328, folio 127 verso.

siècle (1). Les mêmes caractères contradictoires se trouvaient dans la coutume de la Salle, et c'est sans doute pour mettre fin à cette situation équivoque, que la jurisprudence de la Salle rendit l'arrêt que nous avons cité.

Cette solution dut paraître, du reste excellente, aux échevins car, au XIV^e siècle, il semble bien que l'unité ait été faite sur ce point dans la coutume et que la ville se soit rangée à l'opinion de la coutume de la Salle. Boutillier dans sa Somme rurale, indique en effet, que dans la coutume de Lille, les enfants, pour venir au partage, sont obligés de rapporter toutes les libéralités qu'ils ont reçu de leurs parents. Il ne cite aucune différence entre la coutume de la ville et la coutume de la Salle.

« Si açachiez, dit-il, que selon plusieurs coutumes et par spécial pour la coutume de l'Isle, si le père et la mère meuroit, ceux qui ainsi ont eu don ou assenne, s'ils veulent avoir parchon en la succession de leur père ou de leur mère, il convient rapporter tout ce qu'ils ont reçu auparavant et faire de tout un mont et tout partir fraternellement » (2).

Et plus loin il ajoute :

(1) La coutume de la gouvernance de Douay, n'obligeait pas les enfants mariés au rapport : « Les enfants héritiers pour parvenir à la succession de père ou de mère, s'ils sont mariés ne sont tenus de faire rapport de leur don, portement, advancement de mariage et vient aussi avant de succéder que les autres enfants non mariés sans faire aucune déduction de leur part et succession d'ilceux leurs portements de mariage. »

(2) Boutillier, op cit., titre 75, page 438.

« Et s'il y en avait à marier et ceux qui seraient mariés, demandassent parchon contre les enfants à marier, il conviendrait, que ceux qui don et advencement en mariage auraient eu, qu'ils les rapportassent tout en un mont, et de tout ce faire les parchons autant à l'un comme à l'autre » (1).

La coutume rédigée dont l'idée prédominante était d'établir l'égalité entre les enfants, devait reprendre cette idée et obliger les enfants mariés à rapporter à la masse partageable, les dons de mariage qu'ils avaient reçus.

La coutume ne fit en cela que respecter la volonté des parents. Si le père ou la mère en effet font un don de mariage à l'un de leurs enfants, il n'est pas à présumer pour cela qu'ils ont voulu avantager cet enfant au détriment des autres, ils ont cherché seulement à lui rendre plus légères les charges du mariage jusqu'au jour où l'enfant sera en possession de leur succession. La coutume doit donc présumer que la volonté du de cujus est de maintenir l'égalité entre ses enfants et que par suite l'enfant marié doit rapporter à la succession ses dons de mariage alors même que le de cujus ne l'aurait pas prescrit par une clause expresse.

Il nous reste maintenant à étudier cette question du rapport des dons de mariage dans ses détails.

Et tout d'abord les enfants mariés devront-ils

(1) Boutillier, op. cit., titre 75, p. 438.

rapporter les fruits des dons qu'ils ont reçus au moment de leur mariage ?

Au XIV^e siècle Boutillier indique que le rapport de la chose elle-même était seul exigé et que l'héritier en conservait les fruits.

« Il ne conviendrait pas, dit-il, qu'ils rapportassent au commun mont le gain qu'ils auraient fait durant celui temps, mais leur demeure franchement » (1).

La coutume rédigée n'a sur ce point aucune disposition formelle, il semble donc que, au XVI^e siècle, les fruits ne devaient pas être rapportés. Par la suite, la doctrine se fixa sur ce sujet et fit des distinctions suivant la nature des biens donnés en dot Patou distingue entre un fonds ou une rente donné en mariage et la dot fournie en deniers. « Le fonds et la rente, dit-il, produisent des fruits tandis qu'il n'en n'ait pas d'une somme de deniers qui est stérile par elle-même ; le débiteur d'une somme doit donc être constitué en demeure pour être tenu des intérêts, mais il n'en serait pas de même des fruits d'un fonds ou d'une rente qui sont réels et dont il ne serait pas juste que l'enfant profitât au préjudice des autres » (2).

La coutume de Lille exige que la chose soit rapportée au mont commun ce qui signifie que l'héritier doit la rendre en nature et non pas

(1) Boutillier, titre 75, page 438.

(2) Patou, tome I, titre I, art. XVIII, glose 1, § 30.

seulement en rapporter l'estimation. Toutefois si la chose avait été aliénée, il ne serait pas dispensé pour cela d'en rendre la valeur en deniers.

Il était en usage dans nos coutumes d'ajouter à la dot certains biens : les habits nuptiaux, du linge, des bijoux et autres objets semblables. L'héritier devait-il rapporter ces différents biens à la succession ? La coutume de Lille n'en parle pas, il est donc permis d'hésiter, d'autant plus que certaines coutumes, notamment celle de Troyes, exige le rapport de ces dons. Il semble pourtant que le silence de la coutume de la ville sur ce point, puisse être interprété en faveur des enfants et les dispenser de ces rapports. C'est du reste en ce sens que les échevins de Lille se prononcèrent dans un jugement de l'an 1709. Ils jugèrent que la fille de Merlun Salle n'était pas obligée d'imputer en sa légitime une bague et une croix de diamants, des habits et autres choses semblables, qui lui avaient été donnés par ses père et mère. Or, ajoute Patou, qui rapporte ce jugement, c'est une règle en droit que ce qui n'est pas imputable en légitime n'est pas soumis au rapport (1).

L'obligation de rapporter les dons de mariage

(1) Les coutumes de Flandre sont en général dans le même sens que la coutume de Lille. Toutefois dans la Flandre flamingente, la coutume d'Audenarde se prononce en sens contraire « Les enfants sont encore obligés de rapporter à la maison mortuaire du père et de la mère les dépenses faites pour leur instruction et autres choses semblables. Rubrique 24 art. 11 op. cit.

ne concerne pas seulement les enfants, il s'étend encore aux petits enfants. La coutume du XIV^e siècle le prescrivait déjà. Elle ne faisait du reste en cela que reprendre les idées des nouvelles. La raison de cette extension de l'obligation du rapport aux petits enfants, dit Boutillier, c'est que :

« Comme dit l'empereur Justinien nous veillons telle doutance départir, comme au dons que les fils ou les filles à celui qui est mort soient tenus de rapporter le don de mariage qu'ils eurent de leur père aux neveux et nièces qui sont nés ou des fils ou filles qui sont morts et les neveux et les nièces doivent rapporter le don de mariage que leur père ou leur mère eurent à à leurs oncles ou à leurs tantes » (1).

Cette extension de l'obligation du rapport aux petits enfants était du reste nécessaire pour conserver l'égalité dans le partage. Ceux-ci étant appelés au partage au même titre que les enfants, il était naturel conformément au principe d'égalité, qu'ils assumassent aussi les charges du rapport.

Ce maintien de l'égalité était surtout nécessaire dans le partage entre frères et sœurs où les avantages faits à l'un deux par le père ou la mère, eussent pu susciter des haines funestes à l'union de la famille (2).

(1) Boutillier, titre 75, p. 441.

(2) La donation en faveur du mariage ne devait être rapportée pourtant que pour la moitié dans la succession du père ou de l'aï ul, si elle a été faite durant le mariage du donateur ou s'il était neuf pendant qu'il jouissait de tous les biens de la communauté parce qu'elle est censée faite des biens communs (arrêt du 15 Juillet 1698. Pollet III partie page 326.

Mais lorsque des personnes autres que les frères et sœurs prenaient part au partage, le rapport n'était plus exigé. C'est ainsi que l'article IX dit « dons de mariage ne se rapportent contre père ou mère quand ils font partage à leurs enfants ». Pour la même raison, la coutume de Lille limite cette obligation du rapport aux dons de mariage faits par les père et mère. Si la donation était faite par des parents collatéraux les enfants ne seraient pas obligés de rapporter celle-ci à la succession du donateur, l'art. XXI dit en effet : « Dons de mariage faits par les parents collatéraux ne se rapportent en la succession du donateur ».

Notre coutume se distingue sur ce dernier point à la fois du droit romain et des principes admis au XIV^e siècle : Boutillier dit, en effet, que dans la nouvelle de Justinien, les donations en faveur du mariage doivent être rapportées à la succession du donateur même si celui-ci est l'oncle ou la tante du donataire.

« Plus avant dict et déclare cette loi qui si neveux ou nièces sont hoirs à un leur oncle ou à une leur ante, qui seraient plusieurs neveux ou nièces et il doit que l'oncle ou l'ante, en ait en son vivant fait à aucun don pour luy marier ou autrement et puis celuy oncle ou ante mort ou morte sans déclarer ce qui a donné à son neveux ou nièce et veut que ce soit avant part en la succession; celuy à qui siest ainsi donné veut avoir parchon en la succession de son oncle

et de son ante avec leurs autres nepveux ou nièpces que nuls dons n'ont eu, sçachiez que par la loi dessus alléguée et déclarée, il faut que celuy ou celle qui ainsi a eu don fasse rapport de tout son don avec les communs biens demeurés au dict oncle ou ante et que tout soit parti fraternellement » (1).

Pourquoi la coutume rédigée s'est-elle écartée du droit romain et de la coutume du XIV^e siècle. C'est que sans doute nos juristes du XIV^e siècle ont voulu respecter autant qu'il était possible, la volonté du défunt. Lorsqu'un père fait une libéralité à son fils, au moment de son mariage, il le fait non pas pour l'avantager au détriment de ses frères et sœurs, mais seulement pour lui alléger les charges du mariage, il est donc à présumer que la volonté du père a été d'obliger son fils à faire rapport à sa succession, de la libéralité reçue. Au contraire, lorsqu'un oncle ou une tante dote son neveu ou sa nièce, il le fait généralement dans un esprit de pure libéralité, il faut donc, pour respecter la volonté du donateur permettre au neveu avantagé de venir à la succession sans l'obliger à faire rapport de la donation reçue.

C'est encore par respect pour la liberté individuelle que notre coutume permet au père de dispenser du rapport un de ses enfants et de l'avantager ainsi au détriment de ses frères et sœurs. Il lui suffit pour cela de manifester sa

(1) Boutillier, titre 75, page 441.

volonté en ce sens. L'art. XVIII in fine dit en effet : « N'est qu'il en soit dérogé par les traités de leurs mariages (1). »

Cette dispense de rapport devra-t-elle être expresse ou tacite ? C'est une question qui se trouve diversement traitée dans le droit coutumier. Tandis que Dumoulin et Papon (2) dans leurs recueils d'arrêts penchent pour la dispense tacite, nos légistes au contraire, suivant en cela le droit romain où il est dit : « Nisi expressim désignaverit se velle non fieri collationem » (3) exigent la dispense expresse ; c'était du reste la solution que nécessitait le principe d'égalité entre enfants sur lequel repose notre coutume en matière de rapport. La coutume prescrit en principe le rapport des dons de mariage, ce n'est que par exception, par respect pour l'autorité paternelle qu'elle permet au père de dispenser l'un de ses enfants de cette obligation, il est donc naturel que la coutume exige de sa part une disposition expresse.

SECTION II

RAPPORT DES DONATIONS ENTRE VIFS

La coutume de la ville de Lille, qui nous l'avons vu, exige le rapport des dons de mariage, permet au contraire aux enfants de venir au

(1) Patou, tome I, page 277.

(2) Papon, recueil d'arrêts, livre 21, titre 7, arrêt 7.

(3) Nouvelle, 48, chapitre 6.

partage, tout en conservant les libéralités entre vifs qu'ils ont reçues. L'art. XX dit en effet : « donations entre vifs ne se rapportent pas (1). »

Aucun texte n'indique d'une façon certaine que cette règle existait au XIII^e siècle. Toutefois nous pouvons déduire de certains faits que cette règle était déjà connue au Moyen-âge. Roisin, nous l'avons vu, dit en termes très nets que les dons de mariage ne se rapportent pas, si donc il est permis au père de rompre l'égalité entre ses enfants par des dons au moment du mariage, il lui sera possible aussi d'avantager l'un d'eux par une donation entre vifs. Cette déduction est du reste renforcée par cette phrase des commentaires de Lebouck, où il est dit : « que les donations ne se rapportent pas dans la coutume de la ville de Lille, depuis un temps immémorial (2). »

Comment cette dispense de rapport avait-elle pu s'introduire dans notre coutume ? Elle était contraire, en effet, au principe général d'égalité qui dirige les partages ; elle était en opposition avec les autres coutumes du XIII^e siècle, qui pour la plupart exigent le rapport des donations entre vifs. En France, notamment, un acte de notoriété du Par louer aux bourgeois de l'an 1293 reconnaît que le rapport des libéralités entre vifs a été exigé depuis un temps immémorial. Beaumanoir à la

(1) Lebouck, op. cit., p. 392 et suivantes. Patou, op. cit., tome I, page 278.

