

Coutumes du pays et duché
d'Anjou ... , avec le
commentaire de M. Gabriel
Du Pineau,... auquel il a joint
les notes de [...]

{BnF

Gallica

. Coutumes du pays et duché d'Anjou ... , avec le commentaire de M. Gabriel Du Pineau,... auquel il a joint les notes de Me Charles Du Moulin... ensemble plusieurs traitez particuliers, questions & consultations du même auteur, sur diverses matières de droit romain, canonique & coutumier. 1698.

1/ Les contenus accessibles sur le site Gallica sont pour la plupart des reproductions numériques d'oeuvres tombées dans le domaine public provenant des collections de la BnF. Leur réutilisation s'inscrit dans le cadre de la loi n°78-753 du 17 juillet 1978 :

- La réutilisation non commerciale de ces contenus ou dans le cadre d'une publication académique ou scientifique est libre et gratuite dans le respect de la législation en vigueur et notamment du maintien de la mention de source des contenus telle que précisée ci-après : « Source gallica.bnf.fr / Bibliothèque nationale de France » ou « Source gallica.bnf.fr / BnF ».

- La réutilisation commerciale de ces contenus est payante et fait l'objet d'une licence. Est entendue par réutilisation commerciale la revente de contenus sous forme de produits élaborés ou de fourniture de service ou toute autre réutilisation des contenus générant directement des revenus : publication vendue (à l'exception des ouvrages académiques ou scientifiques), une exposition, une production audiovisuelle, un service ou un produit payant, un support à vocation promotionnelle etc.

[CLIQUER ICI POUR ACCÉDER AUX TARIFS ET À LA LICENCE](#)

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

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

- des reproductions de documents protégés par un droit d'auteur appartenant à un tiers. Ces documents ne peuvent être réutilisés, sauf dans le cadre de la copie privée, sans l'autorisation préalable du titulaire des droits.

- des reproductions de documents conservés dans les bibliothèques ou autres institutions partenaires. Ceux-ci sont signalés par la mention Source gallica.BnF.fr / Bibliothèque municipale de ... (ou autre partenaire). L'utilisateur est invité à s'informer auprès de ces bibliothèques de leurs conditions de réutilisation.

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

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

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

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

est ordinaire *in universalibus, secus in singularibus*, l. venditor, D. de heredit. vel ael. vendita, l. Imperator, D. de leg. 2. Alciat sur la Loy, *Labeo*, D. de verbor. signif. Chassanée sur la *Custom de Bourgogne tit. des successions des bâtards*, §. 2 Masuer. tit. de societate n. 3. tient indefiniment que le prix de la vente d'une chose immeuble, est compris entre les immeubles, quoy que j'aye appris qu'il a été jugé autrement par Arrest, pour le Sieur de la Roche Bardoul contre sa sœur. (* *Le Febvre*.) Et il a été tres bien jugé entre coheritiers, car ce que disent Rouillé sur la *Custom du Maine art. 311.* & Mingon sur cet article de l'effet & force de la subrogation, est vray *in judiciis universalibus*, mais non *in judicio particulari*, d'achapt & de vente; excepté le cas tres special exprimé par nôtre Coutume.

De la nature de propre heritage & patrimoine.] Doncques le prix est fait par cette destination legale non seulement immeuble, mais encore propre & patrimonial. Titien ayant vendu le fonds Titien, pour le prix de mille livres, payables dans deux ans, est decedé. Sa veuve tutrice d'un fils unique en receut le prix. Son fils étant decedé, & étant heritiere de ses meubles, elle pretend que ce prix, qu'elle avoit en argent comptant par devers elle, y doit être compris; parce que la fin de la destination de cet article est singuliere, afin que ce prix n'entre pas dans la communauté; que le cas de la fiction a été verifié & consommé dans la personne du fils; qu'elle n'avoit rien eu en qualité de femme; que c'étoit un meuble dans la succession de son fils; que les fictions & destinations ne sortent point hors de leur cas, & ne passent point au dela des personnes & qualitez exprimées dans leur disposition, & ne vont point jusques aux lignes, sinon par la disposition de la Loy, ou par convention. Les heritiers disoient au contraire, qu'elle étoit bien mere de son fils, mais qu'elle avoit été femme de son pere, & qu'à cet égard, ce prix avoit été patrimonial, & qu'ainsi il ne lui en appartenoit que l'usufruit. Que jamais ce prix n'étoit venu au vendeur, ni à son heritier; que elle qui étoit mere, ne l'avoit dû recevoir que dans l'intention de le colloquer en achapt d'heritages, pour être subrogez au lieu & place du patrimoine de son mary vendu pendant leur communauté. Cette question a été diversement jugée. On rapporte des Sentences & des Arrests par lesquels la propriété du prix a été ajugée quelque-

fois au pere ou à la mere, & d'autres aux heritiers. Pour moy, parce que les peres & meres ont parmy nous, outre tous les meubles, encore l'usufruit des immeubles, à cause que la Coutume dit *propre heritage & patrimoine*, & que nôtre même Coutume ayant dit article. 333. cy-dessous *reputé propre patrimoine & heritage*, ajoute, *mouvant sa ligne & costé*. D'ailleurs, parce que si ce prix avoit été payé pendant la communauté, il en auroit été deu récompense sur les biens de la même communauté, par l'article 232. de la Coutume de Paris; j'estimois qu'il y avoit de l'équité, que la mere n'eût que le seul usufruit de ce prix; quoy qu'il fallût dire autre chose en d'autres cas, suivant le sentiment de Chopin, sur la *Custom de Paris, tit. de societate, conjug. art. 21.* Mais comme hors le cas même & les limites de communauté, nous n'avions autrefois ajugé par Sentence de ce Siege, que l'usufruit seul à la mere du prix d'un heritage propre, que le pere avoit ordonné être vendu par son testament; la Cour en jugea autrement par Arrest du 23 Avril 1626. qui est rapporté par Tournet sur l'article 93. de la *Custom de Paris*, où au lieu de ces mots, *Juge & Bailly de Touraine*. Lisez, *le Senéchal d'Anjou, ou son Lieutenant*.

Nonobstant qu'il y ait eu communauté.] *Idem generaliter etiam Parisiis servandum puto; idem si recepta pecunia, quam constat ad augmentum communitatis impensam; secus si in ludis, aut inutiliter dispensata sit.* Du Moulin sur cet article. Coquille est de même sentiment sur la *Custom de Nivernois, tit. des droits appartenans à gens mariez, art. 31. à la fin*. Après avoir bien considéré la note de Du Moulin; je me suis étonné, de ce qu'on avoit douté dans cette Coutume, si le propre d'un des conjoints ayant été aliéné, la récompense s'en devoit payer des biens de la communauté. J'ay plusieurs fois soutenu qu'il y avoit lieu à cette récompense, encore même qu'elle n'eût point été stipulée: Et il a été enfin ainsi jugé, & a passé en usage constant aujourd'huy; comme le veut D'Argentré sur la *Custom de Bretagne, art. 412. gl. 2.* Mais nous ne distinguons point avec Du Moulin, si l'argent du prix a été bien ou mal consommé, pourveu qu'à l'égard du mary, il y ait dans la communauté dequoy faire la récompense, sans toucher aux propres de la femme, qui demeurent toujours sauves & entiers.

ARTICLE CCXCVII

Aussi si l'un d'iceux conjoints avoit amorty la rente, ou autre charge qui auroit esté due sur le propre heritage & patrimoine de l'un desdicts conjoints, & au temps du decés de l'un d'eux les deniers desdicts amortissemens, ou partie d'iceux fussent encores deus, celui d'eux au profit & decharge duquel seroit fait ledict amortissement sur son propre heritage & patrimoine, est tenu payer tous iceux deniers deus, parce qu'ils viennent du tout à son prouffit, acquit & descharge, nonobstant qu'il y eust eu communauté comme dessus.

CONFERENCE.

Custom du Maine, art. 311.
Joignez l'art. 286.

Avoit amorti la vente.] Il y a aussi lieu de récompense, si le mary auparavant son mariage avoit acquis desheritages, & pendant ce mariage il les paye: & si l'argent en étoit deu lors du ma-

riage dissous, la femme n'en payera aucune chose, soit du principal, soit des ventes, car elle ne prend rien en tel acquêt, fors son douaire, qui sera diminué à raison de la récompense qu'elle

aura prise. (* *Marqueraye.*) Il faut dire la même chose en tous autres negoces, quand l'argent tourne tout entierement au profit de l'un des conjoints: parce que nôtre Coûtume parlant affirmativement de quelques cas de récompense, n'exclut pas les autres semblables.

Est tenu payer tous iceux deniers.] Mais s'ils ont déjà été payez, & que le survivant soit reli-

quataire de la moitié envers ses enfans heritiers du défunt; ces enfans venant à deceder, le pere heritier de leurs meubles en sera liberé par confusion, selon Chopin sur nôtre Coûtume *lib. 3. tit. de bon. heredit. delat. n. ult. & tit. de empt. & vendit. n. ult.* Ajoûtez qu'il faut dire la même chose de la mere.

ARTICLE CCXCVIII.

Et si les deniers dudict amortissement avoient esté solus & acquittez constant ledict mariaige, les heritiers de celuy au proufit duquel auroit esté fait ledict amortissement sur son propre heritaige, seront tenus rendre au fourvivant la moitié desdicts deniers, ou luy payer & continuer la moitié de la rente amortie au cheoix desdicts heritiers.

CONFERENCE.

Coûtume de Paris art. 244. 245. La Conference des Coûtumes.

Ou luy payer.] *L'original manuscrit a, Et luy payer. Mingon a restitué, ou, & bien.*

Les heritiers d'iceluy.] C'est la même chose si le Seigneur de l'heritaige déchargé survit, car ou il payera la moitié des deniers de l'amortissement aux heritiers du prédecédé, ou il leur continuera la moitié de la rente.

Rendre au survivant.] Ou à ses heritiers, s'il meurt le premier, avec Chopin sur la Coûtume de Paris, *lib. 2. tit. 2. de feudis, n. 14. in fine.* Mais si le fonds déchargé de la rente est hommagé, & doit être partagé noblement; non seulement tous les heritiers du defunt, payeront la moitié du prix au survivant, mais l'ainé des heritiers qui prend la moitié de ce fonds entre roturiers, rendra à ses coheritiers leurs portions de l'autre moitié de ce prix. Suivant le sentiment de Chopin sur nôtre Coûtume *lib. 2. tit. de successor. feudor inter plebeios juve & ord. n. 3.* Si nous accordons cela à l'autorité de ce grand homme, car j'en doute à cause de ce que dit Du Moulin sur la *Coûtume de Paris, art. 18. gl. 1. à num. 12.* il faudroit néanmoins dire autre chose de la dépense faite à la réfection & rétablissement de maisons, pour raison de laquelle il n'est deu aucune récompense aux puînez, dit Du Moulin sur la *Coûtume de Senlis, art. 126.* & Chopin au lieu ci-dessus cité.

La moitié desdicts deniers.] Répétez icy, nonobstant qu'il y ait eu communauté entre les conjoints de l'article 286. & 297. laquelle clause il faut aussi suppléer en l'article 336. cy-dessous.

Ou luy payer & continuer la moitié de la rente.] Parce qu'elle est réputée un acquêt commun, article 245. de la Coûtume de Paris, qui est l'article 119. de l'ancienne; où Du Moulin a noté quand à l'effet du partage de la communauté. Parmi nous il est en l'option du propriétaire du fonds,

ou de ses heritiers, de payer la moitié du prix; ou de continuer la moitié de la rente à l'autre des conjoints, ou à ses heritiers. Et s'ils ont élu la continuation de la rente, c'est un acquêt. Mais posons le cas que le Seigneur du fief servant déchargé de la rente, aye laissé un heritier des propres, & un autre heritier des acquêts, par exemple, un donataire en nôtre Coûtume; cette rente par lui rachetée, sera t'elle presumée éteinte en faveur de l'heritier des propres; ou si elle sera retablie comme acquêt, en sorte qu'elle passe au profit du donataire des acquêts, quoy que ce ne fût autrefois qu'une dette au regard de l'ancien patrimoine? Chopin sur l'article 6. cy-dessus, n. 9. *not. marg.* estime qu'elle est absolument éteinte à l'égard des heritiers, quoy qu'il falût dire autre chose à l'égard des conjoints par mariage; Mais elle peut être retirée à l'un & à l'autre égard, article 394. cy-dessus. Or la moitié de la rente ne sera payée au survivant, ou à ses heritiers, que du jour du mariage dissous, parce qu'elle étoit confuse pendant le mariage à raison de la communauté. Le grand Coûtumier le dit ainsi, *liv. 2. chap. 33. §. si deux conjoints, pag. 221. de mon édition.* Où ce lieu est fort corrompu dans l'édition de Carondas, je le restitue de cette sorte d'un ancien manuscrit que j'ay par devers moy, *item se l'un des deux conjoints a aucun sien heritaige chargé d'aucune rente, laquelle iceux deux conjoints acquierent, elle est confuse tant comme le mariaige durera; mais après la mort d'iceluy à qui l'heritaige estoit, la fourvivante prendra la moitié de la rente acquise durant iceluy mariaige, car il sortisse sa premiere nature.*

LA DIXIÈME PARTIE.

EN la dixième partie est traité des dotiaires que les femmes prennent sur l'heritaige de leurs marys.

CONFERENCE.

La somme Rurale liv. 1. tit. 97.

Le

Le grand Coustumier de France. liv. 2. tit. 33.

La Conference des Coustumes. part. 2. tit. 11.

Chopin sur la Coustume de Paris lib. 2. tit. de dotalitiis.

Le même sur la Coustume d'Anjou. lib. 3. tit. de mul. dotalitio.

D'Argentré sur la Coustume de Bretagne art. 429. lequel sur la rubrique du tit. 29. des mariages &c. n. 9. marque la difference entre le douaire François, l'hypobole, ou augmentation de dot, & la donation propter nuptias des Romains.

Douaires.] Le douaire n'est pas une véritable donation, c'est pourquoy il n'a point besoin d'insinuation, dit Baquet, *des droits de Justice*, chap. 21. n. 381. Bien plus encore qu'il ne soit point promis ni stipulé, il est deu en vertu & par l'autorité de la Coustume.

Que les femmes prennent.] Titius pendant la vie de sa femme Caia, commet adultere avec Berte & l'épouse après la mort de sa femme. Titius étant decédé, Berte obtient son douaire contre les enfans du premier mariage, par Sentence d'audiance à ce Siege, le 13. Decembre 1620. parce qu'on ne luy objectoit point qu'elle eut machiné aucune chose contre la vie de Caia, ni qu'il y eût eu patoles données de mariage entre les adulteres, suivant ce qui est porté dans le chap. *super hoc*, & dans le chap. *significasti, cum ibi notatis, ext. de eo qui duxit in matrimonium*. Car il y a bien de la difference entre les pechez & les crimes, les pechez ont leurs peines *in foro poli*, les crimes *in foro fori*. Le Confesseur ordonne des peines pour les pechez, le Juge en ordonne d'autres pour la punition des crimes. Voyez Yves de Chartres. *epître 16.*

Sur l'heritage de leurs maris.] Sans aucune deduction des dettes personnelles contractées par eux-mêmes auparavant le mariage; Et nous en ufons ainsi, par argument tiré de la Loy, *si filiofam. 53. §. & si cum filio, D. solut. matrim.* ce qu'il faut entendre, si le mariage est public; car s'il étoit clandestin, il ne feroit aucun prejudice aux tiers acquereurs, selon Du Moulin sur la *Coustume d'Amiens*, art. 137. où il note encore que le douaire n'est pas préféré aux rentes retenues ou constituées pour supplément de partage. Touchant les autres rentes constituées à prix d'argent, il en est amplement traité par Chopin, sur la *Coustume de Paris*, lib. 2. tit. de dotalitio. & sur nôtre *Coustume* lib. 3. tit. de mul. dotalitio. n. 25. Or quoy que le douaire soit acquis par la seule entrée dans le lit, il a toutefois hypothèque du jour du contrat de mariage; & elle n'est point différée au jour des épousailles, selon le même Chopin *d. tit. 2. n. 12.*

On a demandé, si les dots promis par le pere à ses filles, & non payées, diminuoient le douaire de la mere; D'Argentré sur la *Coustume de Bretagne*, art. 433. n. 4. a répondu qu'elles ne le diminuoient pas, à moins qu'elle eût consenti au mariage. Ajoutez qu'elles ne le diminuent pas quand même la mere auroit renoncé à la communauté, sinon qu'elle y fut personnellement obligée.

Le sommaire de cette dixième partie, est que le douaire, soit coutumier, soit conventionnel, est deu à la femme du jour de la mort de son mary

article 299. où de la prodigalité & dissipation de ses biens, article 319. & le douaire est l'usufruit du tiers de tous les immeubles du mary, article 299. 302. Or il compete à la femme tant sur les immeubles dont le mary étoit Seigneur au temps des épousailles, article 299. quoy qu'il les eût depuis vendus sans son consentement, article 306. que sur ceux dont il étoit Seigneur au temps de son decés, article 299. même sur ceux qui lui sont échus de successions collaterales, article 305. la femme a même douaire sur les biens des successions directes échus depuis la mort de son mary, article 304. 305. Le douaire est deu à la femme entier autant que faire se peut, article 307. sinon qu'il fût diminué pour un temps par des usufruits précédents article 308. La veuve gagne les fruits de son douaire du jour du decés de son mary, sans demande ni sommation, article 312. Mais elle les doit demander au cas qu'il luy appartienne par la prodigalité & dissipation de son mary, art. 319. La veuve ne peut être contrainte de déloger de la maison jusques à ce qu'on luy ait baillé son douaire, article 309. Cette perception de fruits n'a pas lieu quelquefois pour la première année, quand il faut payer un rachapt, sinon que l'heritier soit tenu de l'en dédommager, article 316. 317. Cessant ces exceptions, si les heritiers font procès à la veuve, pour la delivrance de son douaire, on luy donne cependant une provision, article 313. sinon qu'elle l'eût perdu par adultere, article 314. ou par sa dissipation & mauvaise & ruineuse administration des choses de son douaire, article 311. ou par acceptation de la donation d'immeubles à elle faite par son mary, article 310. mais elle ne le perd jamais par le delit de son mary, article 318.

Les choses singulieres & speciales du douaire sont, que la femme noble heritiere principale d'heritages, mariée à un noble, est incapable de douaire, article 300. mais non si elle est mariée avec un roturier, article 301. La veuve noble a aussi une habitation, article 309. La veuve d'un bâtard a aussi douaire sur les acquêts de son mary précédans son mariage, art. 315. A quelque veuve que ce soit, mariée autrefois avec un fils de famille, compete une provision sur les biens de l'ayeul & de l'ayeulle, du pere & de la mere de son défunt mary; laquelle provision, nous appellons *my-douaire*, & même pendant leur vie, mais au cas qu'ils ayent consenti au mariage, & quand ils sont decédez, la veuve a douaire entier sur leurs biens; article 303. mais elle n'a point douaire sur les successions de collateraux qui ont survécu son mary, article 304.

ARTICLE CCXCIX.

La femme qui survit son mary, soit noble, ou coutumier, a droit d'avoir la tierce partie par douaire & par usufruit sa vie durant, des heritaiges & chouses immeubles dont sondict mary étoit Seigneur au temps de son mariage, & durant iceluy, sauf es cas cy après déclairez.

CONFERENCE.

Costume du Maine, article 313.

Tours art. 326. 338.

Loudun chap. 31. art. 1. chap. 32. art. 2.

} Où il y a difference entre le douaire des nobles, & le douaire des roturiers, & où ne sont point ces mots, choses immeubles.

Poitou art. 256. qui n'a point ces mots, choses immeubles.

Paris art. 247. 248. 249. où ne sont point ces mots choses immeubles. Et le douaire est de la moitié des heritages, & est fait propre aux enfans.

Et durant iceluy] *La Costume de Paris, art. 248. dit & pendant iceluy escheent en ligne directe & collaterale. Laquelle ligne directe Du Moulin sur l'art. 136. de l'ancienne, interprete de la ligne descendante au mary, mais non de l'ascendante. Sauf es cas cy-aprés declarez.] Sçavoir es art. 300. 310. 314.*

La femme.] En âge & en être d'état mariée, & si elle a couché avec son mary: ce qui donne une presumption du congrez & de la copule, si la femme est capable du mariage, & le mary n'est pas impuissant. D'Argentré sur la Costume de Bretagne, art. 429. gl. 2. 3. & 4. & fort bien en sa Coûtume.

Qui survit son mary.] Quoy que le mary soit decedé incontinent après la celebration du mariage, & la copule ne s'étant point ensuivie, en beaucoup de Coûtumes du Royaume qui ne requierent que la seule solemnité du mariage, selon Mornac sur la Loy, ideoque, D de ritu nupt. Le douaire est aussi deu du vivant du mary à cause de sa prodigalité & dissipation de ses biens, art. 319. cy dessous; ou même par la mort civile du mary, sans avoir égard à cette leger difference entre la provision & le douaire, de laquelle il est parlé en d'autres Coûtumes, Monsieur Loüet & son Commentateur, lett. D. n. 36. 40. Et après que le mary est mort, la veuve n'est privée de son douaire par telle capitis minution que ce soit. Le même Mornac sur la Loy, eas obligationes, D. de capitis minut.

A droit d'avoir la tierce partie.] Nisi dotem promiserit, & fefellerit, auth. sed qua nihil C. de pact. convent. Stephanus Bertrandi consil. 24. lib. 1. consil. 90. & 110. lib. 3. Guy Pape, decis. 274. Du Moulin sur la Costume de Blois, art. 190. Les Arrets l'ont jugé au contraire: & contre cela ne fait rien la Nouvelle 91. qui est du gain de la donation propter nuptias, & non du douaire. Et la décision de Guy Pape est de l'hypobole & augmentation de dot. Ragueau en a marqué la difference d'avec le douaire en son Indice, ce qu'il repete encore sur la Costume de Berry, tit. 8. art. 11. & art. 16. Voyez Papon dans son recueil d'Arrets, liv. 15. tit. 4. §. 13. & les Auteurs qui y sont citez par son Commentateur. Coquille sur la Costume de Nivernois, tit. des douaires, art. 1. gl. dern. Theveneau sur la Costume de Poitou, tit. du douaire. Carondas liv. 2. de ses réponses, chap. 63. Chopin sur la Costume de Paris, lib. 2. tit. 2. n. 4. D'Argentré sur la Costume de Bretagne, art. 418. gl. 6. Et Chopin a très-bien remarqué sur notre Costume, lib. 3. tit. de mul. dotatio, n. 10. que le douaire étoit la récompense de la Virginité gardée dans une fille, & de la chasteté en une veuve. Et le douaire est toujours deu, à moins qu'il y ait été renoncé par le contrat de mariage, ce que peut faire même une mineure. Monsieur le Bret decis. 9. Or le douaire est donné à la femme veuve toutes charges déduites, selon le même d'Argentré art. 406. gl. 4. à moins qu'il n'y ait autre convention pré-

cise touchant le douaire par le contract de mariage. C'est pourquoy si sans faire aucune mention du douaire, il a été convenu par le contrat de mariage, que le mariage dissous la femme ne prendroit aucune chose des biens de son mary, que la somme de huit cent écus, cette convention ne regle que ce qu'elle prendra dans les biens de la communauté, & ne l'exclut pas de la demande du douaire, Chopin sur notre Coûtume, lib. 3. tit. ult. n. 25.

Par douaire.] Les Praticiens appellent douaire ce que les Papes appellent dotatitium. (Le Febvre.) Il est ainsi appelé par Clement III. dans le chap. plerumque, de donat. inter vir. & uxor. où Du Moulin a noté qu'il est appelé douaire en pais Coûtumier. Innocent III. fait mention dotatitii Andegavensis, dans le chap. ex parte B. ex. de foro compet.*

Par usufruit sa vie durant.] Non dicit, qu'il soit propre aux enfans, & partant il est personnel; & si le mary n'est saisi lors de son decés, il faut qu'elle vienne au petitoire, Du Moulin sur la Costume de Blois, art. 183. ce qu'il repete sur la Costume locale de Saint Amand, art. 13. Dotarium est simplex usufructus. Le même sur la Costume de Chaumont en Bassigny, art. 27. non solum respectu mulieris, sed etiam filiorum ad quos non transit, nisi expresse dictum sit: tamen si consistat in certa summa, judicatum per arrestum quod non teneatur vidua satisfacere; le même Du Moulin sur la Costume d'Orleans, art. 240. Quand la veuve decede, il n'est point acquis d'autres fruits de son douaire à ses heritiers, que ceux qui sont separez du fonds lors de son decés. (même les industriels, selon Mornac sur la Loy, qui scit. D. de usur.) Ils n'ont rien dans ceux qui sont encore pendans, quoy que déjà meurs. Chopin sur notre Costume, lib. 3. tit. de mul. dotatio, n. 5. parce qu'à l'instant du decés de la veuve, la chose retourne au propriétaire en l'état qu'elle est, & qu'elle se trouve, comme il est porté par la Coûtume de Troyes, article 86. où Du Moulin a noté, id ita esse ut in mero usufructu. l. defuncta, D. de usufructu. non vero secundum proportionem. l. divortio, D. solut. matrim. Il y a pareille disposition dans la Coûtume de Vitry, art. 94. où le même Du Moulin a noté. Idem fortius in omni alio usufructuario decedente fructibus pendentibus, tum per regulam gl. ad l. 1. C. de condit. in. debit. qua dicitur exceptionem ad similia extendi, tum quia multo fortius extenditur ad minus dubia, & ad casus minus favorabiles: tertio, quia fit redditus ad jus commune, de quo in l. defuncta D. de usufruct. Ajoutez ce qui a été écrit par D'Argentré sur la Costume de Bretagne art. 76. not. 8. n. 2. & art. 442.

gl. 7. art. 540. gl. un. & par Mornac sur la Loy *si usufructuarius* 19. D. quib. mod. usufr. amitt.

[Des heritages & choses immeubles.] C'est-à-dire, des anciens biens du mary, & elle est tenue aux dettes réelles hereditaires pour le tiers. (* *Taluau.*) Droits immobiliers, actions rescindantes & rescisoires, (* *De la Guette.*) Sous ce mot, *immeubles*, sont compris les Contrats pignoratifs, & de constitution de rentes hypothecaires, & y prend la veuve pendant qu'ils sont en Contrats. (* *Marqueraye.*) Chopin est de même sentiment sur la *Coûtume de Paris*, lib. 2. tit. 2. de *dotalitio*, num. 18. in fine. Elle ne prend donc point de douaire sur les meubles, bien que le mary n'eût laissé aucuns immeubles, dit Ragueau sur la *Coûtume de Berry*, tit. du mariage, article 11. Ce qu'il faut entendre en cas du douaire descendant de la Coûtume seule, sans aucune stipulation de douaire par le Contrat de mariage; car s'il a été convenu & stipulé même à défaut d'immeubles, en ce cas la veuve aura une action personnelle pour se faire assigner douaire sur les meubles de son mary. Et c'est nôtre usage, suivant le sentiment de Chopin sur nôtre Coûtume, lib. 3. tit. de *muliebri dotalitio*, num. 24. not. marg. Ce qu'avoit dit déjà auparavant luy, Theveneau sur la *Coûtume de Poitou*, tit. des douaires. Voyez ce qu'a écrit Brodeau sur M. Louet lett. D. num. 63.

Par ces mots, *choses immeubles*; la veuve a douaire sur toutes les especes d'immeubles, comme sont les Offices hereditaires & domaniaux, & le domaine du Roy, possédé par engagement. Il faut dire la même chose, suivant les notes cy-dessus, des Contrats pignoratifs, des rentes foncières & constituées à prix d'argent. Ajoûtez pour l'éclaircissement de la note de M. de la Marqueraye, que si l'immeuble est vendu, ou la rente rachetée & amortie, le douaire n'est pas éteint pour cela, mais que le tiers du prix en est donné à la veuve, qui donne caution qu'il sera rendu après son décès, soit que l'amortissement des rentes soit fait pendant le mariage, ou après qu'il est dissous. Chopin sur nôtre Coûtume, d. tit. de *mulieb. dotalitio*, num. 15. Bacquet des droits de Justice, chap. 15. num. 40. & 41. Gothefroy sur la *Coûtume de Normandie*, art. 407.

Chopin sur nôtre Coûtume. d. num. 15. met entre les immeubles sujets au douaire, les actions rescisoires qui competent au mary, ou pour la vendication, ou pour le recouvrement d'heritages autrefois alienez. Desorte que si le mary s'étant pourvû par lettres de restitution, a ratifié la vente de l'heritage au moyen du supplément de prix qui luy est donné par l'acheteur, le douaire de sa femme soit augmenté jusques à concurrence du tiers de ce supplément. Mais à peine peut-on admettre cela, si on pese avec attention ces mots de nôtre article, *dont sondit mary étoit Seigneur au temps de son mariage*. Et ce qu'allegue ce grand homme, que l'action rescisoire est comptée dans le même genre de biens que le fonds pour l'alienation duquel compete la rescision, n'est pas prouvé par la Loy *resolvendam*, C. de *prædiis minor.* Je demeure d'accord que l'action pour avoir un immeuble, est immeuble, comme il est noté sur la Loy 1. C. *si adversus transfalioem*. Mais ce qui est dit. *qui rem*, D. de *reg. jur.* que qui a action pour avoir une chose, est réputé avoir la chose, mais non l'avoir véritablement & effectivement, doit être entendu de l'action réelle; & ne doit pas être facilement étendu à l'action rescisoire par lettres Royaux, qui est personnelle, & n'est pas toute-

fois celle dont il est parlé en la Loy *nemo*, D. de *in integr. restit.* Il faudroit dire autre chose si le mary, ou son heritier, s'étant pourvû par action rescisoire avoit été restitué, & avoit recouvré la chose; car en ce cas le douaire de la femme seroit augmenté. Et les textes citez par Chopin, *ψ. ad hac restitutio*, font pour l'usufruit sur ce fonds recouvré par restitution, & y conviennent fort bien; mais non pour l'usufruit du supplément de prix en argent. Tiraqueau de *retract. lineari*, art. 32. gl. un. enseigne que la restitution en entier peut être cédée à un autre, ce qu'il avoit déjà dit article 26. gl. 3. n. 13. Il ajoûte que le parent du vendeur, ou du cedant, a action pour le retrait, parce que l'action de restitution compete pour rentrer dans une chose immeuble; & qu'il l'a ainsi déjà dit, article 1. gl. 7. n. 31. où néanmoins il ne dit rien des rescisions & restitutions. Il enseigne en tout ce traité, que sous le nom d'immeubles sont comprises les actions qui competent pour avoir un immeuble; ce que je n'estime pas devoir être entendu des restitutions par lettres du Prince, ni des rescisions decretées & ordonnées par le Juge, mais des actions réelles. C'est pourquoy quant à ce supplément de prix, nous en usons constamment autrement, nonobstant l'autorité de Tiraqueau. Et d'autant plus qu'on n'acquiert aucune Seigneurie par la cession même d'une action réelle, comme dit Du Moulin sur la *Coûtume de Paris*, article 33. gl. 1. n. 110. Il y a un ample traité de ces restitutions & rescisions, dans D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne*, article 283. gl. 1. num. 110. Et soit qu'elles soient préposées par action, ou qu'elles soient decernées d'Office de Juge, ou bien *condictione certi*, elles sont tellement personnelles qu'elles doivent être intentées devant le Juge du défendeur, comme dit le même D'Argentré, gl. 1. num. 4.

Le sommaire de cette doctrine est, que ces actions rescindantes & rescisoires, sont contingentes, & non nécessaires, & que la veuve ne peut contraindre les heritiers de son mary de les intenter. Si elles sont intentées, & les immeubles restitués, il y a lieu au douaire. Si elles sont négligées, ou qu'étant intentées on en transige pour le supplément de prix, elle n'a point de douaire sur ce supplément.

[*Dont sondit mary étoit Seigneur.*] Sainfon sur la *Coûtume de Touraine*, tit. de *douaire de femme noble*, article 1. gl. 2. veut que pour qu'il y ait lieu au douaire, le mary soit Seigneur d'immeubles, *actu & habitu*, & qu'il ne suffiroit pas qu'il n'en fût Seigneur que *habitu* seulement. Pour moy je soutiens, rejetant cette subtile distinction, qu'il suffit que le mary en ait été propriétaire, que nous disons Seigneur utile, comme en la Coûtume de Bourbonnois, article 26. & en celle de Poitou, article 263. Ce qui est clair & indubitable parmy nous, de ce que le douaire precedent étant éteint, le nouveau succede, & dès lors la seconde douairiere commence à jouir de son droit sur les biens dont son mary étoit propriétaire, quoy qu'il n'en jouit pas, article 308. cy-dessous. Bien plus cela est étendu aux biens que son mary n'a jamais eu, mais qu'il auroit deü avoir dans l'ordre de la nature, comme sont les biens du pere & de la mere, qui decedent après la mort du mary leur fils, art. 303. cy-dessous. Il y faut encore ajoûter, suivant ce qui a été cy-dessus noté, les biens que le mary n'a point eus, mais qu'il a pû avoir par action, dit D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne*, article 433. gl. 2. num. 1. & article 436. gl. 1. Que dirons-nous

des biens substitués, ou sujets à restitution ? ils seront sujets au douaire à défaut d'autres biens contre les héritiers en ligne directe ; mais à peine le seront-ils contre les héritiers collatéraux. Chopin sur notre Coutume, *lib. 3. de muliebri dotalit. num. 5.* Monsieur Loüet & son Commentateur, *lett. D. num. 21.*

Au temps de son mariage.] Le douaire coutumier compete à la femme sur tous les biens que le mary avoit au temps de la celebration du mariage. Coquille sur la *Coutume de Nivernois, tit. des douaires, article 1.* à quelque titre qu'il les eût. Desorte que les biens immeubles que la fiancée a donnez à son fiancé en contractant le mariage, sont aussi sujets au douaire ; selon D'Argentré sur la *Coutume de Bretagne, article 433. gl. 2.* Ce qu'il ne faut pas étendre aux biens que le mary avoit au temps du Contrat de mariage, s'il ne les avoit pas encore au jour des épousailles ; c'est pourquoy si le fiancé a aliéné un fonds depuis le Contrat de mariage fait, & avant les épousailles, ce fonds ne sera point sujet au douaire coutumier, suivant la note de Mornac sur la *Loy tali, 46. D. de jure dot.*

Un pere de famille fait partage de ses biens entre ses enfans. Un d'eux se marie, & meurt avant son pere. On a douté si la veuve pouvoit demander pendant la vie du pere l'usufruit du tiers de la portion qui étoit échue à son mary, par le partage que le pere avoit fait luy même de ses biens. Chopin sur notre Coutume, *d. tit. de muliebri dotalit. num. 11.* a répondu que pendant la vie du pere la veuve n'auroit que l'usufruit de la sixième partie, duquel il est parlé article 303. cy-dessous, & non du tiers. Et fort bien dans son hypothese, quand les biens du fils retournent au pere donneur en propriété, comme en la Coutume de Paris art. 313. où parmy nous quand cela a été stipulé par la donation. Cessant cela, puisque les biens ne remontent point parmy nous, & que les peres & meres n'y ont que l'usufruit des biens de leurs enfans, article 270. il faut dire que si le pere ne s'est rien réservé, qu'il jouira par usufruit des deux tiers de la portion de son fils precedé, & que la veuve jouira de l'autre tiers.

Et durant iceluy.] Cela n'a pas été mis pour restreindre le douaire aux biens que le mary possédoit pendant que le mariage a duré, mais pour l'étendre aux biens qu'il possédoit lors de la celebration du mariage, & qui luy sont échus depuis par succession. (* *Le Febvre.*) Soit directe, soit collaterale, article 305. cy-dessous. Ajoutez, & en autre cas auquel la femme n'aura point d'autre droit sur les biens de son mary. Par exemple, le mary a fait la recousse d'un heritage qu'il avoit vendu à grace : la veuve n'aura point de douaire sur cet heritage remeré, mais les héritiers de son mary luy rendront la moitié du prix de la recousse, sauf à la veuve un autre usufruit que de douaire sur la moitié de l'heritage recous, aux cas auxquels il

luy appartient. Mais posons le cas que le bail emphyteotique étant finy le fonds donné à emphyteose est retourné au mary pendant le mariage : la femme survivante aura douaire sur cet heritage. Ces exemples suffisent pour faire comprendre le sens de ces mots. On a demandé ce qu'il falloit dire touchant les acquêts ? Quant à ceux qui ont été faits par le mary avant le mariage, ils sont compris sous ces mots *au temps de son mariage* ; parce qu'ils n'entrent point dans la communauté, article 511. cy-dessous, & sont sujets au douaire. Chopin sur notre Coutume, *d. tit. de muliebri dotalit. num. 4.* qui en excepte ce qui a été donné par le Roy à la charge de reversion. Mais que dirons-nous des acquêts faits pendant le mariage ? supposé qu'il y ait eu communauté, il n'y aura point de douaire dessus ; mais la femme y aura ses droits de propriété & d'usufruit suivant l'article 283. Si par le Contrat de mariage il est dit qu'il n'y aura point de communauté, Du Moulin estime qu'il y a lieu au douaire, sur la *Coutume de Bourbonnois, article 250.* S'il y a eu communauté, & que la veuve y ait renoncé, il estime qu'elle n'aura point de douaire sur les acquêts. Il faut dire la même chose si étant commune en biens avec son mary, elle s'est fait separer, & a renoncé à la communauté. La raison en est, que puisque par son fait elle est privée d'un plus grand usufruit qui luy compete par l'article 283. elle doit aussi être privée d'un moindre. Or par un usage tres constant parmy nous, la veuve n'a jamais douaire sur les acquêts faits pendant le mariage, suivant la doctrine de D'Argentré sur la *Coutume de Bretagne, article 433. gl. 1. num. 6.* Et nous ne demandons point si la femme a été commune en biens, ou non. Mais si pendant la communauté il a été aliéné des propres du mary, & que ses héritiers en ayent été recompensés sur les biens de la communauté ; en ce cas les biens donnez en recompense étant subrogez au lieu & place des anciens heritages du mary, il y aura lieu au douaire à l'égard de ces biens donnez en recompense : parce que si le jugement de *dote*, est un jugement universel au sentiment de tous les Docteurs, dans *Campegius tract. 1. de dote quest. 4.* on peut soutenir que le droit de douaire est quelque chose d'universel.

Bona dicuntur deducto ere alieno, l. subsignatum §. bona, D. de verb. sign. d'où il s'ensuit que la femme est tenuë aux dettes hereditaires pour la troisième partie, suivant la *Loy baetenus, D. de usufructu.* Chassanée sur la *Coût. de Bourgogne, tit. des droits des gens mariez, §. 6. verbo, & supporter la moitié de toutes charges réelles.* (* *Taluan.*) Non des simples obligations personnelles portans néanmoins hypothèque general d'aparavant le mariage. *Secus*, si les obligations commençoient par hypothèque, comme en constitutions de rentes, ou Contrats pignoratifs (* *Marqueraye.*) Chopin *d. tit. de muliebri dotalit. num. 25.*

ARTICLE CCC.

Femme noble principale heritiere de terre de ses pere & mere, ou de l'un d'eux, ou d'autres lignagers au temps de ses nopces, n'est fondée d'avoir ou prendre aucun douaire sur la terre de son mary noble, s'il ne luy a esté promis ou commencement par exprés, ouquel cas elle aura ce que luy aura esté promis ou convençonné à tenir par douaire si elle survit son mary, jusques à la tierce partie de l'heritage de son mary, si tant luy en avoit esté accordé : Et si en plus large luy en avoit esté convençonné, il sera rescindé à ladicte tierce partie : Et si moins que ladicte tierce

partie luy en avoit esté convençonné, elle n'en aura que la portion qui luy en aura esté convençonnée.

C O N F E R E N C E .

Coûtume du Maine, art. 314.

Promins ou commencement.] *Il est ainsi dans l'Original manuscrit, & dans Mignon; mais Du Moulin & Chopin, lisent ou convençonné, comme tous les autres Livres imprimez. Roüillé, article 314. de la Coûtume du Maine, lit convençonné. L'ancien Coûtumier des deux Provinces, a, convençonné.*

Et si en plus large.] *Tours, art. 327. 332. Loudun, chap. 31. art. 5. Poitou, art. 258. 259.*

Femme noble heritiere principale.] Il n'en est pas de même d'une femme roturiere, quoy qu'elle ait eu les deux tiers des biens hommages de la succession de ses pere & mere, dit Chopin sur nôtre Coûtume, *lib. 3. tit. de muliebri dotalit.* Ce n'est pas la même chose non plus, si une femme roturiere avoit succédé à une personne noble avec tous les droits d'ainesse, article 252. cy-dessus. Mais suivant l'ancien Coûtumier des deux Provinces, il suffit qu'elle soit heritiere presomptive, ce qui ne devoit pas avoir été obmis icy. Chopin sur ce titre num. 6.

De terre.] Ce mot étant pris à l'étroit, en sorte qu'il signifie proprement des fonds & des heritages en terre, comme l'interprete D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne, article 442. gl. 1.* sans se mettre en peine s'ils sont hommages ou censifs, tous les autres immeubles n'excluent point la femme noble du doüaire.

Au temps de ses nopces.] Si cela arrivoit par hazard après ses nopces, & pendant le mariage, il n'empêcheroit pas que la femme ne jouït du doüaire. Mais si elle étoit au temps de ses nopces presomptive heritiere principale, par exemple, s'il n'y avoit point d'enfans mâles, ou d'autres filles qui fussent ses aînées, en ce cas j'estime qu'il faudroit dire la même chose, par l'article 301. Et cela n'a point lieu dans les femmes roturieres, parce qu'entre roturiers il n'y a point d'heritier principal. (* *Le Febvre.*) *Secus*, si après le mariage elle a été faite heritiere principale de terre, par la mort d'une personne intermediaire, car cela n'empêchera le doüaire. (* *De la Guette.*)

N'est fondée d'avoir & prendre aucun doüaire sur la terre de son mary.] Ce cas exorbitant doit être restreint au doüaire sur les seuls biens du mary, suivant ce qui est noté sur le chap. *odia, de reg. juris in 6.* C'est pourquoy la femme, quoy que noble & heritiere principale de terre, ne semble pas devoir être privée des autres privileges & avantages qui sont accordez aux femmes par la Coûtume. Par exemple, si le pere & la mere du mary ont consenti au mariage, le mary mort, la veuve aura la provision du my-douaire pendant leur vie; & après leur décès le douaire entier sur leurs biens, comme toutes les autres veuves, article 303. parce que ces biens ne sont pas *la terre de son mary.*

De son mary noble.] Il n'en est pas de même d'un annobli. Chopin *tit. de muliebri dotalitio, num. 6.* ne veut pas que la fille, quoy qu'ainée d'un Maire ou Eschevin annobli, soit privée de son doüaire; il faut dire la même chose, & avec plus forte raison, si elle est mariée avec un annobli, parce que cette disposition parle seulement du mary noble; lequel mot *noble*, à peine peut-on interpreter de l'annobly, dans le commun usage de parler.

S'il ne luy a été promis.] C'est un cas unique dans lequel il est requis qu'il y ait convention expresse du douaire; car regulierement il est de droit, quoy qu'il n'ait été fait aucun Contrat de mariage; ou qu'il n'y ait aucune stipulation du douaire par le Contrat.

Et si en plus large luy en avoit été convençonné.] Cette clause a pateillement lieu entre roturiers, mais elle n'est pas étendue à d'autres qu'au mary; car si autre que le mary promet un plus ample douaire, il ne sera pas rescindé. (* *Le Febvre.*) *Secus*, si le douaire a été constitué par un étranger, car comme il peut donner, il peut aussi constituer douaire sans aucune rescision. (* *Taluan.*) C'est aussi le sentiment de Boulay sur la *Coûtume de Touraine, article 333.* Nôtre usage est que la femme, soit noble, soit roturiere, ne peut avoir pour son douaire coûtumier, ou conventionnel à l'égard de son mary, & de ses heritiers, que l'usufruit du tiers des biens de son mary, comme dans l'article 299. cy-dessus; parce qu'il ne peut pas donner davantage par usufruit à quelque titre que ce soit, qu'il eût pu donner en propriété, article 324. cy-dessous. Ce qu'il faut limiter à l'obligation du mary, & à ses biens. Mais si d'autres quels qu'ils soient, parents, ou étrangers, ont promis un plus grand douaire en faveur & en consideration du mariage, ils seront contraints d'exécuter leur promesse ou par action personnelle, ou par action hypothécaire, comme il est expressément statué par la Coûtume de Normandie, article 372. où voyez Berault & Gothefroy. Et il a été ainsi jugé entre Manceaux pour la veuve du sieur de Cofresne, par Arrest d'Audiance de la Grand-Chambre du premier Juillet 1629. contre le frere de son deffunt mary, obligé solidairement au douaire avec luy. Si le pere du mary, & le mary sont obligez au douaire solidairement pour le tout, & ont renoncé au benefice de division, la veuve après la mort de son mary pourra agir solidairement contre le pere pour le payement de ce douaire, sans discussion de l'autre des coobligez, si c'est par action personnelle; *secus*, si par action hypothécaire, suivant la Loy 2. *C. de pignorib.* Et il a été ainsi jugé par Arrest rapporté par Rebuffe sur les Ordonnances, *tit. de sentent. provisional. art. 3. gl. ult. num. 3.* Mais par l'Arrest pour la veuve du sieur de Cofresne, il fut dit que les biens du mary premièrement imputez, son frere payeroit ce qui manquoit du douaire, & tres-équitablement, suivant la Coûtume de Bourbonnois, article 259. Cet Arrest est rapporté par Ragueau sur la *Coûtume de Berry, tit. 8. art. 11.* Mais si quelqu'un s'est obligé avec le mary au douaire prefix payable à une fois, il sera liberé si la veuve a accepté la communauté. Chopin sur nôtre Coûtume *art. 79. cy-dessus, n. 7. not. marg.* Quelque grand

que le douaire ait été promis, les heritiers du mary doivent indemniser & mettre hors la caution, de l'obligation, sans pouvoir demander aucune réduction du douaire à l'égard du mary, laquelle réduction cesse alors en ce cas.

Il sera rescindé.] *Nec enim possunt pacta etiam dotalia huic consuetudini derogare: ergo nec majorem donationem facere, aliàs sicut fraus de contractu ad contractum: sed codicillis non prohibetur per ultimam voluntatem.* Du Moulin sur la *Coûtume du Duché de Bourgogne*, chap. 4. art. 8. Pour ce qui est de nous, nous rejeterions cet augment de douaire, soit qu'il fût fait par testament, ou par codicille, car il seroit contre la prohibition expresse des articles 310. & 324. Et nôtre rescision de cet augment est louée par D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne*, article 433. gl. ult. Mais quoy que les Angevins ne puissent pas violer la disposition de la Coûtume, ils peuvent néanmoins se soumettre à une autre Coûtume en ce qui est

des conventions matrimoniales. Et j'en ay veu un exemple entre de grands Seigneurs, qui par un Contrat de mariage stipulerent le douaire conformément à la Coûtume de Paris. Mais il faut observer que l'époux y étoit domicilié.

Et si moins que ladicte tierce partie. Il faut entendre cela, sinon qu'il fût ajouté dans le Contrat de mariage, où le *Coûstumier* à son choix. Mais si la veuve a une fois opté le douaire conventionnel, elle ne peut plus retourner au douaire coutumier plus grand, quoy que les choses soient encore en leur entier. Mornac sur la *Loy is qui*, D. de *procurat.* & sur la *Loy si sterilis*, §. ult. D. de *act. empti.* Mais si le douaire convenu par le Contrat de mariage est moindre que le douaire coutumier, le mary pourra donner, & leguer à sa femme, ou par donation entre-vifs, ou à cause de mort, le tiers de ses propres; & la femme survivant aura l'option du douaire, ou de la donation, article 310. cy-dessous.

ARTICLE CCCI.

Et si ladicte femme noble heritiere principale ou presumptive de terre estoit mariée à homme coutumier, elle auroit son dotiaire, fust iceluy dotiaire conventionné ou non.

