

LES ORIGINES

DE LA

COMMUNAUTÉ DE BIENS ENTRE ÉPOUX

DANS LE DROIT COUTUMIER FRANÇAIS

PAR

ANDRÉ LEMAIRE

PROFESSEUR A LA FACULTÉ DE DROIT DE L'INSTITUT CATHOLIQUE  
DE PARIS



LIBRAIRIE

DU

RECUEIL SIREY

(SOCIÉTÉ ANONYME)

22, Rue Soufflot, PARIS, 5<sup>e</sup>

—  
1929

349.

44064

P  
PAMPHLET

WOMEN'S SERVICE LIBRARY

CITY OF LONDON POLYTECHNIC  
FAWCETT COLLECTION

Calcutta House  
Old Castle Street  
London E1 7NT

347.626.5 (44) (097)

3900171499

17149

LEMAIRE .A.

LES ORIGINES DE LA

COMMUNAUTÉ DE

BIENS ENTRE

ÉPOUX 1929

~~347.626.5~~

349.44064

LONDON GUILDHALL UNIVERSITY  
FAWCETT LIBRARY

LEMAIRE .A.

17149

6265  
WOMEN'S SERVICE LIBRARY

CITY OF LONDON P  
FAWCETT COLLECTIO

Calcutta House  
Old Castle Street  
London E1 7NT

LES ORIGINES

DE LA

COMMUNAUTÉ DE BIENS ENTRE ÉPOUX

DANS LE DROIT COUTUMIER FRANÇAIS

LES ORIGINES

DE LA

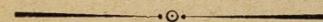
COMMUNAUTÉ DE BIENS ENTRE ÉPOUX

DANS LE DROIT COUTUMIER FRANÇAIS

PAR

ANDRÉ LEMAIRE

PROFESSEUR A LA FACULTÉ DE DROIT DE L'INSTITUT CATHOLIQUE  
DE PARIS



LIBRAIRIE

DU

RECUEIL SIREY

(SOCIÉTÉ ANONYME)

22, Rue Soufflot, PARIS, 5<sup>e</sup>

—  
1929

LES ORIGINES  
DE LA  
COMMUNAUTÉ DE BIENS ENTRE ÉPOUX  
DANS LE DROIT COUTUMIER FRANÇAIS

---

La question des origines de la communauté de biens entre époux est une des plus controversées parmi les historiens du droit. Je n'ai pas l'intention de reprendre une fois de plus la discussion des diverses opinions qui ont été émises sur ce point : je voudrais seulement essayer de suivre, d'un peu plus près qu'on ne l'a fait jusqu'à présent, l'histoire des *pratiques* matrimoniales qui ont été en usage, depuis la fin du ix<sup>e</sup> siècle jusqu'au début du xiii<sup>e</sup>.

C'est en effet uniquement dans les documents de la pratique de ces trois siècles et demi que l'on peut espérer découvrir les éléments de solution du problème. Au xiii<sup>e</sup> siècle apparaissent les premiers coutumiers, où l'on voit que la communauté *commence* à s'organiser ; elle y tient du reste bien peu de place. Mais entre le ix<sup>e</sup> et le début du xiii<sup>e</sup> siècle, il n'y a (sauf quelques chartes municipales du xii<sup>e</sup>) aucun texte où s'exprime en forme de règle, la coutume. Bien plus, y a-t-il même une coutume, c'est-à-dire une règle, un régime s'imposant aux volontés individuelles ? Réserve faite pour le principe de la *dotatio* obligatoire, nous verrons qu'à peine certains

usages prennent consistance. Il y a *des courants de pratique*; mais pendant la plus grande partie de cette période, il n'y a pas encore de coutume proprement dite. Ce n'est qu'au XII<sup>e</sup> siècle que certains points commencent à se fixer.

L'étude de ces courants de pratique est assez difficile, en raison de la rareté des documents vraiment capables de nous renseigner, et sur lesquels on puisse baser des conclusions ayant quelque solidité. Pour cette période, en effet, les sources documentaires se trouvent presque exclusivement dans les archives ecclésiastiques, c'est-à-dire dans ce qui en est parvenu jusqu'à nous. A peine quelques chartiers seigneuriaux remontent au-delà du XIII<sup>e</sup> siècle. Mais ce que les établissements ecclésiastiques se préoccupaient de conserver, c'étaient leurs titres d'acquisition. Quelques chartes de *dotalicium* n'ont été gardées que par exception, et l'exception a été excessivement rare. Quant aux innombrables actes de donation ou de vente dont sont remplis les cartulaires ou les archives des monastères et des églises, la plupart ne fournissent que des indices trop vagues sur le régime matrimonial des donateurs ou vendeurs, et le plus souvent ne laissent même pas voir si le bien aliéné est un propre du mari, un propre de la femme, ou un acquêt fait pendant le mariage.