Patou, tome I, p. 280, art. XX.

(2) Lebouck, art. XX, page 62.

même époque dit aussi : « cil qui veut partir à descendentement et avait emporté aucune chose de père ou de mère doit rapporter tout entièrement ce qu'il emporte (1).

Par quelle suite de circonstances la coutume de la ville fut-elle amenée à admettre cette inégalité entre les enfants. Cela tient sans nul doute aux idées de liberté et d'indépendance qui animaient les échevins de Lille dès les temps reculés. Ces magistrats dont toutes les espérances tendaient vers la vie libre devaient pour rester en harmonie avec leurs principes respecter la liberté de chacun dans la mesure où celle-ci n'était pas nuisible à la vie de la cité. Or il n'est pas douteux que le père qui fait une libéralité entre vifs à l'un de ses enfants, ne veuille l'avantager. Si donc il ne l'oblige pas, par une clause expresse à rapporter cette libéralité lors de l'ouverture de la succession, il faut nécessairement en déduire qu'il a désiré que cette libéralité se perpétuât même après sa mort.

Cette idée ne fut pas comprise de certains commentateurs de la coutume de la ville, elle leur parut dès lors si extraordinaire (2) qu'ils cherchèrent à la

(1) Beaumanoir, op. cit., t. I, p. 228 et 471.

(2) Le rapport était en effet généralement exigé en France au XVI^e siècle, notamment dans la coutume de Paris.

Dans la Flandre flamande le rapport était toujours exigé, car ces coutumes défendent toutes au père et à la mère de faire ce qu'on appelle « enfant chéri », c'est à-dire avantager un enfant au préjudice des autres. Personne ne peut faire d'enfant bien aimé ou de prédilection, ce qui est lorsque le père ou la mère, le grand-père ou la grand-mère ont fait leurs enfants ou neveux donataires par donation de main chaude; les dits enfants ou neveux sont tenus voulant venir au

restreindre le plus qu'ils purent. Il serait raisonnable, dit Dumoulin, de restreindre autant que possible la partie de cet article aux donations faites par parents collatéraux ».

Lebouck et Patou (2) s'élevèrent contre cette restriction apportée à la coutume :

« Notre article dit Patou, étant général, comprend nécessairement la ligne directe et il aurait été inutile d'ordonner que les donations entre vifs ne se rapportent pas en ligne collatérale puisque le rapport n'y a point lieu. On ne peut donc entendre cet article que de la ligne directe ».

La coutume pourtant prend soin d'éviter que les donations faites à l'un des enfants ne soit trop considérables et n'amènent le désaccord dans la famille. Elle exige le rapport de la donation lorsque celle-ci porte préjudice à la légitime :

« C'était une maxime en droit, dit Patou, et par suite dans nos coutumes que la légitime ne se règle pas seulement sur les biens que les père et mère délaissent en y comprenant les legs et les autres dons testamentaires, mais encore les donations entre vifs par eux faites à aucun de leurs enfants ou descendants, parce qu'on ne peut rien faire ni donner au préjudice de la légitime ».

partage de rapporter leurs dons à la succession du donateur, afin de partager également avec leurs cohéritiers si ce n'est que la donation soit faite par restitution ou récompense sans fraude. Audenarde rub. 2. art. 1. Gand rub. 27, art. 2. Poperinghe, titre 10, art. 38. Bruges, titre 5, Furnes, titre 18, art. 2 et 3.

(2) Lebouck, op. cit. p. 399. Patou, t. 1, p. 28.

C'est encore comme nous allons le voir, pour conserver l'union dans la famille, que la coutume de la ville exige, par la règle « nul ne peut être aumosnier et parchonnier », le rapport des legs (1).

SECTION III

LE RAPPORT DES LEGS

L'héritier qui se présente au partage n'est donc pas tenu de faire rapport à la succession des donations entre vifs qu'il a reçu de ses père et mère. En sera-t-il de même des legs ? La coutume de la ville de Lille répond à cette question dans son article VIII où il dit « que nul ne peut être à la fois aumosnier et parchonnier ». L'héritier ne pourra donc pas accepter le legs et se porter en même temps héritier de la succession, il lui faut choisir entre ces deux situations : où conserver son legs et renoncer à la succession, ou bien accepter celle-ci et refuser le legs à lui fait.

Cette règle que nul ne peut être à la fois aumosnier et parchonnier était-elle connue de notre coutume au XIII^e siècle ? Roisin la signale d'une

(1) L'enfant qui n'est pas obligé de rapporter les donations à lui faites devra-t-il rapporter l'argent que son père lui a prêté, en un mot notre coutume exige-t-elle le rapport des dettes ? La coutume n'en parle pas, le rapport n'existe donc pas en principe, l'argent prêté par le père à son fils est considéré comme une libéralité faite par lui. Il n'en serait pas ainsi pourtant, si le père avait fait signé par son fils un billet de reconnaissance de dettes. Il serait à présumer dans ce cas que le père a voulu par ce billet forcé son fils au rapport.

manière incidente dans le rapport qu'il fait d'un débat entre la femme Jacquemon Mousson et sa sœur :

« Et fu, dit-il, ceste parchon faite par devant échevins de la ville de Lille lesquels les avait à jugier et par leurs communs amis et l'offre à prouver et dit que nient plus ne doit en avoir parchon et esquéance ensamble que aumône et esquéance » (1).

Cette règle du reste était assez répandue au Moyen-âge. Elle était certainement connue en France, car Laurrière nous apprend sous l'article 303 de la coutume de Paris que la prohibition d'avantager un de ses enfants par donation ou testament a été formellement consacrée par un acte de notoriété du ParLOUR aux bourgeois de 1293. Beaumanoir, de son côté, sans mentionner nettement cette règle, laisse entendre qu'elle s'appliquait en Beauvoisis (2).

Ce principe que nul ne peut être héritier et parchonnier se transmet sans interruption dans notre coutume jusqu'au XVI^e siècle. Il existait certainement au XIV^e siècle, car Boutillier le signale dans son ouvrage :

« Il n'est pas défendu par la loi écrite (c'est-à-dire par le droit romain) que aucun ne puisse

(1) Aumosnier signifie légataire. Parchonnier veut dire héritier. Roisin, manuscrit 323, folio 78 recto.

(2) Beaumanoir, chap. XII, n^o 33. « Gentilhoms ou hoirs de poeste qui n'est pas sers, pot par notre costumes, laisser en son testament ses meubles, ses conquests et le quint de son héritage, là u il li plect excepté ses enfants as guise, il ne pot plus laisser à l'un qu'à l'autre » (Beaumanoir, op. cit. p. 180).

bien estre aumosnier et parchonnier (c'est-à-dire légataire et héritier) d'aucune chose ; combien que maintes coutumes soient contraires » (1). Cette dernière phrase fait certainement allusion à la coutume de Lille.

Mais comment expliquer l'existence de cette règle dans notre coutume ? Pourquoi nos légistes, si respectueux de la volonté paternelle, qu'ils n'avaient pas craint de permettre aux parents de rompre l'égalité entre leurs enfants par des donations entre vifs, défendent-ils d'avantager ceux-ci aux moyens de legs ? C'est que nos auteurs coutumiers ont pensé sans doute que l'intérêt de la famille et de la cité devait passer avant le respect de la liberté individuelle.

Si la dispense de rapport dans les donations présente peu de dangers pour la famille, cette dispense pour les legs eût amené au contraire de graves inconvénients. La donation entre vifs, en effet, est faite du vivant du donateur, or, on aime pas généralement se dépouiller de son vivant d'une grande partie de ses biens ; le legs au contraire ne produisant son effet qu'après la mort du *cujus*, celui-ci eut été tenté parfois de léguer à l'un de ses enfants la plus grande partie de sa fortune au détriment des autres. Cette inégalité eût provoqué des haines sourdes entre enfants ; il en serait résulté la désunion dans la famille. C'est ce résultat funeste pour la cité que nos légistes ont voulu

(1) Boutillier, Somme rurale, livre 1, titre 103.

éviter, et c'est pour cette raison qu'ils ont forcé l'héritier qui se présente à la succession, à renoncer à son legs.

Cette règle qu'on ne peut être à la fois « ausmonier et porchonnier » n'existait pas en droit romain. On pouvait être en droit à la fois héritier et légataire. Certaines coutumes de Flandre, comme celle de Tournay par exemple, conservèrent la tradition romaine (1). La plupart des coutumes de France, au contraire, admettent cette incompatibilité légale entre le titre d'héritier et de légataire (2).

La coutume de la ville de Lille s'exprime en termes très généraux : « on ne peut être aumonier et parchonnier, dit l'art. 12 ; à savoir qu'on ne peut prendre portion d'hoirie, codicille et autre de dernière volonté » (3). Cette règle s'applique donc dans toutes espèces de successions tant en ligne directe, qu'en ligne collatérale.

Cette règle si simple en apparence devait amener dans la pratique certaines difficultés. C'est que

(1) Eschevinage de Tournay, titre 23, art. 2 « Que la personne faisant son testament n'est en iceluy tenu user d'institution d'hoirs, ni même faire disposition du restant de ses biens s'il ne lui plaist, mais peut légater et donner telle portion ou partie de ses biens que bon luy semble, en soy taisant du surplus d'iceulx et nonobstant ladite commission; vallent lesdits testaments, aussi bien que si en iceux y avait institution d'hoir et audict cas échet et vient ledict restant de ses biens après son dict testament accompli à ses plus prochains héritiers ab intestat ». Patou, p. 149.

(2) Voir sur ce sujet, l'ouvrage de M. Lambert : « Exhérédation et legs p. 379. » Il existe sur ce sujet une intéressante monographie écrite en 1790 par un avocat au Parlemani de Paris, Levasseur, sous ce titre : De la réunion des qualites d'héritier et de légataire.

(3) Patou, titre I^{er}, art. 12.

dans le droit coutumier il existe autant de régimes successoriaux divers, qu'il y a de biens régis par différentes coutumes. Tel est héritier dans une coutume qui se trouve exclu dans une autre. L'héritier par suite pourra-t-il accepter la succession ouverte devant la coutume de Lille et conserver en même temps le legs à lui fait sur des biens qui ne sont pas régis par cette coutume.

Au XVII^e siècle cette question était diversement résolue dans la doctrine.

Certains juristes admettaient que l'héritier pouvait toujours être à la fois héritier et légataire dans différentes coutumes parce que les biens régis par plusieurs coutumes composent différents patrimoines et que rien n'empêche par suite qu'on ne puisse prendre, à titre d'héritier et par bénéfice de la loi, les biens d'une coutume et en vertu d'un testament les biens d'une autre coutume.

D'autres juristes soutenaient, au contraire, que les deux qualités de légataire et d'héritier ne peuvent sympathiser dans une même personne, quand bien même les biens se trouveraient situés dans différents lieux. La qualité d'héritier, en effet, est universelle, elle suit la personne partout; on peut bien sans doute accepter une succession ou l'abandonner pour s'en tenir au legs, mais la succession une fois acceptée, la qualité d'héritier est indivisible et produit nécessairement son effet dans tous les lieux.

Nos auteurs coutumiers Lebouck et Patou résol-

vent la question d'une façon différente, ils s'en tiennent à une théorie intermédiaire. Ils distinguent deux hypothèses. Ils supposent tout d'abord que l'héritier est habile à succéder aux biens régis par deux coutumes différentes. Pourra-t-il être en même temps héritier et légataire? Assurément non répondent Lebouck et Patou, car l'incompatibilité étant personnelle et la qualité d'héritier générale et indivisible, elles doivent avoir leur effet dans toutes les coutumes où l'on peut être héritier. Mais si l'héritier des biens régis par la coutume de Lille, est légataire des biens situés dans une autre coutume dont il est exclu comme héritier, rien ne l'empêche d'être à la fois héritier et légataire, car l'héritier n'ayant pas cette qualité dans cette coutume, y est considéré comme étranger et par suite capable de legs, sans que la qualité d'héritier qu'il possède dans une autre coutume y fasse obstacle.

Cette solution de nos auteurs coutumiers paraît être la plus conforme et le mieux en harmonie avec les principes généraux admis par notre coutume en cette matière du rapport des legs. Si notre coutume en effet défend d'être à la fois héritier et légataire c'est pour éviter nous l'avons vu que l'un des héritiers se plaigne d'être frustré d'un bien sur lequel la coutume lui donne le droit de succéder. Cette plainte l'héritier pourra la formuler, lorsque les coutumes différentes lui reconnaissent la qualité d'héritier. Il ne pourra se plaindre au contraire

de que l'un de ses cohéritiers ait reçu en legs des biens régis par une coutume différente, où lui-même n'a pas la qualité d'héritier. L'égalité entre les héritiers dans ce cas se trouve maintenue malgré le legs, ils reçoivent tous une part égale dans les biens sur lesquels la coutume leur reconnaît la qualité d'héritier.