CONFERENCE.

Coûtume du Maine, article 315. où manque le mot, *presomptive*, que nous avons retenu de l'ancien *Coûstumier* des deux Provinces: Et qui doit estre ajoutée à l'article 300. comme je l'y ay observé.

Heritiere principale.] Parce que la puînée, quoy qu'heritiere & Dame de terre, aura douaire. Bien plus si pendant le mariage son frere aîné decedoit, elle ne seroit pas privée de son douaire par la survenance du droit d'aînesse.

Presumptive.] Repetez icy de l'article 300. au temps de ses nopces. Suivant l'ancien *Coûstumier* des deux Provinces, desorte que la survenance de cette qualité après les nopces ne luy préjudicie point, & ne remonte pas.

ARTICLE CCCII.

Femme noble qui n'est heritiere principale de terre est fondée de prendre en dotiaire la tierce partie de la terre de son fu mary noble, s'il ne luy en avoit esté moins promins ou convenancé, car en ce cas elle ne pourra autre chose demander; & si plus en estoit convenancé que la tierce partie, si sera il rescindé en maniere qu'il n'excedera point icelle tierce partie.

CONFERENCE.

Coûtume du Maine, art. 316.

De la terre de son fu mary.] Et des successions advenues auparavant son decés, lesquelles ne se peuvent repudier en fraude du douaire. (* *De la Guetre.*)

De son fu mary.] Guichard, en son *Traité des Funerailles*, liv. 1. chap. 5. remarque que les Romains avoient en abomination de nommer la mort. D'où sont venues ces mots, *vixit*, *abiit*, *fuit*, duquel mot *fuit*, on peut raisonnablement conjecturer que nôtre mot *fu*, est derivé.

S'il ne luy avoit esté moins promis.] Parce que la provision de l'homme exclut la provision de la *Loy*, l. *fin. C. de pactis convent. tam sup. dote.* (* *Taluau.*) A sçavoir dans les choses permises & licites, dit D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne*, art. 436. gl. 2. Si le douaire a été convenu à une somme d'argent à une fois payer, la veuve ne donnera point caution qu'elle sera renduë par ses heritiers, suivant la note de Du Moulin

sur la *Coûtume d'Orleans*, article 240. sinon qu'elle se remarie, car en ce cas elle donnera caution, dit Chopin sur la *Coûtume de Paris*, lib. 2. tit. 2. num. 6. si ce n'est que l'heritier du mary donnât caution de luy en payer la rente par chacun an, à jours certains.

Promis ou convenancé.] *Anno 1540. de hac questione consultus fui. In contractu matrimonii Treccis scriptum est impersonaliter: & sera dotée de 15. liv. de cens de rente, & de 150. liv. à prendre sur telle terre appartenant à la mere du futur époux, laquelle l'a hypothéquée. Solutio matrimonio morte viri, post quinque annos à morte viri, Vidua alii renuptia agit contra matrem prioris viri, afin de payer & continuer lesdictes 15. liv. de rente, & declaration d'hypothèque. Respondi, de jure mater tantum hypothecavit, & solum hypothecaria tenetur, discussione prius facta, quia non presumitur in dubio substantia personalis obligationis; tamen non est locus*

Velleiano, l. ult. C. ad Velleian. Sed attenda hac consuetudine supra articul. 73. procedit libellus. Du Moulin sur la *Coutume de Troyes, article 87.* Dans cette hypothèse il n'y auroit point de discussion parmy nous, parce que c'est une dette successive, même à l'égard d'un tiers possesseur, article 483. & 484.

Elle ne pourroit autre chose demander.] S'il a été convenu, par exemple, que le douaire seroit de mil livres par an, & qu'après la mort du mary les heritiers pour le payement de ces mil livres ayent engagé à la veuve des Contrats de constitution

qu'elle ait acceptez, & que depuis ces rentes volantes étant diminuées par Edit du Roy, les debiteurs ayent fait l'amortissement des anciennes rentes, & en ayent remboursé le sort principal à la veuve; encore qu'elle souffre diminution de son douaire, ce sera à sa perte, sans aucun recours contre les heritiers, dit Mornac, par l'autorité d'un Arrest, sur la *Loy Rutilia, D. de contrab. empt.* Voyez Albertus Brunus, *tract. de diminut. conclus. 20.*

ARTICLE CCCIII.

Si homme, soit noble ou coustumier, qui ait ayeul ou ayeulle, pere ou mere, se marie o leur consentement, & il se meurt avant sa femme, soit noble ou roturiere, elle prendra en douaire après leur decés, la tierce partie de telle portion que sondict mary eust prins en la succession desdicts ayeul ou ayeulle, pere ou mere, s'il leur eust succédé, toutesfois elle attendra jusques à ce qu'ils soient decedez: mais le pere ou la mere, ayeul ou ayeulle du fils trespasé, qui auroient donné leur consentement, seroient bien contraincts de luy bailler aucune provision sur leur terre, c'est assavoir la moitié du tiers de ce qui fust escheu à sondict mary par leur trespas. Et après le decés desdicts pere & mere, ayeul & ayeulle, elle aura tout son douaire entier, c'est assavoir tout le tiers: mais s'ils ne se consentirent, elle n'aura douaire sinon sur les chouses dont le mary estoit Seigneur au temps du mariaige & de son decés.

CONFERENCE.

Consumme du Maine article 317.

Tours art. 333.

Loudun chap. 31. art. 6.

Poitou art. 260.

Mornac sur la Loy 2. D. de ritu nupt.

Mais le pere ou la mere, ayeul ou ayeulle.] *L'ancien Coustumier des deux Provinces donne cette provision sur les seuls biens du pere & de la mere.*

Pere ou Mere.] Mais si le pere seul a consenti expressément au mariage, nôtre droit de my-douaire, aura-t'il lieu sur les biens de la mere qui n'y a pas consenti? Gothefroy sur la *Coutume de Normandie, art. 369.* veut que le consentement du pere suffise pour la conservation du douaire entier. Et certes l'ancien Coustumier des deux Provinces, dit o le consentement de son pere, ou de sa mere, s'il n'a pere: mais toutefois je n'estime pas que ce droit exorbitant de provision, doive être donné sur les biens de la mere par le seul consentement du pere.

O leur consentement.] Entendez cela d'un consentement exprez, déclaré en termes formels avant la consommation du mariage, ou par la presence aux épousailles; & non d'un consentement tacite qui ait suivi le mariage en recevant les mariez en la maison, & en appellant la femme sa bru: sinon que les pere & mere eussent protesté après le mariage qu'il avoit été fait de leur consentement. Car on ne doit point faire d'extension en matiere de Coutume: D'ailleurs c'est une chose odieuse qu'un fils épouse une femme sans le consentement de ses pere & mere. (* *Le Fevre.*) En cet art. le consentement exprez est requis & non le tacite, ne une ratification tacite, parce qu'il ne faut pas s'écarter des termes du Statut. *l. quod constitutum, & ibi Bartolus D. de testam. milit.* (* *Marqueraye.*) Le silence du pere passé pour un consentement au mariage de son fils, *l. si ut proponis, C. de nuptiis.* Mais il faut dire que cela procede quant à la validité du mariage, & l'état des enfans, mais non quant aux autres effets. De même le pere est réputé avoir consenti s'il n'a pas

contredit. *l. 2. D. ad municipal. l. 1. C. de filiisfam. & quemadm. paterpro eis teneatur, lib. 10.* Il est même quelquefois contraint de donner son consentement, Balde sur la *Loy dern. §. necessitate, C. de bonis qua liber.* Mais les Auteurs des notes precedentes, entendent le consentement de nôtre article d'un consentement exprez, comme fait aussi Chopin. *art. 79. cy-dessus, n. 7. not. marg.* où il en cite un Arrest du 6. Juillet 1599. Mais la ratification suffit-elle, comme en la *Loy si quis hac lege, §. ult.* La ratification qu'a fait le patron du mariage de son affranchie luy nuit aussi, *D. de operis libertor.* Il semble qu'on doive dire que la ratification ne suffit pas, par ces mots de la fin de nôtre article, *ne se consentirent*, lesquels étant du temps passé, doivent être rapportez au temps du mariage. D'où j'estime qu'il faut conclure qu'une nuë ratification d'actions, de paroles, de faits, & même par écrit, valide bien le mariage; mais qu'elle ne nuit point au pere & à la mere, sinon qu'en ratifiant ils se fussent expressément obligez à la convention du douaire suivant la Coutume du lieu. Et c'est ainsi qu'il me semble que doit être interpreté ce qui a été écrit par Rat sur la *Consumme de Poitou art. 304. gl. 1. & par Chopin, sur nôtre Const. d. art. 79. n. 7. & lib. 3. tit. de muliebri dotalit. n. 7.* qui en l'un & l'autre lieu, rapporte un Arrest donné en la maison de Vezins, l'an 1555. Voyez D'Argentré sur la *Coutume de Bretagne art. 406. gl. 1.* & remarquez de luy que le consentement tacite du pere & de la mere, qui regarde l'approbation du mariage, ne les oblige pas au payement du my-douaire; parce que com-

me il dit *art. 424. gl. 2.* le consentement tacite est limité à l'acte, & ne passe pas outre. A cela fait, ce qu'a dit Du Moulin sur la *Costume de Paris, art. 20. gl. 1. n. 10. de consensu permissivo & dispositivo.* Bien plus tel consentement, ni la présence même de celui qui ne parle point, ne suffisent pas pour l'imposition d'une charge réelle. Chopin *d. tit. de muliebri dotalit. n. 8. not. margin.* Mais si la mere donne quelque petit heritage à son fils en faveur de mariage, par quelque acte que ce soit, quoy qu'elle n'ait point signé son contrat de mariage, elle est dès lors tenue au paiement de nôtre provision de my-douaire, nonobstant sa dissimulation, & surprise frauduleuse à la perte de sa bru. C'est le sentiment de Chopin *ibidem, n. 9.* Ce qui ne pourroit qu'à peine être admis cessant l'autorité de ce grand homme, puis qu'une donation en faveur de mariage n'a pas plus de force que l'approbation même du mariage.

Elle prendra en douaire.] Ce douaire qui est donné à la veuve du fils, sur les biens du pere & de la mere en ligne directe, est appelé par l'ancien Coutumier des deux Provinces, *droites advenues droites échoistes.*

De telle portion que sondit mary eust pris.] Parce que quoy que les dettes personnelles du mary qui precedent le mariage, & celles qu'il a contractées depuis, ne diminuent point le douaire, il ne faut pas dire néanmoins la même chose des dettes du pere & de la mere : car elles diminuent le douaire de cet article ; puisque la veuve du fils n'a pas plus de droit ni plus fort sur leurs biens qu'y en eût eu son mary, qui n'eût rien pu prendre s'il eût survécu, sur les biens de son pere & de sa mere que leurs dettes deduites. Ajoutez qu'au regard du douaire entier de cet article, on ne considere pas la masse des biens du pere & de la mere en l'état qu'elle étoit au temps du décès du fils, mais comme elle se trouve au temps de la mort du pere & de la mere, qui ne sont point compris dans la disposition de l'article 306. Car le consentement qu'ils ont donné au mariage de leur fils, ne leur a pas ôté la libre administration & disposition de leurs biens.

En la succession.] *Id est,* es heritages & choses immeubles, article 299. à l'égard du douaire entier.

S'il leur eust succédé.] Donc cette troisième partie sera des biens qui eussent appartenu au mary s'il eust survécu à son pere, ou à son ayeul, & par consequent des biens que son pere ou l'ayeul possédoient au temps de leur décès; & il faut dire la même chose du my-douaire (* *Le Febvre.*) Au contraire, quant au my-douaire on regarde le temps qu'il est demandé, puisqu'il est deu de leur vivant; & même sur les biens qu'ils ont acquis depuis la mort de leur fils, par Arrest du mois de May 1567. qui est rapporté par Chopin *d. tit. de muliebri dotalitio. n. 10.* qui donne le douaire entier sur les biens du pere & de la mere en égard aux biens qu'ils possédoient au temps de leur décès; mais nous en usons autrement : j'en ay parlé ailleurs.

Seront bien contraints.] Par voye d'action *condictione ex lege,* ou par Office du Juge.

De luy bailler aucune provision.] De laquelle provision sur les biens du pere, la veuve ne sera point privée, quoy qu'elle jouisse du douaire sur les biens de son mary, desquels il étoit Seigneur au temps de son décès. Cette espece s'est présentée. Par le contrat de mariage de Titius heritier

de sa mere, fait du consentement de son pere, la clause du douaire a été conceüe de cette sorte. *Et aura ladite future épouse douaire sur tous les biens de son mary.* Titius étant decédé, sa veuve a eu douaire entier sur les biens maternels. On a demandé, si elle auroit encore la provision de cet article sur les biens du pere, de laquelle il n'y avoit aucune convention par le contrat de mariage. J'ay répondu que la veuve du fils auroit le douaire entier tant par la Coutume, qu'en vertu de la convention : que pour le my-douaire, elle l'auroit par la seule Coutume, qu'il ne suffisoit pas qu'il n'en eût point été parlé par le contrat de mariage; mais qu'il failloit une renonciation expresse avec dérogation au droit introduit par la Coutume, autrement qu'il y avoit lieu à la provision de cet article.

Provision.] *Nota,* que la femme n'a les fruits échus du my-douaire, sinon du jour de l'ajournement valable, comme il fut jugé par Arrest. (* *Marqueraye.*) Et tres-bien, parce que la veuve avoit commencé par ajournement. Mais j'estime que les fruits du my-douaire sont deus du jour de la contestation extrajudiciaire, que nous appellons sommation, qui a precedé l'ajournement; parce que depuis cette contestation les peres & meres sont en demeure, & mauvaise foy.

Sur leur terre.] Cette provision vulgairement appelée my-douaire, n'est pas si favorable que le douaire sur les biens du mary; c'est pourquoy la Coutume l'assignant nommément & précisément sur la terre, je n'estime pas qu'elle doive être donnée généralement sur les choses immeubles, afin que les peres & meres ne soient pas trop vexez, comme en l'article 299. cy-dessus. On a proposé cette question, un pere s'étant remarié, marie son fils du premier lit avec Berte. Et ayant acquis beaucoup d'heritages pendant son second mariage, son fils decede, laissant son pere & sa belle-mere vivants. On donne à Berte sa veuve cette provision de my-douaire tant sur le patrimoine du pere de son mary, que sur la moitié des conquêts de son second mariage. Ce pere étant mort, la belle-mere sa veuve, pretend faire cesser & revoquer ce my-douaire quant aux conquêts, pour jouir de la portion entiere de son mary, suivant l'article 283. de nôtre Coutume. Berte veuve du fils demande douaire entier sur la portion du pere dans ces conquêts, suivant cet article 303. J'ay répondu que la cause de Berte étoit la meilleure à l'égard du demy-douaire dont elle étoit en possession, & qui luy avoit été donné du vivant du pere : qu'au regard du douaire entier, qui avoit été en suspens jusques à la mort du pere, la demande en devoit être différée jusques après la mort de la belle-mere, & son usufruit fini, puisque le droit de l'une & de l'autre descend de la solemnité du mariage, & que la belle-mere est antérieure en date. Chopin veut qu'il faille dire autre chose à l'égard de la mere du fils qui a consenti à son mariage. *d. tit. de muliebri dotalit. n. 13.* parce qu'en ce cas on ne considere pas la prerogative du temps, mais la force du consentement.

Elle aura tout son douaire entier.] J'estime qu'il faut excepter, sinon qu'un autre usufruit y fit obstacle, par exemple, le douaire de l'ayeule qui n'a pas consenti au mariage de son petit fils. Pareillement le droit d'usufruit de la mere qui n'a pas consenti au mariage de son fils, suivant les articles 283. & 299. même l'usufruit a titre de donation, suivant l'article 321. comme le veut Chopin *d. tit. de muliebri*

muliebri dotalitio. n. 11. in fin. Ce qu'il faut entendre de la belle-mère donataire qui n'a pas consenti au mariage du fils.

C'est assavoir tout le tiers.] Tant d'acquêts, que de propres, même des acquêts depuis le décès du fils. (* *De la Guette.*) Cela est pris de Chopin: *d. n. 10.* mais il faut l'entendre comme je l'ay dit,

des héritages qui se trouvent au temps du décès des pères & mères; parce que cette espérance de leur succession future, n'ôte pas au père la liberté ni le pouvoir de disposer de ses biens, sinon qu'il se fût lié les mains par les conventions du douaire, dit Chopin *dicto tit. de muliebri dotalit. n. 12. in f.*

ARTICLE CCCIV.

Mais en autres escheoistes, comme de frères, sœurs, cousins, cousines, & autres successions collatérales, qui eschierroient après la mort de son mary, soit noble ou Coustumier, elle n'y prendra riens.

CONFERENCE.

Coûtume du Maine art. 317. à la fin.

Eschoistes.] *Ces successions collatérales sont appellées dans l'ancien Coustumier des deux Provinces, eschoiste de cousté.*

Qui escheroient après la mort.] A sçavoir quant à la propriété. Posons le cas que le mary propriétaire d'un fonds dont un autre a l'usufruit, meurt du vivant de l'usufruitier, qui meurt ensuite la veuve vivant encore: de sorte que l'usufruit soit consolidé à la propriété; j'ay dit qu'il étoit équitable que la veuve y eût douaire depuis la mort de l'usufruitier, par l'article 308. la disposition duquel doit être étendue, en plusieurs douaires à

toutes sortes d'usufruits; ce qui est disertement exprimé en la Coûtume de Poitou, article 263. & c'est le sentiment de Chassanée sur la *Coûtume de Bourgogne tit. des droits & appartenances à gens mariéz, art. 6. verbo, sur la moitié, n. ult.* Papon la remarqué sur la *Coûtume de Bourbonnois, art. 261.* D'Argentré en traite amplement sur la *Coûtume de Bretagne, art. 433. gl. 2. n. 7.*

ARTICLE CCCV.

Et si lesdictes successions collatérales estoient advenues à sondict mary avant son trespassement, elle y prendroit douaire: Car la femme de homme, soit noble ou Coustumier, est fondée de avoir en douaire la tierce partie des héritages & chouses immeubles escheuées à son mary devant le temps de son mariage.

CONFERENCE.

Coûtume du Maine, art. 318.

Devant.] *Mingon, Rouillé, & les autres Livres imprimez, ont durant le temps, j'ay restitué, devant, de l'original manuscrit. L'ancien Coustumier des deux Provinces porte, au temps de son décès. Il falloit dire devant & durant le temps de son mariage, suivant l'art. 299.*

Des héritages & chouses immeubles.] Et non des acquêts communs entre eux, car la Coûtume doit être prise en son étroite signification. (* *Taluan.*)

Ce qui est indubitable icy par ce mot, *escheuées*; qui se rapporte au mot, *successions.*

ARTICLE CCCVI.

Si le mary noble ou Coustumier, vend, donne, ou autrement aliène de son héritage, ou chouse immeuble, depuis qu'il est marié, & sa femme ne y soit obligée, ou consentente par exprés, elle pourra demander douaire sur iceluy héritage ou chouses immeubles à ceux qui le tiendront après le décès de son mary, car plutôt n'y eschiet douaire.

CONFERENCE.

Coûtume du Maine, art. 319.

Tours, art. 328. qui excepte, sinon qu'elle en eust eu recompense; ou que le mary pendant le mariage eût fait autres acquêts de pareille valeur, & que la femme accepte la communauté.

Loudun chap. 31. art. 1. à la fin.

La somme Rurale. liv. 1. tit. 97. §. que Dame ne pert son douaire.

Vend.] *L'ancien Coustumier des deux Provinces ne se sert que de ce mot seul.*

Si le mary.] Ce n'est donc pas la même chose si c'est l'ayeul, l'ayeule, le pere & la mere du mary, soit au regard du my-douaire, soit au regard du douaire entier, desquels il est parlé en l'article 303. Car le mariage du fils, ou du petit fils, ne leur apporte aucun empêchement, quant à la disposition de leurs biens.

Vend.] La veuve ne peut demander douaire sur les biens qui ont été vendus par une cause nécessaire précédant le mariage, D'Argentré sur la *Coustume de Bretagne*, art. 219. gl. 6. n. 4. & art. 433. gl. 2. n. 2. Ce qu'il faut entendre parmy nous si cette cause antecédente est réelle, car c'est autre chose si elle est personnelle. J'en parleray cy-dessous, au mot, *autrement aliéné*.

Donne.] Voyez ce qui a été noté par D'Argentré sur la *Coustume de Bretagne*, art. 218. gl. 5. n. 32.

Ou autrement aliéné.] Si toutefois un immeuble appartenant au mary est evincé, ce sera aux perils & fortunes de la femme à l'égard du tiers, selon D'Argentré sur la *Coustume de Bretagne*, art. 433. gl. 2. n. 1. Il ajoûte que cela doit être étendu aux alienations faites pour payer les dettes, même personnelles, contractées auparavant le mariage, s'il n'y a point de meubles dont on les puisse payer. Mais Chopin sur notre *Coûtume lib. 3. tit. de muliebri dotalit. n. 25.* enseigne & mieux, que les dettes personnelles contractées devant le mariage, même sous l'hypothèque de tous les biens, ne diminuent point le douaire, au cas que la femme ait renoncé à la communauté; ajoûtez, ou qu'elle l'ait acceptée jusques à concurrence des biens communs. Et c'est ainsi qu'il faut temperer l'opinion de D'Argentré; que si le mary répudie les successions des ascendants, Chopin distingue d. tit. n. 19. Je ne repete point ce qu'il y a dit: je dis néanmoins que la veuve y aura toujours douaire, s'il reste quelque chose les créanciers payez. Et observez, qu'il faut étendre cela aux successions collaterales répudiées.

Depuis qu'il est marié.] Que faut-il dire si auparavant le mariage, il a aliéné par contrat pignoratif, en se retenant la possession. Il faut dire que cette dette est du nombre des dettes réelles, qui diminuent le douaire; C'est pourquoy la veuve y prendra douaire si elle veut, en contribuant à la rente, pour un tiers.

Et la femme n'y soit obligée ou consentante.] Il y a bien de la différence entre l'obligation, & le consentement; car la femme n'est point tenue de l'eviction pour un simple consentement, selon D'Argentré sur la *Coustume de Bretagne*, art. 419. gl. 1. n. 4. Quand il y a ensemble obligation & consentement; si elle a été induite par force, ou par crainte, elle sera restituée: quand la femme y a donné son seul consentement deüement, elle ne pourra inquieter les acheteurs, ni demander douaire sur la chose vendue. Joh. Galli *quest. 215.* ou par le mot *dotis*, Du Moulin entend le douaire; & interprete cela d'une femme majeure, & *adhuc*, dit-il, est *iniquitas ob fraudem contra l. ubi adhuc, C. de jure dot.*

Mais on demande si elle sera récompensée sur les autres biens du mary? Encore qu'elle ait consenti à t'elle alienation, & qu'elle y soit même obligée, elle pourra néanmoins avoir son douaire entier sur ce qui reste, eu même égard au fonds aliéné. (* *Le Febvre.*) Et c'est, ce me semble, le sentiment de D'Argentré sur la *Coustume de Bretagne*, art. 419. gl. 3. n. 2, 3, 4. & art. 436. gl. 2. n. 1. & art. 444. n. ult. Et la nouvelle *Coûtume de Bretagne*, en ayant disposé au contraire, art.

470. ce tres docte personnage, grand amateur du Droit & de l'équité, s'écrie contre cette disposition. Certes les anciens Avocats de notre Barreau citent un Arrest donné au profit de Jaqueline Du Fay, veuve de noble Pierre Gaillard, par lequel il a été donné à la veuve récompense de son douaire sur les autres biens du mary, pour raison des fonds à l'alienation desquels elle avoit consenti. Et avec grand équité; parce que la femme consentant à l'alienation, travaille à la verité à la seureté de l'acheteur, mais elle ne promet rien à son mary, & ne renonce pas à son droit, ni à son recours sur les autres biens. Mais s'ils ne suffisent pas, elle n'a point de regrez sur les hypothèques à l'alienation desquelles elle a renoncé en faveur d'un tiers, dit Chopin sur la *Coustume de Paris*, lib. 2. tit. 2. de *dotalitio*, n. 12. Que si elle y renonce expressément, à l'égard même de son mary, elle n'a point de recours sur ses autres biens, comme il a été jugé en ce Siege par Sentence d'Audience du mois de Juin 1612. contre l'observation de D'Argentré d. art. 419. gl. 3. n. 2. & 3. que nous ne recevons pas quant au douaire. Il faudroit dire autre chose de la dot, à l'égard de laquelle la femme ne se fait jamais de préjudice sinon au profit des acquereurs, selon Chopin sur la *Coûtume de Paris*, lib. 3. tit. de *prehens. n. 21.* Mais cette récompense n'est point donnée à la femme pour raison des biens donnez par le mary de son consentement à leurs enfans communs en avancement d'hoirie. J'estimerois tres-équitable qu'il en fût de même de la donation faite aux enfans d'un premier lit; ce que je ne propose pas toutefois comme indubitable.

Par exprés.] Un consentement tacite, ne nuirait pas à la femme. (* *Le Febvre.*) A cela fait tres bien le chap. *pervenit ex. de emptione & vendit.* dans lequel l'acheteur avoit possédé trente ans, & le prix avoit été converti aux usages communs du mary & de la femme. Mais si la femme qui a donné son consentement par exprés étoit mineure, sera t'elle restituée? On distingue, ou elle est mineure de vingt ans, & elle sera restituée par la nullité de l'acte, & la prescription ne court point contre elle durant le mariage: ou elle est majeure de vingt ans, & toutefois mineure de vingt & cinq, & on ne veut pas qu'elle soit restituée, par l'art. 444. cy-dessous, parce qu'elle a pu faire remise de ses droits; & qu'il n'y a point de regrés pour ceux qui ont fait remise de leurs actions, l. 14. §. *si venditor, D. de Aedilit. edicto.* J'ay toujours répondu le contraire, parce que la disposition de l'article 444. est sans esperance de restitution. Mais dans ce negoce la femme est enormément lezée, car elle ne participe point au prix. D'ailleurs le §. *si venditor*, est de la vente d'un meuble: & entre majeurs: Dans notre hypothese il s'agit d'un doüaire que nous plaçons entre les immeubles. Ce qu'on dit, qu'on peut renoncer à un droit introduit en sa faveur, doit être entendu, pourveu que la renonciation soit faite par une personne capable, & sans caption & surprise.

Et sur iceluy.] La femme n'est point tenue de se départir du fonds aliéné, encore qu'on luy en offrit un autre; sinon que l'heritier du mary luy assignât son douaire entier sur d'autres choses: à quoy il peut être contraint par l'acheteur, afin que ce faisant la charge du douaire soit réjettée du fonds aliéné. (* *Le Febvre.*)

Après la mort de son mary.] *Idem* après la separation, comme cy-dessous article 319. mais elle doit demander contre les tiers acquereurs son

douaire dedans dix ans après la mort ou separation ; autrement elle n'y seroit reçüe , sinon qu'elle fût mineure, *l. corruptionem, C. de usufructu.* Toutefois elle peut demander au dedans des trente ans son douaire entier contre les heritiers de son mary. (* *Marqueraye.*) Elle ne le pouvoit demander parce que son mary vivoit. Joh. Galli *quest. 215. nonobstante quocumque lapsu temporis, & nonobstante decreto & subhastationibus interim interpositis ; dummodo matrimonium sit publicum, & non clandestinum,* Du Moulin sur la *Coûtume du Perche, art. 119.* Les dix ans dont parle Monsieur de la Marqueraye, se doivent entendre pourveu que le mariage soit d'auparavant trente ans. Et à cela n'est contraire ladite *Loy corruptionem*, car elle parle de l'action personnelle qui compete pour la servitude d'un usufruit personnel, qui descend d'un contrat, ou d'un testament, contre les debiteurs, laquelle n'a pas lieu contre les tiers possesseurs, mais la seule action hypothecaire. A cela n'est aussi contraire l'Arrest rapporté par Chopin, *de privileg. rusticor. lib. 3. part. 3. tit. 6. de judic. privat. n. 3. in marg.*

parce qu'il parle de la possession que l'ajudicataire a eu du vivant du mary, qui ne nuit point à la veuve. Ce qu'a noté Du Moulin sur l'article 119. de la *Coûtume du Perche* du laps de temps, des criées, & du decret, doit être entendu du vivant du mary, & pendant le mariage ; parce qu'après la dissolution du mariage, l'action hypothecaire qui compete à la veuve contre les tiers possesseurs, n'est que de cinq ans, ou de dix ans, suivant les articles 422. & 437. Et que l'Arrest rapporté par Montelon *chap. 19.* par lequel il dit avoir été jugé que cette action competoit jusqu'à trente ans, ne vous arrête pas ; car il a été rendu entre des Bretons, suivant la disposition de l'art. 285. de la *Coûtume de Bretagne.* Enfin, à ce que Du Moulin a écrit du decret & encheres, joignez l'Arrest rapporté par Mornac sur la *Loy 1. D. qui potiores in pignore.*

Car plutôt ni échet douaire.] Bacquet *des droits de justice, chap. 15. n. 77.* & ne court la prescription constant le mariage. (* *Taluau.*) Joignez ce qu'a écrit Boulay sur la *Coûtume de Touraine, art. 319.* au mot, *la propriété & art. 328.*

ARTICLE CCCVII.

Si le mary, soit noble ou Coustumier, a plusieurs pieces de terre, & ses heritiers voulsissent bailler à la femme son douaire sur chacune piece elle ne le prendra pas s'il ne luy plaist, mais luy doibvent les heritiers bailler & asseoir son douaire sur une piece ou deux, ou autrement le plus entierement que faire ce pourra, selon la qualité & valeur desdicts heritaiges & chouses immeubles sur lesquels elle a droit de douaire.

CONFERENCE.

Coûtume du Maine art. 320.

Poitou art. 261. qui porte, à part & à divis. Voyez Rat sur l'article 305. de l'ancienne Coustume.

Il n'est pas necessaire que l'heritier fasse trois lots, il suffit de designer les heritages qui sont offerts à la veuve pour son droit de douaire. Mais si la veuve demande que ce qui reste soit designé, elle doit être entendue, afin qu'elle puisse reconnoître si ce qu'on luy offre est suffisant. (* *Le Febvre.*) D'Argentré sur la *Coustume de Bretagne, art. 219. gl. 8. n. 16.* veut qu'il soit fait trois lots égaux, dont un soit pour la douairiere : ce qu'il estime devoir être observé par tout où l'usufruit est deu par la Loy : & il veut que cela se fasse aux frais & dépens de la douairiere, *art. 260. gl. 2. & art. 434. gl. 1.* Et tres-bien en la *Coûtume*, en laquelle d. article 434. & article 456. de la nouvelle *Coûtume*, la douairiere fait les lots, comme dans la *Coûtume d'Artois ancienne*, article 124. sur lequel voyez la note de Du Moulin. Chopin sur la *Coûtume de Paris, lib. 2. tit. 2. n. 14.* estime que le partage se doit faire à frais communs de l'heritier & de la veuve, ce qui se peut soutenir parmy nous, par la decision de l'article 281. quoyque par ces mots de notre article 307. *luy doivent les heritiers bailler*, il semble qu'on doive dire que le partage se doit faire aux dépens de l'heritier, puisqu'il est obligé de le faire, suivant ce qui a été noté par D'Argentré *art. 260. d. gl. 2.* qui estime pourtant que c'est autre chose, quand quelque chose est deu par une cause lucrative. Par notre usage nous suivons la doctrine de Chopin. Voyez Ragueau sur la *Coustume de Berry, tit. 8. art. 11. §. mais la douairiere.*

Luy doivent les heritiers bailler.] La veuve ne peut pas entrer en possession de l'heritage sans y appeller l'heritier, D'Argentré sur la *Coustume de*

Bretagne art. 444. gl. 4. n. 2.

Asseoir.] Par la force & propre signification de ce mot, l'heritier doit faire délivrance à la veuve des choses de la succession ; si la qualité des biens hereditaires le permet ; & qu'il n'en ait point été autrement convenu.

Sur une piece ou deux.] Pour éviter l'incommodité. Voyez la *Loy non amplius*, & la *Loy suivante, D. de leg. 1. la Loy possessionem. C. communia utriusque judic.* (* *Taluau.*) Et elle n'aura dans la suite aucun recours contre les heritiers sous pretexte de sterilité, mais elle jouira du douaire qui luy a été donné à ses perils & fortunes, selon Chopin sur la *Coustume de Paris, lib. 2. tit. 2. n. 20.* Il est à noter au surplus, que le droit d'usufruit coutumier n'est pas d'une chose certaine, ou d'un corps certain, mais qu'il compete par maniere de quotité. On a donc demandé, si une maison, ou un moulin, ayant été donné à la veuve à divis pour le tiers ; & cette maison, ou ce moulin, venant à périr par le feu, ou par un débordement de riviere, en sorte qu'il n'en reste que la place où ils étoient bâtis, ce qu'il falloit dire en ce cas ? Sans s'arrêter à tout ce qui est dit du changement de l'état d'une chose particuliere, en tout le titre *quibus mod. usufruct. vel usus amitt.* il faut dire que le droit d'usufruit de la place demeure à la veuve, sans aucun recours sur les autres biens ; puisque l'heritier ne doit pas être tenu de ces cas fortuits. Ajoutez de Chopin sur notre *Coustume, lib. 3. tit. de muliebri dotalit. n. 22.* que l'heritier n'est pas tenu de les faire rebâtir ; mais que s'il les fait rebâtir, la veuve en jouira. Mais si un fonds entier donné à la veuve pour son

douaire petit par une grande ouverture ou abîme de terre? En ce cas si la veuve perd son douaire entier, je suis de l'avis de quelques anciens de nôtre Barreau, qui disent, qu'elle doit être restituée contre le partage, à l'exemple du mineur. *l. verum vel de dolo, §. si locupleti, D. de minorib. Le plus entierement que faire ce pourra.*] Ajou-

tez, & de proche en proche. A cela fait ce qu'a écrit Chopin, *d. tit. de muliebri dotalitio, n. 3. not. margin.* Et à part & à divis, pour éviter la communauté.

Selon la qualité & valeur.] L'ancien Coutumier des deux Provinces, dit *selon l'état des heritages.*

ARTICLE CCCVIII.

Maintes fois advient que deux ou trois douaires se trouvent sur les chouses heritiaux & immeubles d'une succession, lesquels n'empeschent l'un l'autre, parce que la premiere femme, comme la femme de l'ayeul ou du pere survivant ledict ayeul ou pere, aura son douaire entier tel qu'il luy appartient, & la seconde sur le demourant, & ainsi des autres subsequentes, sur les portions de leurs marys, mais ainsi que les premiers douaires decedent, le douaire des dernieres accroist successivement.

CONFERENCE.

Costume du Maine, article 321.

Mais ainsi que les premiers douaires decedent. *Je l'ay restitué ainsi de l'original manuscrit, Rouillé & Mingon ont,* mais ainsi que les premieres douairieres decedent, le douaire des dernieres accroist successivement. *Du Moulin & Chopin l'ont leu aussi de même, & tous les livres imprimez l'ont pareillement. Toutefois la lecture des reformateurs de nôtre Coutume se peut defendre, parce que le mot decedere, convient aux choses aussi bien qu'aux personnes. Ainsi dans les bons Auteurs on trouve decedere via, decedere jure suo. Et pour aprocher de plus près de nôtre texte, Terence a dit de summa nihil decedet. Dans la Loy 1. C. de incestis & inutilib. nuptiis. decedere, est divertere.*

Si le mary est propriétaire d'un fonds, & qu'un autre en soit usufruitier, & qu'après la mort de l'usufruitier, l'usufruit retourne à la propriété, la veuve en aura t'elle le tiers pour son douaire? Il faut dire qu'elle l'aura, Chassanée sur la *Coût. de Bourgogne, tit. des droits appartenant, §. 6. verbo, sur la moitié, n. ult. (* Taluan.)* Et de là il paroît que la decision de nôtre article a lieu en toute sorte d'usufruit. Posons le cas, que le fils aîné ait été marié, & que depuis le pere luy ait donné une belle-mere en se remariant: en ce cas la bru sera preferée à la belle-mere en tout temps, quant aux biens que le fils a eus du pere; selon D'Ar-

gentré sur la *Coutume de Bretagne, art. 438.* ajoutez & à l'égard de toutes les conventions matrimoniales auxquelles le pere s'est obligé par le contract de mariage de son fils, même en faveur & au profit de sa bru.

Accroist successivement.] Cecy, à l'égard du douaire subsequent, doit être entendu du douaire Coutumier, & non du préfix, & fixé à certaine somme, qui est deu par convention, *aliàs il y a action ad id quod interest.* Voyez ce qui a été noté par Du Moulin, & par Papon sur *l'art. 251. de la Costume de Bourbonnois.*

ARTICLE CCCIX.

Femme noble est fondée de demourer en la maison de son mary noble defunct, jousques à ce que l'heritier luy ait pourveu de logeis advenant, selon la qualité de la succession; & s'il n'y a qu'un logeis, elle en aura la tierce partie. Mais ainsi n'est de la femme du Coutumier, car elle ne peut demander maison pour sa demeure, s'il ne luy eschiet en son douaire: toutevoies elle ne pourra estre deslogée de la maison jousques à ce qu'on luy ait baillé son douaire, ou qu'elle se remarie.

CONFERENCE.

Costume du Maine, art. 322. où après ces mots, jusques à ce qu'on luy ait baillé son douaire est tres bien ajouté ou provision de son douaire.

Tours, art. 329. 330. differents. Loudun chap. 31. art. 2. & 4. chap. 32. art. 3. differents.

Poitou art. 262.

La Conference des Coutumes part. 2. tit. 11. En l'addition nombre 8.

Femme noble.] *Idem* de la Roturiere mariée avec un noble, selon Chopin sur nôtre Coutume, *lib. 3. tit. de muliebri dotalitio, n. 2. not. marg.* & tres bien, car elle a été anoblie par son

mariage, article 253. cy-dessus, & si efficacement, qu'elle a la garde noble de ses enfans, article 94. quoy que Mingon soit de sentiment contraire sur cet article.

De son mary noble.] Il faut dire la même chose de l'anobly, dont la noblesse passe à sa posterité, parce que *favores ampliandi sunt.*

Luy ait pourveu de logis advenant.] La maison qu'on donne à la veuve est imputée dans la portion qui luy compete par droit de douaire. (* *Le Febvre.*) *Pragmatici hujus loci intelligunt jure habitationis tantum, ut non possit locare, & consequenter nec fructus petere, si aliquot annos neglexerit eligere & petere domum: sed verba consuetudinis repugnant, quia domus hæc est pars doarii, quod datur in usumfructum, & vidua est saisita, & facit fructus suos statim ab obitu viri, sine alia solemnitate, ut supra, art. 89. ad hoc textus in l. inter socerum §. inter, ibi, nec separabitur additamenti causa, D. de jure dot. Tum consuetudo commate sequenti expresse dat hanc domum in usumfructum, ergo potest locare, vel petere estimationem locationis communis ab heredibus, quos passa est uti. Tertio textus in fortioribus terminis in l. cum antiquitas, C. de usufr. & habitat. Et statuta magis æquiparantur & interpretationem accipiunt à testamentis, quam à contractibus, Bart. & omnes in l. omnes populi, D. de justit. & jure. Quare hodie undecima Novembris 1565. convenientibus apud me potioribus Advocatis & Jc. tis, conclusum pro quadam de Bar, ut coram Tabellione declararet se intellexisse talem domum fruendam sibi eligere, & ex abundantia adhuc eligit, & heredibus instrumentum hoc significet: quæ declaratio trahetur retro, ut debeat habere mercedem locationis ab obitu viri. Du Moulin sur la Coustume de Vitry, article 86. Ce que dit Du Moulin de la faculté de lotier la maison, Chopin est de pareil sentiment sur la Coustume de Paris, lib. 2. tit. 2. num. 13. in princip. & même sur nôtre Coustume, lib. 3. tit. de muliebri dotalitio, num. 12. not. marg. il enseigne que la veuve aura cette habitation, quoy que son douaire soit conventionnel, & préfix à une certaine somme d'argent par an. J'en demeure d'accord, pourveu que le loyer de la maison soit deduit sur cette rente en argent. Puisque selon le même Chopin sur la Coustume de Paris, d. tit. & num. 13. l'habitation qui est donnée aux veuves illustres, fait portion de leur douaire, ce qui n'est pas approuvé par Mignon sur cet article, num. 4. Mais il est tres équitable que le douaire n'excede pas le tiers.*

Et s'il n'y a qu'un logis elle en aura la tierce partie.] Mais s'il y a plusieurs maisons, elle n'aura pas celle que l'ainé voudra choisir pour son precipu, quoy que contre la disposition de la Coustu-

me la faculté du choix d'une maison eût été laissée à la femme par le Contrat de mariage, ou par quelque autre destination du mary. Chopin sur nôtre Coustume, article 33. cy dessus, n. 7. bien qu'il rapporte tit. de muliebri dotalitio, num. 3. qu'il a été autrement jugé entre Champenois par Arrest pour la veuve du Comte de Brienne, à laquelle une certaine maison avoit été laissée par son mary pour son habitation précisément. Et il a été tres-bien jugé, car le Comté de Brienne est dans la Champagne Belgique, & regi par la Coustume de Vitry, par l'article 86. de laquelle il a été ainsi jugé. Mais nous en usons autrement, parce que suivant les termes de nôtre Coust. la veuve ne choisit pas, mais l'heritier, & jusques à ce que l'heritier luy ait pourveu de logis, auquel cas elle sort de la maison principale. Et par toutes ces sortes de pactes & conventions on ne peut déroger au precipu qui appartient de droit à l'ainé, art. 222. Et il y en a disposition expresse dans la Coustume de Poitou, art. 262. comme aussi dans celles de Touraine & de Lodunois, es art. citez cy-dessus.

Ainsi n'est pas de la femme du Coustumier.] Fût-elle noble, car elle s'est excluse par son mariage du privilege de noblesse.

Elle ne pourra estre delogée.] Si ce n'est que son défunt mary tint à loyer la maison où il habitoit; car la veuve n'y aura son habitation depuis le jour de son decez qu'à ses dépens.

Ou qu'elle se remarie.] Ce n'est pas la même chose de la veuve du noble, qui n'est pas privée de son habitation pour s'être remariée. Chopin d. tit. de muliebri dotalit. num. 12. L'habitation donnée à la veuve d'un noble est pour toujours; celle de la veuve d'un roturier n'est que pour un temps. L'habitation est necessairement partie du douaire de la veuve du noble: elle n'est qu'une partie contingente du douaire de la veuve du roturier, s'il arrive qu'elle fasse partie de son tiers. L'habitation est donnée à la veuve du noble, selon la qualité de la succession, c'est-à-dire, convenablement à la dignité du défunt & de la veuve. S'il arrive que le defunt ait laissé plusieurs heritiers de différentes lignes, & qu'il n'y ait de maison qu'en une ligne, ils doivent s'accommoder de cette sorte, que l'heritier de la ligne où il n'y a point de maison paye à l'heritier de l'autre ligne qui est chargé de l'habitation de la veuve, la portion du loyer de cette maison. Selon D'Argentré sur la Coustume de Bretagne, article 435. gl. un. verbo, competente.

ARTICLE CCCX.

Femme de noble ou de coustumier ne peult avoir don & doüaire sur les heritaiges & immeubles de son mary, mais il est au choix de la femme de prendre la donation ou son doüaire, & en elisant l'un elle est forclosé de l'autre: Et neantmoins peut avoir don de meuble ou doüaire.

CONFERENCE.

Coustume du Maine, art. 323.

Tours, art. 337. Loudun, chap. 32. art. 1. Poitou, art. 266. 267.

Paris, art. 251.

Ne peut avoir don.] *Etiam, mutuel, ou par Contrat de mariage.* (* *De la Guette.*) Soit que la donation soit mutuelle, simple, par testament, entrevifs, à perpetuité, ou par usufruit seulement, en ajoûtant, que si la veuve a choisi de prendre la donation, & qu'elle excede ce qu'il est permis de

donner, elle sera reduite.

Ne peut avoir don & doüaire.] Quoy que les immeubles soient situez en diverses Provinces, pourvu qu'ils soient regis par semblable Coustume. Et contre cela ne fait rien ce qu'a écrit D'Argentré sur la Coust. de Bretagne, art. 218. gl. 5. num. ult. & gl. 6.

parce que comme il remarque luy-même, *gl. 5. num. 31. & 45.* l'ancienne Coutume de Bretagne & la Coutume d'Anjou, avoient des dispositions diverses, ce qu'il repete dans sa note sur l'art. 206. de la nouvelle Coutume de Bretagne, & il l'avoit tres-bien enseigné sur l'art. 433. *gl. 2. num. 9.* Or la disposition de notre article a lieu, bien que le douaire n'ait pas été promis par le mary, mais par la mere du mary à sa femme, à laquelle le mary fait ensuite une donation, dit Chopin sur notre Coutume, *lib. 3. tit. de muliebri dotalitio, num. 20.* où il demande inutilement s'il faut dire la même chose au cas que le don soit du seul usufruit des immeubles; parce que le douaire ne peut passer le tiers des immeubles, article 299. ni la donation non plus, article 311. Et on ne peut pas plus donner par usufruit qu'en propriété, article 324.

Sur les heritages & immeubles. Ces mots doivent être pris dans le même sens que cy-dessus, article 299. pour ces heritages & immeubles qui sont propres du mary à l'égard de la femme, & sur lesquels elle ne peut avoir aucun droit en vertu de la communauté, ou autrement que comme douairiere, ou donataire.

Mais il est au choix de la femme. Chopin sur notre Coutume, *lib. 3. tit. de donat. inter conjug. n. 13.* Or le choix appartient au creancier quand la disposition a été faite en sa faveur, Aymon sur la Coutume d'Anvergne *tit. 14. art. 4. num. 3.* autrement elle appartient au debiteur. Voyez la Loy 2. §. *Scavola, cum ibi notatis, D. de eo quod certo loco.* Du Moulin a tres-bien dit sur la Coutume de Paris, article 13. *gl. 3. num. 2.* que le choix appartient à celui à qui les paroles sont adressées.

Et en elisant l'un elle est forclosé de l'autre. Elle peut néanmoins varier; mais dans les cas où il est permis de varier, il n'est permis de varier qu'une seule fois. Mornac sur la Loy 4. §. *elegantier, D. de in diem addit. Cum quis uxori legasset, tous les meubles & acquêts, deinde, son douaire & apport, consultus, in terminis hujus consuetudinis respondi, quod vidua non potest simul hac petere, non obstante quod potest petere, ledit apport, super media, du naissant du mary, qui le pouvoit leguer, ce qu'il n'a fait; Et sic quod potuit noluit, l. multum interest, C. de commun. rer. alienat. Tum videtur illeceus facile concessisse quod sciebat invalidum, l. non solum, D. de oblig. & act. Tum quod hac consuetudo noluit permittere facultatem effrenem donandi, etiam in testamento, superstiti conjugi.* Du Moulin sur la Coutume de Reims, article 263. Du Moulin a tres-bien répondu en cette Coutume de Reims, par les articles 261. 262. 263. Mais il n'en est pas de même dans la nôtre, en laquelle quand il est dit que la veuve ne peut avoir tout ensemble don & douaire sur les heritages & immeubles de son mary, cela doit être entendu des heritages & immeubles sujets au douaire. Desorte que la femme à qui son mary a donné sa part des conquêts, ne sera pas pour cela privée de son douaire. Je dis des conquêts ce mot pris à l'étroit & proprement; car s'il luy a donné les acquêts qui sont propres à luy seul, par exemple, ceux qu'il avoit faits auparavant le mariage, cette donation emporteroit l'exclusion du douaire; parce que ces acquêts sont entre les propres du mary à l'égard de la femme, suivant l'article 311. & sujets au douaire, comme je l'ay remarqué, article 299. cy-dessus. En somme, ces mots *heritages & immeubles*, doivent être entendus, comme je l'ay dit, des biens patrimoniaux, & autres propres du mary au regard de la femme. Ce que semble insinuer Chopin, quoy qu'un peu

obscurément, sur notre Coutume, *lib. 3. tit. commutrisque judic. n. 2.*

Peut avoir don de meubles & douaire. Sed quid? Quidam outre le douaire donne cinq cens écus, deinde tous les meubles uxori. Quidam dicebant, que les cinq cens écus, c'est une dette qu'il faut payer sur le reste des immeubles. Ego contra que c'est une dette limitée, & que la Coutume a voulu que les immeubles viennent hors le douaire francs. Ergo l'heritier des immeubles après le douaire, qui est le tiers, *liberas ades habet* contre la veuve, & ne luy doit rien, *nec in subsidium quidem; quod est clarum quando unus est heres mobilium, & alter heres est immobilium. Sed idem in eadem persona, quia est debitum limitatum, super mobilibus tantum capiendum. Et consuetudo ita restringere voluit*, autrement elle n'eût donné si grand douaire sur les immeubles, Du Moulin sur cet article. Ce que Du Moulin ajoute, est sans doute parmy nous, puisque le donataire des meubles paye toutes les dettes. (* *Le Febvre.*) Sauf le respect qui est deu à Du Moulin, ce don de cinq cens écus n'est pas limité sur les meubles, puisque dans son hypothèse le mary donne cinq cens écus, & ensuite tous les meubles; d'où il s'ensuit que ce don regarde les immeubles. C'est pourquoy la veuve acceptant les meubles, il sera à son choix ou de prendre cinq cens écus de la vente des immeubles, ou de jouir de son douaire. Et j'estime que cette donation de cinq cens écus, qui affecte les immeubles, doit être insinuée.