On peut arriver cependant à réunir assez de textes pour essayer de reconstituer ces courants de pratique dont nous parlions, et dont l'évolution devait aboutir, vers la fin du XII<sup>e</sup> siècle ou le début du XIII<sup>e</sup>, suivant les régions, à la formation du régime de communauté entre époux, tel que le comprendra désormais le droit coutumier français.

Il faut, en effet, s'entendre sur le sens du mot *communauté*. Si l'on veut signifier par là *l'esprit communautaire*, c'est-à-dire une idée d'association des intérêts pécuniaires des deux époux, se traduisant notamment

par une participation de la femme aux acquêts, cet esprit communautaire est très ancien : il remonte au temps du Bas-Empire romain, et Lefebvre, plus récemment en Italie M. Roberti, en ont définitivement montré l'origine chrétienne (1). Cet esprit communautaire s'est traduit juridiquement et réalisé sous des formes d'ailleurs assez diverses. Mais si l'on entend le mot *communauté* en son sens technique précis, celui qu'y attachent par exemple nos jurisconsultes du XVI<sup>e</sup> siècle, c'est-à-dire celui d'un régime matrimonial caractérisé par une *masse commune ayant son actif et son passif*, autrement dit la communauté de tous conquêts, meubles et dettes, ce régime ne *commence* à s'organiser qu'au XIII<sup>e</sup> siècle.

Je voudrais essayer de montrer quelles étaient les pratiques usitées auparavant, pendant cette période obscure qui s'étend du milieu du IX<sup>e</sup> au début du XIII<sup>e</sup> siècle. Elles se ramènent, je crois, à deux courants principaux : d'une part, le douaire sur les acquêts, c'est-à-dire la participation de la femme aux acquêts à titre de douaire, — d'autre part, la copropriété, entre mari et femme, d'acquêts déterminés dans leur individualité. Ces deux courants de pratique, très différents au regard de la technique juridique, ont été, nous le verrons, suivis simultanément et parallèlement dans les mêmes « pays ». L'un et l'autre ont laissé des traces dans les coutumiers du XIII<sup>e</sup> et du XIV<sup>e</sup> siècles. Mais dès le début du XIII<sup>e</sup>, ils viennent se fondre dans la coutume, qui se forme alors, de la communauté proprement dite.

## 1

C'est la loi ripuaire, on le sait, qui la première avait égislativement consacré le droit au tiers des acquêts, en

(1) Ch. Lefebvre, *Leçons d'introduction générale à l'histoire du droit matrimonial français*, Paris, 1900. — Melchiorre Roberti, *Le origini romano cristiane della comunione dei beni fra coniugi*, Turin, 1919.

propriété, pour la veuve survivante (titre 37). Cette *tertia*, imitée probablement de la *tertia* en usufruit de la loi burgonde (1), n'avait pas tardé à se généraliser dans l'empire franc au profit des veuves, qu'elles eussent été dotées ou non (2) par leur mari au moment du mariage. Un capitulaire de 821, c. 9, en fait l'application aux *bénéfices* acquis durant le mariage, bénéfices viagers de leur nature, et qui auraient dû s'éteindre à la mort du mari : Louis le Pieux prescrit à ses *missi* d'en laisser la *tertia pars* aux veuves, en jouissance viagère bien entendu (3).

La *tertia* était alors un gain de survie *légal*. Aucune des nombreuses formules de *libelli dotis* antérieures au milieu du ix<sup>e</sup> siècle qui nous sont parvenues, ne comprend dans la *dos* une part des acquêts qui seront faits pendant le mariage (4). Sur ce point, elles sont concordantes, si diverses qu'elles soient par ailleurs : ce qui

(1) La *tertia* de la loi Gombette, qui portait sur l'ensemble des biens laissés par le mari (titre 42; cf. 62 et 74), se présente d'ailleurs, non pas comme une institution d'origine germanique, mais comme une institution de droit nouveau, inspirée au législateur très probablement par l'influence morale du christianisme. On peut en dire autant de la *tertia* ripuaire.

(2) En sens contraire : Brunner, *Die fränkisch-romanische dos*, dans *Sitzungsberichte der... Akademie der Wissenschaften zu Berlin*, 1894, p. 573-574. — Brissaud, *Hist. gén. du dr. fr.*, p. 1653, n. 4, Chénon, *Hist. gén. du dr. fr.*, I, p. 402, n. 2, ne se prononcent pas nettement. Mais l'histoire de la reine Nanthilde, qui, à la mort de Dagobert son mari (639), reçoit sa *tertia* des acquêts (Frédégaire, IV, 85; *Gesta Dagoberti*, 46), montre que la *tertia* se cumulait avec la *dos* : car cette reine, qui était une ancienne esclave ou du moins de très basse naissance (Frédég., IV, 58 : « una ex puellis de ministerio »), avait dû être dotée pour monter au rang d'épouse légitime. Cf. *Gesta Dagoberti*, 49 : « ...de villis quibus eam rex Dagobertus et filius ipsius Hludowius ditaverant. » — Le capitulaire de 821, c. 9, ne distingue pas entre les veuves non dotées et les autres.