Le testateur qui voulait avantager par legs l'un de ses héritiers devait chercher à tourner la loi, le moyen qu'il employait le plus souvent était d'instituer comme légataire le fils de l'héritier. Lebouck au XVI^e s'éleva contre ce legs déguisé. Il n'était pas douteux en effet que ce legs fait au fils encore en puissance était fait en fraude de la loi, car il appartenait en fait au père. L'art. 2 du titre des donations (1) et l'art. 2 du titre de la puissance paternelle disent que « toute donation faite aux enfants en puissance de père et non émancipés appartiennent au père si appréhender le veut. » Le père pourra donc par une simple manifestation de volonté entrer en possession du legs fait à son fils.

Le legs fait au fils de l'héritier ne serait nul que si l'enfant était en puissance, s'il ne l'était plus le legs serait valable car il appartiendrait complètement au fils.

La prohibition inscrite dans l'article VIII d'être

(1) Art. 2 titre des donations : « Toutes donations faites aux enfants en puissance de père, appartiennent au père si appréhender il veut (Patou, tome 1, p 622).

en même temps aumônier et parchonnier ne doit pas être étendue au delà des termes de cet article. Ce que cherche à éviter la coutume, c'est la confusion dans une même personne de ces deux qualités, d'héritier et de légataire, mais elle ne le force nullement à refuser le legs. Elle lui laisse le choix de se porter héritier en refusant le legs, ou accepter le legs en renonçant à la succession. L'art. VIII in fine dit en effet. « Et en appréhendant l'un ou se prive de l'autre. »

Le temps laissé à l'héritier pour se décider n'est pas inscrit dans la coutume. A l'exemple du système suivi pour l'acceptation et la répudiation de la succession, ce temps est fixé par le juge et dépend essentiellement des circonstances.

Pour résumer cette question des rapports nous pouvons donc dire : l'héritier dans la coutume de la ville de Lille doit faire rapport à la masse partageable des dons de mariage et des legs à lui faits, il est dispensé de rapporter au contraire les donations entre vifs qui lui ont été faites par le de cujus.

CHAPITRE III

LE PAIEMENT DES DETTES

L'héritier qui se présente au partage, ne doit pas seulement rapporter à la masse les dons de mariage et les legs que lui a fait le décuju, il doit encore désintéresser les créanciers de celui-ci, en soldant les dettes de la succession. La coutume de la ville de Lille, exige le paiement intégral des dettes, elle donne de plus aux créanciers, des sûretés toutes spéciales qui leur assurent le paiement de leurs créances. Nous aurons à examiner deux points :

1° L'obligation du paiement des dettes en elle-même.

2° Les sûretés accordées aux créanciers.

SECTION I

PAIEMENT DES DETTES

Primitivement, aux époques barbares, les dettes étaient personnelles, intransmissibles et incessibles. La seule obligation qui pesait sur les héritiers, était celle qui avait été contractée par le décuju

ex delicto. C'est que l'obligation de payer le wer-geld ou la rançon de la vengeance privée était dûe non seulement par l'auteur du délit, mais par toute sa parenté (1).

Peu à peu pourtant, les meubles furent considérés comme faisant corps avec la personne du défunt et servirent à désintéresser les créanciers de celui-ci. La plupart des coutumes du XIII^e siècle, sont en ce sens : « Le créancier, dit Beaumanoir, ne saisit que les meubles (2). C'était aussi la même disposition qui étaient inscrite dans la coutume de la salle de Lille. Le manuscrit 328 rapporte en effet, que lorsqu'il existe dans une succession, des meubles et des immeubles, les héritiers des meubles, sont seuls soumis à l'obligation de payer les dettes.

« Et se ne paieront nulle dette pour ce qu'ils n'ont nil des meubles, et tout ses meubles paieront les dettes (3). »

Ce qui semble étonnant, c'est que cette règle ne paraît pas observée dans la coutume de la ville. Celle-ci parle en termes généraux ; elle indique simplement que l'héritier est tenu de payer les dettes du de cuius, sans préciser si les meubles seuls doivent servir à désintéresser les créanciers.

« Lois est en cheste ville, dit Roisin, que si aucuns se fait hoir d'aucun et en demande escanche, s'il en liève aucune chose com pou que chou soit

(1) Voir sur ce point Brissaud op. cit., page 1574, etc.

(2) Beaumanoir, édition Salmon, page 50.

(3) Manuscrit 328, folio 120, cout. de la Salle.

comme hoir, soit dedans cheste ville ou ailleurs, il est tenu des dettes aidier à payer (1) ».

Les formes usitées dans la saisie, indiquent encore que le débiteur était responsable de ses dettes, non seulement sur ses meubles, mais encore sur ses immeubles.

« Et li sergens dit en quel manière esquevin doivent dire au sergent : Se vous trouves le corps dou débiteur, si l'arrestes, se vous ne trouves le corps, si arriestes ses meubles cateulx, se vous ne trouves meubles cateuls si mettes main à ses yrelages ».

L'héritier est donc tenu de payer les dettes non seulement avec le montant des meubles, mais encore avec le montant des immeubles (2).

Pourquoi existait-il une semblable différence entre la coutume de la Salle et la coutume de la ville ? C'est que la règle, qui limitait, aux meubles l'obligation de payer les dettes était toute féodale. Elle avait été inventée pour les fiefs et les biens nobles qui étaient avant tout des biens familiaux. Ils appartenaient donc plus à la famille qu'à l'individu ; celui-ci n'en était que le dépositaire, il ne pouvait les grever de dettes.

Dans la famille bourgeoise au contraire, cette règle n'était nullement nécessaire. L'industrie et

(1) Roisin, édit. Brun-Lavainne, p. 89 p. II.

(2) Cette obligation existait déjà au XIII^e siècle, dans d'autres coutumes. Les assises de Jérusalem, art. 165 et 171, disent que l'héritier doit payer toutes les dettes, puisqu'il a juré la parenté et reçu les choses du mort.

le commerce qui florissaient déjà à Lille au XIII^e siècle exigeaient au contraire que les immeubles répondissent des dettes. Les bourgeois de Lille avaient besoin pour effectuer leurs opérations commerciales du plus large crédit possible, or ce crédit, ils ne l'auraient pas trouvé, si leurs meubles seuls eussent garanti leurs dettes.

C'est cette idée sans doute qui inspira nos légistes du Moyen-âge lorsqu'ils donnèrent à la règle du paiement des dettes, l'extension la plus large. L'héritier est tenu dans la coutume de la ville de toutes les dettes: « Et toutes les deltes paier de chelui dont il se ferait hoir ». Il est donc tenu *ultra vires* successionis.

L'obligation du paiement des dettes par l'héritier ne disparut pas avec la coutume rédigée, elle se renforça au contraire par la règle « que le mort saisit le vif » L'héritier devenant le représentant de la personne du défunt, doit prendre à sa charge toutes les dettes actives et passives contractées par celui-ci. C'est en ces termes que se prononce la coutume de 1533 dans son article 3, glose 2.

« Il est réputé hoir du dit trépassé et partant tenu au paiement et furnissement de ses deltes, charges, obligations, dons et légats valablement faits et contractés » (1),

L'obligation qui pèse sur l'héritier dans la coutume rédigée est plus lourde encore que celle

(1) Patou, tome I, titre 1, page 70 et suivantes.

indiquée par la coutume du Moyen-âge. Celle-ci en effet ne forçait l'héritier qu'au paiement des dettes, la coutume rédigée exige de plus qu'il prenne à sa charge toutes les obligations, dons et légats faits par le *cujus*. Cette disposition est d'autant plus curieuse, que le droit romain inspirateur de notre coutume n'obligeait l'héritier au paiement des legs que jusqu'à concurrence des biens de la succession. Pourquoi cette différence ?

Cela tient sans doute à l'influence de la règle le « mort saisit le vif ». Au moyen de cette institution juridique en effet, l'héritier devient le continuateur de la personne du défunt, ses biens propres et ceux qui lui sont venus par la succession du *cujus* forment une seule masse. Il est tenu par suite de faire face à tous les engagements et charges que le défunt a contractés, comme si c'était lui-même qui s'était obligé.

Notre coutume se différencie sur ce point de la plupart des autres coutumes du XVI^e siècle. Cette conséquence de la règle « le mort saisit le vif », qui entraîne pour l'héritier l'obligation de payer les legs *ultra vires* successions, parut en effet si funeste à cette époque que de nombreuses coutumes prirent soin de l'écarter. La coutume de Paris art. 317 ne fait pas mention de l'obligation aux legs. « Et néanmoins dit l'art. 317 si aucun prend et appréhende les biens d'un défunt, il s'oblige en ce faisant à payer les dettes du défunt ». La plupart des coutumes de Flandre apportèrent

aussi un tempérament à cette règle et n'obligèrent l'héritier au paiement des legs que jusqu'à concurrence des biens compris dans la succession (1). C'est en ce sens que se prononcent les coutumes de Gand, Courtrai, Bailleul et Bergues St-Winoc (2). L'héritier du reste dans notre coutume pourra toujours se soustraire au paiement des legs « ultra vires successionis » en acceptant la succession sous bénéfice d'inventaire.

Toutefois les créanciers seront toujours payés avant les légataires. Les premiers en effet « certant de damno vitando », au lieu que les seconds « certant de lucro captando ». C'est ainsi qu'en dispose l'art. 8 du titre des testaments de la coutume de la salle. Or on sait que dans le silence de la coutume de la ville, les règles de la coutume de la salle s'appliquent : « Les dettes d'un trépassé, dit celle-ci, doivent être payées avant les légats par lui faits (3).

Les créanciers et légataires peuvent donc poursuivre l'héritier en paiement des dettes du de cujus. Et ils peuvent le faire immédiatement sans être obligés, comme en droit romain, de laisser s'écouler un délai de neuf jours. C'est une conséquence nouvelle de la règle que le mort saisit le vif. L'hé-

(1) C'est en ce sens aussi que se prononcent la plupart des coutumes de France. Pothier dit à sujet : « l'héritier n'est tenu des legs qu'intra vires ». Pothier : succ. tome 8, page 138.

(2) Coutume de Gand rub. 28 art. 2. — Bruges titre 13 art. 2. — Courtrai rub. 14 art. 3 et 4. — Bergues rub. 23 art. 1.

(3) Patou, coutume de la salle, tome III, page 565.

ritier est mis en possession des biens dès le jour du décès du de cujus. Il est donc logique que les dettes contractées par le défunt pas-ent au même instant à sa charge.

A Rome les militaires jouissaient d'un privilège. Lorsqu'ils appréhendaient une succession, soit testamentaire, soit ab intestat, ils n'étaient pas tenu de payer les dettes au-delà des forces de l'hérédité, mais seulement jusqu'à concurrence des biens de la succession. Cette exemption pour les militaires de payer les dettes *ultra vires successionis* (1), existait-elle dans la coutume de Lille ? L'édit perpétuel de l'an 1611 l'abrogea. Cet édit parle en effet en termes généraux, il soumet toutes les personnes, militaires ou autres, à l'obligation de payer les dettes du de cujus « *ultra vires successionis* » et ne leur permet de se soustraire à cette charge qu'en acceptant sous bénéfice d'inventaire. Cette difficulté a du reste été tranchée par un jugement des échevins de Lille du 29 Juillet 1720 dans la cause du sieur Peney, capitaine au régiment de Nivernois, qui, malgré sa qualité de militaire, fut soumis à l'obligation de payer les dettes « *ultra vires successionis* » (2).

Cette obligation aux dettes n'existe cependant pour l'héritier que si le contrat passé par le de cujus est valable. S'il est fait à l'encontre des

(1) Christine rub. 1, décès 81, n° 1, 2 et 3 rapport et arrêté du grand conseil de Malines qui est en ce sens.

(2) Patou, tome 1, art. 3, glose 2, page 72. § 15

dispositions de la loi et de la coutume, l'héritier ne sera pas forcé de l'exécuter. Ainsi, notre coutume défend aux gens de main-morte d'acquérir des biens en fonds, donc, si le de cujus, malgré cette défense, donne des terres ou une maison à une communauté religieuse, l'héritier ne sera pas forcé d'effectuer la donation.

L'héritier est donc tenu, en principe, de payer les dettes du défunt « *ultra vires successioannis.* » Il eut donc été très dangereux pour lui d'accepter une succession, purement et simplement, si la coutume n'était venue à son secours, en lui permettant de n'accepter que sous bénéfice d'inventaire. Par ce moyen, l'héritier ne sera plus tenu de payer les dettes qu'au prorata des biens contenus dans la succession. L'article VI du titre XIV, du bénéfice d'inventaire, dit, en effet : « Un héritier, sous bénéfice d'inventaire, n'est tenu payer les dettes du défunt plus avant que la dicte priserie porte » (1).