On a proposé ce fait. Eugene se mariant avec Claire, luy donne par leur Contrat de mariage dans cet ordre de l'écriture, *seize cens livres à prendre sur ses immeubles hors part de communauté*, avec cette clause qui suit, *& luy constitue & assigne douaire coutumier.* Eugene mary étant decédé sans avoir acquis aucuns immeubles, & sans laisser aucuns enfans, la veuve demande don & son douaire; tant parce que ce ne sont pas des immeubles qui luy ont été donnez, mais une somme d'argent à une fois payer, qui est immeuble; qu'à cause que cette donation luy ayant été faite par son Contrat de mariage, le douaire luy a été promis par une clause suivante. J'ay répondu que nonobstant cela, la veuve devoit choisir l'un ou l'autre; & que cet argent luy ayant été promis en fraude de la Coutume, son mary n'avoit pas voulu que la somme donnée fût prise sur la masse des meubles, ni qu'elle luy fût délivrée d'ailleurs que du prix des immeubles vendus, malgré les heritiers; d'où il s'ensuivroit, que la veuve donataire auroit les immeubles au regard des heritiers, qui en seroient privez, & qu'elle en jouiroit du prix. Qu'il ne falloit pas seulement avoir égard aux paroles de la Coutume, mais à son intention, à sa force, & à son sens, *l. seire leges, D. de legibus.* J'ajoutois que notre Coutume dit, *sur les heritages*, lequel mot, *sur*, doit être étendu à l'assignat & à l'hypothèque, comme cy-dessous art. 476. 482. 483. 484. contre cela ne fait rien de dire, que le douaire a été constitué par une clause ensuite de la donation, parce que cet article étant conçu négativement, on n'a pu rien faire en fraude des heritiers sous pretexte de l'ordre de l'écriture; quand même on y auroit ajouté les clauses derogatoires, ou quelques autres renonciations que ce fût. A cela fait ce qu'écrit Chopin *d. tit. de muliebri dotalit. n. 20.*

Don de meuble. Pourveu que le meuble soit en espece. (* *De la Guette.*) Ajoutez de l'usage tres-constant, soit par quantité, soit par quotité; soit même que tous les meubles soient donnez: Et il

suffit que la donation n'affecte point les immeubles directement, ni indirectement; ni dans l'obligation, ni dans l'exécution.

ARTICLE CCCXI.

Femme doit tenir les heritaiges & chouses immeubles de son douaire en bon estat, comme les maisons, vignes, ou autres chouses, & si elle laisse courre les vignes, ou partie d'icelles, de tailler & de becher, par deux années continuelles, elle pert tout son douaire, & est tenuë neantmoins de dedommager l'heritier. Pareillement elle pert tout son douaire si elle laisse cheoir par sa faute & coulpe les maisons, ou partie d'icelles, qui luy ont esté baillées pour son douaire. *Ad idem*, des gros boys anciens qui ne furent coupés passé à trente ans. Autant est-il des leiz que le deffunct ou predecesseur auroit laissé és bois tailleiz, posé que ce fust depuis trente ans, & des arbres fructueux. si elle les faict couper: mais elle pourra bien l'heritier appellé, ou la Justice en default ou absense de l'heritier, prendre les bois anciens pour reparer les maisons & chouses necessaires dudiect douaire: Et en outre pourra pour son chauffage prendre & avoir du bois mort, & mort bois, sans ailleurs le pouvoir vendre, donner, ne distribuer. Et si à la douairiere est laissé ou baillé par douaire terre & Seigneurie où il y ait forest, elle joyra des ventes des bois ordinaires, qui ont accoustumé y estre tenus d'ancienneté, sans en faire vile distraction, & si le Seigneur n'avoit tenu que aucunes ventes de bois non accoustumées, la douairiere n'en pourroit joyr. Et aussi seroit-elle pugnée par privacion de douaire, quand elle vendroit ou alieneroit aucunes des chouses dudiect douaire par heritaige: Et en tous autres cas ou par sa coulpe l'heritier seroit endommaigé és chouses qu'elle tient par douaire, & en outre l'heritier la peut contraindre à la reparer & desdommager. Et à semblable est il du bail, & de tous usufructiers.

CONFERENCE.

Costume du Maine, article 324. où ne sont pas ces clauses. Autant est-il des leiz &c. Et en outre pourra pour son chauffage, &c. Et en tous autres cas, &c.

Tours, art. 334.

Loudun, chap. 31. art. 7. 8. où on doit commencer par une sommation, & la privation est restreinte aux choses dans lesquelles la veuve a malversé.

Paris, article 262. par lequel la veuve est obligée aux reparations viageres.

La Conference des Costumes sur ledit art. 262.

De tailler & becher,] *L'ancien Costumier des deux Provinces porte, ou becher, desorte qu'il semble que l'un ou l'autre suffit.*

Les maisons.] *L'ancien Costumier des deux Provinces, le propre corps d'hostel.*

En bon estat.] Entendez cela, de *sartis teclis. l. habentus, D. de usufructu.* (* *Le Febvre.*) *Idem*, des reparations viageres, que non solent durare ultra decem vel viginti annos, ut *Parisiis architeclii nostrates reete tres species expensarum distingunt.* Du Moulin sur la *Cost. de Vermandois, art. 37. non solum*, des menues, (les imprimez ont, & mal, neufves) reparations, mais aussi des refections, (les Livres imprimez, *reparations*, mal) legeres, comme les Praticiens de Paris disent fort bien. Le même Du Moulin sur la *Costume de Lodunois, chap. 31. art. 7.* Le propriétaire est tenu aux reparations qui regardent l'utilité perpetuelle de la chose: l'usufruitier a celles qui en regardent l'utilité pour un temps, & la perception des fruits, *Mingon* sur cet article. Vous trouverez les lieux touchant ces reparations, dans la *Loy 7. la Loy 44. la Loy 65. D. de usufr.* dans la *Loy 1. & la Loy 2. D. usufr. quemadmod. caveat.* Dans la *Loy inter, D. de damno infecto.* Dans la *Loy 7. C. de usufr.* Dans *Chassanée sur la Costume de Bourgogne, tit. des droits & appartenances à gens mariez. §. 6. gl. ult.* *Pontanus sur la Costume de Blois, art. 5. verbo, reficiendi.* *Feron sur la Costume de Bordeaux, tit. des fiefs, art. 22.* *Coquille sur la Costume de Nivernois tit. du douaire, art. 4.* *D'Argentré sur la Costume de Bretagne, article 442.* *Chopin sur la Costume de*

Paris, lib. 2. tit. 2. num. 13.

La douairiere n'est tenuë de donner caution qu'elle jouira de son douaire *arbitrio boni viri.* (* *Taluau.*) *Chopin de privileg. rusticor. lib. 3. tit. de judic. privat. n. 3.*

Comme les maisons.] Qu'elle n'est tenuë couvrir de nouveau, Du Moulin sur la *Costume de Troyes, art. 86.* Elle peut contraindre l'heritier de faire les grosses reparations, & demolitions arrivées par cas fortuit. (* *De la Guette.*) *Carondas sur la Costume de Paris, art. 262. à la fin.*

Elle perd tout son douaire.] Les usufructiers sont privez de leur usufruit *abutendo.* Du Moulin sur la *Costume de Paris, art. 1. gl. 1. n. 46.* Ce qu'il ne faut pas entendre qu'ils en soient privez de plein droit, mais par autorité de Justice, avec connoissance de cause. *Aymon sur la Costume d'Auvergne, tit. 21. art. 16. num. 7.* *Feron sur la Costume de Bordeaux, tit. des fiefs, art. 22. §. an autem cessante.* Bien plus, la veuve est facilement excusée de cette peine de la privacion de son douaire; par exemple, si elle en jouit par un colon ou fermier dans un lieu éloigné, car en ce cas elle n'est tenuë qu'à la reparacion du dommage, selon *Chopin sur nôtre Coutume, lib. 3. tit. de muliebri dotalit. num. 21.* Ajoutez, que la veuve sera bien privée de son douaire si elle y fait des malversacions, mais elle n'en perdra pas l'uti-

lité pour toujours ; car elle en jouira, mais non par ses mains, ayant préalablement réparé le dommage. C'est le sentiment de D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne*, art. 442. gl. 6. & de Mornac sur la Loy 4. C. de usufr.

On a donné à Flavie veuve d'un mary tres-riche beaucoup de terres considerables à en jouir pour son douaire, la maison d'une de ses terres étant tombée, les autres étant en tres bon état & réparation, on a demandé si elle perd tout son douaire ? La question sçavoir si la peine imposée par l'homme doit excéder le delit, est traitée sur la Loy, & si parties, D. de leg. 1. & par Du Moulin amplement, in extricat, labyrinthi dividui & individui part. 3. num. 260. où il resout qu'elle ne doit pas excéder le delit. Nous avons souvent modéré cette peine legale en jugeant, conformément à la disposition de la Coûtume de Bourbonnois, art. 264.

Dedommager l'heritier.] Alexandre, lib. 5. consil. 118. Paul in l. Tutia cum testamento, §. Tutia cum nuberet, D. de leg. 2. notat. ad authent. qui rem, C. de Sacro-sanctis Eccles. Du Moulin sur la *Coûtume de Bourbonnois*, art. 264.

Si elle laisse choir par sa faute & coulpe les maisons.] Ce qui est dit icy de la ruine des maisons & des grands arbres, doit être entendu si plusieurs grands arbres ont été abbatu par l'usufruitier, & de grands bâtimens ruinez ; & non d'un ou de deux arbres, ou de quelque bâtiment modique ; parce que de modicis non curamus. (* Le Febvre.) D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne*, art. 442. gl. 6. num. 2.

Des gros bois anciens.] Cela est imité de la Loy, sed & si grandes, D. de usufr. Boërius decis. 51. où il parle aussi des perrieres. Quoy que l'usufruitier ne puisse pas couper les grands arbres, Chopin de dominio, lib. 3. tit. 17. num. 1. le propriétaire neanmoins les peut abbatre ; & la plainte qu'en feroit l'usufruitier n'en sera point receüe, sinon en tant qu'il demanderoit son dedommagement, le revenu en étant notablement diminué, suivant la note de Du Moulin sur la *Coûtume d'Amiens*, art. 119. Quoy qu'il ait été autrement jugé par Arrest du Parlement de Rennes, au rapport de Carondas, liv. 11. de ses réponses, chap. 64. Et que Belordeau soit de ce sentiment, dans ses *Observations*, liv. 3. part. 5. chap. 33. Mais il a été jugé conformément au sentiment de Du Moulin, au profit du sieur de Champdieu propriétaire, par Arrest du Parlement de Paris du 2. d'Aoust 1612. contre la veuve douairiere du sieur de Blaisneau ; cet Arrest est rapporté par Maître Jacques Joly dans sa compilation d'Arrests, imprimée en 1629.

Les arbres qui n'ont pas accoutumé d'être coupez, soit qu'ils soient coupez, soit qu'ils soient abbatu par l'effort des vents & d'une tempête, ne sont pas compris entre les fruits ; c'est pourquoy le Fermier, celui qui tient par emphytheose, l'Usufruitier, le Gardien noble, ne peuvent pas les couper & les prendre, non plus que tous les autres qui ne sont pas propriétaires. Chopin lib. 2. de dominio tit. 6. num. 3. D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne*, art. 60. not. 3. num. 4. & art. 577. gl. un. num. 5. in fine, si ce n'est pour l'usage des fonds. Mais s'ils ont été abbatu non par force, mais par vetusté, où s'ils tombent d'eux-mêmes, en ce cas Pontanus enseigne qu'ils sont partie des fruits, sur la *Coûtume de Blois*, art. 5. verbo, fructus. Et Chopin de dominio, lib. 3. tit. 17. num. 4.

Grands bois anciens.] Ce sont ceux, qui sont appelez de haute fûtaye. Et nôtre Coûtume a tres-

bien exprimé, qui ne furent coupez passé à trente ans, comme a aussi fait Mornac sur la Loy 12. D. de usufr. soit que ce soient des chesnes, soit que ce soient d'autres arbres qu'on appelle blancs.

Arbres fructueux.] Rolandus à Valle le tient ainsi expressément, lib. 2. consil. 49. num. 22. & 23. Toutefois l'usufruitier peut couper & abbatre les anciens, en en substituant de nouveaux en leur place, comme l'enseigne Chopin, d. lib. 3. de dominio, tit. 17. num. 4. lequel de privileg. rusticor. lib. 2. part. 1. tit. 11. remarque que les fruits des arbres fructueux scis & plantez dans les confins des champs, sont communs aux propriétaires de ces champs. Ajoûtez & aux usufruitiers qui sont dans les droits des propriétaires.

L'heritier appellé.] N'entendez pas cela d'une assignation devant un Juge ; mais d'une sommation, afin qu'étant interpellé il se transporte sur les lieux & designe & marque present les arbres qu'il faut couper, ou qu'il commette quelqu'un qui le fasse en la place.

On la justice.] Cela se fait quand on mene le Juge au lieu où les arbres doivent être coupez, afin qu'il voye ceux que doit abbatre la douairiere, & qu'il atteste que ce sont ceux qui peuvent être coupez avec moins de dommage & de perte pour l'heritier. Ce qu'il arbitrera par la quantité & qualité des refections & reparations ; & pareillement par le nombre, situation, & qualité des arbres. (* Le Febvre.)

En défaut ou absence de l'heritier.] On dit défaut quand il n'y a aucun heritier ; on dit absence, quand l'heritier n'est pas dans la Province, comme il se voit en la Loy fin. C. de prescript. 10. vel 20. ann. Et en l'un & l'autre cas les arbres doivent être abbatu en presence du Juge. (* Le Febvre.) ou de son delegué.

Et choses necessaires.] Il faut interpreter & modifier cela, par la Loy ex Sylva, §. ex non cadua, & par la Loy 11. & 12. D. de usufr.

Pour son chauffage.] En ce cas il n'est point necessaire d'appeller l'heritier ou le Juge, parce que ces bois de chauffage sont de peu de consequence. (* Le Febvre.)

Et jouira des ventes des bois ordinaires.] Cela est imité de la Loy item si fandi §. ult. §. nam & Trebatius, D. de usufr. D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne*, art. 76. not. 9.

Et aussi seroit-elle punie par privation.] Cette privation n'a pas lieu dans la vente de choses communes entre l'usufruitiere & l'heritier, par exemple, des conquêts du mary défunt ; parce qu'elle est usufruitiere d'une moitié, & propriétaire de l'autre, & ce qui n'est commun avec un autre est à moy. Et il a été ainsi jugé entre le sieur de Margigné & sa mere, nommée de Charnieres. (* Le Febvre.) Voyez dans Du Moulin sur la *Coûtume de Paris*, article 1. gl. 1. num. 71. comment se doit entendre ce brocard vulgaire, quod commune est, meum est. Et voyez le même Du Moulin touchant cette privation en cas de vente, sur l'art. 33. de la même Coûtume gl. 2. num. 43.

A semblable est du bail.] De même l'acheteur par Conttat pignoratif peut couper les grands arbres, dit Chopin sur la *Coûtume de Paris*, lib. 1. tit. 1. num. 12.

Et de tous usufruitiers.] A sçavoir qu'ils soient expulsés de leur usufruit. Et c'est le sentiment de Jacobus à Sancto Georgio, qui l'enseigne ainsi contre Balde sur l'Auth. qui rem. C. de sacros. Eccles. n. 6. Voyez le même Balde, lib. 2. consil. 190. de l'édition de 1589.

ARTICLE CCCXII.

Les fruits du douaire, soit coutumier, ou conventionnel, entre nobles, ou coutumier, sont deus depuis le jour du trespas du mary, & sans demande & sommation.

CONFERENCE.

Costume du Maine, art. 325. qui requiert sommation, sur lequel voyez Du Moulin. Quoy que par l'article suivant il semble qu'il soit requis une sommation en jugement; j'estime toutefois qu'une simple sommation extrajudiciaire suffit, pourveu qu'elle soit bien & deüment attestée. l. qui Romæ, §. coheredes, D. de verb. oblig. C'est-à-dire, ou par témoins, ou par instrument public. L'ancien Coutumier des deux Provinces, requiert une sommation: mais cet ancien Coutumier, & la nouvelle Costume du Maine, la requierent dans le douaire coutumier, & non dans le douaire conventionnel.

Tours, art. 326. 328. ne requiert point de sommation.

Loudun, chapitre 32. article 2. où les fruits sont deus du jour de la sommation.

Poitou, art. 253. 254. } Où les fruits sont deus du jour du décès.

Paris, art. 256.

La Conference des Costumes sur ledit article 256. de la Costume de Paris.

Les fruits.] En tant qu'il en a été perçu. (De la Guette.) Où qu'on a pu ou deü en percevoir, si les heritiers sont en demeure, ou contumax.*

Soit coutumier ou conventionnel.] Il ne pouvoit y avoir de doute à l'égard du conventionnel. Touchant l'un & l'autre, voyez Mornac sur la Loy certum 21. C. de rei vindic.

Depuis le jour du trespas,] La femme est saisie du douaire coutumier du temps du décès de son mary. Joh. Galli quest. 219. sur laquelle Du Moulin a noté, que cela est encore observé aujourd'huy. Et la veuve est saisie & fait les fruits siens du jour du décès de son mary, sans autre demande ni solemnité. Le même Du Moulin sur la Costume de Vitry, art. 86. Bacquet des droits de Justice, chap. 15. num. 79. Par le Droit Romain le jour d'un usufruit legué n'échet que du jour de l'addition de l'heredité, l. in §. dies autem, D. quando dies usufr. leg. ced. Mais les alimens courent, & sont deus incontinent même sans interpellation, l. libertis. §. 1. D. de aliment. & cibariis, leg. Cette difference n'a pas lieu parmy nous, & nous ne requérons point qu'il y ait addition d'heredité; parce que le mort saisit

le vif. Et Ragueau sur la Costume de Berry, tit. 8. art. 16. enseigne que la veuve peut intenter complainte.

Du trespas.] Entendez aussi cela de la mort civile. Bartole sur la Loy l. n. 6. in f. & num. 7. D. de testam. Chassanée sur la Costume de Bourgogne, tit. des droits & appartenances à gens mariez, art. 6. verbo, après le trespas. (Taluan.) Chopin sur la Costume de Paris, lib. 2. tit. 2. num. 17. Monsieur Loüet & son Commentateur lett. D. num. 36. prétendent qu'il n'est deü en ce cas qu'une provision à la femme, & non le douaire. Coquille sur la Costume de Nivernois, tit. du douaire art. 6. au mot, mort naturelle, enseigne que le douaire luy est deü. D'Argentré sur la Costume de Bretagne, article 433. gl. 1. n. 2. 3. dit qu'il luy est deü douaire, ou des alimens. Nôtre Costume luy donne expressément le doüaire, art. 319. mais en s'opposant, & le demandant.*

Et sans demande & sommation.] Il n'en est pas de même en la provision de my-douaire, comme je l'ay remarqué art. 303. cy dessus.

ARTICLE CCCXIII.

La femme peut demander son douaire en la Court du Prince, ou autre Juridiction capable, & si le Procès prend aucun delay, elle doit avoir provision, c'est à sçavoir la moitié de ce que de prime face elle est fondée de demander, tant contre les heritiers du mary, que contre autres detenteurs.

CONFERENCE.

Costume du Maine, art. 326.

La somme Rurale liv. 1. tit. 98. §. du douaire & de sa provision.

La Conference des Costumes, part 2. tit. 11. dans les additions, n. 12.

Le Stile du Parlement, part. 1. cap. 33. in princip.

Peut demander.] Par voye d'action qui est personnelle. Stile du Parlement, part. 1. cap. 32. num. ult. c'est à-dire, qui n'induit point alienation d'immeubles, comme Du Moulin y a noté. Or cette action se donne par le retardement de delivrer le douaire; parce que la veuve en est saisie dès l'instant d'une saisine generique, de laquelle parle

D'Argentré sur la Costume de Bretagne, art. 444. gl. 4. quant à la possession de droit; & elle en demande au Juge la possession de fait corporelle.

Elle doit avoir provision.] Encore qu'on denie qu'elle soit la femme du défunt, pourveu toutefois qu'elle en soit en possession. (Taluan.) De cette provision traite le grand Coutumier de France*

liv. 2. chap. 43. au commencement. Coquille sur la *Costume de Nivernois tit. du douaire art. 7.* Rebuffe sur les *Ordonnances, tit. de sententiis provisionis, art. 1. gl. 3. verbo, douaire.* On a demandé si la veuve doit donner caution ? j'ay répondu que s'il s'agissoit de la quantité du douaire, elle n'en devoit point donner, parce que le douaire excède la provision ; mais s'il est question du droit du douaire, sçavoir s'il est deu ou non, elle donnera caution, selon D'Argentré sur la *Costume de Bretagne, art. 433. gl. 2. n. ult.* Hors ce cas là cet usufruit descendant de la Loy, la veuve ne doit point regulierement donner caution. Chopin de *privileg. rusticor. lib. 3. part. 3. cap. 6. de judiciis privat. n. 3.* & sur nôtre *Coûtume lib. 3. tit. de muliebri dotalit. n. 18.* Du moins la caution juratoire suffit. Mornac sur la rubr. *D. qui satisf. cogant.* le Commentateur d'Imbert, *pratt. lib. 1. cap. 66. lett. M.*

De la moitié de coque de prime face.] Justinien a dit *prima facie* dans le même sens, *l. un. §. 11. §. si vero non omnes, C. de caduc. toll.*

Que contre autres détenteurs.] Pourveu qu'il apparaisse qu'ils ont acquis du mary, ou de l'he-

ritier depuis le mariage, combien qu'ils ne l'ayent acquis à ladite charge; & est cela sans doute, attendu cette Coûtume : mais à Chaalons & Vermandois où n'y a telle Coûtume, j'ay fait dire par Arrest sur le champ, playdant pour la veuve, combien que la cause eût été abandonnée par les plus grands du Palais, que la Sentence provisionnelle du douaire seroit executée contre le tiers acquereur, qui fut condamné es dépens. Monsieur Bertrandi premier President. Du Moulin sur cet article. Sçavoir si cette provision doit être executée nonobstant l'appel ? Imbert dit que non dans sa *pratique, liv. 1. chap. 66.* Rebuffe sur les *Ordonnances, tit de sent. provision. art. 1. gl. 3. n. 6.* Et ils en citent un Arrest du 20. Novembre 1530. Guenois sur Imbert assure que cet Arrest est véritable, & en rapporte un autre du 3. Mars 1551. Papon rapporte des Arrests differents touchant cette question, *liv. 15. tit. 4. §. 17. 18. 19. 20.* De cela D'Argentré prend occasion de remarquer quel fonds il faut faire sur les Arrests ; & approuve l'opinion d'Imbert sur la *Coûtume de Bretagne, art. 444. gl. 4. n. 5. 6.*

ARTICLE CCCXIV.

Si femme mariée de sa propre volonté par fornication laisse & habandonne son mary, ou par jugement d'Eglise par sa faute & coulpe est separée d'avec son mary, & ne se soit depuis reconciliée à luy, elle pert son douaire.

CONFERENCE.

Coûtume du Maine, art. 327.

Tours, art. 336. au seul cas d'adultere, le mary en ayant fait sa plainte.

Loudun, chap. 31. art. 9.

Voyez le chap. *plerumque, ex. de donationib. inter vir. & ux. ubi Molin.* Rolandus à Valle, *lib. 1. consil. 50. lib. 2. consil. 86.* Hotoman, *consil. 115.* Aymon, sur la *Coûtume d'Auvergne, tit. 22. art. 18. à num. 15.* Pontanus sur la *Coûtume de Blois, art. 9. §. porro unum.* Coquille sur la *Coûtume de Nivernois, tit. du douaire, art. 6.* D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne, art. 430. 431.* Monsieur Louët, *lett. I. n. 4.*

De sa propre volonté.] Non donc si elle a été enlevée malgré elle ; ou si elle a été chassée par son mary qui ne la point accusée.

Par fornication.] Entendez cela de la fornication & adultere de la femme, & non du mary.

Si la femme se separe d'avec son mary pour autre cause que de fornication, elle n'est pas privée de son douaire. Ni même si la separation de biens est jugée par un Juge laïque pour la faute de la femme, car cet article requiert une Sentence d'un Juge Ecclesiastique, ou l'adultere de la femme. Et pour faire que cette privation de douaire ait lieu, il faut que le mary ait accusé la femme pendant qu'il vivoit. Chassanée sur la *Coûtume de Bourgogne, tit des droits appartenans, §. 6. verbo, & fera tenu.* Mais si la femme étant veuve commet adultere, Paul de Castre sur la Loy, *Sororem, C. de his quib. ut indignis,* tient qu'elle est aussi privée de son douaire, laquelle opinion n'est pas suivie par Chassanée au lieu cy-dessus cité. Angelus *tract. de maleficiis* est du même sentiment que Paul de Castre (* *Le Febvre.*) Aujourd'huy, par un droit tres certain les heritiers du mary peuvent dans l'an du décès alleguer par exception l'impudicité de la veuve, Robert *rer. judicatar. cap. 13.* Au reste la

pour suite de l'adultere de la femme n'appartient point à d'autre qu'au mary, & le Procureur du Roy, ni le Promoteur de l'Evêque, n'en peuvent faire aucune poursuite d'Office, comme dit D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne, art. 429. gl. ult. n. 3.* lequel *gl. 6. n. 2.* remarque que la femme peut aussi intenter sa plainte de l'adultere de son mary, quoy que non pour l'en faire punir criminellement, mais seulement par une poursuite civile pour le faire priver des choses dont elle luy avoit fait donation. De l'accusation d'adultere contre la femme, ou par le mary, ou par ses heritiers, & de la separation devant Juge competent traite le même D'Argentré, *art. 29. gl. 5. 6. 7. & art. 430. gl. 2.* Chopin sur nôtre *Coûtume lib. 2. tit. quib. casib. cess. feud. commiss. n. 2. not. marg.* Monsieur Louët & son Commentateur *lett. I. n. 4.* Or quoy que la veuve ne puisse en quelque temps que ce soit être poursuivie en crime d'adultere par les heritiers de son mary ; D'Argentré estime toutefois, sur l'*art. 274. verbo, par cinq ans,* que si elle agit contre eux pour ses droits & conventions matrimoniales, ils peuvent pendant trente ans se défendre & proposer par exception son ancien adultere ; mais nous n'en usons pas ainsi.

On par jugement.] Rendu pour cause d'adultere. Saint Mathieu, *chap. 19.* Saint Luc *chap. 16.* Saint Paul, *Epist. 1. ad Corinth. cap. 7.* Le Concile de Trente *sess. 24. can. 7.* & les anciens Conciles citez à la marge. D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne, art. 429. verbo, qu'elle ne for-roit. gl. 6.* Ajoûtez du même D'Argentré, *ibid. gl. 4. & 5.* si le mariage a été ditimé par l'impuissance ou

l'inhabilité d'un des conjoints, qui avoit une cause perpetuelle.

Par sa faute & coulpe.] Cela est imité de la Loy, miles, §. *focer. v. tanquam culpa mulieris dirempto matrimonio, D. ad leg. Jul. de adulter.* Voyez - en les causes en la Loy *consensu*, §. *vir quoque, C. de repud. & divort.*

Est séparée.] *A thoro scilicet, non etiam à bonis; quia nec accessorie Judices Ecclesiastici de bonorum cognoscunt separatione. Si cognoscant, abutuntur, nec prescriptione competentes fiunt.* Du Moulin sur la *Constume de Bourbonnois*, art. 73. D'Argentré d. art. 429. gl. 5. n. 5. & gl. 6. verbo, & *competent.* Mais le divorce ayant été jugé par Sentence du Juge Ecclesiastique, la separation des biens s'en ensuit de droit, si le mari ou les heritiers le veulent, Chopin sur nôtre *Coûtume*, lib 3. tit. de *societate conjug.* n. 14.

Et ne soit depuis reconciliée.] Par le droit ancien, duquel nous usons, le contentement excuse, & la reconciliation après le delit; & même la reconciliation ôte la peine par une maniere d'abolition, après Sentence rendue, D'Argentré, d. art. 429. gl. 6. in f. & gl. 7.

Elle perd son douaire.] C'est la un cas special,

car regulierement la femme n'est privée de son douaire pour quelque *capitis-diminutio*, que ce soit, si elle ne perd aussi ses biens, comme par la Profession en une Religion, (si elle ne le reserve) car cet usufruit se regle par un autre droit que celui des Romains, comme dit D'Argentré sur la *Constume de Bretagne*, art. 433. gl. 1. n. 3. Que l'usufruit ne finisse pas par l'entrée dans un Monastere, tant par le Droit Civil, que par le Droit Canon, vous le pouvez voir dans Alexandre, lib. 2. *consil.* 139. n. 4. 5. & dans Benedetti sur le chap. *Rainutus, verbo, mortuo itaque*, n. 298. Or comme une femme adultere est privée de son douaire, de même un mary adultere est privé de tous avantages & profits sur les biens de la femme, si encore bien qu'elle soit adultere, il l'a tué l'ayant surprise en adultere. Chopin sur nôtre *Constume*, lib. 3. tit. ult. n. 10. Brodeau sur Monsieur Loüet, lett. S. n. 20. Burchard, lib. 6. *decret. cap.* 40. où il est parlé d'un Herstulphe, qui avoit tué la femme sous pretexte d'adultere. *Et nunc* (dit saint Paulin) *post mortem ejus addis iniquitatem super iniquitatem, filiorum tuorum improbe prodo, qui matri non pepercisti, & filios tuos orphanos fecisti, ut superinduceres mortis causam post mortem.*

ARTICLE CCCXV.

Femme de bastard prend par douaire la tierce partie des acquests que ledict bastard auroit faités paravant ledict mariage; Et des acquests faités durant & constant leur mariage elle les peult tenir moictié en pleine propriété, moictié par usufruit, à la modification dessusdicte.

CONFERENCE.

Constume du Maine, article 318.

La Confetence des Coûtumes part. 2. tit. II. en l'addition n. 14.

Et des acquests faités.] Joignez l'art. 283.

Avoit faités paravant ledict mariage.] Ces acquests faits avant le mariage sont compris en quelque sorte sous le nom de propres à l'égard de la femme, par l'art. 311. C'est pourquoy non seulement la veuve du bâtard, mais generalement toutes les veuves ont douaire dessus, art. 299. Par l'ancienne *Coûtume d'Orléans*, article 241. qui est l'ar-

ticle 221. de la nouvelle, il est statué que si le douaire a été promis par le contrat de mariage, & qu'il n'y ait point de patrimoine, le douaire sera pris par la veuve sur la part des acquests du mary.

Et des acquests faités.] Entre lesquels sont contées les choses données. (* *De la Guette.*)

ARTICLE CCCXVI.

Quand la terre sur laquelle la femme prend douaire, par le decés de son mary chiet en rachapt, le Seigneur de fié prend les fruiets de l'année, comme il est déclaré en la matiere des rachapts; & en aucuns cas est tenu l'heritier desdommaiger la douairiere; c'est assavoir quand l'heritier de la terre tenue en douaire se marie, parquoy droit de rachapt est acquis au Seigneur de fié, il est tenu de desdommaiger la douairiere des fruiets & levées qu'elle pouvoit avoir & prendre si n'eust esté ledict rachapt.

ARTICLE CCCXVII.

Et pareillement en autre cas où l'heritier ou l'heritiere est en cause ou en coulpe. Mais si par mort la terre tenue en douaire chiet en rachapt, comme quand elle vient par le decés du trespasé ou trespasée, en ligne collateral ou autre qui fait rachapt, l'heritier ou l'heritiere n'est point tenu desdommaiger la douairiere, ne en autres cas semblables en quoy il n'auroit peu pourveoir. Et à semblable des autres usufruitiers.

CONFERENCE.

Costume du Maine, art. 319.

Tours, art. 132. & 335. où les autres charges réelles sont dues par la veuve.

Poitou, art. 265. qui est beaucoup différent.

Paris, article 40. La Conférence des Coutumes sur cet art. 40.

Heritiere.] Mingon, Chopin, & Lommeau lisent, l'heritier, l'original manuscrit a l'heritiere. Et c'est ainsi que Du Moulin l'a aussi lu, & tres-bien au cas du mariage.

Et pareillement.] Cette clause devoit faire partie de l'article precedent, & y être ajoutée à la fin.

Quand l'heritiere de la terre.] Id est la proprietere, quando aliàs ex facto vel mutatione contingente ex parte proprietarii contingit relevium deberi. Du Moulin sur cet article.

*Tenue en douaire.] ces mots, dans ces articles 316. & 317. doivent être interpretez, soit que la douairiere jouisse deja des heritages dans le temps qu'arrive le cas du rachapt, par exemple, si après la mort de son mary, le douaire étant déjà établi & delivré, sa fille se remarie: soit que le cas du rachapt precede, soit qu'il concoure & arrive en même temps que le droit de douaire. Il precede, si la fille est mariée du vivant de son pere & de sa mere. Il concourt, si le mary mort a pour heritier de petits enfans en ligne directe, ou des collateraux par moyen. Et ainsi ce mot *tenue* signifie ou qui est tenue en effet, ou qui le doit être.*

Le Seigneur de Vezins n'ayant point d'enfans, meurt, & laisse sa femme veuve, il a pour heritiers des sœurs mariées. On a demandé qui sera chargé du paiement du rachat au regard des terres dont la veuve jouissoit par douaire. J'ay répondu que ce ne seroit pas la veuve, parce qu'il n'étoit pas du par le decès de son mary, ni les sœurs heritieres, parce qu'elles avoient succédé à leur frere sans moyen; article 84. cy-dessus. Mais que ce seroient leurs maris, article 27. cy-dessus, & aussi bien.

Est tenu dedommager.] Voyez D'Argentré sur la Coutume de Bretagne, art. 77. gl. 3. où il traite sçavoir quand le rachapt est à la charge du propriétaire, ou de l'usufruitier. Et Monsieur Loüet, lett. V. n. 9. Il est à observer que parmy nous, par un usage constant, la perception du rachapt n'est point suspendue par le douaire, contre le sentiment de D'Argentré, art. 276. verbo, en égard au temps.

Est en cause ou en coulpe.] Voyez Du Moulin sur la Coutume de Paris, art. 33. gl. 1. quest. 48. n. 158. L'article 262. cy-dessus, dit de même, par son fait & coulpe. C'est à cause de l'heritier, & par son fait, s'il se marie; par sa faute & coulpe

s'il donne la terre sujette à rachapt.

Ou autre qui fait rachapt.] Par exemple, le petit fils qui succede à son ayeul, article 84. ou un puisné noble, qui prend en propriété un fonds hommagé dans la succession, article 97. ou un donataire, article 96.

Ne en autres cas semblables.] Si la Coutume n'en avoit excepté quelques cas, regulierement le propriétaire libere & décharge l'usufruitier du paiement du rachapt. Chopin sur notre Coutume, lib. 2. tit. de redemptional. feudi, n. 4. sauf le respect duquel vous observerez que Du Moulin n'a point été dans un autre sentiment. Au contraire sur l'article 22. de l'ancienne Coutume de Paris, qui est le 33. de la nouvelle, gl. 1. quest. 47. & 48. à num. 155. sa doctrine est conforme à la disposition de notre Coutume, & il l'autorise par l'article 329. de la Coutume du Maine, & veut que cela soit observé par tout.

Et à semblable des autres usufruitiers.] Une constitution d'usufruit volontaire, ne rejette pas le paiement du rachapt après la mort du propriétaire. D'Argentré sur la Coutume de Bretagne, art. 77. gl. 2. Que dirons nous de ceux qui prennent les fruits par un autre droit que d'usufruit? Un pere vend un fonds hommagé, & depuis en fait le retrait en qualité de tuteur de son fils; il paye le prix du retrait, & les loyaux-coûts d'argent emprunté de Titius; par convention autorisée par le Juge, il est dit que ce fonds demeurera spécialement hypothéqué à Titius, jusques au remboursement de cet argent, & que cependant il en jouira. Le fils qui a fait le retrait decede, le pere n'a aucun droit d'usufruit sur ce fonds, la propriété en passe à des heritiers collateraux, le Seigneur de fief en demande le rachapt, & il est deu. J'ay répondu, que cette charge regardoit les heritiers collateraux, & non le pere heritier des meubles. Il faut dire la même chose de tout autre creancier par antichrese, contrat pignoratif, ou autrement, qui jouit d'un fonds hommagé.

ARTICLE CCCXVIII.

Pour le meffaiet de l'homme ne pert la femme son douaire.

CONFERENCE.

Coutume du Maine, art. 330.

Tours article 255. Poitou art. 201.

La Conférence des Costumes, part. 1. tit. 5. des forfaicts, confiscations & amendes. n. 5

Etendez ce qui est icy dit du douaire, à tous les autres biens de la femme, soit meubles, soit immeubles, propres ou acquets. Gregoire de Tours, *lib. 7. cap. 40.* où il parle de la femme de Mummolus, coupable de crime de leze Majesté, *Mulieri nihil*, dit-il, *amplius quam ea que de parentibus habuerat relinquens.* Voyez Benedicte sur le chap. *Rainutus, verbo, & uxorem, n. 240.* Rat sur la *Coûtume de Poitou, art. 180.* Pontanus sur la *Coûtume de Blois, art. 101. verbo, nisi parè.* Chopin, *de dominio lib. 1. tit. 7. n. 13. & 14.* & sur la *Coûtume de Paris lib. 2. tit. 2. n. 18.* & sur nôtre *Coûtume, lib. 2. tit. quib. casib. cesset feudi commiss. n. ult.* Monsieur Loüet *lett. C. n. 35. lett. D. n. 31.* A cela fait tres bien la *Loy res uxoris, C. de donat. inter vir. & uxor.* (à l'exemple des coheritiers, la *Loy fraudati, §. un. D. de publican.*) Le sommaire est, qu'il n'est fait aucun prejudice à la femme par le delit de son mary, quant à tous ces biens, & droits qui luy sont acquis, ou par la *Coûtume*, ou par son contrat de mariage. La *somme Rurale, liv. 2. tit. 15. §. item dois sçavoir.* Le *stile du Parlement, part. 3. tit. 20. §. 3. & ult.* Du Moulin sur la *Coûtume du Duché de Bourgogne, chap. 2. art. 2.* sur la *Coûtume de Troyes, art. 134.* sur la *Coûtume de Vermandois, art. 12.* sur la *Coûtume d'Orleans, art. 166.* le même sur la *Coûtume de Paris, art. 43. quest. 15.* Il faut aussi observer de D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne, art. 220. gl. 13.* que la condamnation jugée contre l'un des conjoints ne prejudicie point à l'autre, & ne l'empêche pas de jouir du profit d'une donation mutuelle: ce qu'il faut limiter quant aux meubles & acquets, sinon que la femme acceptât la communauté, comme cy-dessus article 145. ce qui est fort bien expliqué dans Monsieur Loüet *d. lett. C. n. 35.*

Son douaire.] La regle est constante, que la femme n'est point privée de son douaire pour le delit de son mary. C'est pourquoy le mary étant condamné à une peine capitale qui emporte con-

fiscation de biens, la femme jouira nonobstant de son douaire; mais si le mary est condamné à un banissement perpetuel, ou aux galeres perpetuelles, ou à la mort par contumace, le mary vivant naturellement, & étant civilement mort, y aura-t-il lieu cependant au douaire? quelques uns donnent en ces cas le douaire à la femme; d'autres une provision. Les lieux en sont dans Chenu *quest. 44.* Monsieur Loüet & son Commentateur *lett. D. n. 36.* Gothefroy, sur la *Coûtume de Normandie, art. 367.* Buridan sur la *Coûtume de Vermandois, art. 36.* J'estime que cette contestation n'est que dans les mots, & qu'elle ne doit pas avoir une provision moindre que le douaire. Nôtre *Coûtume* dit article 299. *la femme survivant*, d'où on pourroit inferer qu'il faut attendre la mort naturelle du mary. Mais puisque par l'article 319. le douaire compete à la femme par le seul mauvais gouvernement & dissipation du mary, qui n'emporte aucune *capitis-diminutio*, il faut dire à plus forte raison qu'il luy est acquis par sa mort civile. C'est pourquoy, bien que la *Coûtume de Nivernois, tit. du douaire, art. 6.* parle expressement de la mort naturelle, toutefois Coquille qui est un auteur tres-grave, dit que c'est la même chose dans la mort civile; comme fait aussi Ragueau sur la *Coûtume de Berry, tit. 8. art. 11.* au mot, *si elle survit.* & article 16. au mot *la femme.*

On a demandé ce qu'il falloit dire à l'égard du mary, la femme delinquant & confisquant; Du Moulin a noté sur la *Coûtume de Lorris, chap. 5. art. 3.* que le droit de communauté demeureroit par devers le mary, *per jus non decrescendens.* A peine parmy nous jugeroit-on la confiscation contre une femme, quant à ses immeubles; elle peut confisquer ses meubles par l'article 142. cy-dessus, par la disposition duquel il n'y a pas lieu à la doctrine de Du Moulin, ni même au regard de la reparation civile & des dommages & intérêts suivant l'article 145.

ARTICLE CCCXIX.

Si homme marié est dissipateur & degasteur de biens, & de mauvais gouvernement, & pour ses debtes ses heritaiges soient vendus par justice, ou autrement, la femme à qui droit de douaire est acquis moyennant ledict mariage, peut & luy loist soy opposer pour sondict douaire, que les heritaiges de sondict mary ne soient vendus, sauf la propriété, pour la portion qu'elle en doit avoir pour son douaire, pourveu qu'elle ne soit expressement obligée esdictes debtes, soient réelles ou personnelles, ou qu'il apparust icelles debtes avoir esté créés pour le profit & utilité de ladicte femme, comme dessus est touché. Et aura & sera delivré à ladicte femme, si son mary est de l'estat dessusdict, supposé qu'il soit encore en vie, de sondict heritaige pour en joyr des fruiets sa vie durant comme douairiere, de telle porcion qu'elle en auroit par douaire après le decés de luy; toutesvoies si après le decés de son mary icelle femme n'auroit renoncé à meubles & acquets communs, faudroit qu'elle payast sa part d'icelles debtes nonobstant telles oppositions.

CONFERENCE.

Coûtume du Maine article 331. qui est un peu autrement conceu, & qui donne des remedes à la femme par oppositions, actions, & interruptions.

Ou autrement.] *Sçavoir par contrat, ce qui est tres bien expliqué dans la Coûtume du Maine.*

Comme dessus est touché.] *Cy dessus article 238. & 306.*

Toutesvoies si après.] *Cela n'est pas dans la Coûtume du Maine, & regarde la communauté & non le douaire.*

Quelle payast sa part.) *Suppleez, quoy qu'elle ni fut point obligée, & que le prix n'en fut point tourné à son profit & utilité, suivant l'article 507.*

Est dissipateur & degasteur de biens.] Le verbe *dilapidare* est pris dans la même signification en la Loy 3. *Cod. de postliminio revers.* Or le mary est dissipateur & degasteur de biens par la seule alienation de ses meubles; comme par exemple, s'ils sont confisquez par son delit, ou s'il cautionne par trop de facilité. D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne*, art. 408. gl. 5. Par le Droit Romain, un pere qui dissipe un fideicommissis, est contraint de le restituer à son fils qui est en sa puissance, auparavant même l'évenement de la condition. *l. Imperator, 50. D. ad S. C. Trebell.* Il faut dire la même chose à l'égard de tout autre dissipateur de biens, *glossa ad leg. in possess. D. quibus ex causis in possess. eat.* Balde sur le chap. *ab eo*, n. 1. *ext. de sequestr. poss. & fruct.* demande si celui-la est dit dissipateur, qui consume les fruits pour ses necessitez. Et il resout selon Innocent affirmativement; parce que en tant que touche sa partie adverse, n'importe de quelle maniere ils soient consumez. Et fort bien au cas de fruits d'une chose litigieuse, dans toutes les autres choses personne n'est dissipateur que par égard au fonds, ou au sort principal.

Ses heritages soient vendus.] Cela a lieu si tous les immeubles sont vendus, & même s'il en est seulement vendu portion, ou une piece de terre, pourveu que cette alienation soit faite pour fournir aux profusions du mary, & que la femme ne soit pas nourrie par luy: car si elle est nourrie par son mary, elle empêchera bien que l'alienation s'en fasse autrement qu'à la charge du douaire, mais pendant qu'elle sera nourrie, l'acheteur fera les fruits siens de la chose qui luy a été vendue par le mary. (* *Le Febvre.*) Sainson sur la *Coûtume de Touraine*, tit. des successions de siefs, art. dern. estime qu'il suffit que le mary commence à mal user de son bien. Ce qui est tres équitable, même en toutes les causes d'interdictions, desquelles l'évenement est inutile dans nôtre usage, à moins qu'on ne s'oppose au mal dès son commencement.

Ou autrement.] Cela s'entend si le mary veut vendre autrement que par Decret. (* *Le Febvre.*)

Peut & luy loist soy opposer.] La Coûtume du Maine, dit tres bien article 331. *sans autorisation ne autre provision que de la justice ordinaire.* L'ancien Coûtumier des deux Provinces portoit, & contre ladite vente qui se feroit desdits heritages par justice, pourroit venir par opposition: & contre celles qui ne se feroient par justice, par action. Voyez Chopin de privileg. rusticor. lib. 3. cap. 6. n. 2. Si la femme ne s'est point opposée durant le mariage, elle conservera son droit le mariage dissous après la mort de son mary, en interjettant appel de l'ajudication, selon le même Chopin sur la *Coûtume de Paris*, lib. 3. tit. ult. n. 7. Aymon dit la même chose à l'égard de la dot, sur la *Coûtume d'Auvergne*, tit. 24. art. 32. Les enfans même le pourront faire, leur mere étant morte, par argument de la Loy derniere C. *qui potiores in pignore.* Toutefois il sera pourveu aux alimens du mary, dans l'indigence, Coquille sur la *Coûtume de Nevernois*, tit. du douaire art. 6. Ce que D'Argentré a dit trop absolument, sur la *Coûtume de Bretagne*, art. 265. cap. 7. n. 25. & art. 408. gl. 5. que la femme qui ne s'est point opposée, doit être privée de son douaire au regard des fonds vendus par Decret, doit être tem-

peré suivant la doctrine de Chopin, sinon qu'étant mieux conseillée, elle en ait interjetté appel. C'est aussi le sentiment de Buridan, sur la *Coûtume de Vermandois*, art. 41. ce que la Coûtume a dit du douaire, & ce que j'y ay ajouté de la dot, doit aussi être dit de la récompense qui est due pour les biens alienez de la femme. D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne*, art. 444. gl. 4. n. ult. Et dans cet ordre que la dot de la femme sera rendue la premiere; ensuite le prix de ses propres vendus; & cela fait, son douaire luy sera assigné sur ce qui restera des biens du mary. Ce que j'ay remarqué de Coquille, qu'il falloit pourvoir à la subsistence du mary, je l'entends des fruits afin que le mary & les enfans communs en soient nourris, *l. ubi adhuc, C. de jure dot.* mais toutefois après la separation de biens, & les récompenses adjudgées à la femme, le droit du mary sur les fruits n'est pas si fort, que ses creanciers doivent être payez du prix de ses fruits; parce que ce droit du mary ne passe pas au dela des alimens de sa famille. Bien plus, si la communauté subsistant encore, il y a concours des creanciers du mary & de la femme, les creanciers de la femme seront préferrez sur les fruits de ses biens, Chopin sur nôtre *Coûtume*, lib. 3. tit. ult. n. 17.