La seule obligation qui pèse sur l'héritier bénéficiaire, c'est de désintéresser les créanciers. Il n'est nullement tenu de leur abandonner les maisons et héritages compris dans la succession pourvu, toutefois, qu'il désintéresse les créanciers hypothécaires de leurs créances. L'article VI, glose II, dit, en effet : « et peut iceluy héritier, retenir les maisons et héritages à luy adjugés,

(1) Lebouck, (glose 6 n. 7, art. III.

en fournissant la priserie aux créanciers selon l'ordre de leurs hypothèques ».

C'est donc la valeur des biens, suivant l'estimation faite par experts, que l'héritier doit fournir aux créanciers. Ce prix, il ne doit pas le verser directement, mais il doit le consigner entre les mains du juge, qui en fera le partage.

Ce pouvoir, de conserver les héritages, donné à l'héritier par l'article VI, glose II, de nos coutumes, à été modifié, dans la suite, par l'édit perpétuel de 1611, article 32. L'héritier ne peut conserver les maisons et héritages que dans le cas où l'estimation de ceux-ci surpasse ou égale les dettes : « ce qui est juste, dit Patou (1), parce qu'alors les créanciers, étant assurés du paiement de ce qui leur est dû, il leur importe peu que les biens soient vendus publiquement ou retenus par l'héritier, mais, si les dettes surpassent l'estimation des biens, l'intérêt des créanciers exige que ces biens soient vendus publiquement et au plus offrant, dans l'espérance d'en tirer un prix plus fort que l'estimation » (2).

On le voit, notre coutume, tout en protégeant l'héritier contre l'insolvabilité du de cujus, fait aux créanciers la situation la meilleure possible. Celle-ci se trouve encore renforcée, nous allons le voir, par les sûretés spéciales que leur accorde la coutume :

(1) Patou, tome II, p. 586.

(2) Patou, t. II, p. 587 § 2.

- 1) La solidarité entre héritiers, pour le paiement des dettes ;
- 2) La séparation des patrimoines.

SECTION II

SURETÉS ACCORDÉES AUX CRÉANCIERS

Paragraphe 1^{er}. — **La Solidarité entre Héritiers**

Lorsque plusieurs héritiers viennent à la succession, la plupart des coutumes du XVI^e siècle proclament, comme le dit Pothier, dans ses œuvres « que chaque héritier est tenu des dettes pour la part dont il est héritier » (1).

Cela signifie que, si le défunt a laissé deux héritiers, par exemple, chacun d'eux sera tenu, seulement, au paiement de la moitié des dettes de la succession.

La coutume de la ville de Lille, suivant en cela la plupart des coutumes de Flandre (2), oblige, au contraire, tous les héritiers, solidairement, au paiement des dettes du défunt. L'article VI s'exprime ainsi : « Quand il y a plusieurs héritiers d'un trépassé, chacun est poursuivable, pour le tout, pour les dettes et obligations du

(1) Pothier, *Œuvres*, édit. Bugnet, t. VIII, p. 211, § 2.

(2) Dans le même sens, coutume de Gand, rubr. 23, art. 44, 45, 47. — Bruges, titre 4, art. 4, 5 et 8. — Ypres, rubr. 10, art. 3, 4, et 6. — Courtrai, rubr. 23, art. 29 et 39. — Audenarde, rubr. 6, art. 4 et 5. — Furnes, titre 10, art. 2.

dict trépassé, sauf son recours sur les cohéritiers, pour leur part et contingent » (1).

Le créancier n'est donc pas obligé de diviser ses poursuites ; l'héritier poursuivi se trouve soumis à l'obligation de payer les dettes d'une façon intégrale. Donc, les héritiers, dans leurs rapports avec les créanciers, sont unis par un lien de solidarité. Il n'en est pas moins vrai, pourtant, que la dette se divise entre eux et que l'héritier qui a payé peut réclamer à ses cohéritiers le remboursement de la part qu'il a versée pour eux.

Cette obligation solidaire est contraire aux principes du droit romain. A Rome l'héritier ne pouvait être poursuivi pour le tout par les créanciers du défunt, mais seulement pour la part et portion dont il héritait. La loi 2 du code du titre de *Hereditariis actionibus* dit en effet : « *Pro hereditariis partibus heredes onera hereditaria agnoscere etiam in fisci rationibus placuit; nisi intercedat pignus vel hypotheca tunc enim possessor obligatae rei conveniendus est* » (2). C'était donc on le voit dans le seul cas, où le créancier possédait une hypothèque, qu'il pouvait poursuivre l'un des héritiers pour le tout, même si celui-ci en fait n'avait hérité que d'une partie du fonds hypothèque.

Quelle est donc l'origine de ce lien solidaire qui unit les héritiers entre eux ? C'est encore

(1) Patou, t. I, tit. I, art. 4.

(2) Loi 2 du titre de *hereditariis actionibus* au code livre IV, titre XVI.

dans les vieilles coutumes germaniques, il semble, que nous trouvons l'origine de cette règle, car ce sont en effet les coutumes, où l'influence germanique s'est faite le plus sentir, comme la vieille coutume de Normandie (1) par exemple, qui prescrivent cette solidarité.

Il existait en effet chez les germains entre les membres de la famille une association très étroite. Ces associations familiales s'étaient formées aux époques barbares. Les rouages sociaux n'étant encore qu'à l'état embryonnaire la notion de l'État protecteur des individus était encore complètement ignorée. L'individu demandait à la famille l'aide et les secours que la société était incapable de lui assurer, de là ces associations entre membres d'une même famille.

C'était surtout lorsqu'un des membres de la famille réclamait la réparation d'un dommage qui lui avait été causé, que ces associations familiales trouvaient leur utilité. Toute la famille s'unissait alors pour exiger réparation de l'individu auteur du dommage, et comme ce dernier demandait à son tour aide et protection à sa famille, c'était en définitive entre les deux familles que se réglait le différent.

Ces associations familiales créaient entre les membres de la famille des obligations solidaires de se prêter aide et secours. Le wergeld ou la rançon de la vengeance privée pouvait par suite

(1) Glasson op. cit. année 1892, p. 803.

être exigée non seulement de l'auteur du délit, mais encore des différents membres de l'association dont faisait partie le coupable. C'est donc pour les obligations délictuelles que cette solidarité exista tout d'abord.

Mais ce lien de solidarité devait très rapidement s'étendre aux obligations conventionnelles. C'est qu'en effet à ces époques primitives toute obligation, même celle qui naît d'un véritable contrat, peut être ramenée à une obligation délictuelle. Le débiteur qui n'accomplit pas son engagement manque à sa promesse, il est considéré comme coupable d'un délit s'il ne s'exécute pas. Si donc les héritiers se trouvent en face de créanciers, qui n'ont pas été désintéressés par le *de cujus*, ils seront tenus de payer les dettes car ils font partie de la même association familiale et par suite répondent des engagements que celui-ci a pu contracter.

Mais ce lien de solidarité qui unissait les membres d'une même famille n'était pas indissoluble dans le droit germanique.

« La loi Salique dit M. Laferrière admettait qu'en rompant au-dessus quatre batons d'aulnes, dans l'assemblée judiciaire on pouvait se retirer de la parenté. L'association des parents formée en vue des périls des guerres privées devenait une relation volontaire et dissoluble qui absorbait quelquefois et faisait disparaître les liens du sang. Quelque chose de plus fort que l'esprit de famille

existait chez le germain, le sentiment de son indépendance » (1).

Nous verrons que dans la coutume de Lille, le lien de solidarité qui unit les héritiers entre eux, pourra aussi être rompu par l'un d'eux. Il suffira pour cela qu'il renonce à la succession.

Ces associations familiales de défense mutuelle se développèrent très fort sous les rois francs. Il y eut même à cet époque des associations entre plusieurs familles. Un décret de Clotaire II rendu en l'année 595 prescrit l'établissement de centenies comme un moyen de faire cesser les vols de nuit ; les membres de chaque centenie étaient solidairement responsables du vol commis par l'un d'entre eux (2).

Au IX^e siècle la même organisation existait en Angleterre « Les hommes libres dit Mayer étaient réunis en décanies de dix familles en centenies de dix décanies et en comtés ou shires de plusieurs centenies ; le grand objet de ces réunions était la paix et la tranquillité publique et lorsqu'elle était troublée, le comte était tenu d'indiquer la centenie

(1) Laferrière op. Cit. tome 3, livre IV, chapitre V, § 4, p. 174. Loi Saique, titre LXII : Si quis de parentella tollere se voluerit in mallo ante Tunginum aut centanium ambulet et ibi quatuor fustes alminos super caput suum franget et illas quatuor pater in mallo debet et ibi dicere ut, et de juramento et de hereditate et de tota illorum se ratione tollat.

(2) Wilbert ; Des anciennes coutumes du Nord de la France page 16 « Un autre décret de la même année du roi Childeberrt reconnaît à toute centenie le droit de poursuivre non seulement dans la centenie voisine mais sur toute l'étendue du territoire, le voleur dont elle a découvert la trace.

du coupable, la centenie de désigner la décanie et la décanie de livrer sa personne, à peine de payer l'amende encourrue, et de réparer le dommage causé » (1).

Un lien de solidarité existait donc entre les membres de la même décanie, ils se portaient réciproquement caution les uns des autres ; si donc l'un d'eux n'avait pas payé ses dettes, ses héritiers se trouvaient solidairement responsables de dommage causé aux créanciers.

Ce qui semble étonnant c'est que cette solidarité entre les héritiers qui existe dans la coutume rédigée de Lille, ne se trouve pas inscrite dans notre coutume du Moyen-Age. Un texte de Roisin est formel sur ce point. Il nous indique très clairement que les dettes se divisent entre les héritiers : « Se aucun se fait hoir d'aucun et en demande escanche, il est tenu des dettes aidier à payer ou de toutes les dettes payer de chelui dont il se ferait hoir, se autre ne s'apparait ou ne se fust apparu que hoir fesist aussi » (2).

Lorsque l'héritier se trouve en face d'autres cohéritiers il est donc tenu seulement de « aidier » à payer les dettes. Celles-ci se divisent donc entre les héritiers.

Pourquoi la coutume du XVI^e siècle établit-elle

(1) Mayer, institutions judiciaires, livre 3, chapitre V, voir Wilbert op. cit. page 17.

(2) Roisin édit. Brun-Lavainne, page 83.

la solidarité entre les héritiers? Elle le fit sans doute par faveur pour le créancier et par imitation des coutumes (1) où cette solidarité exista de tout temps comme dans la coutume de Normandie. Le lien solidaire qui unissait les héritiers, donnait en effet aux créanciers une situation exceptionnellement favorable. La mort de son débiteur ne changeait en rien sa situation. Il était en droit d'exiger d'un seul héritier le paiement de toute la dette, il n'était pas obligé de diviser ses poursuites entre tous les cohéritiers.

Cette solidarité, si favorable pour les créanciers, était au contraire grosse de conséquences pour les héritiers. Il semblerait que la doctrine et la jurisprudence eussent dû, par raison d'équité, chercher à atténuer le plus possible, les conséquences fâcheuses de cette règle, il n'en fut pas ainsi. Elles restèrent au contraire, jusqu'à la fin de l'ancien régime, fidèles au principe de la coutume : Responsabilité complète de chaque héritier pour le paiement des dettes du défunt.

La première conséquence qui découle du principe de solidarité c'est que l'héritier même, s'il est pauvre, peut être contraint par les créanciers à payer toute la dette. Il pourra par suite se trouver complètement ruiné si ses cohéritiers sont insolubles, car dans ce cas le recours qu'il a contre

(1) La coutume de la Salle admettait peut-être cette solidarité entre les héritiers. Les manuscrits qui traitent de cette coutume sont muets sur ce sujet du paiement des dettes. Il nous a donc été impossible de vous rendre compte des principes suivis par cette coutume en cette matière.

eux devient illusoire. On comprend que ce cri de pitié échappe à Lebouck et qu'il demande : « Que si l'un des divers héritiers poursuivis pour le tout est pauvre, le moins aisé et le moins partif de tous, il puisse exciper de son dénuement afin qu'il (le créancier) agisse contre le plus riche et le mieux partif » (1). Mais c'était là réduire à néant d'un seul coup les avantages que procure au créancier le principe de solidarité, dont le but principal est d'éviter à celui-ci l'ennui de multiplier ses poursuites. C'est pourquoi au XVIII^e siècle Patou s'éleva contre cette atténuation du principe de solidarité admise par Lebouck et qu'il écrit dans ses commentaires : L'héritier fut-il le plus pauvre et le moins aisé il offrirait en vain malgré les créanciers de payer sa part de dette » (2).

Le principe de solidarité inscrit dans l'art. IX de la coutume est en effet aussi général que possible (3) il n'admet pas de dérogation. La doc-

(1) Lebouck, op. cit. p. 53.

(2) Patou, tome I, page 82, § X.

(3) Dans la coutume de la ville, il n'existait pas de difficulté dans l'application de ce principe de solidarité. Les maisons et héritages étant considérés comme meubles dans la ville, il n'existait que des héritiers mobilières. Les créanciers pouvaient donc s'adresser à l'un quelconque d'entre eux.

Il existait au contraire dans la coutume de la Salle deux sortes d'héritiers : des héritiers mobilières et immobilières.

Le créancier pouvait-il s'adresser indistinctement aux héritiers mobilières ou immobilières ? La coutume de la Salle l'admettait, mais ces derniers avaient un recours contre les héritiers mobilières, pour se faire rembourser de leurs débours. C'était donc en définitive sur les héritiers mobilières que pesait la charge des dettes. Patou, tome I, page 82, § XII.

trine l'avait bien compris. Aussi défendait-elle au défunt d'y rien changer. Si le *de cujus* par exemple avait écrit dans son testament que ses héritiers ne seraient tenus de payer les dettes que pour leur part, cette clause était nulle comme portant préjudice au droit des tiers.

La jurisprudence comme la doctrine resta fidèle au principe de solidarité. Le Parlement de Flandre, dans un arrêt du 5 mars 1690, reconnaît « que l'un des cohéritiers, dans l'an du décès est valablement poursuivi solidairement, et sauf son recours contre ses cohéritiers, pour le paiement de toutes les dettes. Même dans le cas où la poursuite avait été commencée contre le défunt, elle pouvait être reprise contre l'un des héritiers sans division. » (1)

Le tribunal des échevins de Lille trancha toujours, en faveur des créanciers, les questions qui lui furent soumises au sujet de cette solidarité. C'est ainsi qu'un arrêt du 31 décembre 1711 (2), reconnut que le lien de solidarité existait encore entre les héritiers, bien que le créancier ait fait remise à l'un de ceux-ci, de sa part dans la dette. La jurisprudence ne voulut pas faire cette interprétation de volonté, elle reconnut comme fondée la poursuite du créancier contre l'un des cohéritiers pour le paiement de toute la dette.

• Un arrêt de 1712 du Parlement de Flandre,

(1) Lebrun. Traité des successions. Livre IV, chapitre II, section I, page 273.

(2) Patou, tome III, titre III des successions, art. 15.

admet aussi, que si le créancier avait reçu de l'un des héritiers, la part que celui-ci devait dans le paiement des dettes, le créancier ne serait pas de ce fait, forcé de diviser ses poursuites contre les autres héritiers.

Le respect que témoignent les commentateurs de la coutume pour ce principe de solidarité, se manifeste non seulement pour le paiement des dettes, mais encore pour le règlement des legs. C'était une question, en effet, de savoir si un légataire pouvait poursuivre un seul des cohéritiers pour le paiement intégral de son legs.

La coutume ne résolvait pas la question. L'art. IV dit en effet : « Quand il y a plusieurs héritiers, chacun est poursuivable pour le tout des dettes et obligations du dit trépassé. » Les legs, on le voit, sont passés sous silence. Aussi, Lebrune, émet-il dans son traité des successions, cette opinion que la solidarité n'existe pas entre les héritiers, pour le paiement des legs : « Il y a des coutumes, dit-il, où chacun des héritiers mobiliers peut être poursuivi solidairement pour les dettes personnelles comme la coutume d'Amiens, art. 159. Mais dans ces coutumes l'on ne comprend point sous cette loi, l'obligation trop rigoureuse d'acquitter les legs, qui sont des titres lucratifs qu'il suffit de droit commun aux héritiers d'acquitter pro portionibus hereditariis. »

Patou n'est pas de cet avis. Sa sévérité en cette matière lui fait admettre au contraire que la

solidarité existe entre les héritiers aussi bien pour les dettes que pour les legs. Il en trouve la preuve dans l'art. 15 du titre des successions de la coutume de la Salle, où il est dit : « Les hoirs mobilières d'un trépassé sont tenus et poursuivables chacun pour le tout au paiement et fournissent des dons et légats testamentaires valablement faits par le trépassé. » Il n'est pas douteux que dans le silence de la coutume de la ville, cet article de la coutume de la Salle s'applique aux legs.

Cette règle de la solidarité si rigoureuse pour les héritiers, à laquelle, ni la doctrine, ni la jurisprudence n'avaient voulu porter remède, la pratique trouva le moyen de l'atténuer. L'héritier poursuivi in solidum était toujours, par ce système, de pire condition que les autres, il payait en effet plus que sa part, et risquait, s'il trouvait devant lui des cohéritiers insolvables, de succomber dans son action en recours. Pour éviter cet inconvénient fâcheux, les héritiers prenaient soin avant de faire le partage des biens, de solder toutes les dettes de la succession.

La jurisprudence reconnut le bien fondé de cet usage, elle le consacra même dans un arrêt du 30 avril 1717. Par cet arrêt, le tribunal échevinal décide que les frères Parent, chanoines de St-Pierre de Lille, doivent payer les dettes de la succession de leur père, avant d'en partager les biens.

L'héritier qui paie toutes les dettes de la succession agit de reste vis-à-vis des autres cohé-

ritiers, comme un véritable gérant d'affaires, il a donc contre ceux-ci un recours en garantie. L'art. V glose, II dit en effet : « Sauf son recours sur ses cohéritiers pour leur part et portion. » L'héritier qui a payé pourra donc se faire rembourser par ses cohéritiers, les dettes qu'il a sol-dées pour eux.

Le Parlement de Flandre permettait en outre à l'héritier qui avait désintéressé les créanciers, d'exiger de ceux-ci la cession de leurs actions. L'héritier pouvait exercer contre ses cohéritiers l'action du créancier. Or, comme celle-ci était une action solidaire, l'héritier pouvait attaquer un seul de ses cohéritiers et lui réclamer le remboursement de toute la dette, déduction faite de sa part. C'était là une conséquence fatale de la cession d'action admise par le Parlement. Celui-ci du reste le comprit et ne s'y opposa point.

Le Parlement de Flandre se trouva sur ce point en complète discordance avec le grand conseil de Malines qui lui, ne permit pas à l'héritier d'exercer un recours contre un seul de ses cohéritiers par l'action solidaire du créancier, « car, disait-il, si le cohéritier contre lequel l'héritier qui a payé exerce son secours, le rembourse, et lui demande à son tour la cession des actions, ce cohéritier pourra poursuivre à son tour l'héritier dont il a obtenu la cession d'actions, parce que les héritiers étant tous tenus solidairement, leur condition est

égale. Il y aurait donc ainsi un circuit et une réflexion d'actions inutiles (1).

Le Parlement de Flandre, n'admit pas ces objections du grand conseil de Malines. Il prétendit que ce circuit d'actions n'existait pas. Pollet, dans son recueil d'arrêts, se fait du reste le porte paroles des idées du parlement : « L'héritier cessionnaire agissant solidairement contre l'un de ses cohéritiers, part confuse en lui, ne fait qu'exercer le droit cédé du créancier, et ce serait ce même droit qu'il céderait au cohéritier, si celui-ci payait et demandait cession d'actions ou de subrogation, et comme le créancier qui a reçu toute la dette n'a d'action contre le débiteur qui l'a payé, de même ce second cessionnaire perdrait en cette qualité tout recours contre l'autre, puisque l'obligation de celui-ci aurait été éteinte du moins à l'égard de celui-ci. » (2)

En résumé nous pouvons donc dire que la solidarité qui unit les héritiers, existe non seulement en faveur des créanciers, mais qu'elle vient au secours de l'héritier poursuivi, s'il a pris soin de réclamer aux créanciers qu'il a désintéressé, la cession de leurs actions.

Paragraphe II. — La Séparation des Patrimoines

Les créanciers du défunt ne sont pas les seuls personnes qui peuvent avoir à souffrir de la mort

(1) Dulaury, arrêts du grand conseil de Malines, arrêt 8.

(2) Pollet, an. 6, page 1. Desjaunaux est aussi en ce sens, tome 1, arrêt 96.

de de cujus. Il en est d'autres plus intéressantes encore parce qu'elles n'ont pas traité directement avec le de cujus, ce sont les créanciers des héritiers du défunt. L'acceptation par leur débiteur d'une succession insolvable, où le passif se trouve de beaucoup supérieur à l'actif, peut leur enlever à tout jamais l'espoir de se voir rembourser de leurs créances.

Le droit romain, pour éviter que les créanciers de l'héritier ne se vissent frustrés du patrimoine de leur débiteur au profit des créanciers du de cujus, leur permettait de demander la séparation des deux patrimoines.

La loi 2 du livre VI, titre LXXII au code dit en effet : *est jurisdictionis tenor promptissimus indemnitasque remediis edicto praetoris creditoribus haereditariis demonstratum ut quoties separationem bonorum postulant causa cognita impetrent* (1).

Au XIII^e siècle, notre coutume n'était pas suffisamment familiarisée avec le droit romain pour admettre une semblable séparation. Rien d'étonnant donc à ce que le livre Roisin soit muet sur ce point.

La coutume rédigée n'est pas plus explicite en cette matière. Elle ne contient aucun article sur la séparation des patrimoines.

Bien plus, certaines coutumes voisines comme celle du Haynaut, rejettent complètement cette

(1) Code, livre VI, titre LXXII.

séparation ? C'est du moins ce que nous rapporte Pollet dans un de ses arrêts où il dit que « En Haynaut séparation des patrimoines n'a pas lieu (1). »

Mais la jurisprudence, sous la poussée de la renaissance romaine devait très vite à l'exemple du prêteur romain, donner aux créanciers de l'héritier la faculté de se garantir contre l'insolvabilité du de cujus au moyen de la séparation des patrimoines. Un arrêt rendu le 25 février 1698 (2) au sujet de la coutume de Lille et rapporté par Pollet, déclare qu'après un délai de 5 ans, les créanciers ne sont plus reçus à demander la séparation des patrimoines. On peut donc conclure de cet arrêt que la séparation des patrimoines existait dans la coutume de Lille, et qu'elle s'y prescrivait comme en droit romain par un délai de cinq ans.

(1) Pollet, Recueil des arrêts du Parlement des Flandre, p. 363.

(2) Pollet, Recueil des arrêts du Parlement des Flandre, p. 363.

CHAPITRE IV

DES RETRAITS

On appelait de ce nom, dans les anciennes coutumes, le droit accordé aux parents d'un vendeur, de retirer des mains de l'acheteur, un immeuble vendu, en remboursant à ce dernier le prix de son acquisition. Cette faculté légale repose évidemment sur les liens de famille et de parenté, elle se rattache donc intimement à la matière des successions.

Nous avons déjà remarqué, en parlant des qualités requises chez l'héritier pour succéder, combien notre coutume s'était montrée favorable aux institutions juridiques, susceptibles de donner à la famille une vitalité plus grande et d'assurer son avenir.

Cette tendance se retrouve encore en la matière des retraits. La coutume, en effet, prévoit toutes les ventes d'immeubles et cherche à éviter à la famille, le danger de ces aliénations, en permettant aux parents de l'aliénateur ou aux copropriétaires par indivis, d'exercer le retrait.

L'article I^{er} du titre III nous signale les diffé-

rentes sortes de retraits admis par la coutume rédigée de la ville :

« Par la dicte ville et échevinage de Lille, dit l'article 1 du titre III, pour reprendre aucune maison et héritage, tenu de l'échevinage de la dicte ville de Lille, procédant d'acquestes ou autrement ou portion d'iceluy vendu amiablement ou judiciairement, est requis procéder par l'une des trois voyes à savoir : proximité de lignage, frareuseté et esclèche. »

1° *Le retrait lignager* est la faculté accordée par la coutume aux parents de celui qui a vendu son héritage, de reprendre celui-ci des mains de l'acquéreur en le remboursant de ses dépenses.

2° *Le retrait à titre de frareuseté* envisage l'hypothèse d'un bien possédé par indivis, et accorde à une personne qui a part dans une maison ou héritage, à quelque titre que ce soit, le droit de retirer dans un certain temps une autre partie vendue de la même maison pour la joindre et la réunir à la sienne en remboursant à l'acquéreur le prix d'achat.

3° Enfin le *retrait à titre d'esclèche* est une faculté accordée par la coutume, à un propriétaire voisin, de reprendre la partie qui a été autrefois détachée, eclissée de la maison et qui est vendue avec la maison voisine.

Au sujet de ces différents retraits, nous aurons trois questions à résoudre :

- 1° Leur origine ;
- 2° Leur forme ;
- 3° Leur étendue d'application.