Pour son dit douaire.] La femme peut repeter sa dot de son mary constant le mariage en quatre cas, qui sont remarquez par Joh. de Ferrariis, *in forma libelli quo agitur ad dotem & usumfructum & si uxor quondam.* (* *Taluan.*) Touchant la restitution de la dot, le mary faisant mal ses affaires, tant contre luy, que contre les tiers détenteurs, voyez Rolandus à Valle, lib. 1. *consil.* 9.

Pourveu qu'elle ne soit expressément obligée.] Car en ce cas le douaire souffre diminution par les dettes, mais la femme ayant renoncé à la communauté, quoy qu'elle soit poursuivie par les creanciers, on luy donnera son recours contre son mary pour le solide, comme dit Chopin sur nôtre Coûtume, lib. 3. tit. de societ. conjug. n. 3. A cela fait ce qu'a écrit Bacquet, *des droits du jusse*, chap. 21. n. 95. & Brodeau sur Monsieur Louët *lett. F.* n. 17.

Soyent réelles ou personnelles.] Ce mot *réelles*, s'entend comme si le mary avoit constitué une rente hypothecaire, ou fait un contrat, voire de son propre heritage, pignoratif; la femme est tenuë d'y contribuer en tant qu'elle a des biens de la communauté. Et si elle est obligée esdits contrats, elle sera tenuë de contribuer à l'amortissement de la rente, & à la recouffe du contrat en cas qu'elle repudie la communauté. Il a été ainsi consulté & jugé plusieurs fois. (* *Marque-raye.*) Et bien à l'égard des creanciers, mais la femme renonceant à la communauté aura son recours comme je l'ay marqué cy-dessus.

Aura & luy sera délivré.] A la charge des alimens de son mary, comme je l'ay dit cy-dessus. Voyez Aymon sur la *Coûtume d'Auvergne*, tit. 14. art. 7. n. 14.

De son dit heritage.] Il semble donc par ces mots de la Coûtume, que nonobstant la saisie, & adjudication, ou quelque autre alienation que ce soit, la femme aura son douaire sur les corps de la succession; ce qu'il faut entendre & temperer, si ce n'est que le mary eût des creanciers hypothecaires antérieurs au contrat de mariage,

auquel cas la femme ne s'opposera pas afin de distraire, mais afin de conserver, afin qu'elle aye le tiers du prix de l'adjudication, duquel elle jouira pendant sa vie. Monsieur le Maître, *traité des criées, chap. dern.* Chopin sur la *Costume de Paris, lib. 3. tit. ult. n. 5.* Brodeau sur Monsieur Loüet, *lett. F. n. 24.* Ajoutez ce que Mornac a noté sur la *Loy partis tertie, D. de prescript. verb.* & sur la *Loy 1. D. de evict.* mais en donnant caution par la femme, que ce prix sera rendu après sa mort, aux creanciers, ou aux heritiers; quoy que dans le douaire prefix à une somme certaine,

elle ne soit point tentie de donner caution, suivant Du Moulin sur l'article 240. de la *Const. d'Orleans.*

Pour en jouir des fruits sa vie durant.] Toutes charges réelles deduites; & il n'y a rien de plus constant que les dettes personnelles contractées auparavant le mariage par le mary, ou par ses auteurs, ne diminuent point le douaire la communauté cessant. C'est autre chose des dettes réelles, entre lesquelles Chopin comprend les rentes constituées à prix d'argent, sur nôtre *Coût. lib. 3. tit. de muliebri dotalit. n. 25.* Et nous en usons ainsi par l'autorité de ce grand homme.

ONZIÈME PARTIE.

Pour la onzième partie, sera traité des donations & récompensacions.

Des donations.] Nôtre Coutume n'a rien dit de l'acceptation & insinuation des donations, parce que ces formalitez & solemnitez n'étoient pas encore requës dans le Droit François.

Les Romains ont eu l'usage de l'acceptation, mais non la forme essentielle, Cicéron, *in topicis, nam neque deditionem, neque donationem sine acceptatione intelligi posse.* Le Jurisconsulte Paul en la *Loy absentis, D. de donat. vel missam si non acciperit.* Cujas en parle au long dans ses *observat. lib. 12. cap. 28.* Gothefroy traite de l'acceptation sur la *Costume de Normandie, art. 488.* Constantin a ordonné l'insinuation des donations, *l. donatio sive directa. l. data. C. de donat.* François I. a réglé la forme de l'acceptation & insinuation par les articles 132. & 133. de l'Ordonnance de 1559. long-temps après la dernière reformation de nôtre Coutume. Charles IX. a plus amplement statué de l'insinuation par l'Ordonnance de Moulins article 58. de laquelle Ordonnance parle D'Argentré sur la *Costume de Bretagne, à la rubrique des donations.* Oû il dit que le donneur ne peut pas impugner la donation qu'il a faite par défaut d'insinuation. Ce qu'on peut voir amplement traité dans Alexandre, *lib. 1. consil. 4. n. 10.* sur lequel voyez la note de Du Moulin. Voyez aussi Monsieur Loüet *lett. D. n. 6.* Duquel vous apprendrez que le donneur & le donataire vivants, une donation entre-vifs, peut être insinuée toutefois & quantes. Et que le donneur peut être contraint de donner son consentement à l'insinuation. Aymon sur la *Costume d'Auvergne, tit. 7. art. 4.* a dit que l'acceptation étoit présumée par la seule présence du donataire. Nous en usons autrement, à l'exemple de la donation pour cause de mariage. Monsieur Loüet, *lett. D. n. 4. & 5.* parce que c'est une forme essentielle qui ne peut être supplée par équivalent. Et ayant été negligée, l'acte est nul nécessairement, & non valable, dit D'Argentré sur la *Costume de Bretagne, d. rubric. de donat. n. 25.* Voyez Imber, *in Enchirid. verbo, ratificatio donationis.*

Il est ordonné par l'article 58. de l'Ordonnance de Moulins, que l'insinuation des donations sera faite *és Greffes des Sieges ordinaires de la situation des choses données.* Nous avons à Angers le Siege du Seneschal d'Anjou supérieur, & le Siege inférieur du Juge Prevôt, dont le territoire est appelé la ville & quinte d'Angers. Dans les limites de ce territoire, il y a beaucoup d'heritages, dont les uns sont hommages, & les autres censifs: il y a aussi beaucoup de Seigneurs

temporels, ayant haute, moyenne, & basse Justice, dont les Vassaux & Sujets roturiers, sont convenus par un usage certain devant le Juge Prevôt dans les actions personnelles; & même en quelques actions réelles; quoy qu'il n'aye point de ressort, & par conséquent il ne devoit point avoir de prévention. On a demandé dans lequel des deux Sieges on pourroit insinuer avec seureté les donations des heritages situez dans la ville & quinte d'Angers. Quant aux biens hommages, soit qu'ils soient mouvants du Roy, ou des Seigneurs inférieurs, j'ay répondu que les donations en devoient être insinuées au Siege de la Seneschauflée, par argument de l'article 4. de l'Edit de Cremieu. Pour ce qui est des biens censifs, autrefois il suffisoit d'en insinuer les donations au Siege de la Seneschauflée, si l'un & l'autre Siege étoit dans la même ville; car s'ils étoient en différentes villes, il falloit constamment dire autre chose. Chenu *quasi. 73. 74.* Monsieur Servin, *vol. 1. à fol. 316.* Mais enfin il a été jugé que l'insinuation en devoit être faite devant le Juge inférieur Royal, par Arrest du 10 May 1612. Mr. Servin, *vol. 2. fol. 540.* ce qui est assez équitable suivant les termes de l'Edit, *de l'assiette des choses.* Mornac sur la *Loy cum hic status, §. 1. D. de donat. inter viv. & uxor.* Aujourd'huy ces contestations ont cessé, & par Edit du mois de Decembre 1612. il suffit qu'elles soient insinuées en l'un ou en l'autre Siege, neanmoins il y a encore des Chicaneurs qui ne veulent pas se rendre.

L'article 58. de l'Ordonnance de Moulins ajoute, *de la demourance des parties,* l'Ordonnance de 1550. avoit dit, article 132. *en nos Cours & Jurisdictions des parties & des choses données.* Monsieur Bourdin dit que l'insinuation doit être faite en l'un & l'autre Siege. Rebuffe au contraire qu'il suffit qu'elle soit faite au Siege de la situation des choses. Ils écrivoient devant l'Ordonnance de Moulins. L'opinion de Monsieur Bourdin est plus seure, avec le temperament de Bacquet *des droits de Justice, chap. 21. n. 383.* Que quant aux personnes, il suffit que la donation soit insinuée au Siege du domicile du donneur: si les heritages donnez sont situez en marches communes, la donation doit être insinuée au Siege Royal dans le territoire duquel est situé le fief dominant de ces heritages, dit Rat sur la *Costume de Poitou, art. 273. à la fin.* Si donc les heritages donnez sont mouvants par indivis de deux Seigneurs de l'une & l'autre Province, ce qui est tres frequent, l'insinuation doit être faite en l'un & l'autre Siege.

Si la donation est d'universalité de meubles, de contrats de constitution de rente à prix d'argent, & d'autres biens qui sont regis par le domicile, il suffit de l'insinuer devant le Juge Royal plus proche du domicile.

Recompensations.] Nôtre Coûtume n'exprime que deux cas de récompense. L'un, si les heritages d'un conjoint sont liberez par les deniers de la communauté des charges réelles constituées, ou imposées dessus avant le mariage, articles 286. 297. 298. L'autre, si l'un des conjoints par mariage ayant vendu ses heritages, le prix en a été employé à acquiter les dettes de l'autre, article 336. Et parce que ces articles sont conçus affirmativement, les anciens Jurisconsultes & Praticiens de la Province ont mal répondu, que dans nôtre Coûtume tous les autres cas de récompense étoient ex-

clus; à moins qu'il en eût été autrement convenu, stipulé, & accordé. Mais au contraire, où il y a même raison il doit aussi y avoir le même droit; c'est pourquoy si un des conjoints fait de nouveaux bâtimens sur ses heritages; s'il augmente les anciennes maisons par des reparations qui regardent le propriétaire; si les propres de l'un des conjoints ont été augmentez; si on a amorti des contrats de constitution de rente; s'il a été payé des supplémens de partage; nous donnons des récompenses à l'un & à l'autre des conjoints sur les biens de la communauté; & à défaut de biens de la communauté, nous la donnons à la femme sur les heritages de son mary *ipso jure*. Par argument tiré de la tres équitable disposition de l'art. 231. de la Coûtume de Paris.

L'ordre & la suite du Traitté des Donations.

Il y a beaucoup de choses dans cette partie de nôtre Coûtume écrites sans ordre, & confusément. Et comme les donations entrevifs, à cause de mort, simples, mutuelles, par avancement d'hoirie, sont tres-frequentes, & qu'elles donnent matiere à bien des Procés, ce traitté devoit avoir été rédigé avec plus de circonspection; & il attend un meilleur ordre d'une reformation de nôtre Coûtume.

Il falloit commencer par la regle qui comprend l'un & l'autre sexe, tant de nobles, que de roturiers, qui est en l'article 321. *ψ. aussi le mary*, pourveu qu'il soit reformé, & qu'au lieu du mot, *mary*, on substitué le mot *homme*. Car comme dans l'hypothese de ce verset il se peut donner un cas, que le mary, la femme étant morte & ayant laissé des enfans, veuille faire donation à un étranger, ou une étrangere; bien plus qu'il arrive tres-souvent qu'il donne à une seconde femme par le Contrat de mariage: De même il peut arriver que soit l'homme, soit la femme, non mariez, ou leur mariage recemment dissous par la mort de l'un ou de l'autre, & n'ayant point d'enfans fassent donation. J'estime donc qu'il faut corriger les articles 320. & 321. & les remettre en un meilleur ordre, en lisant de cette sorte l'article 320. qui est le premier de ce Traitté, & qui le sera encore de cette Partie.

Homme noble ou costumier ayant enfans vivans, peut donner à sa femme, ou à un estranger, la tierce partie de son patrimoine. & la tierce partie des acquests & conquests pour en jouir par usufruit, & aussi leur peut donner ses meubles à perpetuité. Et le semblable peut faire la femme noble, ou costumiere; & en ce faisant sera tenu le donataire des meubles payer les dettes personnelles, & accomplir le testament. Et s'il n'y a aucuns enfans, pourront les homme & femme, nobles, ou costumiers, disposer de la tierce partie de leur patrimoine, ensemble de tous leurs meubles & acquests, à viage, ou à perpetuité, à qui bon leur semblera.

Si on ne reforme point ce mot, *mary*, il est à observer qu'il faut dire la même chose de tout autre homme que ce soit; & même de toute femme, même mariée, en la maniere qu'il luy est permis. Et parce que ces mots, *à qui bon luy semblera*, doivent être entendus des personnes non prohibées, il sera bien à propos que l'exception & limitation quant aux nobles de l'article suivant, qui sera le 321. soient mises ensuite.

Homme ou femme noble ne peut rien donner à son principal heritier presomptif, mais luy peut bien delaisser, ceder, ou transporter en avancement de droit successif telle portion de succession qui pourroient venir & eschoir audict heritier presomptif après le décès de sondict predecesseur noble, lequel avancement ne sera pas réputé donation pure & simple, mais avancement d'hoirie. Toutefois entre nobles le pere ou mere pourront donner à l'un de leurs puisnez males, à plusieurs, ou à tous, la tierce partie de leur patrimoine, avec la tierce partie de leurs acquests, & tous leurs meubles, pour en jouir par heritage & à perpetuité.

Il paroît par cette reformation que toutes les difficultez sont levées. Et il seroit bon de mettre ensuite les articles 322. & 323. & d'y joindre immédiatement l'article 337. afin qu'après les exceptions & limitations entre nobles, à ces mots, *à qui bon luy semblera*, suive une autre limitation entre roturiers, à laquelle il faudra joindre ensuite la fallence de l'article 334.

Il faudra proposer ensuite une autre regle qui regarde toutes les personnes de l'une & l'autre condition, art. 224. Le Traitté des Donations mutuelles suivra fort à propos, és articles 325. 330. 326. 327. 329. 331. 332. 333. Ensuite l'article 335. qui limite ces donations eu égard à la quantité des biens; Et l'article 340. qui donne la proportion eu égard à la qualité des biens; suivra l'article 338. qui distingue le titre & qualité d'heritier, du titre & qualité de donataire. Ensuite l'article 333. qui pourvoit à la conservation des biens dans les familles; & l'article 338. qui pourvoit à la conservation du bien des femmes. Il faudra ajoûter ensuite la regle des donations à cause de mort, article 339. Après la regle generale touchant la saisine en donations, soit entrevifs, soit à cause de mort, article 341. suivra la prohibition de donner entre concubinaires, article 342. & le Traitté des bâtards, articles 343. 344. 345. & enfin la disposition touchant la récompense entre homme & femme art. 336. qui eût bien mieux été placée ou en la neuvième, ou en la dernière Partie de la Coûtume.

En attendant la reformation, nous laisserons l'ordre des articles en l'état qu'il est.

ARTICLE CCCXX.

Homme ou femme ne peut rien donner à son principal heritier presomptif, mais luy peut bien delaisser, ceder & transporter en avancement de droit successif telle portion

portion de succession de chouses heritiaux & immeubles qui pourroient venir & escheoir audict heritier presomptif après le decés de son predecesseur, lequel avancement ne fera pas reputé donacion pure & simple, mais avancement de hoyrie.

CONFERENCE.

Costume du Maine, art. 333.

Homme ou femme noble.] *L'ancien Coustumier des deux Provinces dit Gentilhomme. Il faut donc entendre le mot, noble, des veritables nobles, desquels la noblesse passe à leur posterité.*

Homme ou femme noble.] Chopin sur nôtre Coût. *l'b. 3. tit. de parentum donat. n. ult.* enseigne que par ces mots le pere & la mere sont entendus, & que cet article n'a point lieu quand on donne à son principal heritier presomptif en ligne collaterale. Et qu'il a été ainsi jugé dans la tres-illustre Maison des du Bellay par Arrest du 6. Septembre 1603. Chopin n'a point veu l'Arrest, à la decision duquel donnerent lieu les clauses du Contrat du mariage entre René du Bellay & du Bellay, auxquelles on avoit ajoûté des conditions, des charges & des substitutions; étant certain que les termes de nôtre texte ne peuvent pas être limitez à la seule ligne directe. On cite un autre Arrest en faveur de René de Souvigney, aîné donataire des meubles & acquêts de son oncle, duquel il étoit heritier principal & presomptif, du 30. May 1605. Mais il fut ainsi jugé, parce que s'étant contenté de son don, suivant l'article 338. il avoit repudié la succession. D'où vient que son don se pouvoit défendre par l'article 321. *v. & s'il n'y a aucuns enfans*, par lequel il a été jugé qu'un oncle avoit pu donner aux enfans puînez de son frere aîné tout ce qu'il est permis de donner par la Coûtume. Par Arrest après enquête par turbes faite à Angers, du 2. Mars 1634. rendu à la poursuite du sieur du Genetray, tuteur naturel de ses enfans puînez. Le sommaire est, que dans la these, quand il n'y a point de diversité de droit & de circonstances, la disposition de cet article a lieu tant en ligne collaterale que directe.

Ne peut rien donner.] Entendez cela des immeubles tant propres, qu'acquêts; mais non des meubles qui ne tombent point en partage, ni en rapport entre nobles, suivant l'art. 235.

A son principal heritier presomptif.] Ou à son fils, dit Chopin sur nôtre Coûtume, *lib. 3. tit. de parent. donat. num. 19.* & tres-bien si on l'entend aussi du fils aîné. Telles choses données sont propres à l'heritier donataire, & ne sont pas comprises entre ses acquêts. Joh. Faber *in proem. institut. verbo, Germanicus*, article dernier cy-dessous. Le mot, *principal*, est icy ajoûté par rapport aux autres puînez, ausquels la Coûtume a pourveu, mais non des creanciers. Desorte que la Dame de la Couterie ayant donné quelques heritages à son petit fils, aîné de son fils unique, par donation pure & simple entrevifs; & après la mort de ladite Dame de la Couterie ayeule, les creanciers du fils voulant repeter du petit fils ce qui luy avoit été donné, pretendant qu'en ce cas la prohibition de donner des heritages comprenoit l'heritier même à leur égard, furent deboutez de leur demande.

Principal.] Cessant donc cette qualité de principal heritier, quelques-uns estiment qu'entre nobles on peut donner à ses autres heritiers presomptifs indefiniment. Ce qui est aujourd'huy indubi-

table en ligne collaterale, article 321. *v. & s'il n'y a aucuns enfans*, suivant l'Arrest cy-dessus rapporté. Mais en ligne directe, le cas de mariage excepté, je n'estime pas que les peres & meres puissent donner à leurs filles puînées au-delà de la concurrence de leurs portions legitimes. Et que les favorables dispositions des articles 241. & 247. doivent être étenduës aux donations simples. J'en traitteray ailleurs, quoy qu'il soit encore controversé.

Presomptif.] Et qu'il ait été veritablement heritier presomptif au temps du decés. Severe donné à Helene sa fille aînée d'amples heritages en faveur de mariage, comme à son heritiere principale presomptive. Beaucoup de temps après il naît un fils à Severe pere; ce pere étant mort, ce fils est fait son principal heritier, & la qualité de principale heritiere presomptive cesse en la personne d'Helene. On a demandé ce qu'il falloit dire à l'égard des biens de Severe pere, & des heritages qu'il avoit donnez à sa fille; j'ay répondu qu'Helene sa fille pouvoit accepter le don, & renoncer à sa succession.

Et transporter en avancement de droit successif.] Il appert de là que ce qui est donné aux heritiers futurs, n'est pas dit une donation pure. Toutefois elle doit être insinuée par l'article 58. de l'Ordonnance de Moulins. (* *Le Febvre.*) Nous en usons autrement quant à l'insinuation, je l'ay observé ailleurs. Au surplus le Jurisconsulte Marcellus dit élégamment, dans la Loy *cum quo*, §. *ult. D. ad leg. falcid. Vivus videtur heredituturo providere.* Aymon sur la *Costume d'Auvergne*, tit. 14. article 42. dit que dans le doute un pere est presumé donner à son fils afin qu'il ait les choses qu'il luy donne comme un pecule profectice. Vous trouverez l'interpretation de ces mots, *avancement de droit successif*, *avancement d'hoirie*, dans Pontanus sur la *Costume de Blois*, art. 89. Du Moulin sur la *Costume de Paris*, art. 26. *gl. un. num. 1.* & D'Argenté sur la *Costume de Bretagne*, article 405. *gl. 3. n. 1.*

De telle portion de succession.] Doncques la portion de l'aîné ne peut être augmentée par donations. On demande si elle peut être diminuée par les dots de ses sœurs, & cela est sans doute, articles 241. & 247. cy-dessus. Touchant quoy, voyez Tiraqueau *de jure primigen. quest. 61.* Ajoûtez de Chopin sur nôtre Coûtume, *lib. 3. tit. de parent. donat. n. 8.* que les substitutions, ou legs pour causes pies, ne peuvent diminuer le tiers des puînez, si elles regardent l'aîné.

Mais avancement d'hoirie.] Une donation, ou concession, est dans le doute presumée faite selon la qualité de la personne à laquelle on donne, ou on concede. Du Moulin sur la *Const. de Paris*, art. 22. *gl. un. n. 6.*

ARTICLE CCCXXI.

Entre nobles le pere ou mere pourront donner seulement à l'un de ses puisnez, ou à tous ses puisnez, la tierce partie de leur patrimoine, avec la tierce partie de leurs acquests & conquests, pour en joyr par heritaige, avec tous les meubles pour en joyr à perpetuité. Aussi le mary *liberis existentibus*, peut donner à sa femme & à un étranger, la tierce partie de son patrimoine, & aussi la tierce partie de ses acquests & conquests, pour en joyr par usufruit, & aussi leur peut donner ses meubles à perpetuité: Et en ce faisant sera le donataire des meubles tenu payer les debtes personnelles, & accomplir le testament: Et se il n'y a aucuns enfans, pourront les mary & femme disposer de la tierce partie de leur patrimoine, ensemble de tous leurs meubles, acquests & conquests, à qui bon leur semblera à viaige, ou à perpetuité.

CONFERENCE.

Entre nobles.] *Costume du Maine*, article 335. qui est beaucoup different. *Tours*, articles 248. 249. qui sont aussi differens, & étendent la faculté en ligne collaterale. *Loudun*, chap. 26. articles 1. & 2. qui sont aussi differens. Et l'article 2. exprime les filles diserteement.

Aussi le mary.] *Costume du Maine*, article 332. article 336. qui sont fort differens. *Tours*, article 243. par lequel il n'est permis de donner aucune chose *liberis existentibus*. *Loudun*, chap. 25. article 8. où la donation simple est nulle, sinon qu'elle soit confirmée par testament. *Poitou*, article 209. fort different. *Paris*, articles 282. 283. où on ne peut rien donner à sa femme ni à ses enfans.

Et à un estranger.] *La diëtion*, &, s'entend tant conjonctivement, que disjonctivement. *Costume du Maine*, article 332. *Tours*, article 233. & *Loudun*, chap. 25. article 1. qui sont fort divers. *Poitou*, articles 203. & 204. où on peut donner tous ses biens en faveur d'alimens. *Paris*, article 272. par lequel un majeur de vingt & cinq ans peut donner tous ses biens à une personne capable, c'est-à-dire à une personne non prohibée.

La Conference des Costumes sur ledit article 272. de la Coûtume de Paris.

Cet article n'a lieu dans les donations oneratives, pour cause d'alimens, & pour causes pieuses. (* *De la Guette.*) Vous trouverez les fallences & limitations à cette note dans ce qui sera dit cy-dessous.

Entre nobles le pere ou mere.] J'estime que c'est la même chose dans l'ayeul & l'ayeule, & dans la mere mariée avec un roturier; mais non dans les nobles qui exercent la marchandise, ni dans une roturiere mariée avec un noble: selon D'Argentré sur la *Costume de Bretagne*, article 227. gl. 1. Quelques-uns estiment que cette disposition doit être limitée aux puisnez mâles, qui ne sont point heritiers en ligne directe article 9. & article 125. cy-dessus. Et je suis de leur sentiment, nonobstant l'usage contraire, pourveu qu'on excepte de cette limitation le cas favorable du mariage des filles, suivant les articles 241. 247.

Pourront donner.] Cet article, à l'égard des immeubles, a lieu dans ceux qui sont situez en la Province d'Anjou, selon Bacquet *des droits de Justice*, chap. 21. n. 162. & D'Argentré sur la *Costume de Bretagne*, article 228. gl. 6. Ajoutez, & dans les autres Provinces qui sont regies par semblable droit.

Seulement.] C'est une disposition prohibitive, desorte que si une donation a été faite autrement, elle est contre la Loy; c'est pourquoy celuy qui la faite n'est pas obligé de s'y tenir. Les Docteurs sur la Loy *pacta que contra leges*, C. de *pactis*. (* *Marqueroye.*) Entendez cela que cette donation acceptée ne vaut qu'en tant que la Loy permet de donner. Et remarquez que ce mot est taxatif, Balde sur la Loy 1. C. de *bonor. poss. contra tab.*

A l'un de ses puisnez.] *Qui tunc tenebitur reliquis secundogenitis ad eorum partem usufructus*, Du

Moulin sur cet endroit. Ce que Du Moulin dit n'est pas vray que ce donataire soit tenu de donner aux autres puisnez leur portion de l'usufruit: car le contraire est dit article 247. cy-dessus, sçavoir que les autres puisnez auront leur portion sur ce qui reste. (* *Le Febvre.*)

Ou à tous.] Il falloit dire, à l'un de ses puisnez; ou à plusieurs, ou à tous ses puisnez. Et c'est nôtre usage qu'on peut donner ou à un, ou à plusieurs, ou à tous.

Ou à tous ses puisnez.] *Donare secundogenitis simul, ut consuetudo permittit, non est donare uni subordinate gravato erga alios; sed est simul aequaliter omnibus donare: aliud simul, aliud successive, aliud uni pure, & aliis sub conditione.* Du Moulin sur la *Cost. de Touraine*, art. 248. On peut aussi substituer les puisnez l'un à l'autre, par testament, au préjudice de l'aîné; lequel ne peut pas alleguer le défaut d'insinuation contre les substituez, puisqu'il a eu la grosse du testament par devers luy, selon Chopin sur nôtre Coûtume, lib. 3. tit. de *parentum donat.* n. 20. Et à cela ne sont contraires ces paroles de l'article 57. de l'Ordonnance de Moulins, autrement seront nulles & n'auront aucun effet, parce qu'elles sont émanées à l'égard des creanciers, ou autres aux droits desquels il seroit fait préjudice par des substitutions d'étrangers: mais non d'heritiers, en faveur desquels, il n'a rien été statué dans cet article à leur égard touchant les substitutions, comme il a été statué en l'art. 48. dans la matiere des donations.

A perpetuité.] *Idest ad heredes, seu perpetuo*, Du Moulin sur la *Costume de la Rochelle*, art. 49.

Aussi le mary.] Lequel quoy que froid, & inhabile au congrès, peut donner à sa femme. M. Le Bret, liv. 3. decis. 11.

Cette seconde partie de notre article a une disposition generale entre tous nobles, annoblis & roturiers, & devoit être mise à la tête du titre en un article séparé. Etendez cette disposition en premier lieu à tous fiancez qui se donnent par Contrat de mariage. En second lieu à toute donation même faite après le mariage.

La donation faite par le mary à sa femme a cette clause tacite, si la femme survit, *l. à marito, C. de donat. inter vir. & uxor.* Decius traite de cette matiere, *consil. 244. & consil. 536.* Aymon sur la *Const. d'Anvergne, tit. des donations, article 13. n. dern.* Et la caducité & resolution de cette donation ne sera pas empêchée par la clause ordinaire, pour luy, ses hoirs & ayant cause; car elle n'emporte autre chose, sinon que la donation a été faite en droit de propriété; & les heritiers du donataire n'y sont pas appelez de leur chef, mais seulement au cas que le donataire survive; pour avoir la donation successivement du donataire, & non comme étant donataires conjointement avec luy. Voyez cy dessous sur l'art. 330. au mot, *par heritage.*

Libris existentibus.] *Ex quocumque matrimonio, vel alterius tantum.* Du Moulin sur la *Constume de Bourbonnois, article 227. Ex quocumque matrimonio, l. placet, D. de liber. & postum. quia non fit restrictio ad descendentes ejusdem matrimonii.* Le même sur la *Const. d'Anvergne, tit. 14. article 17.* ce qu'il repete sur la *Const. de Troyes, article 80.* Ce qu'il faut entendre, pourveu qu'ils soient enfans du donneur precedé, soit qu'ils fussent déjà nez au temps de la donation, soit qu'ils soient nez après, & qu'ils soient survivans à l'instant que la donation sortit son effet. Et parce que la Coutume a eu en veuë tous les enfans nez & à naître, pour tous les habitans de l'Anjou, la Loy *si unquam, C. de revocandis donat.* n'a pas lieu parmy nous, & les donations y sont modifiées & reduites tant par la Coutume, que par l'Edit des secondes nopces, & c'est nôtre usage.

Si on donne à perpetuité y ayant déjà des enfans nez, & qu'ils meurent du depuis, la donation qui étoit en suspens sera valable, par argument de la note de Du Moulin sur la *Const. de Paris, art. 153. Car si les enfans premeurent, tel don est bon, autrement ne peut jamais valoir.* Le même sur la *Const. d'Orleans tit. des donations, article 22. Quid si habeant, dit-il, filium moribundum, & faciunt donationem mutuan in casu quo ille pramoriatur, sine liberis, prout contigit, an valeat donatio? Respondi quod sic, quia concurrunt jus commune & mens consuetudinis. Sed & illa conditio, si pramoriatur, facile subauditur.* D'où vient que le même Du Moulin a fait cette note sur l'art. 225. de la *Const. de Bourbonnois, intellige survenus, & encore vivans.* Et il a été ainsi jugé pour l'interpretation de nôtre Coutume, par Arrest rapporté par le Vest *chap. 177.* Chopin sur nôtre Coutume, *lib. 3. tit. de donat. inter conjug. n. 7. & 8.* Mornac sur la Loy 4. *D. de condict. sine causa.* Et nous ne recevons pas la doctrine de Mignon sur cet article, ni de Coquille qui est de sentiment contraire, sur la *Const. de Nivernois, tit. des droits appartenans à gens mariez, art. 27.* Or ces donations doivent être de telle sorte, que la legitime de tous heritiers leur demeure toujours sauve & entiere, suivant les notes de Du Moulin sur la *Const. de Bourbonnois, art. 225.* & la *Const. de l'Isle, art. 24.* laquelle legitime, Alexandre *lib. 4. consil. 18.* ne veut pas même être diminuée par des legs pieux. Ce que nous admettons avec ce temperament, que les legs pieux modi-

ques ne sont pas toujours jugez caducs parmy nous, encore qu'ils apportent quelque leger diminution à la legitime.

Peut donner.] *Scilicet sui juris, & major vigin-tiquinque annis.* Du Moulin sur la *Const. d'Amiens, art. 46.* Et il est ainsi disposé par la Coutume de Paris, art. 272. & par plusieurs autres qu'on peut voir dans la Conference des Coutumes. Toutefois parmy nous l'âge de vingt ans accomplis suffit à l'égard des immeubles, suivant l'art. 444. de nôtre Coutume.

A sa femme.] *Non tamen à contra, nisi reciproce, ut supra, art. 325. 326. 328.* Du Moulin sur cet endroit. Ce qu'il repete sur la *Const. d'Anvergne, tit. 14. art. 39.* Joh. Galli *quest. 145. Nota que certaine donation qui fut faite au proufit de Messire Bidaud Chevalier par sa femme, fut dite par Arrest de la Cour, nulle.* Voyez Chopin sur la *Const. de Paris, lib. 3. tit. de testamentis, n. 14.*

A un estranger.] Nous appellons étranger celuy qui ne peut succeder au donneur par la Coutume, D'Argentré sur la *Const. de Bretagne, article 266. tract. de titulis, cap. 15. de donat. n. 15.* Sainson sur la *Const. de Touraine, tit. des donations entre nobles art. 25.* appelle étrangers ou ceux qui ne sont point cousins, ou ceux qui ne succedent point ab intestat. De même Du Moulin sur la *Const. du Comté de Bourgogne, art. 11.* dit que ceux là sont entièrement étrangers qui sont inhabiles à succeder, bien que tous les autres s'abstiennent de la succession. Voyez Gothefroy sur la *Const. de Normandie, art. 436.* Saint Bernard *Serm. 2. de coena Domini. Ut redderet nos incolumes de infirmis, heredes de extraneis, liberos de servis.*

La tierce partie de son patrimoine.] *Fallit si habeat bona alibi sita, ubi potest amplius legare, quia residuum capiatur in bonis alibi sitis, scilicet de immobilibus; quia ex quo habet domicilium hic, mobilia censentur hic esse. Sed si habeat alibi domicilium, hac consuetudo non habet locum nisi pro rata prediorum sitorum sub ea.* Du Moulin sur la *Const. d'Anvergne, chap. 12. n. 41.* Cette matiere est amplement traitée par D'Argentré sur la *Const. de Bretagne, art. 218. gl. 6. à num. 1. & encore à num. 42.* Voyez Monsieur Loüet *lett. P. n. 48.* Vous avez un exemple d'un legs de la troisième partie des biens, en la Loy *Tutor decedens, D. de liber. legata.*

Observez de cet endroit, que parmy nous la legitime des heritiers ne peut être moindre que des deux tiers des propres. D'Argentré sur ledit article 218. *gl. 5. n. 5.* ou à défaut de propres des deux tiers des acquêts, art. 340. cy-dessous: laquelle legitime beaucoup estiment competer aux heritiers delivrement, & sans aucune charge. Ensorte que le donataire des meubles & acquêts, & du tiers des propres, soit tenu acquiter l'heritier des deux tiers des propres non seulement de toutes dettes mobilières à une fois payer, mais aussi de toutes rentes constituées, les racheter, & en décharger l'heritier des propres, selon Du Moulin sur la *Const. de Poitou, art. 203.* Et bien en cette Province, à cause du mot, *delivrement,* qui est en cet article 203. Dans nôtre Coutume, Chopin sur l'art. 63. *cy-dessus, n. 6. au texte, & à la marge,* rapporte un Arrest rendu aux Grands Jours de Poitiers le 15. Septembre 1579. par lequel il a été jugé que la veuve donataire du tiers du patrimoine & de tous les acquêts, contribueroit aux dettes réelles *pro modo emolumenti,* avec la sœur heritiere du testateur des deux tiers de ses propres. C'est une espece de sacrilege d'opposer quelque chose à l'autorité des Arrests; toutefois par Sentence arbitrale, à laquelle

presidoit Monsieur de Bautre, Sieur des Matras, Juge de tres-grande doctrine & experience, & Assesseur à nôtre Siege Presidial, Nous avons jugé que pour le payement des dettes réelles il falloit venir à la discussion de tous les acquêts; & que s'ils ne suffisoient, le restant des dettes seroit payé par l'heritier & le donataire *pro modo emolumenti*. Et la raison de cette tres-équitable proportion fut, que l'achat d'heritages avoit donné lieu à la constitution des rentes hypothequaires en argent. Voyez Valla, *de rebus dubiis tract. ult. n. 34. in fine.*

Nôtre Coutume dit qu'on peut donner le tiers de ses propres & des acquêts par usufruit; ou le tiers de ses propres & tous les acquêts à perpétuité. On a demandé en ce dernier cas, si la donation seroit bonne & valable au cas que les propres fussent tres-modiques, & les acquêts tres-amplés. Et Mathieu Chartier & Du Moulin ont estimé qu'elle ne seroit pas valable, ce que Du Moulin a noté sur la *Coutume d'Angoumois*, art. 49. ou Gandillaud en cite un Arrest. Mornac en fait mention sur la Loy, *id est. D. de dolo*. Mais Monsieur Loüet, *lett. D. n. 45.* dit qu'il faut dire autre chose en la Coutume du Maine. Ainsi par un usage perpetuel, nous considerons la qualité des biens, & non la quantité, quoy que cela semble bien dur à plusieurs: mais on le défend, de ce que de droit il n'est deu aucune legitime aux heritiers collateraux. Mais quand il s'agit de sçavoir si la donation excède ce que la Coutume permet de donner, on a égard à la quantité de la substance des biens qui sont en existence au temps de la mort; & non de ceux qui existoient au temps de la donation, l'exécution de laquelle est différée après la mort du donneur. Alexandre, *lib. 1. consil. 14. n. 6.* Toutefois D'Argentré y fait un distinction, sur la *Coutume de Bretagne*, art. 218. *gl. 5. n. 21. 22.* que si on donne par maniere de quote, il faut attendre la mort du donneur; mais que si on donne une espee, il faut avoir égard au temps de la donation. J'ay de la peine à approuver son sentiment, si le donataire n'a été saisi du vivant du donneur, suivant l'article 335. certes en la donation mutuelle l'article 327. dit *au temps que le don échet.*

On a demandé si la legitime pouvoit être diminuée par des legs pieux? Il semble que non: la Coutume de Paris, article 192. & Robert rapporte qu'il a été ainsi jugé pour un pere, *lib. 1. rer. judicatar. cap. 1.* Le contraire a été jugé contre un heritier étranger, le même, *lib. 4. cap. 2.* parce que le patrimoine étoit petit, la donation onereuse & le cas de la charge incertain. Chopin y apporte un temperament, sur nôtre *Coutume*, *lib. 3. tit. de parent. donat. n. 7. & 8.* Ajoutez ce qu'a recueilly Mornac, sur la Loy 8. *Papinianus*, §. *si Imperator*, *D. de inoffic. testam.* & voyez la Loy 1. §. *ad municipium*, *D. ad leg. falcid.* & l'Autentique *similiter*, *C. eod.* que nous ne gardons pas, la cause onereuse cessant.

Pour que la donation soit valable, on deduit premierement les dettes, & s'il reste quelque chose, la donation de la troisième partie de ce qui reste est bonne; les deux autres tierces parties demeurant à l'heritier au lieu de la falcidie, *l. in imponenda C. ad leg. falcid.* (* *Marqueraye.*) En pays Coutumier, Du Moulin sur la *Coutume de Paris*, art. 15. *gl. 4. n. 10.* enseigne qu'il n'y a point de falcidie ni de trebellianique; & que les heritiers ont la legitime qui est taxée par la Coutume. Le testateur peut assigner sur certain fonds le tiers des propres qu'il a donné, la Cou-

tume de Valois donne cette faculté à l'heritier, article 85. *que clausula*, dit Du Moulin sur cet article, *multum operatur, quia per eam habet heres electionem; sed Parisiis vel alibi heres non haberet hanc electionem jure prerogato: tamen hoc fieri potest arbitrio judicis, vel boni viri, l. ad officium C. communi divid.*

Que faut-il dire en ce cas la donation peche dans l'excès, mais les heritiers y ont donné leur consentement, si la donation est faite à un étranger. Terrien estime qu'elle est valable, sur l'ancienne *Coutume de Normandie*, *lib. 6. cap. 5. verbo*, à la tierce partie, & D'Argentré est de son sentiment, sur ledit art. 218. *gl. 9. n. 15. & gl. 10 n. ult.* Il faudroit dire autre chose, si la donation étoit faite à une personne prohibée, quand la disposition de la Coutume est en termes negatifs, Du Moulin sur la *Coutume d'Auvergne*, chap. 14. art. 46. Pithou sur la *Constume de Troyes*, article 84. L'abbé sur la *Constume de Berry*, tit. 8. des *Const.* concernans les mariages, art. 1. au mot donner. Goussier sur la *Coût. de Chaumont*, art. 68. au mot, *par testament*. Et c'est aussi le sentiment de Chopin, *de privileg. rusticor. lib. 3. part. 3. tit. 4.* & sur la *Constume de Paris*, *lib. 2. tit. de donat. n. 9.* Et D'Argentré n'a pas raison de s'écrier contre, au lieu cy-dessus cité, parce que la Coutume est conçüe en termes affirmatifs, comme l'est aussi nôtre article 321. & il n'y est point parlé des personnes prohibées, comme il est dans nôtre Coutume cy-dessus, article 160. & cy-dessous articles 328. & 337. Quant aux donations à cause de mort, voyez Valla *de rebus dubiis, tract. 2. n. 24.* Du Moulin sur la *Coût. d'Auvergne*, chap. 12. art. 53. & sur la *Coutume de Vitry*, art. 99. & Coquille sur la *Constume de Nivernois*, tit. des *testamens*, art. 1. qui sont en effet du même sentiment que Chopin sur la *Const. de Paris*, *lib. 2. tit. de testamentis, n. 15.*

A défaut d'heritiers, tous les propres peuvent être donnez avec tous les autres biens; Et les Seigneurs de fief, ou les Seigneurs Justiciers, ne se peuvent pas plaindre de l'excès de la donation, puisqu'il ne leur est deu aucune legitime; Et que la prohibition de la Coutume, de ne pouvoir disposer de ses biens au dela de certaine quantité, ne se rapporte qu'aux heritiers du sang, & ne regarde point les autres successeurs, comme dit Chopin, article 74. *cy-dessus, n. 3. not. marg. & lib. 3. tit. de parent. donat. n. 2.* Carondas, *liv. 4. de ses réponses; chap. 2.* dans lesquels vous en trouverez un Arrest solemnel en robes rouges, de l'an 1576. les seuls bâtards parmi-nous, ne peuvent donner par testament que leurs meubles, & le tiers de leurs acquêts; & à défaut d'acquêts la moitié de leurs meubles, cy-dessous article 343. Tous les autres nés en loyal mariage, soit François, soit Etrangers, à défaut d'heritiers, peuvent donner tous leurs biens, soit entre-vifs, soit à cause de mort, parce qu'il ne leur est point défendu.

De son patrimoine.] Gandillaud sur la *Coutume d'Angoumois*, art. 49. dit, qu'en matiere de donation sous le nom de patrimoine est compris l'immeuble qui nous est obvenu de nos parens majeurs en ligne directe ou collaterale. Il dit *immeuble*, il ne dit pas *heritage*. On a douté parmi nous si le mot, *patrimoine*, devoit être pris étroitement pour les anciens biens de famille patrimoniaux; ou s'il devoit être pris largement pour tous les biens immeubles par fiction & destination. Et comme par Arrest de l'an 1603. rapporté par Chopin sur nôtre Coutume, *lib. 2. tit. de*

jure deportus, n. ult. not. marg. il a été jugé que tels propres par fiction, & destination, appartiennent au donataire des acquêts; j'ay accoutumé de me servir de cette distinction, qu'en donation mutuelle le mot, patrimoine, doit être pris proprement, & qu'on n'y peut opposer aucune autre espèce de biens propres immeubles; qu'en donation simple faite de mary à femme, ou de femme à mary; ce mot est pris largement, & comprend toutes sortes de propres, même par destination & fiction, en sorte que le donataire ou la donataire, n'en prenne seulement que le tiers, & qu'à son égard ils ne viennent point sous le nom d'acquêts; qu'en donation faite à un étranger, ce mot, *patrimoine*, ne comprend que les anciens héritages, & héritages de famille, qui sont venus des prédécesseurs par succession; & que tous les autres immeubles sont compris sous le nom d'acquêts; parce que les fictions & destinations ne doivent pas passer au delà des personnes au regard desquelles elles sont faites.

Et aussi la tierce partie de ses acquêts & conquêts.] Entre nobles sous le nom d'acquêts sont comprises les portions héréditaires des sœurs, qui accroissent à leur frère aîné par leur renonciation à la succession, moyennant leur dot qu'il paye, suivant l'article 244. de notre Coûtume, de sorte que ces acquêts appartiennent au donataire, ou du moins le prix, selon Chopin sur notre Coûtume, *lib. 3. tit. de donat. inter conjug. n. 19.*

Par usufruit.] *Non tantum permittitur in extraneum, quam in unum ex liberis qui est in prima causa successionis, nec alii permittitur in perpetuum nisi deficientibus liberis,* Du Moulin sur cet endroit. Entendez cette note des nobles, qu'il soit permis au père noble qui a plusieurs enfans, de donner à quelques uns d'entre-eux la propriété du tiers de ses propres & acquêts; mais principalement aux puînez mâles, qui ne sont pas *in prima causa successionis*, parce que par notre Droit Coûtumier ils ne sont pas héritiers.

Par usufruit.] Cela n'est pas vray dans les legs pieux; car un père de famille qui a des enfans, peut donner ou leguer à perpétuité, ce qui luy est permis de donner par la Coûtume, à l'Eglise, ou à un Hôpital; parce que ces legs ont une cause onéreuse, & pieuse, au fruit de laquelle participent tous les descendans du donneur. Sçavoir, si dans les legs d'un usufruit viennent les emolument d'un protocole de Notaire? Guy Pape tient que non, *decif. 541.* comme fait pareillement *Benedicti*, sur le chap. *Rainutius, verbo, cetera bona, n. 27.* & Rat, sur la *Coût. de Poitou, art. 139. gl. 1.*

Ses meubles.] Ce mot indéfini equipole à l'universel, *tous ses meubles*, dans la donation desquels sont comprises les marchandises gardées dans les boutiques & magasins; quoy que D'Argentré en doute sur la *Coûtume de Bretagne, art. 219. gl. 4.* Et que Feron les ait placées entre les immeubles sur la *Coûtume de Bordeaux, tit. des testamens, art. 3.* Mais il s'en faut tenir à la décision de la Coûtume de Paris, article 88. qui est imité de la Loy *mercis, D. de verb. signif.* sous le nom de meubles viennent aussi les deniers mis à la banque, selon Chopin sur notre Coûtume, *lib. 3. tit. ult. n. 6.* & les dettes personnelles. *Valla de rebus dubiis, traët. ult. n. 34.*

A perpétuité.] Ce qui est improuvé par Du Moulin, *liberis existentibus*, sur la *Coûtume de la Rochelle, art. 43.* soit en donation simple, soit en donation mutuelle. Mais nous devons nous en tenir à notre Coûtume; & il faut ajouter, avec

Mornac sur la Loy 8. *D. de peculio*, que la donation des meubles que le donneur aura au jour de son décès est bonne & valable, même sans retention d'usufruit.