SECTION I

ORIGINE DES RETRAITS

I. — LE RETRAIT LIGNAGER

Il n'est pas douteux que le retrait lignager existait dans notre coutume du Moyen-Age. Les lettres de Philippe, duc de Bourgogne, de 1421, nous renseignent sur ce sujet d'une façon incidente. Ces lettres déclarent que « nonobstant l'ancienne coutume de procéder pour la vente de tous les héritages par raim et bâton, beaucoup de personnes se permettent de faire semblables ventes par acte sous seing privé ou par lettres royaux, d'où il résulte que ces ventes étant ignorées du public, ceux qui avaient la faculté de reprendre les héritages vendus par frareuseté ou par proximité sont privés de leur droit , le duc ordonne qu'à l'avenir, sous peine de nullité, on ne fasse plus semblables ventes, autrement que sous le scel du prévot et des échevins (1). »

On pourrait s'étonner sans doute qu'une ville industrielle et commerciale, comme l'était Lille au Moyen-Age, admit le retrait qui nuisait à la liberté

(1) Roisin, édit. Brun-Lavaine, p. 444.

des transactions. Mais cet attachement de la ville à cette institution s'explique par l'histoire même de notre région.

Les germains, dont les incursions furent si fréquentes dans nos régions, connaissaient cette pratique du retrait. M. Giard, dans sa thèse : « les retraits dans le Nord de la France », passe en revue les différentes lois barbares de source germanique, la loi salique, loi Gombette, loi des Visigoths, loi Ripuaire, lois saxonnes, et montre par des textes formels, que le père ne pouvait aliéner les « sortes » masses de biens échues par succession (1.)

Sans doute cette inaliénabilité des propres disparût de bonne heure. Les transactions multiples que nécessitait la vie active des bourgeois du XII^e et XIII^e siècle, exigeaient pour ceux-ci une certaine liberté d'action. On permit au propriétaire d'un bien de famille de vendre dans les cas d'urgente nécessité, mais on le soumit à l'obligation d'offrir l'immeuble à son plus proche parent. Toutefois, on permettait aux parents de l'aliénateur, lorsque celui-ci omettait de remplir la formalité de l'offre, d'exercer contre l'acheteur une action en retrait. Le retrait apparaît donc à cette époque comme une sanction de l'obligation de l'offre aux parents.

« L'offre aux parents, déjà en vigueur au temps des Saxons, dit M. Giard, s'est généralisée à tous

(1) Giard, Thèse Paris, 1900 « Des retraits dans le Nord de la France », pages 49 à 70.

les cas de vente, elle s'est répandue dans toutes les régions (1) ».

C'est sous cet aspect, sous la forme d'une sanction, que nous apparaît encore le retrait successoral dans notre coutume du XIII^e siècle. Roisin indique dans un texte, que l'héritier qui veut vendre sa part d'héritage doit l'offrir d'abord à ses co-héritiers (2).

« Et se manoir eschiet à plusieurs hoirs qui partis soit et aucun des hoirs voelle se partie de son manoir vendre ou donner à rente, il convient que li parchonnier le pregne en acat ou à rente, lequel qu'il mius ameront, pourtant que VII échevins ensanles au moins diront que li partie de chelui vaurra. Et si li parchonniers ne vollent faire chius que se partie vorroit vendre ou donner à rente, poroit tout le manoir vendre ou donner à rente s'il trouvait à cui par conseil de VII échevins ensanles au moins : sauf chou que si li parchonnier le volloient avoir autant qu'il l'avoit vendust, ou donner à rente, avoir le pourroient dedans les XL jours après chou qu'il l'avoit vendust ou donner à rente (3). »

Dans ce texte se trouvent juxtaposées l'ancienne formalité de l'offre et la nouvelle forme du retrait, car Roisin ajoute que les co-propriétaires peuvent

(1) Giard, op. cit., p. 95.

(2) Roisin n'indique pas les formes suivies dans le retrait à titre de proximité, c'est que sans doute elles étaient semblables à celles du retrait successoral.

(3) Roisin, édit. Brun-Lavaine, page 60.

encore reprendre dans les quarante jours l'immeuble aliéné sans leur autorisation. L'origine du retrait se trouve ainsi très nettement indiquée.

Mais, s'il est certain que cet usage du retrait s'est introduit dans nos coutumes sous l'influence du droit germanique, il ne serait pas exact de croire pourtant que cette institution fut propre à ces peuplades. En fait, elle se retrouve chez la plupart des peuples primitifs. Elle est la conséquence même de l'organisation politique des peuples aux époques barbares : Dans les tribus primitives, ce n'est pas l'individu qui est l'unité, mais la famille. La propriété individuelle est donc peu connue, les biens appartiennent par indivis à tous les membres de la même famille, ils sont inaliénables par la volonté d'un seul.

Cette institution existe dans presque toutes les coutumes des peuples qui vivent à l'état patriarcal ; elle se retrouve dans le droit mosaïque, dans les coutumes des peuplades arabes de l'Orient, dans une partie de l'Italie (1).

II. — LE RETRAIT A TITRE DE FRAREUSETÉ

Le retrait à titre de frareuseté qui permet à l'un des copropriétaires par indivis d'un bien, de se subroger à l'étranger, qui en acquiert une partie, existait déjà au Moyen-Age. Les registres des titres

(1) Voir l'étude de M. Giard, sur le retrait biblique et le retrait dans le droit romain et bysantin. Thèse citée pp. 9 à 47.

de la ville de Lille de 1404, nous en offre un exemple :

« Mikiel de Cassel à cause de Jehenne Hersent son épouse, a par devant les eschevins, demandé à avoir et repris par retrait de frareuseté, tout tel héritage entièrement que les trois Hersent avaient eu une maison entre l'iretage Mahieu Destevon d'une part et l'iretage qu'on dit as fleurs de lys appartenant audit Mikiel de Cassel et Willaume Salait naguère par eux vendu à Jehen Hersent, leur frère, à portion de tel querque de vente que lidis iretage doit. Laquelle frareuseté après plusieurs délais pris et eus de la partie dudit Jehen Hersent et certain procès sur ce, commencié entre les parties, ledit Jehen Hersent cognut de son bon gré au dit Mihiel de Cassel et se tint for content de la somme de 300 l. et accorda que ledit Mikiel de Cassel fut mis à la frareuseté demandée » (1).

La ville qui possédait certains immeubles, exerçait aussi fréquemment son droit de retrait à titre de frareuseté. Un titre de 1500 cite un de ces retraits : Marguerite, de Gand, avait acheté d'Henry Roy, une maison située rue des Bois. Le 8 mars de la même année, Jean Morouls, procureur de la ville, requiert la reprise de cet héritage à titre de frareuseté, car, dit-il « l'immeuble est situé de par derrière à un héritage de la ville, qui sert à l'esgard de bourgeture » (2).

(1) Recueil des titres concernant la ville de Lille. Année 1404 archives municipales.

(2) Registre aux titres de la ville 5, folio 91. Archives municipales.

La simple copropriété d'un mur mitoyen était donc suffisante pour permettre à un propriétaire d'exercer sur l'immeuble contigu au sien, le retrait à titre de frareuseté.

D'où vient cette faveur que montre la coutume de la ville pour le retrait à titre de frareuseté, alors qu'à la même époque la coutume de la Salle le repousse ? Ce fut un moyen pour la ville, sans doute, d'éviter dans la cité l'infiltration étrangère, elle cherchait ainsi, en permettant aux membres d'une même famille de retraire l'héritage vendu, à retenir entre les mains des vieilles familles bourgeoises les maisons et les héritages enclavés dans l'échevinage. Aussi la ville conservait son autonomie.

Le retrait à titre de frareuseté se distingue du lignage en plusieurs points. Tout d'abord, il n'est pas besoin d'être parent pour l'intenter. Il pourra donc s'exercer dans un nombre de cas plus considérable. Le copropriétaire doit reprendre à titre de frareuseté tout l'héritage vendu, le parent lignager ne peut réclamer que la partie aliénée.

Les deux qualités de parent lignager et de copropriétaire frareu ne sont pas incompatibles. La maison ou l'héritage peuvent être retraités à la fois à titre de proximité et de frareuseté.

III. — RETRAIT A TITRE D'ESCLÈCHE

Le retrait à titre d'esclèche qui permet à un propriétaire voisin de reprendre la partie autrefois

démembrée de sa propriété, lorsqu'elle fait l'objet d'une aliénation, montre combien la ville était favorable à cette idée de la conservation des biens dans les familles. Non seulement le propriétaire peut s'opposer par le retrait frareu, à l'aliénation d'un bien qu'il possède par indivis avec d'autres, mais il pourra encore exercer sa faculté de retraire sur une partie de son immeuble aliénée dans le passé.

Bien qu'ils aient la même origine, ces deux espèces de retraits diffèrent l'un de l'autre. Tandis que l'esclèche suppose une division, une séparation dans l'héritage, la frareuseté repose sur l'indivision. Toutefois, comme la jurisprudence reconnaissait au copropriétaire d'un mur mitoyen, la faculté de réclamer à titre de frareuseté l'immeuble voisin, il existait entre ces deux retraits une certaine confusion. Aussi, lorsqu'un propriétaire se présentait pour réclamer un immeuble contigu, il réclamait généralement à titre d'esclèche et de frareuseté (1).

SECTION II

LES FORMES DES RETRAITS

Dans la coutume rédigée, comme au Moyen-Age, les retraits qu'ils soient faits à titre de lignage, de frareuseté ou d'esclèche, sont soumis aux mêmes formes.

(1) Registre au titre de la ville, S folio 31.

Le retrait s'engage par une action judiciaire. Celle-ci est exercée par le retrayant devant le prévôt ou son lieutenant et quatre échevins. Cette action, pour être valable, doit être intentée dans les 40 jours qui suivent le werp, c'est-à-dire la tradition faite par le vendeur à l'acheteur (1).

Ce délai de quarante jours exigé par la coutume de la ville, est relativement court, si on le compare au délai d'un an, requis par la coutume de la châtellenie. Patou, dans son commentaire, indique la raison de cette différence entre les deux coutumes. « On a cru, et avec raison, dit-il, devoir accorder plus de temps pour retraire un propre de ligne et un immeuble situé dans un champ, que pour retraire une maison en ville, que notre coutume répute pour meuble (2). »

Quoiqu'en dise Patou, il semble bien, qu'il ne soit pas exact de faire de cette différence, une conséquence de la règle « maisons et héritages sont meubles dans la ville ». Ce délai de quarante jours existait, en effet, pour la ville, bien avant l'élaboration de cette règle. Roisin, au XIII^e siècle, l'indique « sauf chou que se li par-chonnier le volloient avoir le poroient dedans les XL jours après chou qu'il l'avoit vendut (3).

(1) Coutume de la ville, titre VII, art. 2 : Pour faire reprise à titre de proximité, est requis que le reprenant compare en dedans de 40 jour à compter du werp, par devant le prévôt ou son lieutenant et quatre échevins au moins (Patou, tome II, page 98).

(2) Patou, tome II, titre VII, article II, page 100.

(3) Roisin, édit. Brun-Lavainne, page 60.

Cette différence s'explique aisément. Les immeubles régis par la coutume de la ville, se trouvaient tous situés dans un espace relativement restreint, les limites de l'échevinage. Ils ne pouvaient être aliénés sans que les parents du vendeur s'en rendissent compte aussitôt. Par suite, si ces derniers n'exerçaient pas leur faculté de retirer dans un délai rapide, on pouvait les considérer comme ayant renoncé à leurs droits (1). Dans la Châtellenie, au contraire, où les immeubles se trouvaient séparés les uns des autres par des distances plus grandes, il était nécessaire de laisser aux parents, pour exercer leurs droits, un délai plus long.

Le retrayant doit signifier, au moment où il intente son action, à quel titre il exerce son retrait, s'il le fait à titre de lignage, de frareuseté ou d'esclèche. « Et il lec, dit l'article II, requere avoir l'héritage vendu au titre qu'il prétend (2) ».

L'action judiciaire intentée, c'est une procédure toute formaliste qui s'engage. « Le retrayant, dit l'article 11, doit faire ostension d'or et d'argent, pour rembourser l'acheteur de ses deniers à Dieu, carités, principaux deniers, et tous loyaux coutements ».

Cette première formalité, qui consiste pour le retrayant à montrer quelques pièces d'or et d'argent, n'est plus dans la coutume rédigée que le simulacre

(1) La coutume de la ville consolidait ainsi rapidement la situation précaire de l'acheteur. Elle respectait le plus possible la liberté des transactions.

(2) Patou, tome II, titre VII, page 95.

d'un usage ancien, imaginé par la coutume primitive pour obvier aux fraudes. Le retrayant devait prouver que l'exercice de son droit ne porterait pas préjudice à l'acheteur, et qu'il se trouvait en mesure de rembourser celui-ci de ses dépenses. La coutume de la Salle du XIII^e siècle obligeait même le retrayant à faire entre les mains de la justice le versement de la somme d'argent nécessaire au remboursement.

« Nous avons ordonné et esclam pour le commun pourfit et pour obvier as fraudes, que ceux qui volront la chose par proximité, nantissent au change sermenté à Lille, d'argent scellé que ly bailly ou lieutenant et deux hommes scelleront et aussi grand somme ou de plus que venderess la devait recevoir dedans XL jours, après que ly accateur il y aura cognust le proximité d'icelle sans fraude (1). »

Boutillier dit aussi au XIV^e siècle qu'il ne suffit pas pour le retrayant de faire ostension d'or ; « mais qu'il doit offrir telles mailles et deniers que monte la vente de l'héritage » (2).

Cet usage, qui trouvait son utilité dans le droit du Moyen-Age, était tombé en désuétude au XVI^e siècle, il est certain qu'à cette époque il n'était plus qu'un simple simulacre. Patou dit en effet :

« Il n'est point dit dans nos coutumes combien d'espèces d'or et d'argent on doit montrer, mais l'usage, qui est le véritable interprète des lois, a

(1) Manuscrit 328, folio 144.

(2) Boutillier op. cit., titre LXX, page 414.

établi qu'il suffit de présenter une pièce d'or et une pièce d'argent (1). »

Lorsque le requérant a rempli cette première formalité, le prévôt le met en possession de la chose qu'il réclame. Cette tradition se fait selon le mode ancien par raim et bâton (2).

La survivance de cette forme primitive dans nos coutumes suffirait à elle seule à prouver l'origine très ancienne du retrait. Cette tradition par raim et bâton était en effet celle qui était employée dans le vieux droit germanique. Michelet dans ses origines du droit français indique que cette tradition par bâton existait dans la loi des Bavaois. La loi des alamans 84 porte : « On enfoncera dans la terre même les branches d'arbres. Wolferi ayant coupé un rameau d'arbre en présence de tous et l'ayant mis dans la main de Wagon lui livra tout. Puis il tira par l'oreille les témoins légitimes (3). »

Cette tradition de l'immeuble au retrayant par raim et bâton est donc une survivance du très vieux droit inspirateur de nos coutumes, le droit germanique.

Lorsque la tradition de l'héritage ou de la

(1) Patou, tome 41, titre VII, art. 41, glose 41, page 110.

(2) Les auteurs varient sur la signification du mot raim. Cujas sur le titre 2 du second livre des fiefs entend par raim, un anneau, et il le fait dériver du mot allemand ring qui signifie anneau, prétendant qu'anciennement en France les investitures se faisaient per annulum et virgam, mais il est plus probable que ce mot vient du mot latin ramus qui signifie une branche d'arbre, en sorte que le mot raim et baton signifieraient à peu près la même chose.

(3) Michelet. *Origines du droit français*, p. 100. Voir aussi Brissaud op. cit., page 1279 et suivantes.

maison a été faite au retrayant, la coutume de la ville exige qu'elle soit signifiée à l'acheteur afin qu'il puisse dans les sept jours se rendre compte de la validité de la reprise (1).

Cette signification faite à l'acheteur est ordonnée par la coutume, afin que celui-ci puisse s'opposer au retrait. S'il s'y oppose le sergent l'assigne à comparaître devant échevins (2). S'il ne s'y oppose pas le retrayant peut reprendre l'héritage. Mais il doit dans les sept jours rembourser l'acheteur, ou s'il craint la mauvaise foi de celui-ci consigner la somme entre les mains de la Justice (3).

L'article III exige que le retrayant rembourse à l'acheteur non seulement le prix d'achat mais encore les deniers à Dieu, carités et leaux coûts. Que signifient ces mots ?

Le *denier à Dieu* était autrefois ce que nous appelons aujourd'hui le droit des pauvres.

Les *carités* consistaient dans les sommes dépensées par l'acheteur pour inciter le vendeur à conclure l'affaire, ou comme disaient nos vieux auteurs « le vin du marché ».

(1) Art. 11, glose 111. « A condition que la reprise soit signifiée à l'acheteur afin qu'il vienne reconnaître la dite reprise en dedans sept jours et sept nuits en suivant n'est qu'il se veuille opposer » Patou tome 11 page 111.

(2) Art. 11, glose IV. Et en cas d'opposition, le dit sergent est tenu de luy assigner jour compétant à comparoir en la halle de ladite ville par devant les échevins d'icelle pour y être fait et procédé comme de raison (Patou tome 11, page 112).

(3) Titre VII, art. 3. Après telle reprise adjudgée le requérant doit en dedans sept jours en suivant la dite adjudication, rembourser l'acheteur ou consigner es mains de justice les deniers à Dieu, carité, principaux deniers et tous leaux constements du marché.

Enfin les *leaux coûts* étaient les autres dépenses faites à l'occasion de la vente.

Des difficultés pouvaient surgir au sujet de la fixation du prix de vente, la coutume y remédiait en permettant au retrayant de se rendre compte de ce prix par les lettres du marché, affirmation du vendeur, de l'acheteur ou des juges (1). Le retrayant pourra donc forcer le vendeur et l'acheteur à prêter serment. Il en était ainsi déjà au XIV^e siècle

« Si celui qui réclame la proximité, dit Boutillier, requiert en jugement que le vendeur et l'acheteur soient contraints par serment, de dire la vérité de la forme et manière de la vente, jurer en doivent solennellement et dire toute la vérité, afin que le demandeur de la dicte proximité puisse savoir et voir la forme du marché et tout ce qui traict en fust (2). »

La coutume de la ville entourait donc le retrait de formes très strictes, elle craignait sans doute que ce droit de retraire reconnu aux parents du vendeur ne vissent entraver les libres négociations, c'est pour cette raison qu'elle subordonne la validité du retrait à l'accomplissement de formes longues et coûteuses.

L'art III in fine dit en effet : « a péril que si ainsi n'était fait la reprise serait nulle ».

(1) Coutume de la ville, titre VII, article III.

(2) Boutillier, titre LXX, page 414.

SECTION III

ÉTENDUE D'APPLICATION

La dernière question qui reste à résoudre en cette matière des retraits est celle de savoir quelles personnes peuvent retraire, et sur quels liens et quels actes le retrait peut porter ?

1. — LES PERSONNES

Il faut distinguer au sujet des personnes qui peuvent retraire, le retrait lignager, des retraits à titre de frareuseté et d'esclèche.

1) *Retrait lignager.* — Ce retrait étant fondé entièrement sur les liens de famille et du sang, les règles suivies dans les successions s'appliquent. Ainsi, en ce qui concerne la capacité et l'incapacité des personnes, celles qui sont considérées comme incapables de succéder sont aussi regardées comme incapables de retraire. Ne pourront donc exercer le retrait, les personnes qui ne font pas partie de la famille ou qui, en ayant fait partie, en sont sorties de leur propre fait ou par le fait de la coutume, ce sont :

a) Les religieux profés qui sont considérés comme mort civilement.

b) Les bâtards qui n'ont aucun lien de cognation avec leurs parents naturels, à moins qu'ils n'aient été légitimés par un mariage subséquent.

c) Les bannis à perpétuité hors du royaume.

Ce sont encore les règles suivies dans les successions qui servent à connaître les personnes capables d'exercer le retrait lignager. La coutume rédigée accorde ce droit au parent le plus proche en degré. L'art. I, dit en effet : « Le plus prochain de lignage de quelque lez ou coste qu'il soit est à préférer en reprise à titre de proximité » (1). L'art. IV ajoute qu'en pareil degré, c'est le plus diligent qui se trouve préféré.

La coutume de la ville ne fait pas de différence entre les lignes. Elle n'exige pas qu'un parent qui retrait un héritage soit de « coste et ligne ». Au Moyen-Age, au contraire, il n'en était pas ainsi, dans la coutume de la Salle cette condition était toujours nécessaire.

« Et si dedans le temps, dit Boutillier, que demande le peut par la coutume locale, un autre parent plus prochain de lez et coste venoit en cours pour demander icelle proximité, sçachez que le plus prochain l'aroit par loy » (2).

Au XVI^e siècle, la coutume de la Salle exige encore cette condition (3).

Cette différence entre la coutume de la ville et la coutume de la Salle est une conséquence de l'article VI de la coutume de la ville. Suivant cet article, les maisons et héritages situés dans l'échevinage sont meubles, il n'existe donc plus au XVI^e siècle de propres procédant de coste et

(1) Patou, tome II, pp. 431-433.

(2) Boutillier, titre LXX, page 414.

(3) Coutume de la Salle, titre 11, art. 6

ligne, et il n'y a pas lieu de préférer une ligne à l'autre.

Cette assimilation des maisons et héritages aux meubles permet encore au mari de retirer les héritages venant de sa femme. Ces immeubles en effet tombent dans la communauté, dont le mari est maître et seigneur. Par ce retrait, celui-ci n'engage ni n'aliène les biens de la femme, il ne fait qu'exercer une action en communauté. C'est pourquoi l'article IX s'exprime ainsi : « Et peut le mary en ladite qualité faire reprise de proximité de maison ou héritage venant du coste de sa femme, sans qu'il soit requis la présence ou consentement d'icelle » (1).

Cette faculté de retirer accordée au mari étant une conséquence de la communauté, n'existait pas, s'il avait été stipulé dans le contrat du mariage qu'il n'y aurait pas de communauté entre les époux, ou si celle-ci avait disparu par la séparation de corps ou de biens. Dans ces deux cas, le consentement de la femme était toujours exigé.

Lorsque le retrait était effectué par un successeur, ou par le mari, il devait être fait sans fraude. Ghewiet, dans ses institutions du droit belge (2), dit que l'acheteur peut forcer le rétrayant à jurer qu'il exerce le retrait pour lui et sans fraude, et il y aurait fraude, si le retrait était effectué pour

(1) Cout. de la ville, titre VII, art. IX, glose II. Patou, tome II, page 148.

(2) Ghewiet, *Institution du Droit belge*, 3^e partie, titre I, § 23, art. 16.

faire passer l'héritage à autrui ou pour le conserver à l'acheteur en lui prêtant son nom, et en écartant, par ce moyen, d'autres retrayants.

2) *Le retrait de frareuseste et d'esclèche.* — Il n'est plus possible, dans ces deux espèces de retraits, de suivre les règles successorales, pour déterminer les personnes qui peuvent retraire. Ce ne sont plus, en effet, les parents du vendeur qui exercent le retrait, mais de simples copropriétaires par indivis ou des propriétaires voisins. C'est sur le droit des retrayants que se base la coutume pour donner la préférence à l'un d'entre eux : « Et celuy ayant le plus grand droit, dit l'art. IV, à titre de frareuseste et esclèche soit à préférer en reprise de frareuseté ou esclèche (1).

Si donc l'un des retrayants avait droit à un quart et l'autre à un huitième seulement, leur droit n'étant pas égal, celui qui aurait le quart serait préféré comme ayant le plus grand droit, même si le premier s'était montré plus diligent.

Mais une difficulté se pose au sujet du retrait à titre d'esclèche. On sait, en effet, que ce retrait est une faculté accordée par la coutume à un propriétaire voisin de reprendre la partie qui a été autrefois détachée de la maison et qui est vendue avec la maison voisine. Comment la coutume peut-elle parler de plus grand droit ou de droit égal à retraire, dans le retrait à titre d'esclèche ? Patou signale pourtant l'hypothèse suivante.

(1) *Cout. de la Ville*, titre VII, art. 4. — Patou, t. II, p. 131.

Il suppose que la partie escléchée avait été autrefois démembrée de deux maisons voisines, et dans des proportions différentes. Le retrait serait adjugé, dit-il, au propriétaire de la maison d'où avait été tirée la plus grande partie de l'esclèchement.

Ce système, imaginé par Patou, semble pourtant contraire à la nature du retrait à titre d'esclèche. Ce retrait n'avait été introduit que pour réunir la partie autrefois démembrée de la maison, à son ancien tout. Or, le système de Patou donne à l'un des propriétaires le droit de réclamer toute la partie autrefois escléchée, même celle qui appartenait à la maison voisine. Il eût semblé plus logique de laisser à chacun des propriétaires le droit de reprendre la partie autrefois démembrée de leur propriété.

La raison que Patou invoque pour justifier son système, c'est l'intérêt de l'acheteur. « L'un des voisins, dit-il, pourrait ne pas retraire, de sorte que l'acheteur serait obligé de conserver, malgré lui, une partie de l'esclèche qui ne lui conviendrait pas, qui n'a été tirée, avec l'autre, de deux maisons voisines, que pour former un seul tout dans la maison vendue. Que ferait l'acheteur de la partie restante ? » (1) C'est pour éviter cet inconvénient à l'acheteur que notre coutume donne la préférence à l'un des deux propriétaires.

L'art. IV, prévoit ensuite l'hypothèse où les

(1) Patou, t. II, p. 133.

retrayants ont un droit égal. C'est le plus diligent que la coutume préfère : « Le plus diligent en pareil droit à titre de frareuseté ou d'esclèche soit à préférer » (1).