Sera le donataire des meubles tenu payer les dettes personnelles.] Tant pures personnelles, que personnelles & hypothécaires, desquelles il est parlé article 479. cy-dessous. Pareillement les arrerages de quelques rentes que ce soit, comme en l'article 235. De même l'amende pecuniaire, même ajugée après la mort du donneur, coupable de crime, selon Chopin sur notre Coûtume, *lib. 3. tit. de donat. inter conjug.* Et s'il est deu quelque chose au donataire qui doit être compté entre les dettes personnelles, il sera confus, selon le même Chopin, *ibid. n. 19.*

Un testateur ayant donné ses meubles & ses acquêts, & tout ce qui étoit permis de ses propres; ajoute, que toutes ses dettes seront payées par ses héritiers; & en cas qu'ils fassent refus de les payer, qu'il legue tout le reste de ses biens aux pauvres. Le Parlement a reprobé cette disposition par Arrest des Grands-Jours de Poitiers, & condamné le legataire à payer les dettes personnelles; cet Arrest est rapporté par Carondas, *liv. 4. de ses réponses, chap. 12.* La raison en est, que la peine apposée à un acte contraire aux Loix, n'est d'aucune considération, dit Jason sur la Loy, *non dubium, col. pen. & ult. C. de legib.* Vous trouverez les lieux où il est traité de cette matière, dans Joh. Faber, *instit. de inutilib. stipulat. §. alteri, n. 6.* dans la note de Fontanus *ad cap. plerique, verbo, juramentis, de offic. ordinarii in 6.* Rat sur la *Coûtume de Poitou, art. 185.* Feron sur la *Coûtume de Bordeaux, tit. des testam. art. 7. & quid si cum adjeltione.* Du Moulin sur la *Coûtume de Paris, art. 13. gl. 3. n. 25.* Coquille sur la *Coûtume de Nivernois, tit. des testamens, art. 1.* Chopin, *de privileg. rusticor. lib. 3. part. 3. cap. 7. n. 5. in marg.* D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne, art. 218. gl. 3. n. 3.*

Chopin sur notre Coûtume, *lib. 3. tit. de donat. inter conjug. n. 18.* demande si un mary peut donner & leguer à sa Femme tous ses meubles francs & exempts du paiement de ses dettes. Et il conclut que ce legs est bon & valable, pourveu que le tiers des héritages, avec les acquêts du testateur, suffisent pour le paiement des dettes, parce que celui qui donne & legue en cette manière & à cette condition, semble avoir voulu tacitement faire que cette partie de ses biens qu'il a bien voulu laisser à ses héritiers, sans en disposer comme il pouvoit, ou soit un gage pour l'accomplissement de sa volonté, ou ne soit réservée à ses héritiers qu'à la charge de l'accomplir. D'où vient que quoy que le donataire des meubles soit tenu au paiement des dettes par la Coûtume d'Anjou, on pourroit dire qu'il doit demeurer exempt de cette charge, en tant que les acquêts & le tiers des propres suffisent pour les acquiter. Il avoue néanmoins qu'il a été jugé au contraire entre des parties d'Anjou, par Arrest du 12. Mars 1587. qu'il rapporte encore sur la *Coûtume de Paris, tit. de donat. n. 13. not. marg.* D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne, art. 220. gl. 16. n. 2.* renouvelle ce doute, & dit qu'entre personnes prohibées, telles qu'il veut être le mary, la femme, & les enfans, cette charge & nécessité imposée par la Loy ne peut être ôtée; qu'elle peut l'être entre étrangers, pourveu que l'héritier ne soit point grevé dans sa légitime par l'excès des dettes. La Coûtume de Touraine, article 237. reprobe cette décharge.

Supposé que parmy nous le mary & la femme ne sont pas personnes prohibées, je suis dans ce sentiment, que si la donation est faite à cette condition, que le donataire ne sera point tenu aux dettes, sans qu'il y ait autre chose d'ajouté, que néanmoins il sera obligé de les acquitter, non-obstant cette trop subtile sous-entente, que le donneur a voulu rejeter cette charge sur le tiers de ses propres & sur ses acquêts. Mais si le donneur a expressement chargé du paiement de ses dettes celui qui succede à ses acquêts & au tiers de ses propres, sa volonté doit être accomplie, Brodeau sur Monsieur Louët, *lett. D. n. 14.* rapporte un Arrest rendu entre des Manceaux le 4. Juillet 1609. par lequel il fut jugé qu'un mary avoit pu décharger sa femme legataire de ses meubles, de l'exécution de son testament.

Mais que dirons-nous, si la donation est des conquêts & du tiers des propres, & que les meubles ne soient pas donnez; En sorte que les heritiers soient tenus de payer les dettes, mais elles excèdent la valeur des meubles; le legataire sera-t-il tenu de payer ce qui restera de dettes outre & pardessus la valeur des meubles? Il faut sçavoir que ce qui reste des dettes doit être payé par les possesseurs des immeubles, *pro rata*, de ce qu'ils en possèdent; puisqu'on dit que cela est dans la succession qui y reste les dettes payées: & que la legitime, qui consiste aux deux tiers des immeubles, ne peut être diminuée, *l. quoniam, C. de inoffic. testam.* Mais il faut prendre garde de ne faire point de fraude à la loy en suivant ce qui est permis, & qui renferme en soy une chose prohibée. Or il est permis de donner ses meubles, mais il est défendu de donner de ses immeubles au delà de ce que la Coutume permet d'en donner. (* *Le Febvre.*) Chopin sur notre Coutume, *lib. 3. tit. de parent. donat. n. 6.* propose cette tres-seure forme de donner, *je donne ce qu'il m'est permis de donner par les Loix & par les Coutumes*, par laquelle on évite les surprises, les fraudes, & les procès.

Si un des conjoints par mariage, vend partie de ses immeubles & en reçoit le prix, faisant donation de ses meubles, il donne aussi l'argent qu'il a touché de la vente de ses immeubles, ce qui est permis. (* *Le Febvre.*) Mais non si le prix en est encore deu par l'acheteur, article 296. cy-dessus, si la donation est faite à un des conjoints. En second lieu il en est deu recompense sur les biens de la communauté.

La veuve donataire des meubles de son mary payera la dot entiere que le défunt a promise à sa fille d'un mariage antérieur, selon Chopin sur la Coutume de Paris, *lib. 1. tit. 1. n. 9.* laquelle toutefois cette fille rapportera en la succession de son pere. Si un mary donne à un étranger le tiers de ses propres, & ses acquêts, le donataire sera tenu à la charge du douaire, *pro modo emolumentis*, le même Chopin sur la même Coutume, *lib. 2. tit. 2. n. 11. in fine*, encore bien que le douaire consistât en une rente en argent, parce qu'il n'en est pas moins réel, & foncier selon le même Chopin, sur la même Coutume de Paris, *lib. 3. tit. ult. n. 4.* Ce que Chopin dit, *pro modo emolumentis*, nous ne l'entendons pas eu égard à tous les biens donnez, mais relativement aux propres sujets au douaire, soit qu'ils soient donnez à perpétuité, soit par usufruit seulement. Or quoy que le donataire puisse être contraint de payer les dettes, il est toutefois permis aux creanciers de s'adresser aux heritiers de leur debiteur, sauf leur recours

contre le donataire pour leur indemnité, selon le même Chopin sur la même Coutume, *lib. 2. tit. 4. de testam. n. 18. in fine*, qui note au même lieu que les heritiers repeteront du donataire des meubles ce qui leur est dû par le testateur; & qu'il a été ainsi jugé entre des parties d'Anjou, par Arrest du 10. Avril 1559.

Et accomplir le testament.] Parce que, comme je l'ay déjà dit, les legs pieux ne diminuent point la legitime, Chopin sur la Coutume de Paris, *lib. 2. tit. 4. de testam. n. 19.* Et si cette condition est ajoutée à une donation entre-vifs, elle ne sera point résolue en donation à cause de mort pour raison de la contemplation de la mort, & ne se pourra revoquer par la disposition de l'article 339. de notre Coutume, Chopin sur la même Coutume *lib. 3. tit. de donat. inter conjug. n. 12.* Mais si l'exécution du testament est imposée à une donation mutuelle; Voyez cy-dessous sur l'article 326. au mot *exécution testamentaire.*

Et s'il n'y a aucuns enfans.] Voyez la Loy 2. *C. de infirm. pana calibatus.* Chopin sur la Coutume de Paris, *tit. de donat. n. 9.* Entendez cela, ou parce qu'ils ne sont pas nez, ou parce qu'étant nez ils sont precedez, comme j'ay dit cy-dessus, au mot, *liberis existentibus*: ajoutez, ou si les enfans existans s'abstiennent de la succession, suivant la note de Du Moulin sur la Coutume de Berry, *tit. 14. art. 8.* Car en ce cas, c'est la même chose que s'ils n'étoient point au monde: & c'est le sentiment de Ragueau sur le même endroit. Par l'ancien Droit François, le mary & la femme n'ayant point d'enfans, se pouvoient donner l'un à l'autre par donation mutuelle tous leurs biens, soit propres, soit acquêts, soit meubles, soit immeubles, mais seulement par usufruit, dans Marculphe, *lib. 1. formular. cap. 12. & lib. 2. cap. 7.*

Ce qu'on dit, qu'on ne peut donner à perpétuité au préjudice des enfans, doit être entendu d'un véritable préjudice par donation à un étranger. Posons le cas qu'un ayeul a un fils sans esperance d'amendement, qui mange & dissipe tout son bien en ses débauches, & de petits enfans de ce fils; auxquels, soit entre-vifs, soit par testament il a donné tous ses meubles, tous ses acquêts, & le tiers de ses propres en propriété. J'ay répondu que la donation étoit valable, & que le pere ne pouvoit s'en plaindre; parce qu'il n'avoit été rien fait à son préjudice, ni de ses creanciers, puisque sa legitime, luy avoit été laissée. Et cette équité d'une prevoyance paternelle, est imitée de la Loy, *furioso, §. potuit, §. ult. D. de curator. furioso & prodig.* que nous avons embrassée par Sentence sur procès par écrit, confirmée par Arrest du Parlement tres-celebre en cette province, vulgairement dit, *des Pavardes*, à l'autorité duquel il faut joindre la doctrine de Bacquet, *des droits de Justice, chap. 21. n. 354.* Et plût-à-Dieu qu'on pût tout donner les alimens sauves, afin d'empêcher la profusion & dissipation des enfans débauchez; & que ceux qui entretiennent leur dissipation par des prêts usuraires, ne devorassent plus comme des Vautours, qui attendent des cadavres, l'esperance des successions futures. A cela fait ce qu'a écrit Robert, *lib. 1. rer. judicat. cap. 12.* & l'Arrest rapporté par Valla, *de reb. dub. tract. 12.* Quelques-uns estimoient que dans cette hypothese, on ne pouvoit donner que le tiers des acquêts à ses petits enfans, que la legitime en ligne directe étoit les deux tiers de tous les immeubles, & en ligne collaterale des seuls propres, suivant le sentiment de Minyon, qui dit que la legitime consiste en deux troisièmes

parties, ſçavoir du patrimoine, & des acquêts. Mais il faut observer que cette diſpoſition eſt en faveur des deſcendans; c'eſt pourquoy les petits enfans étant deſcendans, & ayant été ſatisfait par cette donation à l'intention de la Coutume, en laiſſant les biens dans la ligne; il faut dire qu'elle eſt bonne & valable, tant à l'égard de la quantité que de la propriété des choſes données. Il a été ainſi jugé pour les petits enfans par Sentence du 21. Juin 1633.

Et femme.] Autoriſée de ſon mary ſi elle donne à un étranger par donation entre-vifs, autrement la donation ne prejudicieroit, ni au mary ni à la femme, ni à ſes heritiers, ſuivant la note de Du Moulin ſur la *Coûtume de Sens*, art. 110. Il eſt clairement permis au mary de donner à ſa femme par donation pure & ſimple; ce qui n'eſt permis à la femme que par donation mutuelle, cy-deſſous article 328. (* *Le Febvre.*) Ajoûtez & par teſtament. Le mary legataire des meubles de ſa femme, entre leſquels étoient ſa dot en argent, entièrement meuble, qui n'étoit point entrée dans la communauté; n'eſt pas tenu de la rapporter aux heritiers de ſon beau-pere, ſ'il a ſurvécu la femme qui a fait la donation; parce que le mary qui ſa femme morte, ne ſuccede point à ſon beau-pere, n'eſt point tenu de rapporter, *l. ult. D. de collat. dat.* c'eſt la doctrine de Chopin ſur nôtre Coutume, *lib. 3. tit. de collat. honor. n. 11. not margin.*

Diſpoſer de la tierce partie de leur patrimoine.] Si la donation de la tierce partie du patrimoine eſt faite par un noble qui n'a point d'enfans, en faiſant la ſupputation des biens, on ne deduera point la maiſon que l'aîné aura voulu opter pour ſon precipu, mais elle entrera dans la ſupputation des biens au profit du donataire. Chopin ſur l'article 33. *cy-deſſus*, n. 7. parce que quoy que le precipu ne tombe point en partage, art. 222. il eſt toutefois en la maſſe des biens à tous autres égards. J'eſtime néanmoins qu'il faut limiter la doctrine de Chopin à la donation faite à la femme, ou à un étranger; mais non ſi la donation eſt faite à quelqu'un des heritiers preſumptifs, qui ſe tenant à ſon don ſ'abſtienne de la ſucceſſion; auquel cas la donation tenant lieu de la legitime, il ſemble qu'il en faut deduire le precipu, comme dans la Coutume du Maine, article 335.

Ensemble tous leurs meubles, acquêts, & conquêts.] A laquelle donation on peut ajouter cette condition, qu'il ſoit permis au donataire d'accepter & de choiſir l'une ou l'autre des donations, des meubles, ou des immeubles; & ſ'il accepte les immeubles, en renonçant au don des meubles, il ne ſera tenu d'aucune dette perſonnelle, ſelon Chopin ſur la Coutume de Paris, *lib. 2. tit. de donat. n. 23.* à ſçavoir juſqu'à la concurrence des meubles répudiez, leſquels étant diſcutez, il ſera tenu aux dettes, *pro modo emolumenti*, mais ſi le donneur n'a pas donné l'option au donataire, pourra-t'il ſ'abſtenir de la donation des meubles? D'Argentré traite cette queſtion, ſur la *Coûtume de Bretagne*, art. 220. *gl. 14. n. 3.* Par nôtre uſage il ne le peut; au contraire il doit accepter le don entier, où le repudier entier indéfiniment. Du Moulin ſur la Loy, *l. 1. §. ſi quis ſimpliciter 63. D. de verbor. oblig.* Et l'ayant accepté, il eſt tenu de payer les dettes juſqu'à concurrence des choſes données, en ayant fait faire un bon & loyal inventaire, ſuivant la theorie de nos docteurs, que j'ay obſervée ailleurs; mais elle n'eſt pas recellée par les Praticiens de nôtre Barreau. Le procès en eſt aujourd'huy pendant au Parlement de Paris,

& nous en attendons la deciſion pour le repos des Provinciaux.

Tous leurs meubles.] Il faut excepter de cette donation les vaſes, ornemens & uſtenciles d'une Eglise, ou d'une Chapelle, Chopin ſur nôtre Coutume *lib. 3. tit. de donat. inter conjug. n. 16.* car ils y ont été mis & deſtinez pour y être toujours. Il ne veut pas néanmoins qu'on diſe la même choſe des meubles précieux des grands Seigneurs, ſur la *Coûtume de Paris*, *lib. 1. tit. 1. n. 32.*

Acquêts & Conquêts.] Quoy que les mots d'acquêts & de conquêts, ſoient pris indifféremment l'un pour l'autre; toutefois il faut apporter cette diſtinction dans les donations entre conjoints, que dans un legs ſimple ſont compris toutes les choſes acquiſes & devant & conſtant le mariage; mais dans une donation mutuelle les ſeuls conquêts, ſelon Chopin ſur la Coutume de Paris, *lib. 2. tit. 4. de teſtam. n. 20.* On peut toutefois donner un cas dans lequel entre dans la donation le tiers des acquêts faits devant le mariage, ſçavoir ſi l'un & l'autre des conjoints a des immeubles de telle qualité, qu'ils n'euffent point entré dans la communauté. On a demandé ſi la donation des conquêts faite en Anjou par le contrat de mariage, doit être étendue aux acquêts faits en des Provinces par la Coutume deſquelles on ne peut les donner. Cette queſtion eſt traitée par Du Moulin, *Conſil. 53.* & par D'Argentré ſur la *Coûtume de Bretagne*, art. 218. *gl. 6. à num. 33.* j'en ay parlé ailleurs. On a auſſi douté, ſi les choſes acquiſes par retrait lignager étoient comprises dans la donation des acquêts? Il eſt équitable que ces acquêts demeurent aux heritiers, en rendant au donataire le prix de l'heritage, Chopin ſur nôtre Coutume, *lib. 3. tit. de donat. inter conjug. n. 14.* La Coutume de Paris en diſpoſe ainſi, article 139. ſur lequel voyez les Commentateurs, & la Conférence des Coutumes.

Septitius n'ayant point d'enfans, donne ſes conquêts à Titius; après ſa mort, ſa femme Euphemie ſurvivante ſ'y oppoſe, & en demande l'uſufruit, ſuivant l'art. 283. de nôtre Coutume; elle en fut déboutée, parce que ſon mary avoit pu aliéner & hypothéquer tous les conquêts; & en termes expreſ, les donner par l'art. 289. auquel cas la diſpoſition de l'homme fait c'eſſer la diſpoſition de la Loy.

A qui bon leur ſemblera.] A l'exception des ſeules perſonnes prohibées, par les art. 260. 320. & 337. La femme ne peut pas donner à ſon mary par donation ſimple entrevifs; mais ſeulement par donation mutuelle, ou par teſtament. Ce qui eſt expreſſément décidé au regard des immeubles, article 328. Et ce que j'eſtime devoir être étendu aux meubles, par la note de Du Moulin bien entendue ſur l'article 325. C'eſt autre choſe du mary, quoy que dans les autres Provinces le mary & la femme marchent de pas pareil, comme auſſi dans le Droit Romain, & cela ſeroit équitable. Mais la femme peut donner à un étranger par donation ſimple entrevifs; pourveu qu'elle ſoit autoriſée de ſon mary, ſuivant l'art. 510. parce que la donation eſt un contrat, Pontanus ſur la *Coûtume de Blois*, art. 3. *verbo ſe obligare. §. Caterum non abs re.* Tiraqueau de *legib. connubialib. verbo contractus, quaſt. 2. à num. 43.*

A viage ou à perpétuité.] Même en cas de donation mutuelle, laquelle étant faite à perpétuité, n'eſt pas reduite à l'uſufruit par le ſecond mariage du ſurvivant des conjoints, en faveur des heritiers

collatéraux du défunt, suivant la note de Du Moulin sur la *Coustume de Chartres*, article 87. car la disposition de nôtre Coûtume, & l'Edit des se-

condes nopces, ne sont emanez qu'en faveur des seuls enfans, & non des heritiers collatéraux.

ARTICLE CCCXXII.

Si personne noble fait à son puisné don à perpetuité, ou autrement, d'aucun heritage, & par après durant la vie du donneur, le frere aîné d'iceluy donataire alloit de vie à trespas, parquoy droict d'ainesse advenist audiect puisné donataire, tel don sera exteint & adnullé, & sera departy avec le surplus des chouses heritaulx du donneur entre ledict donataire & les autres puisnez, par les deux parts & par le tiers, comme touché est en la matiere des successions.

CONFERENCE.

Ou autrement.] *Sçavoir par usufruit.*
Comme touché est.] *Article 222.*

Personne noble.] N'entendez pas cela d'un pere & mere nobles qui auroient derogé à noblesse, & dont les successions seroient partagées également. Mais il doit être entendu d'une mere noble mariée à un roturier, suivant l'art. 252.

Et par après durant la vie du donneur le frere aîné.] *Secus*, si l'aîné decedoit après le pere, car le don demeurera au puisné, comme venant de la succession du pere; & puis il viendra à la succession du frere, qui sont successions séparées. (* *Marquerraye.*)

Tel don sera esteint & annullé.] Parce que la chose est tombée au cas par lequel elle n'a pû commencer comme en la *Loy pluribus*, §. *sed et si placeat*, *D. de verbor. oblig.* (* *Taluan.*) Voyez D'Argentré sur la *Coustume de Bretagne*, art. 218. gl. 9. num. 11.

An donator statim possit repetere? Quidam dicebant

quod sic, ego vero contra; quia ista consuetudo tantum respicit effectum successionis, & divisionis faciendam post obitum donatoris. Tum donatarius ille potest abstinere ab hereditate, & sic donationem retinet; vel potuit alienare, & deinde mori sine liberis, vel cum liberis qui renunciant hereditati donatoris; non enim revocatur donatio nisi donatarius vel suis representans velit succedere. Hac est mens consuetudinis. Du Moulin sur cet article. Ce que dit Du Moulin est vray dans les nobles desquels cet article parle. Que faut-il dire entre roturiers? voyez l'art. 334. cy dessous. (* *Le Febvre.*) L'esprit de nôtre Coûtume est que la donation soit éteinte & annullée par la mort du donneur, si le donataire est son heritier; mais qu'elle subsiste tout-fois pendant la vie du donneur quant au gain des fruits, & qu'elle se resolve en avancement d'hoirie, suivant l'article 320.

ARTICLE CCCXXIII.

Si le pere noble, ou frere aîné noble, ou sa representacion, donne à son fils, ou frere puisné, sa portion par heritage, ou à perpetuité pour luy & ses hoirs, laquelle il n'estoit fondé à tenir ordinairement que à viaige ou par usufruit, tel don & avantage ne sera pas reputé son acquest, ne de la nature d'acquest, mais sera reputé comme son propre heritage & patrimoine, procedant de la ligne dont il est parti.

CONFERENCE.

Coustume du Maine, article 337. qui ajoûte une clause à la conservation des droits des Seigneurs de fief.

Joignez, l'article 250. & l'article dernier.

Viage.] Il est de même dans l'original manuscrit, presque tous les Livres imprimés ont viaire, duquel mot se sert la *Coustume de Chaumont* article 33. sur lequel mot *Ragueau* a noté en son *Indice*, que c'étoit une pension annuelle qui s'éteint par la mort.

Le pere.] Il faut dire la même chose de la mere, selon Du Moulin, comme je l'ay observé cy-dessus, art. 250.

Donne à son fils ou frere puisné.] Chopin sur nôtre Coûtume, lib. 3. tit. de parentum donat. n. 9. pretend que cette donation ne doit point être insinuée. Le même sur la *Coust. de Paris*, lib. 2. tit. de donat. n. 15. note d'un conseil 17. de Franciscus de Aretio, que la donation faite pour la legitime n'a pas besoin d'insinuation, jusques à la concurrence de la legitime; ce qui est improuvé par Franciscus

de Aretio, n. 7. Et certes cette liberalité demeurant dans les termes d'une donation, j'estime qu'elle doit être insinuée, suivant l'art. 58. de l'Ordonnance de Moulins.

Comme son propre heritage.] Profectice, & non adventice, comme dans la *Loy si res. D. de jura dot.* Ainsi les biens du pere ayant été confisqueez, & du depuis donnez aux enfans, sont propres patrimoniaux, Chopin sur la *Coust. de Paris*, d. tit. de donat. n. 17.

ARTICLE CCCXXIV.

Aucun soit noble, ou coustumier, ne peut donner de son heritaige & chouses immeubles à viaige, ou par usufruit, plus que à heritaige ou perpetuité. Et celuy qui a heritiers en deux lignes ne peut pas assigner tout ledict don qu'il pourroit bien faire sur les chouses de l'une d'icelles, & n'en peut donner, ou charger de don en chacune desdictes lignes que le tiers du patrimoine ou propre heritaige mouvant icelle ligne, soit noble, ou coustumier.

CONFERENCE.

Aucun soit noble.] *Costume du Maine, art. 338.*

Et celuy qui a heritaige en deux lignes.] *Coûtume du Maine, art. 339. qui differe du nôtre, & distribue la liberalité en égard aux biens de l'une & de l'autre ligne. L'ancien Coustumier des deux Provinces portoit. Mais sera assis tout ledict don sur lesdictes deux lignes par égale portion.*

Poitou, art. 217.

Ne peut donner.] Etiam extraneis, nec ad pias causas. Du Moulin sur cet endroit. Alexandre lib. 2. consil. 57. n. 7. & Jason sur la Loy non dubium, col. 10. v. ad ista etiam, C. de legibus, disent la même chose de la femme. Voyez D'Argentré sur la Const. de Bretagne, art. 218. gl. 5. n. 32.

A viaige ou par usufruit plus que à heritaige.] Ce qui a été introduit en faveur des heritiers, desorte que la plainte d'une donation inofficiuse par usufruit ne sort point hors de leurs personnes. D'où vient que si un pere de famille a donné ou legué l'usufruit de ses biens à sa femme, son heritier qui est accablé de dettes ne s'en plaignant point, ses creanciers qui demandent la reduction de l'usufruit ne seront pas entendus. Robert lib. 3. rer. judicatar. cap. 12. Or ce qui est donné annui nomine, est une espece de donation, l. quidam, D. de paelis dotalit. que quelques-uns veulent être sujette à insinuation, selon Monsieur Loüet lett. D. n. 23. Et il faut remarquer que quand il y a prohibition d'aliener, la donation en usufruit est aussi prohibée, suivant la Loy dernière, C. de reb. alien. vel non alienand. Auth. novissima, C. de inoffic. testam. Voyez la Loy omnium honorum, D. de usufr. La Loy sancimus, C. de donat. La Nouvelle 18. capit. 3. desquelles Covarruvias, lib. 3. variar. cap. 12. inferre fort bien, que par le Droit Romain il n'étoit pas permis de charger la legitime des fils par un usufruit. Ce qui est noté par les Docteurs sur la Loy uxori mea, D. de usufr. legato. Alexandre lib. 4. consil. 29. n. 2. Nous avons entendu cela avec beaucoup d'équité aux heritiers collateraux. Au reste voyez sur cette disposition Monsieur Loüet lett. V. n. 8.

Il est à observer pour l'interpretation de cet article, qu'on peut donner la propriété à un, & l'usufruit à un autre, comme il paroît de la Loy 1. §. ult. de la Loy 4. de la Loy 6. §. 1. & de la Loy 9. D. de usufr. accresc. Nous en avons un exemple dans Saint Paulin, in D. Ambrosii vita. Cum primum ordinatus esset Episcopus, omne aurum & argentum quod habere poterat Ecclesia & pauperibus contulit. Prædia autem qua habebat, reservato germana sua usufructu, Ecclesia donavit.

Par usufruit.] On demande communément si l'usufruitier est tenu au paiement des dettes? Afin de n'être pas ennuyeux, je renvoye à la Loy usufructu honorum, D. ad leg. Falcid. à la Loy dernière D. de usufr. leg. à Rolandus à Valle, lib. 2. consil. 8. Decius consil. 485. n. 15. & consil. 620. n. ult. Benedicti ad cap. Rainutius, verbo, cetera bo-

na à n. 42. Covarruvias lib. 2. variar. cap. 2. Feron sur la Const. de Bordeaux, tit. de testam. article 6. Bacquet des droits de Justice, chap. 21. n. 19. Sans s'arrêter aux subtilitez, le sommaire de la doctrine est parmi nous, qu'en usufruit donné, ou legué, l'usufruitier n'est point tenu aux dettes: mais si les meubles ne suffisent pas pour les payer, il faut vendre les immeubles sujets à l'usufruit, ensorte que l'usufruit en est diminué jusques à concurrence tant des dettes, que des frais. Il faut dire la même chose de l'usufruit donné au pere & à la mere, article 270. & de celui qui est donné à la femme survivante, art. 283. mais non de l'usufruit donné aux puînez mâles nobles, articles 221. 222. 228. 235. A l'égard de l'usufruit de la douairiere, il faut distinguer comme je l'ay remarqué sur l'art. 299. cy-dessus, & il faut y ajoûter ce que j'ay dit sur l'article 326. cy-dessous.

Et celui qui a heritiers en deux lignes.] Chopin sur nôtre Coûtume, tit. de parent. donat. n. 2. 3. 4. 5. D'Argentré sur la Const. de Bretagne, article 218. gl. 9. à num. 12. v. sequitur egregia. Mais une ligne défaillant, les Seigneurs de fief ne sont pas compris sous le nom d'heritiers, & ne peuvent se plaindre de l'excès de la donation, ce que j'ai remarqué cy-dessus, article 321. au mot, la tierce partie.

Ne peut pas assigner tout ledict don.] Donc si un heritaige paternel a été donné par celui qui a des heritiers en deux lignes, paternelle & maternelle, & qu'il n'ait rien donné du côté maternel; en ce cas les heritiers paternels ne donneront au donataire que la moitié de l'heritaige donné; l'estimation de l'autre moitié sera donnée par les heritiers maternels, quoy que l'heritaige donné n'excede pas le tiers des heritages paternels. (* Le Febvre.) Au contraire par un usage constant les heritiers de l'autre ligne ne doivent aucune récompense, sinon en tant que la donation excède le tiers des propres de la ligne grevée. v. & n'en peut donner.

Sur les choses de l'une d'icelles.] Et pour avoir quelqu'un donné plus qu'il ne peut, la donation n'est pas nulle, mais elle doit être rescindée. (* Marqueraye.) Et il est ainsi décidé article 335. cy-dessous. Ce qui doit être entendu dans le cas de cet article 324. que la donation par laquelle les heritiers d'une ligne sont grevez au-delà du tiers des propres, soit bien rescindée au profit de la ligne grevée; mais on suppléera au donataire ce qui manquera à son don par ce retranchement, sur les

immeubles de l'autre ligne, jusques au tiers, s'il en manque tant, ou au dessous du tiers, s'il luy en manque moins.

En chacune desdites lignes.] Quatenus potest ont-rare heredia, & non ultra. Du Moulin sur cet endroit. Mais si l'on avoit heritiers en deux lignes, & que sur l'un des fonds l'on fit amples bâtimens sembleroit ce avoir été fait en fraude de l'autre ligne. *Secus* s'il avoit fait refectious ou reparations necessaires. Mais l'une des lignes ne se peut plaindre quand le don est fait sur icelle, & l'on ne demande point de recompense à l'autre, si le don n'excede le tiers. (* *Marqueraye.*) Ajoûtez, qu'il n'est point deu non plus de recompense pour alienations, bâtimens, payement des dettes paternelles ou maternelles, ni pour toutes autres dépenses; parce que le défunt en nul cas n'a été son debiteur, d'où ait pû naître action de recompense entre ses heritiers. D'Argentré sur la *Coust. de Bretagne*, art. 218. n. 13. §. *nam praterquam quod viri heredi contra alium.*

Que le tiers du patrimoine ou propre heritage.] Mais posons le cas que dans la succession du défunt donneur, il y a des heritages du côté du pere, mais qu'il n'y en a aucuns du côté maternel; pourra-t-il donner ses meubles, étant permis à un possesseur d'immeubles de donner ses meubles? Mais si cela est permis, les heritiers maternels demeureront exheredez, & seront grevez contre la disposition de la Coûtume. Et ce qui fait le doute sont les termes de la Coûtume qui ne dispose que des immeubles; & d'ailleurs les meubles appartiennent aux heritiers des deux lignes, tant paternels que maternels. Nonobstant tout cela, j'estime qu'on n'a pû donner outre la moitié des meubles maternels, parce que celui qui n'a point d'immeubles ne peut donner que la moitié des meubles, art. 340. & je tire cela de la fin de cet article, dans lequel il est dit qu'il n'est pas permis de donner outre le tiers des propres d'une ligne, quoy que si on en donnoit davantage, cela n'excedât pas le tiers de tous les biens de la succession. Ajoûtez que les legs en argent, & les dettes doivent être payez par moitié par les heritiers paternels & maternels, quoy que les biens paternels soient plus grands que les biens maternels, ou au contraire, & il semble que la Coûtume est en ce sentiment dans cet article. (* *Le Fevre.*)

Cette question, tres douteuse, a été appointée au Conseil par Arrest du 7. Mars 1602. rapporté par Chopin sur nôtre Coûtume, *lib. 3. tit. de donat. inter conjuges.* n. 11. Et je n'ay point appris que le Parlement l'ait terminée par un Arrest définitif. Sauf le respect qui est deu à l'autorité du Parlement, & sauf encore un meilleur avis, je diray ce que j'en pense. Parmi nous le mort saisit le vif, & chacun des heritiers de son droit & portion, art. 272. Et il n'y a point lieu à l'institution d'heritier,

quoy que la Coûtume permette d'exhereder pour les causes de droit, article 271. Or le pere de famille qui n'a point d'enfans, peut donner soit entrevifs, soit à cause de mort, le tiers de son patrimoine, tous les acquêts, & tous ses meubles, article 321. Mais à défaut de patrimoine, les acquêts sont subrogez en son lieu & place; & à défaut d'acquêts, les meubles leur sont subrogez quant à la maniere de donner, article 327. & article 340. Ce qui a été ainsi statué, afin que sous pretexte d'une donation, on n'en vint pas à une exheredation indirectement. D'ailleurs le donneur étant mort, tant les donataires entrevifs, que les legataires, doivent être saisis par les heritiers, article 321. Y ayant donc des heritiers paternels & maternels, ils doivent être saisis par les uns & par les autres, ce qui se doit entendre, en tant que touche l'interêt des heritiers: d'où il s'ensuit, si je ne me trompe, toute cavillation excluse, que les heritiers en la ligne desquels il y a du patrimoine, des acquêts, & des meubles, donneront les mains à ce que le donataire soit saisi du tiers du patrimoine, de tous les acquêts, & de tous les meubles de leur ligne. Que les heritiers en la ligne desquels manquent des propres, mais il y a des acquêts & des meubles, donneront les mains à ce que le donataire soit saisi du tiers des acquêts, & de tous les meubles de leur ligne. Que les heritiers dans la ligne desquels il ne se trouve que des meubles, donneront les mains à ce que le donataire soit saisi de la moitié des meubles, autrement il s'ensuivroit deux absurditez. La premiere, qu'un pere de famille pourroit par une donation exhereder quelques-uns de ses heritiers qui n'auroient commis aucune faute, & sans cause. La seconde que les donataires & legataires seroient saisis de leur don, sans en avoir demandé délivrance à quelques-uns des heritiers, à l'égard desquels ils n'auroient pas un don, mais le droit universel de l'heredité. Par le Droit Romain, *inter paganos*, il n'y avoit qu'un seul patrimoine, & une seule heredité, quoy qu'il y eût plusieurs heritiers. Par le Droit François coûtumier il y a divers patrimoines, & diverses heredités, d'un seul & même pere de famille. D'où vient que D'Argentré a tres bien noté, sur la *Coust. de Bretagne*, art. 218. gl. 9. n. 13. que les heritiers de diverses heredités, quoy que d'un seul & même homme, étoient étrangers à l'égard les uns des autres, & n'étoient point coheritiers. Bien plus, il y a des heritiers des propres, des heritiers des acquêts, & des heritiers des meubles; de la qualité desquels demeurant d'accord, il leur est deu necessairement une legitime puis qu'ils sont heritiers, nonobstant toutes les dispositions du pere de famille, qui sont en suspens pendant qu'il est vivant, & ne doivent avoir leur effet que seulement après son décès. A cela fait la Coûtume de Poitou, art. 217.

ARTICLE CCCXXV.

Homme & femme nobles conjointés par mariaige ensemble, peuvent bien faire mutuelle donacion l'un à l'autre de tout ce que la Coustume peut souffrir, par la maniere devant dicte.

CONFERENCE.

Constume du Maine, art. 334. dans lequel ce qui peut être donné est exprimé, & qui dispose entre nobles & roturiers, & bien. L'ancien *Consumier* des deux Provinces portoit. Homme & femme conjointés ensemble par mariaige peuvent bien faire donaison mutuelle l'un à l'autre de tout ce que la Coustume peut souffrir, c'est assavoir que le

survivant par telle donaison auroit la tierce partie du propre heritage du premier trespasé, meubles & conquests ou Maine : Et gens coustumiers en Anjou peuvent bien donner la moitié de leur heritage, c'est assavoir des choses censives, & la tierce partie des hommages, avec les meubles & conquests.

Tours, art. 243. où cette donation est prohibée quand il y a des enfans. Et est rednite par un second mariage à l'usufruit, si les enfans survivent.

Paris, article 280. où il est permis de donner par usufruit s'il n'y a point d'enfans.

La Conference des Costumes sur ledit art. 280.

Toutes donations d'hommes & femmes se doivent regler par l'Edit de Charles IX. des secondes nopces; & s'ils sont donataires des immeubles avec les meubles, ils ne peuvent accepter l'un & repudier l'autre. Et si par le don le donateur charge le donataire des dettes sans aucunement les declarer, si le donataire accepte le don il est tenu de toutes dettes, hypotheques & legs, *etiam* que les legs soient à perpetuité & à continuer. (* *Marquerraye.*) *Si donatio est universalis, vel quota successio- nis, non impedit quin titulo particulari donator disponere possit inter vivos, vel in testamento, sine fraude, alias quam per institutionem.* Du Moulin sur la *Const. de Nivernois, tit. des donations, art. 12.* J'en parleray cy-dessous, art. 326.

Homme & femme.] *Etiam minores vigintiquin- que annis, non enim solent femina expectare vigesi- mum quintum annum antequam sub hac consuetudine nubant? Et sic limitatur l. pradia, C. de prad. & al. reb. minor.* Du Moulin sur la *Const. de Blois, art. 161. Etiam si alias sint etatis inequalis.* Le même sur la *Const. d'Auvergne, chap. 15. art. 1.* Autrefois par un abus tres-frequent parmy nous, on consultoit, & même on jugeoit, que quelque âge qu'eussent les conjoints par mariage donateurs, & à quelque âge qu'ils mourussent, les donations étoient valables, & devoient sortir effet; quoy que Monsieur le Febvre fût de sentiment contraire, & qu'il s'en declarât hautement, vous avez sa decision cy-dessous art. 327. Pour moy étant persuadé de sa doctrine, & m'y attachant, j'ay toujours soutenu, que les conjoints capables de mariage pouvoient à quelque âge que ce fût s'entre-donner mutuellement; ensorte qu'à l'égard des meubles, la donation soit bonne incontinent après la quatorzième année accomplie; & qu'au regard des immeubles, soit propres, soit acquêts, la donation soit bonne si l'un & l'autre des conjoints survivans, avoit passé la vingtième année; mais que l'un ou l'autre mourant au dessous de cet âge, la donation des immeubles seroit caduque, par argument tiré de l'article 444. de notre Coutume; car cette donation est un contrat, suivant l'article 328. Qu'on ne pouvoit opposer au survivant que la donation avoit été faite en temps prohibé, pourveu qu'elle fût tombée dans le temps permis, l. *Si cum uxori, §. ult. & l. seq. D. de donat. intervir. & uxor.* Et enfin en retranchant la vieille erreur, il a été ainsi jugé par Arrest rendu le 1. Juillet 1634. entre les Heards & les Monniers.

Nobles.] C'est la même chose dans les roturiers par un usage tres-constant. Et je suis étonné comment les reformateurs ont ajouté ce mot, *nobles*: il est toutefois en l'original manuscrit, mais Mignon & Du Moulin l'ont ôté, portez à cela par l'équitable disposition de la Coutume du Maine, qui est conforme à l'ancienne Coutume des deux Provinces. Toutefois l'original manuscrit ayant ce mot, *nobles*, on a disputé au Parlement si les roturiers pouvoient se faire une donation mutuelle; & par Arrest de l'an 1573. il fut dit qu'il en seroit informé par turbes, dit Chopin *tract. de communib.*

Gallicanar. consuetud. praeceptis, part. 2. quest. 5. n. 4. Certes cela n'est point prohibé, & aujourd'hui ces donations ne sont point contestées. Il est à observer à l'égard des nobles, que le precipu n'entre point dans la donation mutuelle, par l'ancienne Coutume des deux Provinces.

Conjoints par mariage.] Chopin sur notre Coutume, lib. 3. tit. de donat. inter conjuges, n. 1. dit que dans beaucoup de Provinces de France, qui sont regies par leur droit municipal, les donations mutuelles entre mary & femme sont illicites, quand il n'y a point de communauté de biens. Et à la marge il propose comme un axiome, que quand il n'y a point de communauté de biens stipulée entre mary & femme en pays coustumier, ou que la veuve y a renoncé, en ce cas la donation mutuelle qu'ils se font faite l'un à l'autre des meubles & des acquêts n'est pas valable, dans lesquels la femme n'a eu aucune part. La Coutume de Paris exige expressément qu'il y ait communauté. On a demandé parmy nous si la donation mutuelle entre mary & femme étoit valable, au cas qu'il arrivât qu'ils ne fussent pas communs en biens lors de la dissolution du mariage. J'en ay traité amplement ailleurs. Le sommaire doit être, que ou la Loy ne distingue pas, nous ne devons pas aussi distinguer. Quelques Coutumes veulent le mariage & la communauté, notre Coutume ne demande que le seul mariage en cet article. Bien plus dans l'article 330. elle admet la donation mutuelle entre étrangers; c'est pourquoy il la faut recevoir sans communauté; mais avec ce temperament, que quoy que les acquêts n'y entrent pas sous le nom de patrimoine, ils y entrent néanmoins sous le nom de propres, ensorte qu'on n'en puisse donner que le tiers.

Peuvent bien faire mutuelle donation.] *Non ergo scorsim, etiam si alter alteri donaret, sed separatim, & non mutua contemplatione,* Du Moulin sur cet endroit, ce qui est absolument vray à l'égard de la femme, suivant l'article 328. Mais ce n'est pas la même chose à l'égard du mary, qui peut par donation séparée, & par donation mutuelle, donner à la femme entre-vifs: ce que l'un & l'autre peuvent par testament.

Mutuelle donation.] Qui ne saisit pas de droit, suivant l'article 341. Tellement que les clauses de constitut & precaire ne valent rien, quand orés seroient reciproques, & faut demander la delivrance. C'est ce qu'a noté Du Moulin sur l'article 156. de la Coutume de Paris, lequel enseigne sur l'article 19. de la Coutume de Blois, que la regle, *donner & retenir ne vaut*, ne procede pas en donation mutuelle, qui proprement n'est pas une donation. Et à cela nous mene la note bien entendue du même Du Moulin sur la Coutume de Bourbonnois, article 291. que la donation mutuelle avec retention d'usufruit est valable, & ne doit pas être dite une donation à cause de mort, quoy que l'execution en soit différée après la mort; parce qu'en une donation il y a la disposition, & l'execution, la disposition lie dès l'heure même, &

n'est point suspendue, & l'acte en prend sa denomination. Et la donation mutuelle est dans la verité une donation entre-vifs, selon Chopin sur la Coutume de Paris, lib. 2. tit. 3. de donat. n. 9. mais il en faut demander la délivrance aux heritiers.

Si par le contrat de mariage il a été stipulé une donation mutuelle en propriété, Chopin de privileg. rusticor. lib. 2. part. 2. cap. 2. n. 2. dit qu'il a été jugé par Arrest, qu'elle pouvoit être reduite à l'usufruit par une convention postérieure. Elle peut indubitablement être reduite parmy nous par un consentement mutuel, article 329. cy-dessous. Vous avez l'exemple d'une donation mutuelle entre un mary & sa femme, en la Loy quod autem D. de donat. inter vir. & uxor. de laquelle voyez Paul de Castre sur la Loy pater puella, C. de offic. testam. & Hotoman consil. 73.

L'un à l'autre.] Et l'un & l'autre meurent ensemble, & en meme temps, D'Argentré sur la Coutume de Bretagne, art. 220. gl. ult. veut que la donation soit caduque pour le tout, & que rien n'en soit acquis aux heritiers de l'un ni de l'autre, quia versetur in lucris. Ce qu'il faut entendre des heritiers collatéraux, quand telle donation fait passer les biens d'une ligne dans une autre.

De tout ce que la Coutume peut souffrir par la maniere devant diite.] Ce mot maniere, signifie en ce lieu non la forme, mais la mesure & la quantité de la donation, qui est exprimée dans la Coutume article 321. cy-dessus, qui comprend tant les donations simples, que les mutuelles; & distingue dans les donations entre mary & femme, s'il y a des enfans, ou s'il n'y en a point. S'il y a des enfans, il leur est permis de donner le tiers des conquêts par usufruit; laquelle donation n'empêche pas que le survivant n'en jouisse des deux autres tiers de droit, suivant l'article 283. mais pendant

qu'il demeurera en viduité. Si donc il passe à un second mariage, l'usufruit de ces deux tiers sera éteint. Mais perdra-t'il aussi l'usufruit du tiers qui lu y a été donné? J'ay entendu dire à nos anciens Jurisconsultes que non, leur premiere raison, parce qu'à l'égard de ce tiers le donataire ne prend rien par la disposition de la Coutume dans l'art. 283. La seconde, que l'article 321. ne dit point que l'usufruit du tiers donné, se perde par un second mariage. La troisième, parce que cette donation, qui vient de la disposition de l'homme, doit ajouter quelque chose à la disposition de la Coutume; & que ce qui est deu tant par la Loy, que par convention, est plus puissant & plus ferme que ce qui est deu par la seule Loy, glossa ad l. si quis legatum, §. ult. D. ad leg. cornel. de falsis. On objectoit contre ces raisons, la haine des secondes nopces. D'ailleurs que ce qui est dit du tout, doit aussi être dit des parties en plusieurs cas, gl. ad leg. si quis testamento D. de statu liber. gl. ad l. cum debitor D. rem ratam haberi, & que l'argument du tout à la partie est valable, comme a noté la glose ad l. 1. §. si ex dodrante D. de collat. Mais toutes ces regles sont fautives en plusieurs cas, que je laisse: car on rapporte une Sentence d'Audiance, pour Pierre Fréchet, contre Jean le Jeune son beau-pere, donataire du tiers des conquêts par usufruit, duquel il fut privé après son second mariage, & cette Sentence a été confirmée par Arrest.

Par la maniere devant diite.] Laquelle maniere comprend les conquêts, mais en la donation des conquêts entre conjoints, ne sont pas compris les acquêts précédant le mariage, quoy que le prix en ait été payé pendant qu'il subsistoit; parce que nous ne considerons pas des deniers de qui ils ont été payez, mais au nom duquel ils ont été acquis, Chopin sur la Coutume de Paris, lib. 3. tit. 1. n. 11.

ARTICLE CCCXXVI.

Et s'ils ne donnent les meubles que à viaige, iceux meubles seront appretiez par jurez, ou par gens à ce commis par Justice à somme certaine; Et sur iceux seront payées les debtes & execution testamentaire, & du reste le donataire joyra & baillera caution aux heritiers du donneur de faire rendre la valeur dudict reste après sa mort. Et au regard des donations faites à perpetuité de meubles universels, celuy qui les prend & accepte comme donataire est tenu payer & acquiter les debtes personnelles du donneur, & les areraiges des rentes & debvoirs qui estoient deus par iceluy donneur, & accomplir l'execution de son testament, en ce que touche & concerne les charges personnelles & mobilières.

CONFERENCE.

Iceux meubles seront appretiez.] Coutume de Paris, art. 288.

Les debtes & execution testamentaire.] Coutume de Paris, article 288.

Et baillera caution.] Coutume de Paris, art. 280. & 285.

Et au regard des donations faites à perpetuité.] Const. de Tours, art. 237. Loudun, chap. 25. art. 5. à la fin.

Joignez les art. 235. & 237. cy-dessus.

Sur cet article du legs d'usufruit, de l'inventaire qui doit être fait, & de la caution qu'on doit bailler, voyez Alexandre, lib. 3. consil. 58. à num. 6.

S'ils ne donnent leurs meubles qu'à viage.] Par le Droit ancien il n'y avoit point d'usufruit de meubles. Non debeat ea mulier, dit Cicéron en ses Topiques, cui vir bonorum suorum usufructum legavit cellis vinariis & oleariis plenis relictis, putare id ad se pertinere, usus enim, non abusus legatus est. Mais enfin l'usufruit des meubles fut reçu par un Senatusconsulte, Senatusconsulto cautum est, dit Ulpien;

in fragm. tit. 24. ut etiam si earum rerum qua in abusu continentur, ut puta vini, olei, tritici, usufructus legatus sit, legatario res tradantur, cautionibus interpositis de restituendis eis cum usufructus ad legatarium pertinere desierit. Sur quoy Cujas a noté, Senatusconsulto opus fuisse, quia neque naturali, neque civili jure, earum rerum est usufructus qua in abusu consistunt. Senatusconsultum autem id explicasse satisfactionibus, qua in rebus difficillimis certissima sunt juris subsidia. Delà vient que nôtre Coutume dit, baillera caution; voyez le titre du Digeste, de usufr. earum rer. qua usu consum.

Seront appretiez.] Sous entendez, après inventaire fait.

A ce commis par justice.] Nous disons, *convenus par les parties, ou autrement pris d'office.* Aujourd'hui par divers Edits, les estimations de meubles & de fruits, se font pardevant des Sergents, d'où naît un grand abus, & bien des occasions de déprédation.

Seront payées les dettes.] C'est-à-dire que les héritiers ne sont pas tenus de payer, ou ont un recours contre le survivant tant que monte ladite portion qui est ainsi donnée, Du Moulin sur la *Costume de Paris*, article 158. & *sic super proprietate*, le même Du Moulin sur la *Coûst. de Bourbonnois*, article 228. D'Argentré sur la *Costume de Bretagne*, article 219. gl. 8. n. 15.

L'exécution testamentaire.] Ajoutez, & les frais des funérailles, article 235. cy-dessus, quoy qu'ils ne soient pas taxez à une somme certaine; mais selon la qualité de la personne & des biens, suivant les notes de Du Moulin sur l'art. 158. de la *Costume de Paris*, & sur la *Costume d'Auvergne*, chap. 14. art. 20.

Par la liaison & connexité des articles 325. 326. & 327. il appert que cet article 326. doit être entendu d'une donation mutuelle, en laquelle le donataire, soit par usufruit, soit en propriété, est tenu d'accomplir l'exécution du testament; ce qu'il faut étendre, encore même que le testament soit postérieur à la donation. Mais que dirons-nous quand la donation mutuelle est en propriété, ou par usufruit, de tous les meubles & conquêts, du tiers du patrimoine & des autres propres? L'un des conjoints fait un testament, lequel contient beaucoup de legs pieux, & de dons de rentes successives payables à perpétuité; le survivant donataire sera-t-il tenu de payer ces legs payables par chacun an, & ces rentes successives, & d'en faire l'assignation à perpétuité sur les choses de son don, à la décharge des héritiers & de leur légitime? Quand au donataire par usufruit, la chose est facile par la disposition de la *Coûtume de Paris*, article 286. par lequel il est exempt de l'exécution du testament. Bien plus il n'est pas formellement obligé au paiement de toutes ces charges par le contrat de donation, d'où Carondas a pris ce qu'il a écrit liv. 7. de ses réponses, chap. 145. & sur ledit article 286. auquel cette décharge du donataire a été ajoutée de la note de Du Moulin sur l'article 158. de l'ancienne *Coûtume*. Et à cela sont conformes beaucoup d'autres *Coûtumes*, qu'on peut voir dans la Conférence de Guenois.

Reste de discuter ce qu'il faut dire à l'égard d'un donataire à perpétuité, s'il est tenu de payer ces legs payables par chacun an, & d'immeubles? Il faut observer que les donations, soit simples, soit mutuelles, n'ôtent pas la liberté de disposer par testament. Par le Droit Romain les frais funéraires sont la dette du défunt. l. 1. D. de religiof. Mais un legs est la dette de l'héritier l. apud Julianum, §. ult. D. quib. ex caus. in possess. eatur. gl. ad leg. Julianus, d. tit. de Relig. Ce que j'estime devoir être entendu, pourveu qu'il ne diminue point la légitime. Par une donation par usufruit la légitime n'est point diminuée, ni même la masse de l'héritage. Par la donation en propriété la légitime ne doit pas être diminuée; je n'estime pas même qu'elle puisse être diminuée par les legs. C'est pourquoy si ces legs payables par chacun an à perpétuité ne sont pas absolument à la charge du donataire, ce que semble vouloir en faveur des héritiers, Chopin sur notre *Coûtume* lib. 3. tit. de

judiciar. pign. fundi cess. n. 4. au moins en est-il tenu, *pro modo emolumentum*. Certes ce doute du paiement des legs successifs, & d'immeubles, a été laissé indecis par les reformateurs de notre *Coûtume*, au grand trouble & désavantage des Provinciaux. J'en parleray cy-dessous.

Et baillera caution.] Qui ne se peut remettre, & ne suffiroit la caution juratoire. Du Moulin sur la *Coûtume de Paris*, art. 155. ce qui est vray par le Droit Romain, Alexandre, lib. 3. d. consil. 58. n. 10. & les Auteurs citez par Du Moulin, verbo, remitti. Mornac tient au contraire sur la Loy *si vini*, D. de usufr. ear. rer. qu'elle se peut remettre par le Droit François, pourveu que la donation procède de la libéralité, & qu'il y ait des enfans du donneur, Buridan sur la *Coûtume de Vermandois*, art. 47. écrit qu'elle ne se peut remettre. Voyez Chopin sur la *Coûtume de Paris*, lib. 2. tit. de dotalitio, n. 6. Elle est due en la seule donation de meubles, parce que les héritages subsistent toujours, & sont un pleige suffisant, l. sciendum, D. qui satisfacere cog. dit le même Du Moulin sur la *Coûtume de Blois*, art. 176. ajoutez qu'elle est aussi due quand la propriété est donnée à l'égard du paiement des dettes sous condition, ou à certain jour, Rat sur la *Coûtume de Poitou*, article 289.

De faire rendre la valeur du reste.] Si l'usufruit fini les héritiers redemandent les meubles en l'état qu'ils sont, les héritiers du donataire peuvent être contraints de les leur rendre; parce que le bénéfice de la caution donnée de l'estimation qui en a été faite, ne doit pas leur nuire. (* Le Febvre.) Cette opinion ne doit pas être déniée aux héritiers du donneur, à leurs perils, & sans qu'ils puissent demander de supplément pour la détérioration & usure des meubles; parce que la caution n'a pas été donnée pour raison des meubles, mais pour raison de certaine somme à laquelle ils ont été appretiez, l. si vini, D. de usufr. earum rer. que usu consi. Et notre *Coûtume* dit la valeur. L'ancien *Coûtumier* des deux Provinces avoit dit la somme.

Payer & acquiter les dettes personnelles.] Ce donataire des meubles n'est pas obligé de faire la recouffe des héritages engagez par des contrats de vendition simulée, avec pacte de revendre; parce que ce ne sont pas des dettes personnelles, mais réelles; & que même ce ne sont pas de véritables dettes, puisqu'elles ne peuvent pas être exigées du débiteur malgré luy, l. debitor, D. de verb. signif. (* Le Febvre.)

Les dettes personnelles.] Et hoc justum, quia fere per omnes consuetudines Gallie debita debent primum solvi de mobilibus (in quibus actiones ad mobile continentur) si sufficiant. Du Moulin sur la *Coûtume de l'Isle*, art. 26. Et tenetur ea solvere, sed intelligendum usque ad concurrentiam donationis tantum. Le même sur la *Coûtume d'Artois*, art. 54. Boulay sur la *Coûtume de Touraine*, art. 237. le Commentateur du recueil des Arrests de Papon, liv. 11. tit. 2. §. un. de l'addition, D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne*, art. 219. gl. 7. n. 17. & 18. & gl. 9. n. 5. 6. 7. Inventaire bon & solennel fait, & les personnes intéressées appelées à le voir faire, mais sans qu'il soit besoin d'obtenir des lettres de bénéfice d'inventaire, comme l'a voulu Chopin sur notre *Coûtume*, lib. 3. tit. de donat. inter conjug. n. 3. & 4. ce qui est traité par Bacquet, des droits de Just. chap. 21. num. 139. & par Mc Louet, lett. C. n. 34. La pratique est, que le donataire n'accepte point la donation sous bénéfice d'inventaire, mais purement & simplement; & que neant-

moins il ne soit tenu aux dettes que jusques à concurrence de la valeur des choses données, inventoriées sans fraude; *quia equum non fit ut quos defunctus honorare voluit, onerentur*, comme parle la Loy dern. in fine Cod. de liberis prateris, & la Nouvelle 1. chap. 1. & c'est le sentiment de Chopin sur la *Custom de Paris*, lib. 2. tit. de donat. n. 23. Et il a été ainsi jugé par Arrest rendu entre des parties d'Anjou, le 26. Avril 1597. par lequel la veuve donataire des meubles fut condamnée de payer les dettes, *pro modo*, & à proportion de la valeur des meubles. Nous en avons néanmoins usé autrement jusques à présent, & particulièrement en ce premier Siege de la province d'Anjou. Et les donataires des meubles n'y ont point été entendus quand ils ont produit des inventaires; mais ils y ont été condamnés, ou à repudier le don; ou l'acceptant, de payer entièrement toutes les dettes. Bien plus; si par l'acte de donation il n'est rien dit du paiement des dettes, elles sont nonobstant deues de droit par le donataire; parce que la *Custom* donne la forme à toutes les dispositions en ce quelle statue. quoy qu'il n'en soit rien exprimé par les parties. Du Moulin sur la *Custom de Paris*, art. 33. gl. 1. n. 86.

En ce que touche & concerne les charges person-

nelles & mobilières.] Comme sont les legs à une fois payer, soit à l'Eglise, soit aux pauvres; ou à quelques autres que ce soit, par exemple, les dots de pauvres filles. La construction du monument est-elle une charge du donataire? je ne l'estime pas, à moins qu'il y en ait clause expresse dans la donation. Au reste la demande des legs, & leur hypothèque, sont dividuës; excepté les legs pieux, pour raison desquels on donne action au solide contre chacun des heritiers, selon Chopin sur la *Custom de Paris*, lib. 2. tit. de testam. n. 39. Or le donataire n'est point tenu à ces legs, sinon qu'il y en ait disposition expresse dans la *Custom*; parce que, comme je l'ay observé cy-dessus, ce ne sont pas des dettes du donneur défunt, mais elles commencent par l'heritier. D'Argentré sur la *Custom de Bretagne*, art. 219. gl. 5. duquel nous ne recevons pas la doctrine, en ce qu'il enseigne num. 2. que le donateur ne peut pas par des donations ou legs volontaires diminuer le don qu'il a fait entre-vifs, qui doit sortir son effet après son décès: car il en est autrement disposé par les articles 321. 326. 327. de nôtre *Custom*, soit que les donations soient simples, ou mutuelles, soit qu'elles soient en propriété, ou par usufruit.

ARTICLE CCCXXVII.

Et à ce que telles donations mutuelles soient de valeur quant au patrimoine, est requis que chacun des donneurs ait patrimoine; & quant aux acquêts, que chacun ait des acquêts; & quant aux meubles, que chacun ait meubles, le tout au temps que le don eschiet. Et est à entendre que si l'un desdicts donneurs n'a que acquêts, il n'en pourra donner que telle portion qu'il feroit de son patrimoine s'il en avoit, & aussi ne prendra rien au patrimoine de l'autre donneur, mais seulement aura-telle portion de ses acquêts comme luy-même en peut donner: Et s'il n'a que meubles sans patrimoine ne acquêts, il n'en pourra donner par telle donation mutuelle, ne autre, soit par testament, ne autrement, fors la moitié desdicts meubles. Et en ce cas sera tenu celui qui acceptera tel don payer la moitié des debtes personnelles & mobilières du decédé, & fournir à moitié à l'exécution du testament, obseques & funerailles.

CONFERENCE.

Custom de Tours, art. 244. *pourveu que les immeubles soient situez en même Province, ou en autre qui ait pareille Custom.*

Loudun, chap. 25. art. 4. *peu different.*

Poitou, art. 210. *qui ne requiert point l'égalité de biens en espee, qualité, & quantité.*

Nous ne considerons pas la quantité des biens mais la qualité, pour faire qu'une donation mutuelle soit valable. Ce qui est icy dit des biens, a lieu dans les personnes; à sçavoir que si l'un est incapable de donner, parce qu'il est peut-être mineur, ou interdit, ou insensé, ils ne pourront ni l'un ni l'autre s'entredonner par donation mutuelle. (* *Le Fevre.*) Et n'est pas requis que chacun ait autant l'un que l'autre. Mais si l'un ne peut donner qu'une quarte partie, il n'en peut plus recevoir de l'autre; parce qu'il ne peut pas plus recevoir que donner, en quotité, & non en quantité. (* *Marqueray.*) Entendez cela de la quote partie de tous les biens, patrimoniaux, acquêts, & meubles. Le sommaire est qu'en donation mutuelle, il faut qu'il y ait égalité de chose, de personnes, & de temps. D'Argentré sur la *Custom de Bretagne*, art. 221. gl. 2. Et quoy que l'égalité de biens n'y soit pas requise à l'égard de la quantité, il est toutefois requis qu'elle y soit à l'égard

de la quotité legale, en sorte que le survivant ne puisse pas plus prendre en quotité, qu'il eût pu donner, Chopin sur nôtre *Custom*, lib. 3. tit. de donat. inter conjug. n. 4.

Titius jeune homme de bonnes mœurs, d'honnête naissance, mais pauvre, & Claire, vieille & riche sont mariez ensemble. Ils se font donation mutuelle par leur contrat de mariage de tous leurs meubles, acquêts & du tiers de leur patrimoine en propriété; en faveur du survivant, aux charges de la *Custom*. Titius n'avoit aucuns biens patrimoniaux; Claire sa femme étoit riche en un ample patrimoine, & en beaucoup d'autres immeubles qu'elle avoit acquis pendant leur mariage qui fut bien concordant, leur communauté fut augmentée de beaucoup de meubles, & de beaucoup d'heritages qu'ils acquièrent. Claire femme étant moribonde, & preferant son mary à ses heritiers collateraux, confirme cette donation mutuelle par un testament solennel, veut

qu'elle sorte effet, & par avis de conseil y ajoûte. Et en tant que besoin est on seroit, parce que tres bien m'a plû & plaît, je luy ay donné & donne tous & chacuns mes meubles, noms, raisons, & allions, & choses censées & réputées pour meubles, tous & chacuns mes acquêts & conquêts, & le tiers de mes propres patrimoine & patrimoine, à perpetuité & en pleine propriété, pour luy ses hoirs & ayants cause, avec les clauses requises, & des paroles qui marquoient le bon traitement qu'elle avoit reçu de son mary. Etant decedée, ses heritiers pretendent que ce testament est suggeré & inofficieux, & offrent à son mary le tiers des conquêts avec tous les meubles, parce qu'il n'avoit ni patrimoine, ni acquêts precedans le mariage. Il fut dit neanmoins que par la donation mutuelle il n'avoit pas été acquis un droit suffisant au mary sur tous les biens donnez; mais que le testament, qui étoit bon en toute sa disposition, avoit supplée tout ce qui manquoit. Et tres-bien, suivant le sentiment de Chopin sur nôtre Coutume, lib. 3. tit. de donat. inter conjug. n. 5. *¶ nisi aliis verbis enixa morientis voluntas detegatur*, laquelle volonté Claire la femme avoit déclarée par la clause susdite inserée dans son testament, par laquelle elle avoit non seulement confirmé la donation mutuelle, mais elle y avoit ajoûté de nouveau; ce qui est la confirmation en forme spécifique, de laquelle parle Du Moulin sur la *Const. de Paris*, art. 8. gl. un. n. 89.

Quant au patrimoine.] Le mot de patrimoine pris à l'étrouit, comme il est pris par Cujas sur les *Institut. de rer. divis.* & par Tiraqueau de *retractu linearis*, §. 32. gl. un. n. 104. en sorte que ce mot signifie les biens que Justinien *edicto* 3. appelle *progenitoria*, & la Nouvelle 21. chap. 2. *progenitoria*, qui descendent de l'origine des peres & meres, en la Loy si avia, C. de donat. C'est pourquoy dans le cas de cet article les propres naissans, fictifs, conventionnels, & par destination de l'un des conjoints par mariage, ne peuvent pas être opposez aux biens patrimoniaux & immeubles de l'autre, dit Gandillaud sur la *Const. d'Angoumois*, art. 49. verbo, aussi a été douté, ni même les immeubles acquis avant le mariage, quoy qu'il soit dit dans la donation, *patrimoine & propres*, parce que l'esprit de la Coutume est que les biens de même qualité entrent dans cette donation, quoy qu'ils ne soient pas de même quantité & valeur. Bien plus, je n'estime pas qu'une inégalité notable dans la quantité soit considerable, comme je l'ay observé sur l'article 321. principalement en donation mutuelle entre mary & femme, à cause de la faveur, & de la reverence du mariage. Et Mingon dit qu'il a été autrefois ainsi arrêté par une Enquête par turbes faite à Angers & à Saumur. Or quant aux immeubles, cette disposition doit être entendue des biens situez en Anjou, ou en une autre Province regie par semblable Coutume, où dans laquelle la faculté de donner soit plus étendue & plus ample, selon Chopin sur nôtre Coutume, lib. 3. tit. de donat. inter conjug. num. 4. & D'Argentré sur la *Coutume de Bretagne*, art. 218. gl. 6. n. 42. Ajoûtez que sous le nom de patrimoine ne sont pas compris les seuls heritages, mais aussi les rentes constituées à prix d'argent, & tous les autres immeubles qui sont échus par succession.

Et quant aux acquêts que chacun ait des acquêts.] Sempronius & Caia mariez ensemble, se font donation mutuelle au survivant de tous leurs meubles & acquêts, & du tiers de leur patrimoine &

propres. Sempronius étoit Seigneur d'acquêts faits auparavant le mariage: ils firent tous deux beaucoup de conquêts pendant leur mariage. Le mary étant decedé le premier, la veuve outre le tiers du patrimoine, tous les conquêts & les meubles, demande les acquêts faits par son mary auparavant leur mariage. Les heritiers du mary s'y opposent, parce qu'elle n'avoit aucuns immeubles de cette qualité. La veuve replique que la Coutume se sert du mot d'acquêts, & que c'est un nom general qui comprend les acquêts & les conquêts. Coquille sur la *Coutume de Nivernois*, tit. des droits appartenans à gens mariez, article 27. au mot *conquêts*, n'approuve pas la pretention de la veuve. Chopin sur nôtre Coutume, tit. de donat. in extraneos, n. 1. dit que le Parlement de Paris ordonna entre des parties du Maine, qu'il seroit informé par turbes de la maniere d'en user. Mais il faut observer que la Coutume du Maine est differente de la nôtre quant aux donations entre mary & femme. D'ailleurs que la Coutume du Maine n'a point d'article semblable à nôtre article 327. outre cela que cet article 327. est du dernier droit, & qu'il n'est point dans l'ancien Coutumier des deux Provinces; d'où il appert que la prudence de la Cour a été tres-grande dans cet Arrest interlocutoire. Je n'ay point appris ce qui s'en est ensuivy; mais je suis dans ce sentiment qu'il s'en faut tenir à l'opinion de Coquille parmy nous. Premièrement, parce que nous reputons ces acquêts precedans le mariage en quelque maniere entre les propres à l'égard des conjoints, cy-dessous art. 511. En second lieu parce qu'en donation mutuelle entre mary & femme, entrent seulement les acquêts qu'ils ont faits & achetez ensemble, selon le même Chopin sur la *Coutume de Paris*, lib. 2. tit. de testam. num. 20. En troisième lieu, cette clause, & quant aux acquêts que chacun ait acquêts, doit être, ce me semble, interpretée pour obvier aux fraudes en cette sorte, que les seuls acquêts de même qualité, & ordre entrent en cette donation. Cette question s'étant présentée, elle a été terminée par Sentence arbitrale avec ce temperament, qu'on a adjugé à la veuve donataire le tiers de ces acquêts. Pour cette opinion faisoit la doctrine de Feron sur la *Coût. de Bordeaux*, tit. de testam. art. 7. où il dit que celui qui a converti les deniers provenus de la vente de son patrimoine en acquêts d'autres immeubles, ne peut pas plus donner de ces fonds achetez, qu'il pouvoit donner de son patrimoine aliené, mais cela par la force & vertu de la subrogation. J'ay cédé à l'opinion de mes anciens tres-doctes, mais je ne m'y suis pas rendu. Car le titre lucratif de donation n'est pas favorable, & ne doit point être étendu; au contraire il doit être limité, & les termes de la Coutume y doivent être pris à l'étrouit, & dans leur veritable & speciale signification. C'est pourquoy il faut dire avec D'Argentré, sur la *Coutume de Bretagne*, article 221. gl. 2. n. 2. que quand les acquêts appartiennent à l'un des conjoints par la Coutume, la donation mutuelle de ces acquêts n'est pas valable, parce qu'ils sont propres à celui des conjoints à qui ils appartiennent. Cette doctrine étant receüe, on obviroit à quantité de Procès. Mais si la donation mutuelle se faisoit entre étrangers suivant l'article 330. en ce cas il faudroit dire autre chose, & le mot, *acquêts*, y devroit être interpreté largement; parce qu'entre eux cessent les suspensions de fraudes, de blandices, de surprises, de suggestions, & même de violences & d'impressions domestiques.

Le tout au temps que le don eschet.] Et ainsi il

faut attendre le temps de la mort du donneur, & on y a égard. (*Taluau.*) Et quand un acte a son effet de quelque qualité, il suffit que cette qualité se trouve au temps que l'acte ou la disposition sortit son effet. Bartole sur la Loy *ex post facto*, *D. de vulgari & pupillari substit.* ce qui fait que le temps de la mort doit être icy attendu *gl. ult. ad l. quod sponsa, C. de donat. ante nuptias.* (* *Marquetrye.*) Et cette donation vaut, quoy qu'au temps du contrat les donneurs n'ayent encore que l'esperance des choses employées dans la donation, parce que c'est une regle qu'en toutes donations qui sont confirmées par la mort, il faut considerer le temps auquel elles reçoivent leur accomplissement, selon Rat sur la *Coût. de Poitou*, art. 190. Et les choses données ne sont pas faites propres du donataire aussi-tôt que la donation a été faite, mais seulement lors que le donneur est decedé; & cependant la Seigneurie des choses données demeure par devers le donneur, par argument de la Loy *sed interim*, *D. de donat. inter vir. & uxorem*. Voyez Alexandre *lib. 1. consil. 14.* où Du Moulin a noté *verbo, mortis. Pro consuetudinibus qua vetant inter vivos dare ultra quam partem hereditatis, ut dixi in consuet. Paris. §. 96.* Voyez aussi D'Argentré sur la *Coût. de Bretagne*, art. 218. *gl. 5. n. 22.* Par le Droit Romain en un legs de choses universelles on consideroit le temps de la mort; en un legs de chose particuliere, le temps du testament. *l. Lucius pen. D. de instructo & instrum. leg. l. uxorem 41. §. testamento, D. de leg. 3. gl. ad d. leg. Lucius.*

Et si l'un desdits donneurs n'a qu'acquêts.] Cela est repeté cy-dessous article 340. Et il est constant que celuy qui n'a point de patrimoine ne peut donner que le tiers de ses acquêts. Mais s'il a des propres fictifs, ou conventionnels, par exemple, la

femme a sa dot en argent, mais destinée à luy tenir nature de propre, & à être employé en acquêt d'heritages, avec toutes les precautions? A l'égard d'un étranger, elle en pourra donner le tiers par donation simple entre-vifs, ou par donation à cause de mort. Mais en donation mutuelle tel propre ne peut pas être opposé au patrimoine, c'est le sentiment de Chopin sur nôtre Coûtume, *lib. 3. tit. de donat. inter conjug. n. 4. not. marg.* Que ce soit donc une regle, qu'en donation mutuelle le patrimoine est opposé au patrimoine; tout autre propre, au propre de même qualité; les acquêts aux acquêts; les conquêts aux conquêts. Cette regle étant receüe, on coupera chemin à beaucoup de procès & de contestations intriguées.

Et s'il n'a que meubles.] C'est une chose intolérable qu'il soit permis de donner tous les meubles à un étranger par un excès de liberalité, au mépris & à la ruine des enfans: car en ce cas D'Argentré sur la *Coût. de Bretagne*, art. 219. *gl. 1.* veut qu'ils tiennent lieu de patrimoine, & qu'ils en prennent la place. Nôtre Coûtume tempere cette donation par une proportion équitable, tant en faveur des heritiers collateraux, que des enfans, comme elle fait encore en l'art. 340.

Obseques & funerailles.] D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne*, art. 220. *gl. 15.* dit que par le Droit Romain la necessité de payer les funerailles du donneur n'est pas imposée au donataire. Il cite la Loy *quod in uxorem, C. de negot. gest.* La Loy *si fili fam. D. soluto matrim.* La Loy *apud Julianum, D. quibus ex caus. in poss. eat.* dans lesquelles il n'y a pas un mot du donataire. Bien plus, si la dot de la femme demeure au mary en tout, ou en partie, il est tenu des frais de ses funerailles *pro rata gl. ad d. l. quod in uxorem.*

ARTICLE CCCXXVIII.

Contrat que femme face avec son mary, au proufit audiect mary entrevifs, ou avec les parens de son mary, ou prejudice & alienacion de l'heritaige, ou autres choses immeubles d'elle, n'est valable sinon que ce soit par donacion mutuelle.

CONFERENCE.

Coûtume du Maine, article 340. où n'est pas l'exception de la donation mutuelle.

Paris, art. 282. où c'est la même chose dans le mary.

Sinon que ce soit.] *L'Ancien Coustumier des deux Provinces.* Femme peut donner à son mary, ou autre personne, par testament la tierce partie de son heritage, meubles, & conquêts; mais par simple donacion entrevifs elle ne luy peut rien donner, car il seroit veu la donacion être faite par crainte, amour desordonnée, ou autre deception.

Contrat.] Ce qui vient sous le nom de contrat est expliqué par Pontanus sur la *Coûtume de Blois*, article 2. *verbo, contrahimo.* Et par Tiraqueau de *legibus connubialib.* *gl. 5. verbo, contracter.* Les échanges y sont-ils compris dans nôtre cas? il faut y apporter le temperament de la decision de Gothefroy sur la *Coûtume de Normandie*, art. 410.

Contrat que femme face avec son mary.] Donc la seule donation n'est pas prohibée, quoy que Du Moulin limite à la donation la prohibition de l'article 89. de la premiere publication des Coûtumes d'Artois. *Scilicet donando, alias cessat inhibitio.* Mais tous autres Contrats sont encore prohibez, quoy que la femme soit separée d'avec son mary de biens ou de corps, dit Chopin sur la *Coûtume de Paris*, *lib. 2. tit. de testam. n. 25.* La raison de nôtre article est, que la femme ne peut contracter sans l'au-

torité de son mary, cy-dessous article 510. Et que le mary ne peut pas l'autoriser en ce qui le touche, par argument de la Loy 1. *D. de auctor. tutor.* A cela fait ce qu'écrit la glose *Clement. 2. verbo, capitulo, de reb. Eccles. alien.* Et Guy Pape, *decif. 223. in princip.* Il faudroit dire autre chose, selon le sentiment de quelques-uns, si le seul consentement étoit requis, Alexandre *lib. 1. consil. 106.* *Benedicti ad cap. Rainutius, verbo, matrem, n. 46.* Feron sur la *Coûtume de Bordeaux*, tit. 1. article 3. *verbo, ac quidam.* Je n'insiste pas sur cela, car à peine pourroit-on donner un cas parmy nous, où le seul consentement du mary suffir pour valider un acte fait par la femme, sans son auctorisation expresse, ou tacite.

Femme.] *Ne sexus muliebris fragilitas in perniciosam substantiam earum convertatur*, comme il est dit, *Instit.*

Instit. quib. alienare licet, in princ. & par cet art. est limitée la doctrine d'Alexandre, lib. 5. consil. 86.

Avec son mary au profit dudit mary, entre-vifs, ou avec les parens de son mary.] C'est une hystérogie. Il faut ainsi restituer ce lieu pour le rendre clair. *Avec son mary, ou avec les parens de son mary, entre-vifs, au profit de son mary ou d'eux.* Il n'est pas pourtant absolument prohibé à la femme de contracter avec les parens de son mary, sinon que le contrat tourne au profit du mary, sinon que le contrat tourne au profit du mary, ajoutez, ou au profit & à l'avantage des parens, si vous l'entendez des heritiers presomptifs du mary: mais si les contrats ne leur sont ni utiles, ni lucratifs, il faudroit dire autre chose. Chassanée sur la *Costume de Bourgogne, tit. des droits & appartenances à gens mariez, art. 7. verbo, ne autres contrats, n. 5. verbo, ne autrement.* Or ce mot *avec, cum,* doit être entendu ou *adversativè* par opposition, comme quand la femme donne, cede, à son mary, ou à son parent, ou qu'elle contracte avec eux de toute autre maniere, ou copulativement & *conjunctivè.* Au premier cas, si la femme transporte à quelque titre que ce soit ses biens immeubles à son mary, ou aux parens de son mary, en sorte que la chose, ou le prix provenu de la chose, tourne au profit de son mary, ou de ses heritiers presomptifs, le contrat est nul. Au second cas, si le mary & la femme, ou si vous l'aimez mieux, le mary avec la femme, ou la femme avec son mary, ou avec les parens de son mary, transporte ses biens immeubles à quelque titre que ce soit à un étranger, en sorte que le mary en tire quelque profit ou utilité, ou par soy, ou par autre, le contrat n'est pas nul à l'égard de l'acheteur; bien plus si la femme est d'ailleurs habile à contracter, à peine pourra-t'il être annulé par voye de restitution: mais il n'est valable au regard du mary & des siens, & après la dissolution du mariage, la femme, ou ses heritiers, auront un recours contre le mary, ou ses heritiers, pour la restitution du prix, & pour les dommages & interêts.

Au profit dudit mary.] *Secus è contra, ut supra, art. 321.* Du Moulin sur ce lieu, le même sur la *Costume du Maine, art. 340. non dicit è converso, & sic videtur maritus posse donare uxori. Contrarium verum est, ut patet infra, art. 340.* (Sçavoir de la Coutume du Maine, qui quadre à l'article 336. de notre Coutume) *tenent tamen quod maritus potest legare uxori.* Du Moulin raisonne inadvertemment pour l'intelligence de cet article, de l'article 348. de la Coutume du Maine, car cet article ne regarde pas la premiere partie du titre, qui est des donations, mais la seconde qui est des récompenses. Et ce sçavant homme remarque encore hors de propos, que les Praticiens de la Province du Maine, tiennent que le mary peut leguer à sa femme; la femme même peut leguer à son mary. A cela fait la note du même Du Moulin sur l'art. 226. de la Coutume de Bourbonnois. Et ce qu'a écrit Mornac sur la Loy, *in quorum 24. D. de pignor.* Et il a été ainsi jugé entre des parties du Maine, par Arrest du 15. Juin 1632. autre chose est un legs, & autre chose une donation entre-vifs.

Si le fonds de la femme est vendu à son inceu, après le mariage dissous elle a les actions dont parle l'article 444. cy-dessous: s'il est vendu de son consentement, le prix en entre dans la communauté, il tourne donc au profit du mary. C'est pourquoy ce prix doit être rendu à la femme, ou à ses heritiers, des biens de la communauté s'ils suffisent, suivant l'article 232. de la Coutume de

Paris; & à défaut de biens de la communauté, des propres du mary, à l'égard duquel le contrat ne subsiste pas, par cet article 328.

Entre-vifs.] Il est donc permis par testament ou codicilles, même precedans le mariage: ce qui ne plaît pas à Du Moulin entre Parisiens, sinon que le legs soit repeté par le contrat de mariage, c'est sur l'article 156. de la *Costume de Paris.* Que dirons-nous d'une donation à cause de mort, autrement que par testament ou codicille? quoy qu'elle ne soit pas un contrat, toutefois Vefembecce, *ad tit. D. de donat causa mortis,* & Tiraqueau, *de legib. connubialibus gl. 5. verbo, contracter. quest. 4. à num. 64.* enseignent qu'elle approche plus du contrat que du testament. J'estime toutefois que parmi nous, par l'article 339. la donation à cause de mort ne differe point du testament. Et Chassanée sur la *Costume de Bourgogne, tit. des droits & apparten. à gens mariez, art. 7. verbo, par testament, n. 16.* a tres-bien répondu, que le mary & la femme ne se pouvoient rien donner l'un à l'autre par donation pour cause de mort, parce qu'ils ne pouvoient rien se donner par testament. Parmi nous ils se peuvent donner par testament: ils le peuvent donc aussi par donation à cause de mort.

Ou avec les parens de son mary.] La femme de Sempronius accepte la succession de sa mere, qui étoit chargée de dettes, pour le payement desquelles elle vend, étant autorisée de son mary, un fonds paternel à Titius son parent consanguin. Chopin sur notre Coutume, *lib. 3. tit. de empt. & vendit. n. 23.* dit qu'en ce cas, les parties n'ont point peché contre la Loy. Et bien, sinon que c'eussent été des dettes personnelles qui eussent entré dans la communauté, suivant la disposition de l'article 511.

De l'heritage & autres choses immeubles.] La donation à cause de mort, & le legs par testament, ne sont pas icy defendues, & sont permises de droit, *l. sed interim. §. 1. D. de donat. inter vir. & uxor.* Et il est expressément permis à la femme de faire un testament sans être autorisée de son mary cy-dessous art. 510. La donation entre-vifs est prohibée par le Droit Civil, *l. 1. D. eod.* Par notre Coutume il est permis aux conjoints par mariage de s'entre-donner par testament, & par donation à cause de mort: mais ils ne peuvent se rien donner de leurs meubles & immeubles par donation entre-vifs, sinon qu'elle soit mutuelle & reciproque. (* *Le Febvre.*) Sous le nom d'immeubles sont aussi compris les conquêts: c'est pourquoy une femme n'étant point séparée de biens dans les formes, ayant renoncé à la communauté devant le Juge, il fut jugé que cette renonciation n'étoit pas valable. Mingon sur cet endroit note que l'engagement d'une chose mobilière n'est pas compris dans cette prohibition; parce que le texte de notre article parlant expressément des immeubles, semble en exclure les meubles. Quant à l'engagement, il se trompe par l'autorité même de Cynus, de Bartole, & de Jason, qu'il cite à l'égard des meubles. Ainsi j'estime que l'opinion de Monsieur Le Febvre est la plus seure: premierement, parce que la femme ne peut donner aucune chose à son mary par quelque donation simple que ce soit entre-vifs: autrement il se trouveroit un cas dans lequel le mary pourroit l'autoriser en sa propre affaire: en second lieu, crainte que sous prétexte de donation de meubles, par exemple, d'une quantité, on en pût venir à la distraction des immeubles.

N'est valable.] Sous quelque prétexte que ce soit qu'on y puisse donner, & quelque favorable qu'il puisse être. Erasme marie sa fille Catherine d'un premier lit; Erasme & Caia sa seconde femme promettent à Titius gendre, & à Catherine, solidairement mille écus de dot. Erasme mal dans ses affaires, decede, cette dot n'étant pas encore payée. Titius gendre poursuit Caia sa seconde femme; par Arrest a été dit qu'elle n'étoit point tenue de l'obligation de cette dot. Il est rapporté par Robert, *lib. 3. rer. judicator. cap. 11.* car c'est une véritable intercession. D'où vient que si cette dot avoit été payée, Caia auroit eu action pour la moitié contre les heritiers de son mary, suivant l'opinion de Chopin, sur nôtre Coutume, *lib. 3. tit. de donat. inter conjug. n. ult. not. marg.* J'ajoute, que la succession ayant été répudiée, & n'y ayant point de biens, la veuve a action contre le gendre & la fille; laquelle toutefois ne competeroit pas au mary survivant maître de la communauté. Si la femme renonce aux hypotheques qui luy sont acquises sur les biens de son mary, pour sa dot, pour son douaire, pour la recompense de ses propres alienez; ou autres, & en fait remise; les contrats, quittances, & tous autres actes, n'en sont pas valables à l'égard du mary, & elle aura son recours contre luy en tant qu'il sera solvable. D'Argentré sur la *Costume de Bretagne, art. 419. gl. 3. à num. 2. idque ad heredes ampliandum, quantumvis uxorem maritus auctorifaverit*, dit Du Moulin sur la *Costume d'Auvergne, chap. 14. art. 2.* quoy même qu'ils y ayent consenti, Valla de *rebus dubiis tract. 2. quest. 3. n. 24.* ce que j'ay remarqué cy-dessus article 321. parce que le consentement n'opere rien dans les choses dont la prohibition est perpetuelle. Boërius sur la *Costume*

de Berry, *tit. des Coustumes concernant les mariages, art. 1. gl. un.* Du Moulin étend cela, sur la même Coutume d'Auvergne, *d. chap. 14. art. 46. etiamsi de evillione cavissent, nisi esset onerosa donatio, vel mutua.*

D'Argentré sur la *Costume de Bretagne, article 419. gl. 3. n. 20.* traite amplement des nullitez qui empêchent les effets des contrats.

Par donation mutuelle.] *Et sic per mutuam tantum hanc & reciprocam donationem, non aliàs.* Du Moulin sur la *Costume de l'Isle, art. 58.*

Le sommaire de cet article, est que par aucun contrat, ajoutez & par aucun acte que ce soit entre-vifs, la condition du mary ne peut être faite meilleure, au préjudice, & à la diminution des heritages & immeubles de la femme: ce qu'il faut étendre aux heritiers de la femme, & à ses meubles. On a demandé s'il faut dire la même chose du mary. J'estime que c'est la même chose au regard des immeubles, par quelque contrat que ce soit; parce que la récompense de quelque chose aliénée que ce soit, est due à l'un & à l'autre des conjoints, article 232. de la Coutume de Paris: ce que j'estime devoir être étendu à la donation simple faite après le mariage. Que dirons-nous des meubles? Monsieur Le Febvre l'enseigne dans sa note cy-dessus, & sa decision est tres-équitable, afin que cette société *divini & humani juris*, ne soit pas blessée; & que la seule donation mutuelle soit valable entre conjoints par mariage. Et je n'ay veu jusques à present aucun exemple de donation simple, par laquelle le mary, hors le contrat de mariage fit don de meubles à sa femme par quotité, ou quantité. Si le cas arrive, le Parlement terminera la question par sa prudence, pour le repos des Provinciaux.

ARTICLE CCCXXIX.

Donation mutuelle faite entre-vifs hors testament, ne se peut revoquer, si n'est du consentement exprés des donneurs.

CONFERENCE.

Costume du Maine, art. 341.

Tours, article 244. Loudun, chap. 25. art. 7.

Poitou, art. 213. par lequel elle est revoquée si la revocation est notifiée.

Paris, art. 284. par lequel étant insinuée elle ne se revoque que d'un consentement mutuel.

La donation mutuelle n'empêche pas le mary de disposer des biens de la communauté, pourveu que ce ne soit pas *per universitatem*, ni au profit de ses parents; parce que cela paroîtroit fait en fraude. (* *De la Guette.*) Nonobstant l'Arrest rapporté par Mornac sur la Loy 1. *D. de donat. inter vir. & uxor.* rendu entre des parties de Neufchâtel en Lorraine, la decision duquel procede dans les Provinces dans lesquelles la donation mutuelle entre mary & femme est limitée à l'usufruit; mais *secus* par nôtre usage; tant à cause que nous considérons dans la donation le temps auquel elle sortit son effet, article 327. cy-dessus, que parce que si les * heritiers étoient à la charge des heritiers, leur legitime seroit ancantie, ou au moins diminuée.

Entre-vifs.] Doncque ceux là errent qui disent que toute donation mutuelle est à cause de mort. (* *Le Febvre.*)

Ne se peut revoquer.] Non pas même pour cau-

se d'ingratitude, *l. fin. C. de revoc. donat.* (* *Le Febvre.*) Il se trompe dans sa citation. Deux choses sont à observer. La premiere, que la donation remuneratoire est irrevocable, *l. si pater, §. un. D. de donat.* La seconde, que la donation pour cause ne se peut revoquer sous prétexte d'ingratitude, *glos. verbo, inveniatur, ad d. l. final.* Alexandre, *lib. 4. consil. 40.* ou voyez la note de Du Moulin, *num. 13.* sçavoir si la donation mutuelle par testament se peut revoquer, voyez Monsieur Louët *lett. T. n. 10.*

Si ce n'est du consentement exprés des donneurs.] Et faut que le consentement soit entre-vifs, & non par le testament du predecédant; parce que le consentement du survivant se trouveroit forcé par la priere de celui qui meurt. (* *De la Guette.*) Et c'est le sentiment de Chopin sur nôtre Coutume, *lib. 3. tit. de legat. n. 10.* la raison qu'il en apporte, est que la donation mutuelle faite, l'un des conjoints étant malade & moribond, ne vaut

* Il semble qu'il y ait icy quelque faute.
Nyvard.

s'il en decede, article 331. cy-dessous. Et il veut que ce soit la même chose de la revocation. Boula y est de même sentiment sur la *Costume de Touraine*, art. 244. & Proust sur la *Costume de Loudunois*, chap. 25. art. 27. ils citent la Loy, *filia mea*, D. *soluta matrim.* Lelet traite amplement de cette matiere sur la *Costume de Poitou*, art. 213. Voyez Rat sur l'article 203. de l'ancienne *Costume de Poitou*. Peleus rapporte un Arrest confirmatif de l'opinion de Chopin touchant les motifs par lesquels une personne en bonne santé est cen-

sée revoquer. Voyez Boërius, *consil.* 51. Certes ce consentement se doit entendre d'un consentement pur volontaire, & entierement libre, tel qu'il est décrit par Du Moulin sur l'art. 99. de la *Costume de Vitry*.

Du consentement exprés.] Voyez les lieux qui regardent cela, dans D'Argentré sur la *Costume de Bretagne*, art. 221. gl. ult. Chopin sur notre *Costume*, tit. de *legat. num.* 11. dit que la revocation bien & deüement faite ne doit point être inünuée.

ARTICLE CCCXXX.

Aussi bien pevent faire donacion mutuelle deux estrangiers l'un à l'autre, comme pevent faire deux conjointés par mariaige, davantaige pevent faire telle donaison l'un à l'autre par heritaige & à perpetuité de telles portions qui pevent estre comprinfes sous icelle donacion, & selon les modifications dessusdictes, au chapitre des donacions mutuelles faictes entre le mary & la femme.

CONFERENCE.

Costume du Maine, article 342. où n'est pas la clause davantage peuvent faire, qui doit être entenduë des donacions simples.

Et selon les modifications dessusdictes.] *Sçavoir* article 321. en distinguant s'il y a des enfans, où s'il n'y en a point.

Au chapitre des donacions.] *Effacez cela*, c'est un glossème dans l'original manuscrit, écrit d'une main estrangere, & qui abonde, parce que l'art. 325. qui est des donacions mutuelles entre mary & femme, ni n'exprime, ni ne modifie rien, au contraire il renvoye à l'article 321.

Deux estrangiers.] Le mot *Etrangiers*, est pris par opposition pour toutes personnes même parens & cousins, à l'exclusion du mary & de la femme.

Si l'oncle & le neveu, associez d'ailleurs, se font donnez par donacion mutuelle l'un à l'autre tout ce qui leur étoit permis; ce qui a été donné au neveu survivant, même heritier de son oncle, est compté entre les acquêts, & non entre ses propres, selon Chopin sur la *Costume de Paris*, lib. 2. tit. de *donat.* n. 5. Mais d'une simple donacion, il faudroit dire autre chose parmy nous, article dernier cy-dessous, à l'égard d'un heritier presomptif.

La donacion faite entre associez, qui ne sont pas heritiers presomptifs les uns aux autres, ne tombe pas sous la prohibition de l'article 337. qui doit être entendu des donacions simples, de pure liberalité, & lucratives, desquelles il est parlé cy-dessus article 161. & non des donacions onereuses, remuneratoires, mutuelles, & dont l'évenement est incertain, comme il a été jugé par un Arrest qui est fort vulgaire, rendu en la famille des Barons, pour la sœur donataire survivante. Mais j'estime qu'il faut dire toute autre chose en ligne directe, crainte de donner trop d'ouverture aux fraudes. J'y approuve l'association, mais je n'y admet pas la donacion mutuelle, car il y a toujours entre le pere & le fils une notable disproportion & inegalité d'âge, & nous ne presumons pas que l'ordre de la mortalité soit facilement troublé. Il faut dire la même chose à plus forte raison de l'ayeul & du petit fils.

Davantage pevent faire.] Cette clause est icy ajoutée pour l'interpretation de l'article 321. au mot, *Etranger*, soit que les donneurs ayent des enfans, ou qu'ils n'en ayent point.

Par heritaige & à perpetuité.] A ce propos,

on demande si le donataire, en donacion autre que mutuelle, precedant, la donacion sera caduque, encore qu'il soit donataire à perpetuité pour luy & ses hoirs. Répons affirmativement, car auparavant qu'elle puisse passer aux heritiers, il faut qu'elle passe à la personne du donataire. Ainsi pieça fut jugé par Arrest. (* *Marqueraye.*) Parce que bien qu'en toute donacion il soit ajoûté du stile du Notaire, à *perpetuité*, & *en pleine propriété pour luy & ses hoirs*, toutefois ces mots n'inferent pas une substitution, & les hoirs, ne sont pas dans la disposition; mais ils denotent seulement que les choses sont données incommutablement en droit de propriété, comme cy-dessus article 322. Et la cause & la fin de la donacion cessant, la disposition des choses données n'est pas interdite au donneur, suivant ce que dit Chopin sur la *Coûtume de Paris*, lib. 2. tit. de *donat.* n. 10. Valla, de *rebus dubiis tract.* 2. n. 25. je l'ay remarqué cy-dessus article 321. §. aussi le *mary*. Si le pere & le fils, ou le fils & le petit fils sont instituez heritiers; ou s'il leur est donné ou legué quelque chose ensemble, ou s'ils sont substitués ensemble; Et que quelques uns de la famille, race & cognation soient aussi ensuite instituez heritiers, ou substitués, viendront-il à l'heredité tous ensemble, ou bien par ordre successif? Cette question est amplement traittée par la glose & par les Docteurs sur la Loy, *Gallus*, §. 1. *verbo*, *exprimat.* D. de *liber. & postum. notant ad leg. heredes*, §. ult. D. ad *S. C. Trebellian.* ad l. *cum pater*, §. à te peto. D. de *legat.* 2. Voyez Decius, *consil.* 205. & *consil.* 384. Alexandre, lib. 3. *consil.* 24 ubi *Molinæus*. Angelus de *Perusio*, *consil.* 38. Mathæsilanus, *notabili* 156. Tiraqueau, de *retractu linearum*, §. 11. gl. 4. Covarruvias, ad *cap. Rainutius*, ex. de *testam.* §. 2. Rebuffe, ad *id cap. Rainutius*, §. 1.

ARTICLE CCCXXXI.

Donacion mutuelle faicte durant la maladie dont l'un des donneurs decede , ne vault.

CONFERENCE.

Coûtume du Maine , article 343.

Tours , article 242. par lequel cela est étendu à toutes les donations des conjoints par mariage.

Loudun , chap. 25. art. 4. & 5.

Poitou , article 211. par lequel la donation n'est pas revoquée pour maladie , si la mort ne s'en ensuit dedans quarante jours.

Paris , article 282. où la seule maladie annulle la donation , encore que la mort ne s'en ensuive pas.

La Conference des Coûtumes sur cet article 282.

D'Argentré sur la *Coûtume de Bretagne*, art. 121. gl. 2. n. 3. *¶. quare si senex.* Mornac sur la Loy 1. §. *sed sciendum*, D. de *adilit. edicto*.

Durant la maladie.] Entendez cela d'une maladie qui a trait à la mort, & sonique & non d'une legere maladie qui n'empêche pas qu'on ne donne ordre à ses affaires. Par argument de la Loy 1. §. *sed sciendum*, & de la Loy dernière, §. *quodam*, D. de *adilit. edicto*. (* *Le Fèvre.*) Il est constant qu'on peut faire une donation mutuelle par un testament commun, comme cy dessous article 312. Les lieux touchant cette pratique sont citez par Brodeau sur Monsieur Louët *lett. T. n. 10.* Ce fait m'a été proposé. Titius sain de corps & d'esprit, & Caia saine d'esprit & malade de corps, mary & femme, se font par testament une donation mutuelle au profit du survivant, de tous leurs meubles, & choses censées pour meubles, en propriété & à perpetuité. Caia decede deux jours après, ne laissant aucuns enfans; son frere qui étoit son heritier pour le tout, s'oppose à l'execution du testament, parce que la donation avoit été faite par une malade & moribonde. Titius dit que c'est une donation testamentaire. J'ay répondu que nôtre Coûtume ne distingue point en cet article 331. si la donation est faite entre-vifs, par un testa-

ment, ou par un Codicille; qu'il y avoit de la fraude. Que le mary n'ayant pû extorquer ce don par un Contrat de la femme qui se mouroit, avoit voulu le faire par un testament, ce qui ne luy étoit pas permis, c'est pourquoy la donation étoit caduque par les circonstances de la maladie & de la mort. Et il a été ainsi jugé par Arrest, rendu le 1. Septembre 1612. au rapport de Monsieur Murat. J'ay lû cet Arrest dans un certain Recueil d'Arrests de Joly & de Bochel.