II. — LES BIENS

Au Moyen-Age, les coutumes du Nord ne permettent aux parents d'exercer le retrait lignager que sur les héritages patrimoniaux :

« Le cas de proximité, dit Boutillier, que les clerks appellent cas de retrait, selon les coutumes locaux, si est quant aucun vend héritage qui luy vient par succession et aucun de ses prochains de coste dont l'héritage vient, le veut ravoir pour tels deniers que vendu estait. Si sçachez que ce qui ce veut faire, il convient, etc. (2) ».

Les exemples que Roisin nous indique, se rapportent aussi à des retraits d'immeubles :

« Sauf chou que li proisme de chelui qui l'ireage avoit, est et y puent revenir par proximité » (3).

En un autre endroit, en parlant des retraits successoraux, Roisin dit encore que ce sont les héritages qui sont soumis au retrait, c'est-à-dire les biens qui proviennent de succession.

La coutume rédigée se différencie quelque peu de la coutume du XIII^e siècle au sujet des biens

(1) *Cout. de la Ville*, titre VII, art. 4. — Patou, t. II, p. 131.

(2) Boutillier, titre LXX, p. 414.

(3) Roisin, édit. Brun-Lavaine, chapitre des « yretages, p. 61, § II.

soumis au retrait. Tandis que, dans la coutume du Moyen-Age, les propres seuls sont susceptibles de retrait, dans la coutume du XVI^e siècle, au contraire, toutes les maisons et héritages précédant d'acqueste et autrement sont sujettes au retrait » (1).

C'est une conséquence naturelle de la règle que « maisons et héritages sont meubles dans la ville ». Il n'existe plus dans l'échevinage, de biens précédant de coste et ligne. Normalement le retrait aurait dû disparaître. Nos juristes ont pensé sans doute qu'il était préférable d'assouplir la règle ancienne, de l'élargir et d'y faire rentrer les acquêts.

L'art. 1 parle seulement des maisons et héritages « précédant d'acquêt », il doit donc se limiter à ces réputés meubles. Quelque précieux que soient les meubles, ils ne pourront jamais être retraits.

Un parent ne pourrait non plus retraire une partie seulement, par exemple, la moitié d'un immeuble vendu en totalité. Toutefois, si l'immeuble était vendu en partie, par exemple un quart, cette portion pourrait être reprise par un parent du vendeur. L'art. 1 dit en effet : « Pour reprendre aucune maison et héritage, tenu de l'échevinage ou portion d'iceluy, etc... » (2).

Les servitudes ne sont pas comprises non plus dans l'énumération de l'art 1. On peut donc en déduire que ni les servitudes personnelles, comme

(1) Patou, titre VII, art. 1, tome 2, p. 80.

(2) Patou, tome II, page 80

l'usufruit, l'usage et l'habitation, ni les servitudes réelles ne sont sujettes au retrait.

L'article 1 parle des maisons et héritages tenus de l'échevinage de la dicte ville de Lille. Or, nous avons vu que la ville contenait dans son enceinte des maisons et des héritages, qui appartenaient à des seigneuries particulières, devait-on les soumettre au retrait de frareuseté et d'esclèche qui étaient spéciaux à la ville ?

Un jugement des échevins de Lille, de 1720, tranche la question pour la brasserie du Petit-Plat, tenu de la Prévosté d'Equermes. Il décide que le retrait à titre de frareuseté peut s'exercer sur cet immeuble. C'est que la coutume de la ville ayant décidé que toutes les maisons et héritages sont meubles et par suite tenus dudit échevinage, les règles de la coutume de la ville sur les retraits s'appliquent à toutes les maisons et héritages situés dans la ville.

« On peut dire, ajoute Patou pour soutenir ce jugement, qu'il serait étrange que des maisons situées dans la ville fussent sujettes à des lois différentes en matière de retrait, et qu'un même peuple qui a introduit des usages conformes à ses mœurs, ait voulu qu'on ait pu retraire dans une même ville, à titre de frareuseté et d'esclèche, certaines maisons, et point d'autres, quoique réputées meubles et de même nature. » (1)

(1) Patou, tome II, titre VII, art. 1. page 69.

III. — LES ACTES QUI DONNENT LIEU AU RETRAIT

Que le retrait soit fait à titre de lignage, de frareuseté ou d'esclèche, il n'est qu'un acte qui puisse donner lieu au retrait, c'est la vente. L'article 1 du titre des retraits dit en effet : « Pour reprendre aucune maison et héritage tenu de l'échevinage procédant d'acquête ou autrement, ou portion d'iceluy *vendu* amiablement ou judiciairement. »

Toute espèce de vente, d'ailleurs, peut donner libre au retrait, il importe peu que celle-ci ait été faite judiciairement ou à l'amiable.

Cette limitation à la vente, du droit de retraire était générale dans le droit coutumier. Elle existait aussi bien en Flandre qu'en France (1). Le grand coutumier au XV^e siècle, dans le chapitre XXXIV consacré uniquement aux retraits, ne parle que de ce contrat (2).

L'échange ne pouvait donner lieu au retrait. Au XIII^e siècle, ce contrat ne pouvait, dans aucun cas, donner naissance au droit de reprise des parents. « Pour escangier tel héritage contre autre piet pour piet, mais qu'il n'y ait fraude, il ne gist point de prosimuité, ne se ly ungs en eust deux piés pour ungs et il le vansist il n'y a point prosi-

(1) Voir sur ce sujet : « Thèse de Giard, op. cit., page 179.

(2) Grand coutumier, édit. Dareste et Laboulaye, p. 327 et suivantes.

muité, mais qu'il n'y ait fraude (1). » Au XVIII^e siècle au contraire, Patou fait une distinction. L'échange ne pourra donner lieu au retrait quand il est fait sans soult, mais, dit-il, si dans le contrat d'échange il y a des deniers baillés en récompense, ce contrat sera considéré comme une véritable vente, si la soulte excède la moitié de la valeur de l'héritage donné en échange (2).

La vente étant le seul contrat qui donnait lieu au retrait, le vendeur devait chercher à déguiser la vente sous le revêtement d'un autre contrat et l'échange fournissait le meilleur prétexte aux fraudes (3). Les auteurs coutumiers du Moyen-Age cherchaient déjà à éviter ce danger. Le manuscrit 214, nous l'avons vu, exige, pour que l'échange ne donne pas lieu à proximité, qu'il n'y ait pas de fraude. Beaumanoir exigeait de plus pour que l'échange fut valable, que l'immeuble ne changeât pas de mains pendant un an (4).

Au XVI^e siècle, la coutume ne prévoit pas ces ventes déguisées, toutefois comme elle limite à la vente le nombre des contrats qui peuvent donner

(1) Manuscrit 214, Biblioth. municip. de la ville. C'est un recueil incomplet des coutumes de la ville et de la Salle, datant du XV^e siècle.

(2) Patou, op. cit., tome II, page 92, n^o 88.

(3) L'auteur du grand coutumier indique les moyens de tourner la loi et de tromper les héritiers. — Grand coutumier, édit. Dareste et Laboulaye, p. 346 et 47.

(4) Beaumanoir s'exprime ainsi : « Cil qui vuelent faire loial escanche auquel il n'a point de rescousse doivent donner éritage pour éritage, sans nul autre soulte de mueble et doit chascun tenir son exanche an et jour ». Beaumanoir, édit. Salmon, tome II, chap. XLIV, p. 193, n^o 1362.

lieu au retrait, elle donne par là même aux parents le droit de prouver que l'échange ou tout autre contrat n'a été effectué par le vendeur que pour déguiser la vente.

Même dans le cas de vente, dit Patou, il ne sera pas permis aux parents de stipuler dans ce contrat que la vente sera nulle au cas qu'on vienne à retirer l'héritage vendu. Cette condition qui est contraire à la loi et aux droits des familles serait réputée, *pro non adjecta* (1).

Le retrait n'ayant lieu qu'en matière de vente, il ne pourra s'exercer sur les donations entre vifs ou à cause de mort. Patou en donne la raison :

« On ne vend que par nécessité, dit il, et la fin qu'on s'y propose est d'avoir de l'argent. Il importe donc peu au vendeur qui le lui donne, un étranger ou un parent; mais le parent a cet avantage qu'il veut conserver le bien dans la famille. Il n'en est pas de même dans la donation. Le donateur veut exercer une libéralité, il choisit un donataire et c'est pour lui qu'il se dépouille, il aime mieux que le donataire ait le bien que lui-même et ses parents » (2).

Le retrait n'aura pas lieu non plus dans un partage entre co-héritiers ou co-propriétaires, car ce n'est pas une vente. On ne fait que rendre particulier ce qui était commun à tous. Toutefois, si dans le partage on adjugeait tout le bien à l'un

(1) Patou, tome II, p. 97.

(2) Patou, tome II, page 91.

des co héritiers moyennant une somme qui ne vint pas de l'hoirie, le retrait dans ce cas pourrait s'effectuer.

La coutume de France était dans le même sens. Le droit du Hainaut se distinguait au contraire des autres coutumes par l'application extensive du retrait à toutes les aliénations (1).

(1) Chartes générales du Hainaut, chapitre 95, art. 3. Thèse de Giard, op. cit., page 185.

Vu : *Le Président de la thèse,*
P. COLLINET.

Vu : *Le Doyen,*
E. PILON.

Vu et permis d'imprimer :
A Lille, le 16 Juin 1909.

POUR LE RECTEUR :
L'Inspecteur d'Académie délégué,
DUBUC.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
BIBLIOGRAPHIE.	3
SECTION I. — Les commentateurs de la coutume.	3
SECTION II. — Les manuscrits	7
I. Bibliothèque communale.	7
II. Bibliothèque universitaire	9
III. Archives départementales	10
SECTION III — Imprimés.	10
SECTION IV. — Auteurs	11
INTRODUCTION	14
1) Les diverses sortes de biens.	15
2) Compétence échevinale	17
3) Origine de la règle « maisons et héritages sont meubles »	18
4) Plan de la thèse	25

PREMIÈRE PARTIE

LA DÉVOLUTION DES BIENS

CHAPITRE I. — L'ORDRE DES HÉRITIERS.	27
SECTION I. — Au Moyen-Age	27
SECTION II. — Sous la coutume rédigée	42
CHAPITRE II. — LA REPRÉSENTATION.	63
SECTION I. — Origine de la représentation	65
SECTION II. — La représentation dans la cou- tume rédigée	71

SECTION III. — La représentation conventionnelle.	77
CHAPITRE III. — INCAPACITÉS ET EXHÉRÉDATION.	83
SECTION I. — Incapacité des religieux	84
SECTION II. — Incapacité des bâtards	95
SECTION III. — Reste de l'incapacité des non-bourgeois	110
SECTION IV. — Incapacité des criminels frappés de mort civile.	121
SECTION V — Exhérédation	133
1) Au Moyen-Age	134
2) Sous la coutume rédigée.	135
CHAPITRE IV. — DE LA TRANSMISSION DE LA SUCCESSION	142
1) Au Moyen Age	143
2) Coutume rédigée (règle le mort saisit le vif).	146
3) L'action de mise de fait	148
CHAPITRE V. — DE L'ACCEPTATION ET RENONCIATION A LA SUCCESSION	153
SECTION I. — De l'acceptation pure et simple.	153
SECTION II. — De l'acceptation sous bénéfice d'inventaire	159
SECTION III. — De la renonciation.	168

DEUXIÈME PARTIE

LE PARTAGE

CHAPITRE I. — FORMES ET EFFETS DU PARTAGE	175
SECTION I. — Le partage au Moyen-Age.	175
SECTION II. — Le partage sous la coutume rédigée	182
§ I. Entre héritiers majeurs	186
§ II. Entre majeurs et mineurs	194

CHAPITRE II. — FORMATION DE LA MASSE PARTA-	
GEABLE. LES RAPPORTS	198
SECTION I. — Le rapport des dons de mariage.	200
SECTION II. — Rapport des donations entre vifs.	211
SECTION III. — Rapport des legs	215
CHAPITRE III. — LE PAIEMENT DES DETTES	223
SECTION I. — Paiement des dettes	
1) Obligation de l'héritier « ultra vives	
successionis »	226
2) Obligation aux legs	227
SECTION II. — Sûretés accordées aux créanciers.	232
§ I. La solidarité entre héritiers	232
§ II. La séparation des patrimoines	
CHAPITRE IV. — LES RETRAITS. LES DIVERSES SORTES	
DE RETRAITS.	247
SECTION I. — Origine des retraits	249
1) Le retrait lignager.	249
2) Le retrait à titre de frereuseté	252
3) Le retrait à titre d'esclèche	254
SECTION II. — Les formes des retraits	255
SECTION III. — Etendue d'application	262
1) Les personnes qui peuvent retirer	262
a) Retrait lignager	263
b) Retrait à titre de frereuseté ou d'esclèche	265
2) Les biens susceptibles d'être retraits	267
3) Les actes qui donnent lieu au retrait	270