Dont l'un des donneurs decede.] Voyez Du Moulin sur la regle de *infirm. resignantibus*, n. 324. Tiraqueau sur la Loy *si unquam, verbo, donatione largitus*, C. de *revoc. donat.* n. 134. & ajoutez ce que j'ay noté cy-dessous article 345. au mot *par testament*. Chopin sur la Coûtume de Paris, *lib. 2. tit. de donat.* n. 5. *not. marg.* dit qu'une donation faite par un hydropique fut declarée nulle par Arrest, parce qu'il étoit mort deux mois après. Au contraire, un homme étant malade de la pierre, ayant fait une donation en s'exposant à être taillé; s'il survit à l'operation, & qu'il meure depuis de la même maladie; Monsieur Servin *vol. 1.* rapporte qu'il a été jugé par Arrest que cette donation avoit été bonne & valable.

ARTICLE CCCXXXII.

Et au regard de donacion mutuelle, ou autre, faicte en testament, & tout ledict testament, se pevent revocquer par lesdicts donneurs, ou l'un d'eux, & nonobstant que ledict testament fust validé de foy & serment.

CONFERENCE.

Coûtume du Maine , article 344. moyennant la dispense de son Prelat.

Loudun , chap. 25. art. 7.

Se peut revoquer.] Les premiers codicilles ne sont pas revoquez par des codicilles suivans, sinon en tant qu'ils sont contraires les uns aux autres, l. *cum proponatis*, C. de *codicill.* Et la volonté est ambulatorie jusques à la mort, l. 4. D. de *adim. & transfer. leg.* l. *cum hic*, §. *oratio*, D. de *donat. inter vir. & uxor.* Et ne vaut le pact au contraire, ni aucune clause de ne revoquer pas la dernière volonté; comme dans les donations à cause de mort. Et cette clause seroit vitiée, & ne vitieroit pas la disposition, l. *ubi ita donatur*, & *ibi doctores*, D. de *donat. causa mortis*. (* *Marqueray.*) Toutefois le testateur peut se lier luy-même par certaines clauses derogatoires à la revocation future, Selva de

benefic. part. 3. quest. 14. num. 3. Monsieur Louët *lett. T. n. 9.*

Par lesdicts donneurs ou vendeurs.] Soit qu'ils revoquent conjointement, soit qu'un d'eux revoque seul, l'un & l'autre survivant, il est indubitable que la revocation est bonne. On a demandé si un des donneurs étant decede, l'autre pouvoit revoquer? Le sommaire constant de cette doctrine est qu'il le peut les choses étant encore en leur entier, Chopin sur la *Coûtume de Paris*, *lib. 2. tit. de testam.* n. 10. Monsieur Louët *lett. T. num. 10.* Cette regle est fautive dans les donations que les conjoints par mariage ont faites à leurs enfans communs. Le même Chopin sur nôtre Coûtume,

article 40. n. 8. & lib. 3. tit. de parentum donat. n. 12. Limitez cela, que la revocation du survivant vaut en tant qu'il y a intérêt, & à l'égard de sa disposition, & non de celle du défunt.

Et nonobstant que ledict testament.] *Et aliis clausulis consuetis, quia ex quo in mutuo testamento, censetur facta ut ultima voluntas, & est pars testamenti.* Du Moulin sur cet endroit. La disposition de la Coutume demeure dans sa force, soit que le testament soit fait par un mineur, soit qu'il soit fait par un majeur: parce que quant au mineur, l'Auth. *Sacramenta puberum, C. si adversus vendit.* est abrogée parmy nous. Et qu'entre majeurs le serment sortit la propre & primordiale nature de l'acte auquel il a été ajouté. Covarruvias 1. parte *relect. cap. quamvis, de pallis in 6. §. 4.* & est un accessoire au negoce principal, lequel étant refous ou par nullité, ou par voye de restitution, la clause du serment, qui a accoutumé d'être apposée par le stile des Notaires, se refout pareillement. Coquille sur la *Coustume de Nivernois, tit. des donations art. 8.* L'opinion commune des Docteurs est, que quoy

que les puissances seculieres ne puissent pas absoudre du serment qui a été prêté; & que le Droit Civil ni les Coutumes ne puissent pas rompre le serment, elles peuvent toutefois statuer en ce qui regarde le serment à prêter, ou en le défendant, ou en le permettant, le remettre & disposer qu'il n'acquerra aucun droit à personne. Quelques-uns ajoutent, que pour la remise du serment la Coutume a une force Apostolique. Sainson sur la *Coutume de Touraine, tit. des successions de gens roturiers, art. 8.* qui est de sentiment contraire sur un faux fondement. Covarruvias *d. relect. part. 1. §. 3. n. 7.* Sçavoir si un Statut peut reprouver le serment? Cette question est traitée par Alexandre, *lib. 1. consil. 125.* Sçavoir si un resignant ayant juré peut revoquer sa resignation, cette question est traitée par Flammius Paris. *de resignat. beneficior. lib. 9. quest. 31.* Il est à observer de Selva, *de benefic. part. 3. quest. 17. n. 2.* qu'un acte fait contre le serment est valable, quand cet acte n'est point prohibé par la Loy, mais qu'il dépend de la pure volonté & faculté de celui qui a juré.

ARTICLE CCCXXXIII.

Donacion faicte en faveur de mariaige de heritier ou heritiere presumptive du donneur ou donneresse soit heritier presumptif en tout, ou en partie, supposé qu'elle soit faicte aux deux conjointés, ou à celui d'eux qui n'est heritier ou heritiere presumptifs du donneur ou donneresse, est veu estre faict en faveur du parent ou parente du donneur, & est réputé iceluy don avancement d'hoirie, & le propre patrimoine & heritaige desdicts parent, ou parente, mouvant sa ligne & cousté en la ligne desdicts donneur ou donneresse: Et pour ce si lesdicts parent ou parente donataire alloient de vie à trespassement sans hoirs de son corps, ou que la ligne de luy defaillist, les ehouses dudiect don retourneroient en la ligne du donneur. Autre chouse seroit quant iceluy don auroit esté faict en faveur dudiect mariaige par un estrangier, auquel lesdicts conjointés, ou l'un d'eux, ne pourroient succeder, ou par autre dont l'un d'iceux conjointés ne fût heritier presumptif, ou lignaigier, car en celui cas le don appartient à celui d'eux à qui il est expressément faict, ou à tous lesdicts conjointés si à tous les deux est donné: Et pour ce si tel donataire decede sans hoirs de sa chair, ou si sa ligne estoit defaillie, iceluy don retournera en la ligne desdicts conjointés à qui lediect don aura esté faict.

CONFERENCE.

Costume du Maine, art. 345.

Avancement d'hoirie.] *Paris, article 278. Joignez l'art. 250. & l'art. dernier.*

Ou sa ligne estoit defaillie.] *L'ancien Coustumier des deux Provinces, porte, ou que la ligne de luy defaillist.*

Donation faicte en faveur de mariage.] La donation faite sous condition de mariage, ne sortit pas effet par la passation du contrat, ni par les fiançailles quelques solennelles qu'elles soient, mais il est requis des épousailles effectives. Mornac sur la Loy 4. *D. loc.* Lelet sur la *Coustume de Poitou, art. 213.* Mais les épousailles faites, la donation ne peut plus être revoquée, selon Du Moulin sur la *Coustume de Bourbonnois, art. 219.* Après Faber sur la Loy 1. *C. si mancip. ita van. Decis. Capella Tholosana, 452.* Benedicte sur le chap. *Rainutius, verbo, duas habens, n. 197.* Boerius *decis. 155.* Parmy nous il y a lieu au rapport, article 260. cy-dessus. Rat sur la *Coustume de Poitou, article 205.* quelquefois à la réduction, article 335. cy-dessous. Or la donation est dite faite en faveur de mariage, quand elle est faite par le contrat de mariage. Il n'en est pas de même quand la donation est faite en contemplation d'un mariage incertain, & cette dona-

tion n'a pas les privileges de celle qui est faite en faveur d'un mariage certain, Aymon sur la *Coutume d'Auvergne, tit. 14. art. 19. num. 14.* Valla de *rebus dubiis, in appendice ad tract. 2.* Il est à observer de Chopin de *privileg. rustic. lib. 1. part. 2. cap. 5. n. 3.* qu'il a été jugé par Arrest qu'une donation en faveur de mariage non écrite & insinuée, étoit nulle & sans effet, ce qui doit être entendu à mon sentiment, au regard des creanciers du donneur. Au reste la Coutume ne distingue point si la donation est de meubles ou d'immeubles. C'est un principe certain qu'il n'est pas permis au pere de famille, non noble, de donner entre-vifs quelque chose de ses meubles ou immeubles, à quelqu'un de ses heritiers presumptifs sous couleur de donation à quelqu'autre titre lucratif que ce soit, plus qu'aux autres, selon D'Argentré sur la *Coustume de Bretagne, art. 266. tit. de demissione, n. 36.* Mais parce qu'il faut rapporter les choses données, l'in-

ention de nôtre Coutume semble avoir été de pourvoir aux familles, & de suppléer icy prudemment tout ce que les Notaires ont accoutumé d'employer dans les actes de donation, de la destination & conversion en achat d'heritages & constitution de rente. On a donc demandé, si ce qui suit dans la clause, est réputé, doit être entendu des meubles aussi bien que des immeubles, & si les meubles donnez en faveur de mariage sont de la souche & ligne de celui des conjoints qui est donataire & heritier presomptif du donneur? On disoit que *favores sunt ampliandi*, & qu'il n'a été pourveu qu'aux meubles par cet article, parce que la Coutume a suffisamment pourveu auxheritages & autres immeubles par l'article dernier. On objectoit au contraire, qu'il ne s'agissoit point icy des meubles, parce qu'ils entrent dans la communauté par l'article 511. Mingon interprete assez ouvertement nôtre article des immeubles, où il traite si les choses données en faveur de mariage viennent sous le nom d'acquêts. Pour moy je suis dans ce sentiment, que la Coutume y parle principalement des immeubles, & ensuite des meubles qui en vertu de la destination sont exclus de la communauté.

En faveur de mariage.] Que faut-il dire de la donation faite constant le mariage? Valla *de rebus dub. tract.* 13. n. 2. tient que cette donation entre dans la communauté. Alciat est du même sentiment *tract. de presumptionib. Reg. 1. presumpt.* 18. Mais notwithstanding cela, j'estime qu'il en faut dire la même chose que de la donation faite dans le pourparlé de mariage, suivant l'opinion de Bartole, de Paul de Castre, & d'Alexandre, sur la Loy *sed & si plures*, §. *in adrogato*, D. *de vulg. & pupill. substit.* Et il n'y a point de dispatité de raison, & il est expressément statué par cette Coutume, que la donation n'entre jamais dans la communauté, mais qu'elle appartient à celui auquel elle a été faite, quoy qu'elle procede d'un étranger. (* *Le Febvre.*) Remarquez en premier lieu, que Valla en excepte la donation faite par le pere ou la mere en ligne directe. En second lieu, qu'il faut dire la même chose en ligne collaterale, si la donation est faite à un heritier presomptif. En troisième lieu, qu'il faut encore dire la même chose de la donation faite par un étranger, si elle est en faveur de mariage, par cette clause, *autre chose seroit*, lesquels cas exceptez, regulierement toute donation faite aux conjoints par mariage, ou à l'un d'eux, entre dans la communauté.

D'heritier ou heritiere.] Soit en ligne directe, ou collaterale. (* *De la Guette.*) Parce qu'on presume toujours que c'est une donation en avancement d'hoirie, encore qu'il n'en soit rien exprimé. §. *est réputé iceluy don avancement d'hoirie*, sans avoir égard parmy nous à ce qui est noté sur l'art. 246. de la Coutume de Paris, qu'on peut voir dans Monsieur Loüet *lett. A. n. 2.* Voyez Pithou sur la *Coustume de Troyes*, art. 141. *gl. dern.*

Aux deux conjoints.] Quoy que la donation soit expressément à l'un & à l'autre. De laquelle expression il faudroit dire autre chose en la Coutume de Troyes, article 141. Mais si la donation n'est pas disertement & expressément à l'un & à l'autre, dans le doute elle est presumée faite à la partie conjointe de parenté, ce que Du Moulin a noté sur cet article 141. de la *Coustume de Troyes*, & il le repete sur la *Coustume de Paris*, article 78. *gl. 7. n. 100. & 101.* Bacquet *des droits de Justice chap. 21. num. 63.* Voyez Duret sur l'article 211. de la *Const. d'Orleans*, & Valla *de reb. dub. tract.* 13. n. 1.

Ou à celui d'eux qui n'est heritier.] Parce que l'interposition d'une personne est presumée faite en fraude, voyez la Loy 3. §. *sed si d. bitorem*, & la Loy 5. §. *generaliter*, D. *de donat. inter vir. & uxor.* Combien l'interposition de personnes est suspecte en toutes affaires, vous en pouvez voir les lieux dans Mornac sur la Loy *alioquin* 13. D. *ad S. C. Velleian.* Au reste Susanne Crassot ayant donné six cens livres en faveur de mariage, à Jeanne du Vau qui épousoit Estienne Serrant, neveu de ladite Crassot, de sa sœur Marie Crassot alors vivante, il fut jugé par Sentence d'Audiance du 26. Avril 1638. confirmée par Arrest, non seulement que la donation étoit bonne; mais encore que le fils dedit Estienne Serrant & Jeanne du Vau, ne rapporteroit pas ce don maternel à ses autres cohéritiers, dans la succession de son ayeule qui avoit succédé pour le tout à la donatrice. Nôtre Barreau disoit qu'il avoit été bien jugé, & qu'il ne falloit pas étendre nôtre article aux meubles non destinez; mais nous fûmes surpris qu'il eût été jugé que ce don ne fût pas rapportable, puis qu'on ne peut pas douter que par l'interposition de cette bru future, la condition d'un des heritiers n'eût été par l'événement faite meilleure au préjudice des autres heritiers, contre les art. 210. & 337. C'est toutefois le sentiment de Feron, sur la *Const. de Bordeaux*, tit. *du retrait*, art. 23. §. *licet autem*, mais suivant le Droit écrit.

Propre.] Soit qu'il soit donné en ligne directe, selon Faber *in proemio Institut. verbo, Allemanicus*, soit en ligne collaterale, selon Chopin sur nôtre Coutume *lib. 3. tit. de parentum donat. num. 1.* notwithstanding l'opinion de Tiraqueau, *de retractu lin. §. 32. gl. un. n. 5.* & d'Imber, *in enchiridio, verbo, donatio inter vivos in f.* Or il est propre non seulement à l'égard de l'autre des conjoints, afin qu'il n'entre pas dans la communauté; mais étant donné à l'heritier presomptif, ce sera son patrimoine ancien de son côté & ligne, dit Du Moulin sur la *Coustume de Blois*, article 172. lequel vous pouvez voir touchant la double acception de propre, sur la *Coustume de Paris*, article 43. *gl. un. n. 187.*

Propre patrimoine & heritage.] Non seulement propre, comme le disent presque toutes les autres Coutumes, & les Docteurs François; mais patrimonial & hereditaire. C'est pourquoy il ne faut pas douter que les choses données en faveur de mariage ne passent aux heritiers du sang de l'estoc & ligne: ce qui est indubitable au regard desheritages, & ceux qui sont de meilleur sentiment, doivent dire la même chose de l'argent, ou des meubles, auxquels la nature, ou plutôt la qualité de propres immeubles a été donnée par convention.

Mouvant sa ligne & côté.] Ces mots, qui sont fort à observer, ont été ajoutez par les reformateurs de nôtre Coutume; & Du Moulin les a emprunté d'eux dans sa note sur la 1. *question de F. b. Galli.* Et de-là est venue la clause tres frequente en tous contrats & articles de mariage, dont la premiere invention est due aux Angevins & aux Manceaux.

Retourneront en la ligne.] Cela est imité de la Loy *dos à patre*, C. *solut. de matrim.* Et Mornac sur la Loy *prof. Etitia*, D. *de jure dot.* veut qu'il ait lieu, soit que la dot procede des biens du donneur, soit qu'elle ait été donnée par son fait, ou en sa consideration. J'en demeure d'accord à l'égard de l'autre des conjoints, mais non quant aux heritiers, & à la ligne. Mais que faut-il dire

quand un des fiancés donne à l'autre ? La chose donnée sera-t-elle de la ligne du donneur, ou du donataire ? En voici un exemple. Un certain nommé Chabot, roturier, père de quatre enfans d'un premier mariage, épouse en secondes nopces Jeanne Proust, noble d'extraction, & luy donne mille écus à convertir en achat d'heritages, pour luy être propre & à ses enfans qui naîtroient de leur mariage. Cette seconde femme meurt & laisse deux enfans survivans, qui meurent aussi sans qu'il eût été fait aucun acquêt. Les heritiers maternels de ces enfans font appeler le pere, demandent que cette somme de mille écus soit convertie en acquêt d'heritages, desquels la propriété leur appartiendra, l'usufruit en demeurant par devers le pere. Les fils du premier mariage dudit Chabot interviennent, & demandent la même collocation de cette somme, mais à leur profit en droit de propriété, parce qu'ils doivent être censez de la ligne du donneur. Le pere soutient contre les uns & les autres, qu'il est liberé de cette collocation, parce qu'il n'avoit pas été dit par la donation, en ses estoc & ligne, & qu'il n'avoit point été assigné de rente de ces mille écus à défaut de collocation. Que les enfans de son second lit avoient eu contre luy une action personnelle pour le paiement de cette somme, laquelle par l'adition qu'il avoit faite de leur succession mobilière, avoit été confuse & éteinte. Par Sentence d'Audiance du 20. Juin 1608. tant les heritiers maternels, que les fils dudit Chabot, furent deboutez de leur demande. Mais si ledit Chabot eût obeï à la condition, & acheté des heritages ? Cette question parut fort douteuse aux habiles de nôtre Barreau, sçavoir si les heritiers maternels des enfans du second lit, ou si les fils du pere du premier mariage, succederoient à ces heritages. Je disois, sauf meilleur avis, que ladite Proust n'avoit été ni parente, ni heritiere presomptive de son mary, c'est pourquoy ces heritages, s'il en eût été acheté quelques-uns, eussent appartenu aux cousins des enfans du second lit en ligne maternelle, suivant la seconde disposition de nôtre article. *ŷ. autre chose seroit.*

En la ligne d'iceluy donneur.] Un Prêtre donne à sa fille bâtarde trois cens écus en dot, à condition qu'ils luy retourneroient à défaut de la ligne de la donataire, & ne stipule point la reversion à ses heritiers. Le Prêtre & sa fille bâtarde meurent, laquelle laisse un fils survivant : il y eut procès, sçavoir à qui appartenoient ces trois cens écus, ou du pere de ce fils decédé, ou de l'heritier du Prêtre. Mornac sur la Loy 5. *D. de jure dot.* rapporte qu'il fut jugé pour le pere, tant parce que cette somme n'avoit pas été destinée en achat d'heritage, que parce que le donneur n'en avoit stipulé la reversion que pour luy. Ajoutez, que la donataire n'avoit point été heritiere presomptive du donneur.

Par un étranger.] L'étranger, en cette seconde partie de nôtre article, est celuy dont le donataire n'est pas heritier presomptif, quoy qu'il fût son parent, c'est pourquoy la donation doit être insi-

nuée dans quatre mois à compter non du jour du contrat, mais du jour du mariage, selon Mornac sur la Loy *tali* 48. *D. de jure dot.* Ce n'est pas néanmoins une donation onereuse, de laquelle on puisse demander les ventes, dit Chopin sur la *Costume de Paris*, lib. 1. tit. 2. n. 30.

A qui il est expressement fait.] Cela est imité de la Loy *si nuptura*, *D. de fundo dot.* A cela fait la Loy *sed etsi plures*, §. *in adrogato, cum ibi notatis, verbo, beneficio*, *D. de vulg. & pupill. subst.* On regarde la personne de celuy à qui le don est fait, ou en consideration de qui il est fait, l. *Si filio fam. 23. l. ult. de mortis causa donat.* Mais ce qui est dit en tout cet article, que ce qui est donné est le propre du donataire, doit être limité, si ce n'est qu'il en soit convenu autrement par la contrat de mariage, Chopin sur nôtre Coutume lib. 3. tit. de *donat. parentum*, n. 1. nota marg.

Si à tous deux est donné.] Du Moulin sur la *Costume de Paris*, article 78. gl. 1. n. 101. excepte, si ce n'est que le donneur se soit servi du terme de dot, & qu'en ce cas le don est fait à la femme seule. Je limite cela, sinon qu'il ait donné expressement à l'un & à l'autre.

Où sa ligne étoit défaille.] Sçavoir la ligne directe descendante, laquelle étant défaille la chose donnée est devolue aux heritiers collateraux, & a défaut d'heritiers collateraux elle est acquise au Seigneur de fief article 268. cy-dessus; & ne retourne jamais aux heritiers du donneur, sinon qu'il y en ait stipulation d'ailleurs. Car il est presumé avoir donné, l. *un. §. accedit ei*, 13. *C. de rei uxor. act.*

Retournera en la ligne d'iceluy des conjointés à qu'il aura esté fait.] Ce n'est donc pas un acquêt commun. Et quoy que les choses données par des étrangers viennent sous le nom d'acquêts, elles n'entrent pourtant pas dans la communauté en ce cas; tant à cause de la faveur du mariage, que parce que la communauté ne commence pas du jour du contrat, mais du jour du mariage; c'est pourquoy ces acquêts sont dits être antérieurs au mariage; & n'entrent point dans la communauté sinon qu'il en soit autrement convenu, cy-dessus, article 511. Mais si le mariage est fait le même jour que le contrat est passé, & qu'il porte que la communauté commencera à courir du jour des épousailles ? Certes les choses données en faveur de mariage, n'entreront pas pour cela dans la communauté. Fabius & Sextitie se marient au mois d'Octobre, sans aucun contrat de mariage, Septitius au mois de Decembre de l'année suivante, donne à Sextitie en faveur du mariage fait & consommé un heritage. On a demandé si cet heritage entreroit dans la communauté qui étoit déjà acquise ? J'ay répondu qu'il falloit avoir égard aux conditions apposées dans la donation, & s'en tenir à la volonté du donneur. Dans le doute, que la faveur du mariage empêchoit qu'il n'entrât dans la communauté, parce que le texte de nôtre article ne distingue point en quel tems est faite la donation.

ARTICLE CCCXXXIV.

Si le pere, ou autre roturier, donne à aucun de ses enfans, ou heritiers presomptifs, soit en avancement de droit successif, ou autrement, & après sa mort ledict enfant, ou heritier, veille renoncer à sa succession, il y sera receu avant que autrement se porter heritier, en rendant à l'Ordonnance de Justice ce que sondict pere ou mere, ou autre parent luy a donné : Et faudra qu'il raporte à la raison de la valeur en quoy estoient lesdictes choses données au tems d'iceluy don :

C O N F E R E N C E.

Costume du Maine, article 346.

Si le pere.] Cela est contraire au Droit Civil, en la Loy 2. C. de revoc. bis qua in fraud. credit. (* Le Febvre.)

Ou autre roturier.] Cela a lieu entre roturiers seulement, secus entre nobles. (* Le Febvre.) C'est pourquoy si une dot a été donnée à une fille noble, avec la clause de renonciation, les creanciers, soit anterieurs, soit posterieurs, n'auront aucune action pour la restitution de cette dot; ce qui a lieu dans les meubles, & dans l'argent, même donné avec destination. Que faut-il dire d'un fonds donné en dot? Je croy que les creanciers anterieurs ont action pour interrompre dans le temps prefix par la Coutume, à compter du jour de la mort du pere. Mais si la dot a été promise à la fille & non payée? Elle sera creanciere avec hypothèque du jour de son contrat de mariage, selon Chopin sur notre Coutume, lib. 3. tit. de collat. n. 4. §. illud plane liquet. J'ajoute que même la clause de renonciation étant obmise, la fille peut renoncer à la succession, & se tenir à son don, tant au regard des creanciers, que des heritiers.

Donne à aucun de ses enfans ou heritiers.] Par maniere de quantité, ou d'espece, & non par maniere de quotité; car s'il est donataire de tous les meubles qui se trouveront au temps de la mort du donneur, ou de quelque partie de ces meubles par maniere de quotité, quoy qu'il renonce à la succession, & ne soit pas obligé de rapporter, il ne sera pourtant pas liberé du paiement des dettes par ce detour; car il en est tenu par l'article 237. dit Chopin, d. tit. de collat. n. 4. §. enimvero si universitas. Mais seulement à l'égard des creanciers anterieurs.

Donne.] J'ay oüi dire que Monsieur Le Febvre, tres-docte Avocat du Roy en ce Siege, répondoit qu'il falloit dire la même chose entre roturiers, s'il avoit été promis quelque chose qui n'eût pas été payé, parce que puisque nous donnons la rétention, à plus forte raison doit-on donner l'action. C'est pourquoy si les biens du donneur défunt sont vendus par autorité de Justice, le donataire ayant repudié la succession se rendra opposant; Et on ne luy imputera pas qu'il n'ait point inquieté le donneur vivant, par argument de la Loy, si extraneus, D. de jure dot. Car une dot promise tient lieu d'une chose deüe, & n'est plus dans les biens du pere dont elle a sorti. Le Jurisconsulte Triphonin veut même quelle puisse être exigée des freres, l. ult. D. de dot. collat. à plus forte raison doit-elle être exigée des biens du pere, au prejudice des creanciers posterieurs. Que si la dot a été donnée par le contrat de mariage, & qu'il se soit passé dix ans pendant la vie du donneur & du donataire, sans qu'elle ait été demandée, ni qu'il y ait eu de contestation pour raison de cette dot, à l'égard des mâles, ils ne sont exclus de la demander que par trente ans: le mary est exclus par dix ans de la dot de sa femme. Justinien Nov. 100. Cela est trop rigoureux, & il me semble qu'en ce cas il naît une grande injustice d'un droit tel qu'est-celuy la; mais particulièrement à l'égard de la femme, à laquelle le silence de son mary fait un tel prejudice. Mais le Parlement a approuvé cette rigueur, par un Arrest

rapporté par Monsieur Loüet, lett. D. n. 9. nous attendons de la Cour qu'elle y apporte un temperament. En premier lieu, que la femme ne soit point obligée au rapport; en second lieu, que la faveur accordée à celuy qui a promis la dot, & à ses heritiers, ne soit pas étendue aux creanciers du donneur.

En avancement de droit successif.] Nous ne nous arrêtons pas à la doctrine de Du Moulin, qui dit sur la *Costume de Paris*, art. 37. (qui est le 25. de l'ancienne,) gl. un. n. 5. que les donations en avancement de droit successif sont revocables, si les donataires ne veulent pas être heritiers du donneur, parce que parmy nous, au moyen de la renonciation, du titre universel d'heritiers, ils passent au titre particulier de donataires, ce qui est tres-équitable. C'est pourquoy nous ne recevons ce que le même Du Moulin a écrit sur la même *Const. art. 26.* (qui est le 17. de l'ancienne,) gl. un. n. 4. que la chose donnée retourne au corps de la succession, au profit de tous les heritiers, quelques éloignez qu'ils soient, & collateraux, & même au profit des creanciers. J'ay voulu avertir de cela, à cause de l'autorité d'un si grand homme, duquel j'approuve la doctrine en tant qu'elle doit être limitée en cette Province, par le veritable sens de cet article 334. comme je diray cy-dessous.

Veille renoncer à sa succession.] Il est besoin de renonciation, car le mort saisit le vif: mais un majeur ayant renoncé, ne peut plus accepter la succession, l. sicut major, C. de repud. vel abstin. heredit. secus, dans un mineur, §. extraneus, inst. de hered. qualis. & differ. (* Taluan.) Mais il ne peut renoncer au prejudice de ses creanciers. Chopin sur la Coutume de Paris, lib. 2. tit. 5. de successionib. n. 10. Bacquet, des droits de justice, chap. 21. depuis le n. 357. Monsieur Loüet, lett. R. n. 19. 20. 21. Mais il peut renoncer au prejudice des creanciers de son auteur, comme en cet article. Ce que Monsieur Taluan a noté, qu'un majeur ne peut accepter une succession qu'il a repudiée, doit être limité, sinon qu'il soit restitué avec connoissance de cause.

Avant que autrement se porter heritier.] C'est une question ordinaire, & toujours controversee, de sçavoir celuy qui s'est porté pour heritier. D'Argentré sur la *Const. de Bretagne*, art. 515. gl. 2. dit que des faits ambigus ne font pas un heritier, que des faits certains le font. Il donne des exemples des uns & des autres elegamment certes: mais quoy que d'abord il detruise les principes du Droit Romain, il prend pourtant ses exemples de ce même Droit. Comme fait aussi Mr Loüet, lett. H. n. 10. Il oppose les faits ambigus aux faits certains, il ne dit rien des incertains, ni des douteux. Dans la France Coutumiere le mort saisit le vif, & parmy nous article 272. cy-dessus sans apprehension de fait. Pour quoy disputons-nous donc des faits. Si nous aimons la verité, pour que quelqu'un soit, & soit dit heritier, il n'est point requis de fait; pour qu'il ne soit pas, & ne soit pas dit heritier, des faits sont requis. Et j'estime qu'on peut établir cette regle, que celuy qui est dans le plus prochain degré, & capable de succeder, & que le defunt a laissé, s'il est majeur de vingt &

cinq ans, & qu'il n'ait point fait d'inventaire, ni repudié la succession dans les quarante jours accordés par le Droit pour deliberer; que ce temps passé il est heritier, même sans aucune interpellation des creanciers: Et cela sans esperance de restitution, si ce n'est qu'il en eût quelque juste cause, comme de peste, de guerre, d'absence; sans avoir égard à cette ambigüe & litigieuse distinction, entre celui qui est heritier, & celui qui s'est porté pour heritier; d'où naissent une infinité de procès, mille fraudes, & subornations de témoins, par argent, par menaces, par bonne chere; d'ailleurs tant de cavillations & de détours sur la position & articulation des faits de gestion, ou non gestion pour heritier; car aujourd'huy sur cette matiere il y a autant de divers sentimens, que de têtes. Je demeure d'accord que le mineur qui n'a point fait d'inventaire, & qui a laissé passer le temps donné pour deliberer, doit être restitué; mais je soutiens que l'argument tiré de la veuve contre le majeur est concluant, à laquelle veuve l'article 238. de nôtre Coutume, ne donne que le temps d'un mois pour deliberer si elle acceptera la communauté, ou si elle renoncera. A plus forte raison l'heritier qui est saisi doit dans quarante jours repudier expressément la succession. Qui de bon sens approuvera nôtre usage? Toutefois & quantes, & en quelque temps que ce soit que le plus prochain heritier du defunt, & habile à luy succeder, est convenu par les creanciers, on luy donne contre chacun d'eux un nouveau delay pour deliberer. C'est une pure illusion: le temps accordé par le Droit, *l. ult. C. de jure deliber. devot suffire*; si ce n'est qu'on en vueille donner un autre aux subreptions, divertissemens, & corruptions. Contre cela ne fait rien l'Arrest rapporté par Imber, *in enchiridio*, duquel fait mention D'Argentré sur la *Coustume de Bretagne*, au lieu cy-dessus cité, car il a été rendu à Bordeaux, en pais de Droit écrit. D'Argentré ajoute, *gl. ult.* que la renonciation se fait ou par déclaration expresse, ou par déclaration tacite en s'abstenant, ce qu'il prouve par le Droit Romain. En somme pour obvier aux fraudes: ou quelqu'un est heritier pur & simple; ou il l'est sous benefice d'inventaire; ou il renonce à la succession. Au premier cas il ne faut rien faire, nul fait n'est requis; Au second cas, il faut faire inventaire dans le temps prefix par la Loy. Au troisième cas, la declaration doit être faite dans le même temps. L'abstention sans renonciation expresse, ne détruit pas la saisie de la Coutume, & est une pure illusion: les Juges y aviseront.

En rendant à l'Ordonnance de Justice.] La Coutume dit fort proprement, *en rendant*. Elle dit cy-dessous improprement, & *faudra qu'il rapporte*; parce que le rapport n'est dans la verité qu'entre heritiers, cy-dessus article 260. Et la Coutume parlant au cas de la repudiation d'une succession; il y a lieu non au rapport, mais à la restitution. Or ces mots, à l'Ordonnance de Justice, ont été par plusieurs Sentences de ce Siege, à l'égard des creanciers, que l'Ordonnance signifie l'ordre. De sorte qu'il rende à ceux qui ont des hypotheques anterieures, discussion toutefois prealablement faite des biens de la succession repudiée, s'il en reste quelques-uns; touchant quoy voyez Chopin de *privileg. rusticor. lib. 3. part. 3. chap. 10. n. ult. nota. marg.* & sur nôtre Coutume, *art. 83. n. ult. not. marg.* Monsieur Lotiet, *lett. D. n. 56.* Mr. Servin, *vol. 2. act. 92. fol. 520.* où il remarque élégamment qu'en donation de meubles les crean-

ciers anterieurs n'ont aucune action, parce que les meubles n'ont point de suite par hypotheque, & nous l'avons ainsi jugé par Sentence du 20. Novembre 1604. J'étends cela à l'argent destiné en acquêts d'heritages, bien qu'il semble approcher de la nature des immeubles, cy-dessus, *art. 243.* car cela ne se fait que relativement, à l'égard de l'autre des conjoints par mariage. Il a pourtant été jugé au contraire. Quand nous disons qu'il faut restituer les choses données aux creanciers anterieurs, nous l'entendons des creanciers hypothecaires; car la priorité du temps ne suffit pas: si elle n'est accompagnée d'hypotheque, d'où vient qu'il faudroit dire autre chose à l'égard des creanciers chirographaires. Cette restitution des choses données aux creanciers anterieurs, contre les posterieurs, est imitée de la Loy 3. §. *filium*, *D. de administrat. rer. ad civit. pertinent.* & de la Loy 1. *C. de jure fisci.* A cela fait la Loy, *qui res suas*, *D. de solut.* & la note de Pirrhus sur la *Coustume d'Orleans, tit. des success. art. 28.* Chopin l'étend des creanciers au filque, sur la Coutume de Paris, *lib. 2. tit. de donat. n. 19.* Et nous en usons ainsi, sans avoir égard à la doctrine de Balde, *ad rubric. Cod. de revocand. his que in fraud. creditor.* & de Jason sur la Loy, *non dubium, col. 10. §. an autem & quando, C. de legib.* voila pour ce qui regarde les creanciers.

Que faut-il dire des heritiers en même degré que celui qui a repudié? Si le don excède la legitime que le donataire auroit prise cessant sa repudiation, l'excédant sera rendu pour être partagé entre eux, *auth. unde & si parens, C. de inoffic. testam.* A cela fait ce qu'a écrit Du Moulin sur la *Coust. de Paris, art. 25. gl. un. n. 17.* en y joignant sa note sur l'*art. 186.* des enfans qui prennent le douaire en propriété, & qui s'abstiennent de la succession. Chopin de *privileg. rusticor. lib. 3. part. 3. cap. 10. n. ult. not. marg.* j'en ay parlé cy-dessus, article 338. Ce fait m'a été proposé, René pere de quatre enfans, donne à Dorothee son fil's aîné quatre mil livres en deniers comptans, en avancement de droit successif. René pere decede chargé de dettes. Dorothee fils renonce à la succession, ses autres freres l'acceptent sous benefice d'inventaire. Les biens de René pere discutez, il ne reste pas un sol; & ainsi les freres de Dorothee demeurent comme exheredez, chacun d'eux luy demande mille liv. il y donne les mains, mais il en naît deux difficultez. La premiere, les creanciers interviennent, & demandent à ces trois freres qu'ils leur rapportent ces trois mille livres procedans des biens du pere dont ils ont été heritiers. J'ay répondu sur cette premiere difficulté, que les creanciers n'étoient pas bien fondez; parce que c'est autre chose rapporter & remettre dans la succession, & autre chose conserver entre freres l'égalité, qui est conforme au droit naturel; & que c'est plutôt une maniere d'aliments, qu'une legitime. La seconde difficulté fut proposée par les freres, ils demanderent l'interêt de ces trois mille livres au denier vingt, suivant la disposition de l'article 309. de la Coutume de Paris. J'ay répondu qu'ils n'étoient pas aussi bien fondez en leur demande, parce qu'il ne s'agissoit pas d'un rapport, mais d'une restitution faite par un frere qui avoit repudié la succession. Au reste, si les plus prochains en degré repudient, qu'ils soient anterieurs à tous les creanciers par le titre de leur donation, & que quelques uns plus éloignez en degré se portent pour heritiers, les donataires ne leur restitueraient rien; parce que cette equité de

proportion, dont parle l'audent. *unde & si parentes, C. de inoffic. testam.* ne tombe pas entre eux. Bien plus si le droit de leur donation eût été suspendu après le décès du donneur, ils en eussent demandé la saisie & delivrance aux heritiers, article 341. cy-dessous.

Ceque fondit pere ou mere ou autre parent luy a donné.] Soit de l'argent, ou quelque autre meuble: soit un fonds, ou quelque autre immeuble, selon quelques uns. Pour ce qui est de l'argent, & des meubles, la chose est constante, par la doctrine de Monsieur Servin que j'ay remarquée cy-dessus. On a demandé quelle action auroient les creanciers contre le repudiant à l'égard des immeubles, sçavoir si ce seroit la petition d'heredité, ou la reivindication, ou l'action d'interruption, ou l'action hypothecaire? Or nôtre article 354.

parlant de restitution, j'estime que les creanciers ne doivent pas agir par petition d'heredité, mais par reivindication, contre laquelle on ne peut prescrire que par trente ans, article 424. cy-dessous, du vivant du donneur, & après son décès par dix ans article 430.

Ne sera tenu rendre les fruits.] A cela fait la Loy, *quid ergo D. de donat. inter vir. & uxor.* & la glose, *ad l. generaliter, §. plane, D. de fidei-commiff. libertat.* Voyez Pontanus sur la *Coust. de Blois*, art. 101. *verbo, nisi pure, §. sed à quo tempore.* J'en ay parlé cy-dessus article 261. Il faut ajouter, que les fruits ne sont pas même restituez, bien que la donation soit revoquée pour cause d'ingratitude, Du Moulin sur la *Coustume de Paris*, art. 33. *gl. 1. n. 57.* & art. 43. *gl. un. n. 44.* Voyez la Loy, *quod his verbis, D. de leg. 3.*

ARTICLE CCCXXXV.

Qui donne plus qu'il ne peult à diverses personnes par un contract, ou plusieurs, le don sera rescindé sur chacun des donataires selon la grandeur du don, si ainsi est que les dons soient faits à iceux donataires pour en jouir après le décès du donneur, & non plustost: mais si d'aucun des dons le donneur se depouille, & en faisist les donataires de son vivant, & depuis faisist autres dons, ceux qui se seront en-faisinez des premiers dons, qui n'excedent point, joyront de tous iceux dons.

CONFERENCE.

Coustume du Maine, article 347.

Et depuis faisist autres dons.] *Suppléex, & repetez, pour en jouir après son décès.*

Qui n'excedent point.] *C'est à dire, qui ne peuvent être arguez d'excès, parce que les donations entre-vifs accompagnées d'une tradition réelle, & d'une véritable possession, ne sont jamais excessives, ni sujettes à réduction, sous prétexte de legitime, ou autrement; quoy que contre ces donations il y ait quelquefois lieu à la restitution, ou à la revocation.*

Qui donne plus qu'il ne peut.] Voyez la Loy, *is qui sola, D. de leg. 1.* la Loy, *si libertus, §. 1. & §. ult. D. de jure patron.* Il est à observer que les donations excessives sont bien rescindées, *l. ut mihi, §. si debitorem D. de donat.* Mais non annulées: parce que, *utile per inutile non vitiatur.* excepté le cas de la Loy, *Modestinus D. cod.* en haine des usures. A cela fait fort à propos la Loy, *si generaliter, D. de jure dot.* Anton. de Rosellis, *trakt. de indulgentiis, n. 404.* Mornac sur la Loy 7. *C. de inoffic. donat.* Et pour qu'il y ait lieu à la réduction, on considere le temps de la mort du donneur. Alexandre, *lib. 1. consil. 14. n. 6.*

A diverses personnes par un contrat ou plusieurs.] C'est la même chose s'il avoit donné à une seule personne par divers contrats, ce qui est permis si les dons n'excedent point, *l. sancimus, §. si quis 3. C. de donat.* Touchant quoy voyez D'Argentré sur la *Coustume de Bretagne*, art. 218. *gl. 5. n. 23.*

Par un contrat.] A plus forte raison par donation testamentaire. Voyez Monsieur Servin, *vol. 2. fol. 700.* Feron sur la *Coustume de Bordeaux*, tit. *des testamens*, art. 24. Remarquez de ce lieu, que la donation entre-vifs est un contrat, ce qui fait pour ma nouvelle opinion, depuis peu confirmée par Arrest, touchant l'âge des donneurs, de laquelle j'ay parlé cy dessus, article 315.

Le don sera rescindé.] Sur la demande des heritiers, mais non du donneur, qui vivant en a pû donner les fruits, cy dessous article 425. touchant quoy voyez D'Argentré sur la *Coust. de Bretagne*, art. 218. *gl. 9. n. 16. & 17.* & art. 265. *cap. 4. de dimissione, n. 31.* la doctrine duquel nous ne rece-

vons pas, quand il dit que même du vivant du donneur ses heritiers presomptifs peuvent intenter leur plainte de l'inofficiosité & excès de la donation, même par voye d'opposition: car il est constant par tout le titre, *C. de inoffic. donat.* que cette plainte, qui opere la réduction du don, & non la revocation, n'est donnée aux heritiers qu'après la mort du donneur. Et c'est le sentiment de Chopin sur nôtre Coûtume, *lib. 5. tit. de parent. donat. n. 21.* Sçavoir si la donation pour services, ou bienfaits, peut être revoquée pour le tout, ou seulement rescindée & reduite? Cette question est traitée par Alexandre, *lib. 1. consil. 55. à num. 2.* Et il semble être d'avis, qu'elle ne peut être revoquée, ni rescindée, si les services sont constans d'ailleurs que par la concession du donneur. Ce que j'estime devoir être entendu, en gardant la proportion de la recompense des services, dans une personne prohibée. Au reste une donation immense n'est vitiée qu'en ce qu'elle excède. Du Moulin sur la *Coust. de Paris*, art. 5. *gl. 2. n. 40.* D'Argentré sur la *Coust. de Bretagne*, d. art. 218. *gl. 5. n. 27.* quoy qu'elle soit faite pour causes pies, *n. 30.* ceque dit aussi Chopin, *d. tit. de parent. donat. n. 6.* qui ajoute que pendant l'instance de rescision, les donataires jouiront des choses données. Touchant la réduction des donations pour causes pies, voyez cy-dessus article 321.

Sur chacun des donataires.] Non donc sur le dernier seulement, comme il semble que l'a voulu le Can. 71. *bona rei 12. q. 2. ubi glosa.* du sentiment duquel est Philippus Francus sur le chap. *mandato, n. 3. de prebendis in 6.* Voyez Chopin sur

la Coutume de Paris, lib. 3. tit. 2. de actionib. n. 2. & D'Argentré sur la Coutume de Bretagne, art. 218. gl. 5. n. 23. & 24.

Mais si d'aucuns des dons le donateur se dépouille & en saisist les donataires.] Entendez cette possession de la naturelle & réelle, & non de la civile & feinte; car il est nécessaire que le donataire perçoive les fruits des choses données, comme il est dit au commencement de l'article. Cette question est traitée par la glose sur le *Can. bona rei* 12. q. 2. qui suit l'opinion contraire. (* Le Febvre.) La question n'est point en cette glose de la possession vraie, ou feinte; mais de sçavoir si toutes donations seront reduites, ou la dernière seule.

Cette clause a lieu dans les donations entre-vifs acceptées par les donataires, auxquels la propriété des choses données non seulement a été transférée, mais même la possession naturelle & réelle delivrée; & non la seule possession civile par des actes feints, de constitut, de preciaire, & de retention d'usufruit, ce qui est tres-bien exprimé par ces mots, *le donateur se dépouille*. En somme, il s'y agit de ces donations pour la validité desquelles il n'est point requis que le donataire demande delivrance à l'heritier, comme cy-dessous article 341. laquelle delivrance & saisie ils ont du defunt.

Le constitut, le preciaire, & la retention d'usufruit, operent bien la translation de possession, comme le montre amplement Tiraqueau *tract. de jure constituti*, mais par fiction. C'est pourquoy, quoy que cette possession soit bonne & valable en plusieurs cas, elle n'a pas néanmoins assez de force

& de puissance pour empêcher la reduction d'une donation immense; quoy que le Notaire ait ajouté dans l'acte, *transportant la saisine, propriété, seigneurie & possession de la chose donnée, de laquelle il s'est dévêtu & dessaisi, & en a vêtue & saisi le donataire, sans qu'il soit besoin, &c.* car la possession n'est pas prouvée par ces mots, ni la translation de possession; mais ils emportent la seule permission & faculté d'acquérir la possession. Lanfrancus de Oriano, sur le chap. *contra falsam ex. de probat. tract. de testibus*, Corneus, lib. 2. *consil.* 151. n. 7. Rat sur la Coutume de Poitou, art. 21. gl. 2. Du Moulin sur la Coutume de Paris, art. 20. gl. 5. n. 16. & art. 78. gl. 1. n. 3. D'Argentré sur la Coutume de Bretagne, art. 265. *tract. de possessionib. cap. 13.* Ajoûtez que l'insinuation faite du vivant du donneur n'empêche pas la reduction.

Et depuis fait autres dons.] C'est la même chose s'ils font antérieurs, pourveu que les donataires postérieurs soient saisis; & leurs donations ne seront pas rescindées; quoy que les donations précédentes puissent l'être à cause que le donneur a retenu la possession par devers luy.

Ceux qui seront ensaisinez.] De même par le Droit Romain, si après le décès du testateur les heritiers payent leurs legs entiers à quelques uns des legataires, sans deduction de la Falcidie, ils ne peuvent plus la repeter; mais ils retiendront la quarte pour la Falcidie de tous les autres legs, *l. si ex pluribus, 16. D. ad leg. Falcid.* Aymon sur la Coutume d'Anvergne, tit. des donations, art. 9. n. 7. & 22.

ARTICLE CCCXXXVI.

Quant le mary vend l'heritage de sa femme de son consentement, pour acquitter les propres faicts & debtes personnelles dudict mary, créés paravant leurdict mariage, ledict mary la doit recompenser sur ses heritaiges d'autant & semblable valeur, & non de plus; car la recompense doit estre esgale; Et pource quand il en est question, convient monstrier l'heritage avoir esté vendu à la valeur de la recompense, & la debte véritablement avoir esté due, & créée paravant ledict mariage: & semblable recompense doit faire la femme au mary.

CONFERENCE.

Coutume du Maine, art 348. qui outre le consentement de la femme requiert un decret de Justice.

Paris, article 232. par lequel en toute alienation il est donné recompense à l'un & à l'autre des conjoints sur les biens de la communauté; & c'est nôtre usage, touchant quoy voyez Mornac sur la Loy 17. D. de jure dot. joignez les art. 286. 297. & 298.

La Conference des Coutumes sur l'article 232. de la Coutume de Paris.

Personnelles.] Ce mot n'est pas dans l'ancien Coutumier des deux Provinces, ni dans l'art. 348. de la Coutume du Maine, & a été ajoûté icy par inadvertance.

D'Argentré dit beaucoup de choses servant à l'interpretation de cet article, sur la Coutume de Bretagne, art. 419.

Vend l'heritage de sa femme.] *Quod non licet ad mariti libitum, & suorum motum; & si contingat, poterit maritus etiam ex intervallo bonam fidem agnoscendo, recompensare*, comme dit Du Moulin dans sa note sur la Coutume de Bourbonnois, art. 238. Et in testamento. Suivant le même Du Moulin sur la Coutume de Blois, art. 164. Ce qui aura lieu si le mary a vendu la superficie de la maison de sa femme avec reservation de la place; ou un bois non taillable de sa femme avec reservation du sol & du fonds. Seion Chopin sur la Coutume de

Paris, lib. 2. tit. 1. n. 13. *not. margin.* Berauld & Gothefroy sur la Coutume de Normandie, art. 475. Mais si l'argent provenant de l'alienation de l'heritage de la femme, n'a pas tourné au profit du mary, mais a été converti en achapt d'une autre heritage, cet heritage sera de la communauté, dit D'Argentré sur la Coutume de Bretagne, art. 418. gl. 1. n. 13. après Boërius sur la Coutume de Berry, tit. des droits & appartenances à gens mariez, art. 2. gl. 1. col. 2. §. & per prædicta. contre l'opinion de Benedicti sur le chap. *Rainutius, verbo, & uxorem*, n. 741. mais il en est deu recompense. Pour ce, dit Masuer, tit. de societate, que l'argent procedant de l'alienation des immeubles de l'un des

conjointes par mariage, est immeuble; cela doit être entendu parmy nous, pendant qu'il est encore par devers l'acheteur.

De son consentement.] Parce que si elle n'y a pas consenti, sans s'amuser à ce circuit de récompense, parmy nous la femme, ou ses heritiers le peuvent vendiquer, cy-dessous article 445. Que sera-ce si elle n'y a pas consenti expressement, mais qu'elle ait eu part au prix, cela passera-t-il pour une ratification? Il faut dire avec D'Argentré sur la *Costume de Bretagne*, article 419. *gl. 1. num. 4. §. decimo tertio.* que le prix qui a été payé pendant le mariage, & n'a pas tourné au profit de la femme, n'induit pas une ratification; parce que quelque part que tourne ce prix, il est au mary. Mais je suis de sentiment contraire, si le mariage dissous, & la femme étant libérée de la puissance de son mary, & sçachant que son heritage a été vendu, en reçoit le prix; car alors cet acte emporte ratification, étant fait par une personne qui a connoissance que ce prix provient de l'alienation de son fonds. Il est à remarquer, que les ratifications qui sont exigées des femmes, les choses n'étant plus en leur entier, le prix déjà reçu & peut-être consommé, ne sont d'aucune valeur; parce que si nous aimons la verité, ce ne sont pas des venditions, mais des intercessions, contre la disposition & autorité du Senatusconsulte Velleian, contre lesquelles j'estime que les femmes, même majeures, ayant repudié la communauté, doivent être restituées; quoy qu'on dise qu'il a été souvent jugé, au grand detrimement des femmes, que ces ratifications étoient valables. Et mal, si je ne me trompe, parce que la vendition a précédé sans leur consentement, & que leur ratification extorquée sans qu'elles en aient reçu le prix, tombe dans la prohibition de l'article 328. & par conséquent n'a pas été valable.

Pour acquiescer les propres faits & dettes personnelles dudit mary.] Je ne sçay comment ce mot, personnelles s'est glissé icy: il n'est pas dans l'ancien Coutumier des deux Provinces: il n'a point été ajouté en la Coutume du Maine reformée, & il eût été tres-bien omis par nos Compilateurs. Il eût été bien mieux, s'ils eussent dit, *réelles & hypothecaires*, mais retenant ce mot, *personnelles*, afin que cet article ne soit pas contraire à l'article 511. il faut l'entendre, & l'interpréter, ou parce que ces faits & dettes sont payées au cas qu'il n'y a eu aucune communauté acquise, ou bien parce qu'il avoit été convenu que le mary payeroit toutes ses dettes antérieures de ses deniers. Car ces deux cas exceptez, il faut dire regulierement & même generalement, que toutefois & quantes que les propres d'un des conjoints sont vendus constant le mariage, & la communauté étant acquise, & que le prix en a été converti au payement de dettes qui étoient à la charge de la communauté, quoy qu'elles eussent été contractées par l'un ou l'autre des conjoints avant le mariage; ou que n'y ayant aucunes dettes, ce prix est entré dans la communauté; & n'est pas entre les mains de l'acheteur au temps de la communauté dissoute; la récompense en doit être faite sur les biens de la communauté préalablement discutez, avant que d'en venir sur les propres de l'un ou de l'autre des conjoints, & principalement du mary; si ce n'est que ce prix fût tourné à son profit particulier, ou qu'il en eût été autrement convenu: ce qui par un usage perpetuel ne manque point d'être stipulé par le contrat de mariage en faveur des femmes, auxquelles il est donné par la un recours contre les

propres de leurs maris, après discussion des biens de la communauté. Les plus avisez stipulent même que la seule part du mary des biens de la communauté, sera chargé de cette récompense, & à défaut les propres du mary, afin qu'à tous égards la part dans la communauté de la femme, luy demeure toujours sauve & entiere.

Le mary la doit récompenser.] Il y a une autre récompense, quand l'heritage de l'un desdits conjoints est déchargé des charges d'auparavant le mariage, & que la décharge est faite pendant la communauté. L'autre quand le mary vend l'heritage de sa femme, & qu'il a promis la récompense, *qua debetur ex contractu* qui n'est prohibé, quand les causes sont veritables, & doit être réglée à la valeur des heritages de la femme; mais s'il y a des creditiers precedans, ils peuvent bien interrompre la femme, & faire vendre la récompense. L'autre quand il est bâti de neuf sur l'heritage de l'un des deux pendant la communauté. (* *Margueraye.*) Le mary doit récompense à sa femme pour trois causes. L'une est, de laquelle il s'agit icy, quand la chose de la femme est vendue pour payer les dettes du mary d'auparavant le mariage: Et en ce cas la récompense est due quoy qu'elle ne soit point stipulée. L'autre s'il est dit par l'acte de vendition que la femme en sera récompensée; & alors la récompense est due, quoy que le prix n'en soit pas employé au payement des dettes du mary. La troisième, quand la chose de la femme est vendue sans aucune stipulation de récompense, mais que le mary reconnoît ensuite qu'elle a été convenue, afin que sa femme consentit à la vendition, & qu'en effet il luy assigne quelque chose pour sa récompense. Et en ces trois cas les récompenses sont valables, quoy qu'il ait été douté du dernier; mais il en faut dire de même que des autres, puis qu'elle a une cause, à sçavoir la vendition de la chose de la femme, & qu'elle n'en tire aucun profit, mais qu'elle évite seulement la perte & le dommage par cette récompense. (* *Le Febvre.*)

Voilà l'ancienne theorie de nos predecesseurs; ces cas arrivans, à l'exception du premier. Coquille dit que la récompense doit être prise sur les biens de la communauté, sur la *Costume de Nivernois*, tit. des droits de gens mariez article 31. Mais aujourd'huy en tous cas d'alienation, la récompense est respectivo, & est due au mary & à la femme, article 232. de la Coutume de Paris. Et à défaut des biens de la communauté, on a souvent douté si la femme auroit son recours sur les propres du mary, au cas qu'il n'en eût pas été convenu; ou qu'il n'apparût pas nettement que le prix de l'alienation eût tourné au profit du mary; ou que la communauté eût été repudiée par la femme. Mais il a été ainsi jugé par plusieurs Sentences & Arrests, reçu par un usage tres-certain; & cela m'a toujours paru fort équitable.

On a aussi traité diversément la question de sçavoir, si les propres de la femme ayant été vendus, elle auroit pour sa récompense hypothecque du jour de son mariage contracté, ou seulement du jour de la vendition. Féron sur la *Costume de Bordeaux*, tit. de la dot, art. dern. veut que si les biens paraphernaux de la femme ont été vendus par le mary, elle en ait la repetition du jour que son mary les a vendus. Par argument de la Loy dern. C. de pact. convent. tam. sup. en laquelle s'il n'a pas été stipulé une hypothecque expresse à la femme par son contrat de mariage, elle en a une tacite du jour que son mary a exigé ce qui étoit

deu à la femme de ses debiteurs. De même la Coutume de Normandie art. 539. & 542. distingue à l'égard de cette hypothèque entre les biens dotaux, & paraphernaux. Mais Tournet sur la *Custom de Paris*, art. 232. enseigne que la femme a hypothèque du jour de son contrat de mariage, & en cite des Arrests, après Chopin sur la même Coutume, lib. 3. tit. de *prehens.* n. 21. C'est aussi le sentiment de Mornac sur la *Loy talis* 48. *D. de jure dot.* On objecte qu'il a été bien jugé dans les Provinces qui ont introduit la récompense de droit généralement, sans aucune stipulation ou convention; pour faire qu'il y ait une hypothèque légale dans ces Provinces, par la raison que Brodeau sur Monsieur Loüet *lett. R.* n. 30. tire de la *Loy un. C. de rei uxor. act.* Laquelle raison cessant, on trouve étrange que dans les autres Coutumes on puisse donner hypothèque devant l'existence d'aucune obligation précédente; puisque l'on ne peut constituer d'hypothèque devant l'existence de quelque obligation principale, naturelle ou civile: Bartole sur la *Loy fidejussor obligari*, *D. de fidejussorib.* & c'est le sentiment de D'Argentré sur la *Custom de Bretagne*, article 410. gl. 3. n. 4. & il donne cette hypothèque tacite du jour de l'alienation, n. 6. & 7. D'où vient que beaucoup estiment que le plus seur est d'insérer dans le contrat de mariage cette clause dont parle Chopin sur notre Coutume, lib. 3. tit. ult. n. 25. Mais puisque la femme passe en la puissance du mary avec tous ses biens tant par son contrat de mariage, que par son mariage même, & que tous ces biens sont commis à ses soins, & à son administration, pour les conserver; j'estime que cela produit une obligation naturelle, de laquelle naît cette hypothèque tacite, par laquelle sont supplées toutes les conventions & stipulations obmises.

Or cette récompense est si favorable, que pour raison d'icelle, celui des conjoints dont les biens ont été alienez, ou ses heritiers, ont action sur les biens de la communauté contre le survivant, quoy même qu'il soit donataire des biens sur lesquels elle doit être prise. Selon le même Chopin sur la *Custom de Paris*, lib. 2. tit. 1. n. 13. parce que quelquefois en choses particulieres le prix succede au lieu de la chose, & est traité de la même maniere. Delà vient que le même Chopin sur notre Coutume, lib. 3. tit. de *societate conjug.* n. 21. in fine, dit que cette action tend à avoir un immeuble & est immobilière; ce qu'il faut entendre, s'il y a des immeubles sur lesquels cette récompense doit être prise. Ne vous trompez pas en ce qu'ajoute le même Chopin, disant que quand le survivant passe à de secondes nopces, la communauté de ce second mariage est chargée de cette récompense; ce qui a aussi été noté par Brodeau

sur Monsieur Loüet, *d. lett. R. gl. 1. à la fin*, n. 30. Lors donc que la récompense regarde les propres de l'un des conjoints, comme en cet article 336. il est sans doute que l'action est immobilière. J'estime qu'il faut dire la même chose dans toutes les autres récompenses, quand il y a des acquêts. S'il n'y a que des meubles, je demeure d'accord qu'elle est mobilière. Si dans le cas de notre art. 336. le mary ayant passé à un second mariage payé cette récompense aux heritiers de sa première femme en deniers comptans, des biens de la seconde communauté; il sera deu une autre récompense à la seconde femme, suivant les articles 297. 298. Il arrive quelquefois que la récompense deuë à la femme, est faite sur les biens du mary constant le mariage; en quoy D'Argentré sur la *Custom de Bretagne*, art. 419. gl. 2. n. 3. requiert l'autorité du Juge. Nous y ajoutons l'estimation des choses solennellement faite par experts; autrement la delivrance qui en seroit faite à la femme, n'auroit force que d'une assignat par hypothèque, & ne préjudicieroit point aux autres creanciers. Mornac sur la *Loy qui officii*, *D. de contrah. emp.*

Sur ses heritages.] On demande s'il est deu ventes de cette récompense au seigneur de fief? Distinguez, ou la récompense est donnée des conquêts, & en ce cas il n'est point deu de ventes, qui ont été payées du premier acquêt; ou la récompense est donnée des propres du mary, & alors les ventes en sont deuës. (* *Marqueraye.*) Berauld & Gothesfroy sur la *Custom de Normandie*, art. 411. disent qu'il n'y a lieu ni au retrait, ni aux ventes. Nous en usons autrement; car quand la femme est récompensée des propres du mary, ce n'est pas une échange comme ils le supposent, mais *datio in solutum*, qui est sujette au retrait, art. 500. cy-dessous, & aux ventes, D'Argentré *tratl. de laudimii*, §. 50. A cela fait ce qui est enseigné par Du Moulin sur la *Custom de Paris*, art. 78. gl. 1. à num. 110. d'un fonds donné à la femme pour récompense de sa dot; car si ce fonds donné à la femme, ou à ses heritiers, étoit un propre du mary, les ventes en sont deuës; si un conquêt, les ventes n'en sont point deuës.

D'autant & semblable valeur.] Non de la valeur & estimation du fonds vendu, mais seulement du prix qui en a été perçu, dont il appert & conste par le contrat d'alienation, ou autrement. Nonobstant l'opinion contraire de M. de la Marqueraye dans la note rapportée cy-dessus.

Et semblable récompense doit faire la femme au mary.] Cela est imité de la *Loy non tantum*, *D. de re judic.* & Chopin l'a observée sur la *Custom de Paris*, lib. 2. tit. 1. n. 13. in fine. D'Argentré l'estime équitable, sur la *Custom de Bretagne*, article 412. gl. 4.

ARTICLE CCCXXXVII.

Quant est des gens Coustumiers, les donations dessusdictes ont lieu par les manieres dessus declarées, pourveu qu'ils les fassent à personnes qui ne soient leurs heritiers presomptifs, comme à son fils, au fils de son fils, ou à son neveu: car personne coustumiere à son fils, ou fille, ou autre heritier presomptif qu'il ait, ne peut donner plus à l'un que à l'autre, ne faire la condition de l'un pire ou meilleure que de l'autre.

CONFERENCE.

Custom du Maine, art. 349. où n'est pas l'exemple, comme à son fils, au fils de son fils, ou à son neveu.

Tours, art. 302. qui excepte la donation pour cause de services bien prouvez.

Londun, chap. 25. art. 12.

Poitou, article 215. & 216. contraires, car il est permis entre nobles & roturiers de donner à l'heritier presomptif, les meubles & les acquets.

Paris, art. 304. 305. 306. qui prennent leur limitation de l'art. 298.

Heritiers presomptifs.] *Costume du Maine, article 278. Tours, articles 234. 235. où sous le nom d'heritiers presomptifs sont compris tous les heritiers au premier degré de succeder, & leurs fils ou filles, ausquels il est défendu de donner; mais non aux heritiers presomptifs collateraux des heritiers du premier degré, qui ne sont pas compris dans la prohibition.*

Car personne coustumiere.] *Joignez l'art. 260. cy-dessus.*

L'ancien Coustumier des deux Provinces limite cette disposition, fors pour la provision de son vivre, ou autre necessité.

Pour l'interpretation de cet art. voyez D'Argentré sur la *Costume de Bretagne, art. 266. cap. 4. de dimission, à num. 36.* outre ce qu'il avoit déjà dit, *art. 218. gl. 9. & y joignez Monsieur Loüet, lett. D. n. 17. & n. 56.* Ce que nous disons, qu'en cette matiere prohibitive de donation, il n'est pas permis de donner à l'heritier presomptif du premier degré, ni à l'heritier presomptif du second degré, doit être entendu, si l'heritier de l'heritier du premier degré est son fils, ou fille. Par exemple, Titius a deux oncles du même pere, mais de différentes meres; desquels celui qui n'est pas oncle de même mere avec l'autre, a un cousin heritier presomptif en ligne maternelle; Titius peut donner à ce cousin maternel de son oncle, parce qu'il n'est pas son fils, ni à son égard heritier presomptif de Titius.

Comme à son fils, au fils de son fils.] Cela s'entend quand le fils du fils, ou le neveu, sont heritiers; car si leurs peres vivent, ils ne sont incapables de don, comme il fut jugé par Arrest l'an 1575, contre les heritiers du Curé de Meral, pour lesquels j'avois gagné la cause en cette ville, (* *Marqueraye.*) Pour que cette prohibition de donner ait lieu, il est requis que le donataire soit heritier presomptif au premier degré; car il n'est pas défendu de donner au petit fils, le fils vivant, parce que le fils le precede, & il se peut faire que le petit fils mourant le premier, ne puisse devenir heritier ni du fils son pere, ni de son ayeul. Et il a été ainsi jugé depuis peu par Arrest de la Cour, pour le petit fils du Curé de Meral; quoy que l'usage eût été auparavant au contraire. (* *Le Febvre.*) La donation ne vaut à l'heritier presomptif de l'heritier presomptif; mais elle est permise au delà du second degré, jugé par Arrest. (* *De la Guette.*) J'ay joint ensemble ces notes de trois de nos anciens & plus habiles Praticiens; mais il s'en faut tenir à la decision de Monsieur de la Guette, & dire qu'on ne peut donner ni à l'heritier au premier degré, ni à son fils même du vivant de son pere: parce que tout ce qui est donné au pere, ou au fils, quoy que l'un d'eux decede, vient en rapport. Et il a été ainsi jugé en ce siege par Sentence du 27. Juin 1626. Contre cela ne fait rien l'Arrest pour le petit fils du Curé de Meral, car il a été rendu en un cas special, en un temps auquel on doutoit si un titre Sacerdotal étoit rapportable.

Or ces mots ne sont pas exprimez en nôtre article seulement par exemple, & demonstration, mais limitativement; de sorte que le sens en est, qu'il n'est pas permis de donner aux heritiers presomptifs au premier degré, ni à leurs enfans qui sont heritiers presomptifs au second degré; mais qu'il est permis de donner au troisième degré, par-

ce qu'il n'est pas défendu. Et Chopin rapporte qu'il a ainsi été jugé entre des Manceaux, sur nôtre Coutume, *lib. 3. tit. de donat. parentum. n. 19.* Et Boulay l'a noté sur la *Costume de Touraine, art. 233.* ce qui doit être entendu, si les heritiers au premier & second degré sont vivants au temps que la donation faite à celui qui est au troisième degré sortit effet, sans avoir égard à l'opinion de Rat sur la *Costume de Poitou, art. 199. gl. dern.* où il dit que le pere vivant, qui est heritier presomptif, on peut donner à son fils; de laquelle opinion sont aussi M^{rs} de la Marqueraye & Le Febyre. Mais par la Coutume de Poitou reformée article 215. il est dit qu'on ne peut donner à l'heritier presomptif, ni à son heritier; ce qui est entendu par Lelet tant en ligne directe, que collaterale.

La raison decisive & principale pour laquelle il n'est pas permis de donner aux heritiers presomptifs au premier degré, ni à leurs enfans, les uns & les autres vivans, soit en ligne directe, soit en ligne collaterale, comme l'ont enseigné Chopin sur la *Const. de Paris, lib. 2. tit. de donat. n. 19. in princ. & D'Argentré sur la Const. de Bretagne, art. 218. gl. 9. à num. 2. & art. 224. gl. 2. in princ.* & pourquoy il est néanmoins permis de donner au troisième degré, est parmy nous, que celui qui donne au fils, semble donner au pere, puisque le pere luy peut succeder, article 270. ce que Chopin a observé sur nôtre *Costume, lib. 3. tit. de parent. donat. n. 19.* mais celui qui donne au fils de son heritier presomptif au troisième degré, n'est pas censé donner à l'ayeul du donataire, puisqu'il ne lui peut succeder. C'est pourquoy en l'une & l'autre ligne il n'est point défendu de donner à l'arrière neveu, les autres qui les precedent vivants: car quand la Loy ou le Statut fait mention d'heritier, cela ne comprend que l'heritier de l'heritier. Imber *in enchirid. verbo, heres.* Theveneau sur la *Costume de Poitou, art. 215.*

Au fils de son fils.] *l. nihil interest. D. de bon. libertor. quid si filius donataris pramortitur relicto duobus liberis, aliter est heres patris, & abstinet ab hereditate avi; alter non est heres patris, sed vult succedere avo? Respondi quod debet integre conferre, aliàs efficit fraudem & collusionem. Faciant qua dixi in annotat. ad Alexand. lib. 1. consil. 24.* Du Moulin sur la *Costume de Blois, art. 168.* Mais si l'ayeul qui a plusieurs enfans, fait donation au fils naturel de l'un de ses enfans; ce don est rapportable, Mornac sur la *Loy avus 79. D. de jure dot.* Au reste la disposition de nôtre article, au regard de l'ayeul qui donne, abroge le Droit Romain duquel parle Alexandre, *lib. 5. consil. 138.*

On à son neveu.] Au fils de son frere ou de sa sœur, au même sens que cy-dessus, articles 224.

229. Et si nous ne l'interprétons pas ainsi, il n'y auroit aucune prohibition de donner en ligne collatérale. Ce qui est dit du neveu, doit être étendu aux cousins paternels ou maternels; par exemple au fils de l'oncle du côté du pere, ou du côté de la mere; quand le donneur n'a point d'enfans.

Car personne coutumière.] Il est bon d'avertir que la donation n'est pas défendue, & que ce n'est pas un avantage indirect, si le pere, pour satisfaire à la bonne foy restitué à quelqu'un de ses heritiers ce qu'il pouvoit retenir; par exemple, s'il luy paye, ou s'il ordonne par son testament qu'on luy paye des arerages de rente qu'il pouvoit retenir par les Ordonnances, Mornac sur la Loy 1. §. ult. *D. de donat. inter vir. & uxor.*

Ou autre heritier presomptif.] *Etiam étrangers ou collatéraux, etiam donatione inter vivos, Du Moulin sur la Coustume de Blois, art. 167. Et sic etiam de collateralibus quantum ad heredia. Anno 1557. penultima Decembris vidi questionem controversam. Patruus vel avunculus, qui dotare non tenetur, donavit nepoti suo partem hereditatis favore matrimonii: dicebant primores quod non censetur mera donatio, sed ob causam, quia causa matrimonii; ita quod non sit locus consuetudini, & sic nepos ille possit esse heres donatoris non conferendo, sed retinendo. Ego vero dixi hoc falsissimum, quia etiam in filiis, & filiabus, quibus dos debetur, tenentur conferre, l. quoniam nonnulla, C. de inoffic. testam. Ergo multo magis collaterales, ex quo hac consuetudo inducit collationem, etiam in collateralibus respectu herediorum. Et sic deceperunt locum tenentem Ruspella. Dico tamen quod hac consuetudo limitanda est, quando donatarius vult esse heres, secus si abstineat contentus sua donatione, & hoc ut tanto minus derogetur juri communi.* le même Du Moulin sur la Coustume de la Rochelle, art. 42. Ce qu'il dit desheritages, étendez-le en nôtre Coustume aux meubles, & acqués; & dites qu'entre roturiers le donataire ne peut s'abstenir de la succession en se contentant de son don, si ce don excède sa legitime. A ces mots, *ou autre heritier presomptif*, ajoûtez, *ou enfans d'autre heritier presomptif*; parce que, comme je l'ay déjà remarqué, la Coustume ne défend pas à l'infini de donner aux heritiers presomptifs, soit en ligne directe, soit en ligne collatérale; mais seulement aux heritiers du premier degré, & à leurs enfans. C'est pourquoy, si quelqu'un ayant un fils donne à son frere, la donation est bonne, quoy que ce fils n'ait encore aucuns enfans; parce que ce frere n'est pas veritablement heritier presomptif de son frere, pendant qu'il a des heritiers en ligne directe, (D'Argentré traite fort bien cette matiere, dans les heritiers des heritiers, descendans des premiers, sur la Coustume de Bretagne, art. 224. gl. 2. n. 2.) Mais si le fils meurt le premier, la chose retombe au cas auquel elle ne pouvoit pas commencer; de sorte que cette donation entre-vifs permise, se resoult en avancement de droit successif, & doit être rapportée. C'est autre chose si le fils avoit survécu à son pere, car en ce cas le frere donataire, qui n'a pas succédé à son frere, succédant au fils de son frere, son neveu ne rapportera pas le don, & la donation subsistera, à cause de l'interposition de la personne du fils.

Il y a encore d'autres personnes auxquelles on ne peut donner. Comme les tuteurs & curateurs, auxquels leurs mineurs ne peuvent faire donation, article 131. de l'Ordonnance de 1539. Les peres & meres qui ont la tutelle de leurs enfans en sont exceptez, pourveu qu'ils n'ayent point passé à un second mariage, article 276. de la Coustume de

Paris, cet article ajoûte aux personnes prohibées, les pedagogues, & j'en suis surpris. Apulée *apolog.* 1. *magistris plurimis, inquit, gratiam, quorundam etiam filias dote auxi; neque enim dubitarem equidem vel universum patrimonium impendere, ut adquirerem mihi quod majus est contemptu patrimonii.* Voyez la Loy, à quibus, *D. de donat.* Les donations faites par les malades à leurs Medecins sont aussi défendues, l. *Archiatri, C. de professor. & Medicis, lib. 10.* A cela fait la Loy *si Medicus, D. de extraordinar. cognit.* Touchant la donation faite à une nourrisse par celuy qu'elle a nourri, voyez Plin 2^d. lib. 6. *epist. 3.*

Ne peut donner plus à l'un qu'à l'autre.] Les dispositions des Statuts conçûes en termes negatifs, emportent necessité. Alexandre, lib. 3. *consil. 77.* Hypolitus de Mariliis, *consil. 39. n. 38.* D'où vient qu'on ne peut renoncer à un Statut, ou Coustume prohibitive, & negative. Boërius sur la Coustume de Berry, tit. des Coustumes concernant les mariages, art. un. *gl. un.* Principalement si la negative affecte la personne. Mais on peut quelquefois dire autre chose, si la negative regarde la formalité, Sainson sur la Coustume de Touraine, tit. des donations entre nobles, art. 2. & tit. des successions de fief, art. 1. lequel note, tit. des successions entre roturiers, que le verbe *potest*, peut, s'il est precedé d'une negative, emporte necessité. Voyez ce que j'ay dit sur l'article 160. cy dessus, au mot, *peut*, Du Moulin *consil. 7. n. 13.*

Donner plus à l'un qu'à l'autre.] *Scilicet de suo; quod si cautius cavendo, aut providendo melius gessit negotium, non est trabendum ad invidiam.* Du Moulin sur la Coustume de Dunois, art. 64. Au contraire si on fait fraude à la Loy, de quelque détour ou deguisement, qu'on colore l'affaire, la donation sera revoquée, ou au moins elle sera rapportée. Or D'Argentré apporte ce temperament à cette prohibition, sur la Coustume de Bretagne, art. 218. *gl. 1.* qu'elle ne comprenne pas les dons legers, comme un habit, la chaussure, les étrennes, des chevaux. Il ajoûte, *gl. 2.* qu'on peut donner pour de bons services, & pour les recompenser, ce qu'il repete, article 266. *cap. 4. n. 39.* sinon que le don surpassât l'obligation; car en ce cas l'excès le feroit retomber en une donation simple, qui seroit rescindée & reduite entre personnes prohibées. Ce qu'il dit encore au même lieu, *cap. 5. n. 14.* à quoy il ajoûte ce qu'il a écrit *n. 228.* mais il faut observer du même D'Argentré, art. 265. *traict. de possess. cap. 4. n. 25.* que ces donations ne sont pas resoluës au regard de la possession, ce qui fait à l'interpretation de l'article 425. de nôtre Coustume. D'où il s'enfuit que la prohibition dont parle cet article 337. doit être entendue du principal donné, soit meuble, soit immeuble; & ne doit pas être étendue aux fruits qui ne se rapportent, ni ne se restituent, cy dessus article 261. & 334.

Donner.] Tout autre contrat, excepte la donation de pure liberalité, se peut passer entre le pere & le fils, même constitué en la puissance de son pere. Bartole sur la Loy *frater a fratre, à num. 50. D. de condit. indebiti*, Alexandre, lib. 3. *consil. 10.* Chassanée sur la Coustume de Bourgogne, tit. des success. §. 5. *gl. 5. n. 52.* ce qui est veritable, si non qu'on prouve que le contrat est simulé & frauduleux, j'en rapporteray quelques exemples.

Titius pere de beaucoup d'enfans, confesse devant Notaire & témoins, qu'il doit à Caius son fils, stipulant, la somme de cinq cens écus pour cause de prêt, pour pareille somme, porte le con-

trat, qu'il luy a prestée avant ce jour, ainsi qu'il a reconnu & confessé pardevant nous. Le pere decedé, & procès s'étant meü entre les coheritiers pour raison du payement de cette somme, Carondas sur l'article 303. de la Coustume de Paris, rapporte que par Arrest du Parlement du 13. Mars 1563. il fut jugé que cette obligation étoit nulle.

J'ay veu un certain nommé Guillaume, homme de mediocre fortune, pere de deux filles, lequel irrité contre l'aînée, confesse devoir au mary de la puînée par quatre promesses sous seing privé, à divers temps, la somme de sept cent cinquante livres pour cause de prêt; ayant reconnu par devant le Juge son seing & écriture, il fut condamné par Sentence de payer cette somme avec les interêts & dépens; le beaufrere appella de cette Sentence au Parlement, où la Sentence fut confirmée par Arrest, & luy condamné aux dépens de la cause d'appel. Titius pere étant decedé, & procedant aux partages & rapports, quoy que toute cette affaire parût visiblement pleine de supercherie, & qu'on y reconnût les détours recherchez pour en couvrir le dol & la fraude; neanmoins l'autorité des choses jugées l'emporta dans l'esprit des arbitres, qui ne firent remise que des dépens. Mais pour la sincere & equitable interpretation de cet article, je desirerois qu'il plût à la Cour, qu'un pere de famille ne se peût obliger à son heritier presomptif pour cause de prêt par quelque écrit que ce fût; ni pardevant Notaires en presence de témoins, sans numeration actuelle de deniers.

Une vieille riche, mere de beaucoup d'enfans, en nourrit un dans sa maison avec une assez nombreuse famille, l'espace de vingt ans. Etant prête de mourir, elle luy donne une quittance pardevant Notaire & témoins, laquelle porte qu'elle a receu de luy cinq cens livres pour la pension de la dernière année de luy & de toute la famille; elle y confesse & reconnoît encore, que son fils luy a payé chacune des années passées, la pension convenüe entre eux pour les aliments de la famille, les arbitres n'eurent aucun égard à ces quittances, y ayant eu appel de leur Sentence, la cause est encore à juger.

Caius pere de Titius passe à un second mariage avec Berte; la communauté étant acquise entre eux, & y ayant plusieurs enfans de ce second mariage, le Pere de Berte meurt, riche en meubles, en argent qui luy étoit deu, & en actions mobilières; procedant au partage de ses meubles, il se passe un acte par lequel il est stipulé que la part de ces meubles de Berte luy sortira nature de propre pour elle en sa ligne. Caius étant decedé quelque temps après, Berte demande le remploy de son lot sur les biens de la communauté; Titius fils du premier lit s'y oppose, & se plaint de la fraude de cette stipulation, dit qu'il y a eu communauté entre son pere & Berte dans laquelle sont entrez de droit ces meubles, qu'ils n'ont pû en être sequestrez, *ex intervallo*, à son préjudice: Berte replique que Caius n'a rien fait frauduleusement, ni qui allât à la diminution de son patrimoine, s'il n'a pas voulu acquerir, *l. nemo 88. §. un. D. pro socio. l. quod autem D. qua in fraudem creditor*. Les Consultans de Paris ont répondu qu'ils estimoient que Caius avoit aliéné, parce que la succession des meubles luy avoit été acquise, & non à Berte.

Une mere heritiere d'un de ses enfans d'un second mariage, renonce à la propriété des meubles qu'il avoit eus de son pere, & n'en retient que l'usu-

fruit: cette mere étant decedée, son fils du premier lit, demande que ces meubles soient compris dans la succession maternelle, & en est debouté par Sentence d'Audiance du 28. Novembre 1616. parce que la mere ayant en cela fait un office de pieté, avoit satisfait à l'article 102. de l'Ordonnance d'Orleans. A cela fait fort à propos la Loy, *patrem, D. qua in fraud. creditor*.

Ne faire la condition de l'un pire ou meilleure que de l'autre. Non dicit etiam si non sit heres, sed videtur intelligi per §. 334. ne hic §. superfluat, Du Moulin sur cet endroit. *Hoc non solum refertur ad legitimam juris, sed ad prerogativas consuetudinis, ut primogenitura. Nec obstat, §. sequens, quia ibi sit relatio non solum secundum jus scriptum, sed etiam secundum beneficium consuetudinis*, Du Moulin sur la Coustume d'Orleans, art. 216. bien que la donation eût été colorée de la faveur de quelque cause pie, comme dit Alexandre, *lib. 1. consil. 45. & lib. 6. consil. 179. (* Marqueraye)*. Si donc le pere employe quelque chose en quelque affaire dont le fils n'est pas plus riche, le fils n'est pas obligé au rapport après la mort du pere; parce que sa condition n'en a pas été faite meilleure, comme le requiert cet article, & la Loy, *qua adipiscenda*, avec les deux suivantes, *D. de donat. inter vir. & uxor.* qui parlent des dignitez qui ne rapportent aucun profit, telle qu'est la dignité de Decurion. Par cette raison le fils n'est pas tenu de rapporter la dépense du festin de ses nopces. Mais si le pere a payé au blessé ou aux heritiers du tué leurs dommages & interêts, ou a fait quelque autre dépense pour empêcher que son fils ne fût puni de quelque peine publique; le fils est tenu de la rapporter, parce qu'il a été délivré de cette peine moyennant cela. (** Le Febvre*.) Il est à observer en cet endroit, qu'on ne rapporte pas seulement ce dont la condition de l'heritier a été faite meilleure; mais cela encore dont la condition des autres heritiers a été rendüe pire. D'où vient que j'estime que si le fils a été racheté des mains des voleurs, il doit rapporter ce qu'il a coûté pour le racheter, suivant la Loy, *si id quod, §. 1. D. de donat. inter vir. & uxor.* sinon qu'il eût entrepris le voyage par ordre de son pere. Il faut remarquer touchant les charges & offices, que la donation n'est pas inofficieuse, si le pere resigne sa charge estimée à un certain prix, en faveur de quelques uns de ses enfans. Monsieur Servin, *vol. 2. à fol. 688.* ce qu'il faut limiter, pourveu que le prix convenu ne soit pas moindre que le prix qu'elle a été achetée.

Si un pere de famille decede sans enfans, & laisse des heritiers collateraux en ligne paternelle & maternelle, & entre-vifs, ou en mourant, donne ou legue, par exemple les biens maternels aux heritiers du côté du pere; cette donation sera inofficieuse, D'Argentré sur la Coustume de Bretagne, art. 218. *gl. 9. n. 14.* Chopin sur nôtre Coustume *lib. 3. tit. de parent. donat. n. 5.* Mais que dirons-nous si une ligne defaillant, en la place de laquelle entrent les Seigneurs de Fief, ou les Seigneurs Justiciers, on donne les propres, les acquêts, & les meubles aux heritiers de la ligne qui subsiste? J'ay repondu que cela se pouvoit, & que la donation soit entre-vifs, soit à cause de mort, étoit bonne & valable; parce que les Seigneurs ne sont pas compris sous le nom d'heritiers, & qu'à leur égard les donations ne sont pas défendues. Chopin sur la Coust. de Paris, *lib. 2. tit. de donat. n. 18. & 19. & de dominio, lib. 1. tit. 8. n. ult.* je l'ay déjà noté sur l'article 321. au mot *la tierce partie*. A cela fait

fait ce qu'a écrit D'Argentré sur ledit article 218. gl. 5. n. 11. qui étend la prohibition de donner à la demission, article 266. cap. 4. n. 3. Mais s'il est donné quelque chose à une personne prohibée, à condition de la restituer à une personne à qui il n'est pas défendu de donner ? La donation ne vaut, si la personne prohibée en reçoit quelque profit, suivant la Loy, *Sulpitius, D. de donat. inter vir. & uxor.* ou voyez Mornac, *verbo, si hoc agit uxor.* à plus forte raison ne vaudra la donation, si elle est faite à une personne permise, avec un fideicommiss en faveur d'une personne prhibée,

suivant la Loy 3. §. *sed & si debitorem*, & la Loy 5. §. *generaliter. D. cod.*

Il faut encore remarquer sur la disposition de notre article, que l'heritier peut venir contre le fait du défunt, en tant qu'il est fraudé d'un droit qui luy est dû par la Coutume, Du Moulin sur la *Custom de Paris*, art. 13. gl. 3. n. 22. & sans obtenir aucunes lettres, comme l'enseigne D'Argentré sur la *Custom de Bretagne*, art. 283. gl. 1. n. 14. L'usage s'est pourtant introduit d'en obtenir, parce que ce qui abonde ne vitie point: j'en ay déjà parlé sur l'article 260. cy-dessus, à la fin.

ARTICLE CCCXXXVIII.

Aucun ne peut avoir don & partaige d'une mesme succession, mais bien peut avoir don de meuble de personne noble, & partaige d'heritaige & chouses immeubles.

CONFERENCE.

Custom de Maine, art. 350.

Poitou, art. 215. 216. qui sont fort differents.

Paris art. 300. 301. ou quelqu'un peut être heritier & donataire en ligne collaterale.

Mais bien peut.] Joignez l'article 243.

Voyez Mornac sur la Loy, *heredes 25. §. quod pro emptore, D. fam. ercise.* Cet article a été fort bien placé immédiatement après l'article 337. afin que le sens en soit, qu'en succession directe descendante, & en succession collaterale, personne ne peut être ensemble heritier & donataire. Mais il n'en est pas de même dans les ascendans, auxquels la Loy defere plutôt un soulagement & une consolation, qu'une heredité; nonobstant l'opinion contraire de Chopin sur notre Coutume, *lib. 3. tit. de parent. usufr. n. ult.* où il dit qu'entre un pere & une mere separez de biens & heritiers mobiliers de leur enfant défunt, il y a lieu au rapport pour raison d'une somme que le pere devoit à son enfant; parce que comme l'enfant ne peut rien donner à son pere en avancement de droit successif, dit Du Moulin sur la *Custom de Paris*, art. 26. gl. un. n. ult. de même le pere ne rapporte rien en la Succession de son enfant, selon le même Du Moulin sur la *Custom de Bourbonnois* art. 315. parce qu'il n'en est rien statué: ce que le même Chopin approuve sur la Coutume de Paris, *lib. 2. tit. de heredit. n. 18.* Mais quoy qu'il n'y ait pas lieu au rapport, si toutefois le pere doit quelque chose à son enfant, il est tenu d'en payer la moitié à la mere.

Aucun ne peut avoir don & partage d'une même succession.] Mais bien donataire en ligne collaterale, & non en directe, Du Moulin sur la *Custom de Paris*, art. 121. *Et sic presupponit quod non potest esse legatarius & heres, etiam in collateralibus; non potest etiam esse heres & donatarius in directa, nisi in casu*, art. 308. *suprà.* le même Du Moulin sur la *Const. de Bourbonnois*, art. 321. *Etiam in linea directa, ut supra*, art. 287. 288. *Nedum in collateralibus*, le même sur la *Custom de Reims* art. 302. où le legs, & l'heredité concourent. Il faut encore voir les notes sur l'art. 93. de la *Const. de Monfort l'Amauri*, & sur les art. 7. & 19. de la *Const. de l'Isle*. Boërius sur la *Custom de Berry*, tit. de *testam.* art. 6. col. pen. dit que par la Coutume du Royaume de France personne ne peut être heritier & legataire, quoy qu'il ait le choix de prendre la succession, ou le legs; parce que personne ne peut prendre & recevoir un legs de

soy même. De la conference des Coutumes sur les art. 300. & 301. de la *Custom de Paris*, & des notes de Du Moulin rapportées cy-dessus, on ne peut établir de regle certaine. Les Coutumes sont en cela différentes, & distinguent les unes entre don & legs, les autres entre les heritiers en ligne directe, & les heritiers en ligne collaterale. Voyez Bacquet *des droits de Justice*, chap. 21. n. 323. Chopin sur la *Custom de Paris*, *lib. 2. tit. de testam. n. 17.* & sur notre Coutume, art. 77. n. 2. *not. margin.* Ragueau sur la *Custom de Berry*, tit. de *successions, ab intestat*, art. 42. a recueilli les différentes dispositions des Coutumes diverses. Mais il doit demeurer pour constant dans notre Coutume, qu'entre roturiers sans aucune exception ni limitation; sans même avoir égard à l'interpretation de quelques personnes que ce soit, comme je l'ay remarqué cy-dessus art. 260. au mot, *faire la condition meilleure*, personne ne peut être ensemble donataire, ou legataire, & heritier soit pur & simple, soit sous bénéfice d'inventaire.

Titius ayant plusieurs heritiers presomptifs en même degré, donne à l'un d'eux tous les meubles & acquêts, & le tiers de ses propres. Titius étant decédé, le donataire ayant repudié la succession, demande s'il peut se tenir à son don. Chopin sur notre Coutume, *lib. 3. tit. 1. n. 6.* propose la question, sçavoir si une fille roturiere peut moiennant sa dot être excluse de la succession de son pere qui l'a dotée, & ne la resout pas. Par un usage tres constant parmi nous, la renonciation est de nulle consideration. Dans ce cas de donation, il semble que l'article 260. presse pour le donataire: par cet article, l'heritier presomptif est tenu de rapporter tout ce qui luy a été donné, ou le prix, *avant que venir à partage & succession*, d'où il s'ensuivoit, que le donataire ne succédant point, n'est point tenu de rapporter. Pour les heritiers au contraire, par le même article 260. & par l'article 337. nul roturier ne peut faire la condition meilleure d'aucun de ses heritiers presomptifs au prejudice des autres. Pour resoudre cette question, j'ay répondu, ou la succession est repudiée par tous les heritiers en même degré, & en

ce cas le donataire jouit de son don au regard des créanciers postérieurs, article 334. cy-dessus ; où il y a des héritiers en pareil degré, & il faut distinguer, ou le don excède la légitime du donataire, ou il ne l'excede pas. S'il n'y a point d'excès, la chose est claire, & les autres héritiers n'ont aucun intérêt qu'il soit donataire, ou héritier ; si la donation excède, tout ce qui est donné à l'héritier présomptif devant prendre sa détermination de la quotité de sa portion virile, la donation est inofficiuse en tant qu'elle l'excede, & doit être réduite à sa portion héréditaire ; l'excédant restitué aux héritiers, ou par voie de réduction, ou par voie de rapport. Touchant quoy, voyez Du Moulin sur la Loy. *si totas C. de inoffic. donat.* & sur la Coutume de Paris, art. 25. *gl. un. n. 17.* & Chopin sur notre Coutume, lib. 3. *tit. de collationib. n. 4.*

La prohibition de cet article a lieu tant entre nobles, que roturiers, à l'égard des immeubles ; & comme on ne peut donner à l'héritier, on ne peut aussi donner au fils de l'héritier. Toutefois Chopin sur notre Coutume, lib. 3. *tit. de parentum donat. n. 20.* limite cela dans l'ayeul noble, qu'il dit pouvoir donner à son petit fils qu'il a élevé & nourry en sa maison, & qui a bien mérité de luy, quoy que son pere ou sa mere succèdent à l'ayeul donateur, & en cite un Arrest entre des Manceaux de l'an 1566. Nous en usons ainsi, si le donataire est un des puînez ; car on ne peut rien donner à l'aîné qu'en avancement d'hoirie, article 320. cy-dessus.

Que si on donne à un héritier présomptif pour cause onéreuse ? La donation est pure & simple en ce qu'elle excède la cause de donner. Du Moulin sur la Coutume de Paris, art. 43. *gl. un. n. 163.* C'est pourquoy elle tombe sous la prohibition,

& est sujette au rapport à l'égard de ce qui excède. Chopin sur notre Coutume, lib. 3. *tit. de parent. donat. n. 8.*

D'une même succession.] Cette prohibition comprend aussi les héritiers sous bénéfice d'inventaire, Chopin sur notre Coutume, lib. 3. *tit. de parent. donat. n. 16.* Monsieur Louët, *lett. H. n. 13.*

Mais bien peut avoir don de meuble de personne noble.] Chopin sur la Coutume de Paris, lib. 2. *tit. de testam. n. 18.* dit que la donation de tous les meubles, faite par un pere noble à sa fille puînée, la charge de toutes les dettes personnelles au profit de la sœur aînée, sans qu'elle puisse l'accepter sous bénéfice d'inventaire : sinon qu'elle aime mieux en repudiant le don, se tenir à sa portion héréditaire des immeubles. Il en cite des Arrests rendus entre des parties d'Anjou.

Avoir don de meuble.] Rainutius pere de Berte, passé à un second mariage avec Adelaïse ; & par le contrat ils donnent aux enfans qui naîtront de leur mariage, de l'un & de l'autre sexe, tous les meubles qu'ils ont, & qu'ils auront au temps de leurs décès, desquels Berte est aussi excluse par son pere. Ces pere & mere nobles meurent, & laissent de ce mariage un fils, & trois filles. Le fils se saisit de tous les meubles comme aîné par la disposition de l'article 35. de notre Coutume. Les filles en demandent le partage à l'aîné. On convient d'arbitres, & les plus habiles de notre Barreau furent d'avis, que ces meubles devoient être partagés par égales portions entre les enfans du second lit, non comme héritiers, mais comme donataires, suivant cet art. 338. & qu'ils leur avoient été acquis, non à titre d'héritiers, mais à titre de donataires, ce qui est permis entre nobles.

ARTICLE CCCXXXIX.

Donacion faite en testament & dernière volonté, & donacion qui est appelée en Droit, *donatio causa mortis*, se peut revocquer, changer, diminuer, & croistre, pourveu que le don, ou accroissement, n'excede ceque dessus est écrit.

CONFERENCE.

Coutume du Maine, article 351.

Donacion faite en testament.] Cette donacion change sa force & son nom, & prend le nom de legs. D'Argentré sur la Coutume de Bretagne, art. 223. *gl. 2. n. 2.*

Et dernière volonté.] Tout ce qu'il a plu au testateur de disposer de ses biens après sa mort sans contrat, est un testament, le même D'Argentré sur la Coust. de Bretagne, art. 570. *gl. 1. n. 1.*

Et donacion qui est appelée en Droit donatio causa mortis.] Tout ce qui est Statué à l'égard des testamens, a lieu dans les donacions à cause de mort. (* *Le Febvre.*) Cela n'est pas vray en la Coutume de Blois, article 170. où la donacion à cause de mort est défendue. Voyez la note de Du Moulin sur ledit article. Rolandus a Valle, lib. 3. *consil. 161.* écrit que la donacion à cause de mort se peut revocquer, & y traite amplement de la différence qu'il y a entre cette donacion, & la donacion entre-vifs. La donacion qui se confirme par la mort, n'est pas moins confirmée quand le donneur a été tué, que s'il étoit mort de sa mort naturelle. Balde sur la Loy, *si tibi C. de donat. ante nuptias.* Il n'en est pas de même de la mort civile,

parce qu'il faut attendre la mort naturelle, le même Balde sur la Loy, *res uxoris, C. de donat. inter vir. & uxor.*

Se peut revocquer.] En quelque forme que soit faite la revocation, quoy qu'elle n'ait pas la solennité d'un testament. Chopin sur notre Coutume, lib. 3. *tit. de legatis prest. n. 7.* Mornac sur la Loy 8. *D. de peculio.* Monsieur Servin, vol. 2. pag. 751. Or la revocation s'en fait, ou parce que le donneur se repent d'avoir donné, ou parce qu'il revient en bonne santé, ou par la mort du donataire. Du Moulin sur la Coutume de Paris, art. 33. *gl. 1. n. 8.* Et à l'égard de la mort du donataire, la revocation s'en fait de plein droit, *ipso facto, l. cum hic status, §. si divortium, & aut prior decesserit qui donum accepit. D. de donat. inter vir. & uxor.* Si la donacion porte, pour luy, ses hoirs, & ayans cause, il faut dire la même chose, & les enfans ou héritiers du donataire précédé, ne sont pas en la disposition par la force, & en vertu de ces mots. C'est seulement une condition pour plus ample éclaircissement de cette clause, à perpétuité & en pleine propriété, comme je l'ay déjà observé sur l'article