(3) Le sens et la portée véritables de ce texte, qui avait donné lieu à des interprétations erronées, ont été mis en lumière par notre regretté maître Chénon, dans une communication à la Société d'Histoire du droit, 13 déc. 1923, résumée dans la *Revue histor. de dr.*, 1924, p. 187-188. Cf. son *Histoire générale du droit français*, I, p. 401.

(4) Voir dans Rozière les nos 219 et suiv.

s'explique très bien, puisqu'à cette époque (c'est-à-dire du vii<sup>e</sup> à la première moitié du ix<sup>e</sup> siècle) la participation de la femme survivante aux acquêts pour une quotité déterminée était *de droit*, et que par conséquent les parties n'avaient pas besoin de la stipuler.

Vers la fin du ix<sup>e</sup> siècle, les choses allaient changer. Les lois personnelles tendent à s'effacer, à perdre de leur vigueur tout au moins. On stipule dès lors la *tertia* dans le *libellus dotis*, et bien mieux, on l'incorpore à la *dos*. C'est à titre de *dos* que le mari donne la *tertia*. Et un usage se répand, que la *dos* soit du tiers des biens que le mari possède au jour du mariage et du tiers de ceux qu'il acquerra avec son épouse, c'est-à-dire pendant le mariage. Voilà la *tertia* des acquêts devenue conventionnelle, et incorporée au douaire, lequel est alors donné ordinairement en pleine propriété.

Les plus anciens textes où se trouve attesté ce nouvel usage (1) sont peut-être deux formules conservées au *Cartularium* lombard publié par Boretius (2). Ce recueil a été compilé à une date incertaine, à la fin du x<sup>e</sup> ou au xi<sup>e</sup> siècle (3); mais les deux formules qui nous intéressent ici sont plus anciennes et remontent probablement au milieu du ix<sup>e</sup>. Dans la formule 16, *Qualiter vidua salicha desponsetur*, où les prescriptions de la loi salique sont encore très exactement suivies concernant les formalités à remplir (4), et où la mention du *missus regis* à

(1) Je ne fais pas état ici de la charte n° 7 de Cluny (éd. Bernard et Bruel), communément datée de 833 : elle est très probablement plus récente. V. *infra*, p. 11, n. 4.

(2) *Monum. German. Histor.* (in-f°), *Leges*, IV, p. 595 et suiv., à la suite des lois lombardes.

(3) M. Besta, sans se prononcer nettement, pense qu'il peut remonter aux dernières années du x<sup>e</sup> siècle (*Storia del diritto italiano*, publiée sous la direction de Pasquale del Giudice, *Fonti*, Milan, 1923-1925, p. 325). Boretius, *loc. cit.*, Préface, p. xciii, l'estime antérieur à 1070, et rejette l'opinion de Savigny, qui le datait du xii<sup>e</sup> siècle.

(4) « Comite missove regis cum septem iudicibus in iudicio residentibus, tongino vel centenario placitum banniente, femina vidua salicha tali tenore et

côté du comte nous reporte à l'époque des institutions carolingiennes encore en pleine vigueur, le futur mari, après avoir fait profession de vivre sous la loi salique, s'engage à doter sa femme de la tierce portion de tous ses biens présents *et acquêts futurs*, meubles et immeubles (1). L'autre formule (n° 1), *Traditio donationis propter nuptias*, est rédigée à deux fins, de manière à pouvoir servir, suivant le besoin, pour un *morgin-cap* lombard ou pour une *dos* franque : dans le premier cas, le don sera du quart de toutes les choses que possède le fiancé *et de toutes celles qu'il pourra acquérir dans la suite*, meubles et immeubles; dans le second cas, si le futur mari est « romanus vel salichus », la formule sera la même, sauf que l'on dira *carta dotis* au lieu de *morgin-cap*, et « *de tertia porcione* » au lieu de « *quarta porcione* » (2). La *dos* est donnée en pleine propriété.

Ce douaire du tiers, en propriété, des biens présents et des acquêts futurs a tout l'air d'être alors le douaire d'usage chez les Francs et les « Romains » de Lombardie : nos deux formules n'en prévoient pas d'autre. Un certain nombre de chartes provenant de l'Italie du

tali conditione sponsetur. Et adsint novem homines, quorum tres sunt actores et tres rei, et tres ut testes hujus omnis rei, et solidorum III et unius denarii eque pensancium; ita ut hi actores utantur tribus accionibus... », etc. — Cf. *Lex salica* (éd. Behrend), tit. 44. Le capitulaire de 819, c. 8 (Boretius, I, 293), avait aboli ces formalités. Notre formule montre que l'usage en avait néanmoins survécu. On ne peut en effet, avec sa *tertia* conventionnelle et mixte des propres et conquêts, la faire remonter à une date antérieure à 819.

(1) « ...Et post orator interroget Fabium (le futur mari), qua lege vivendo utatur. Si dixerit verbi gratia : « salicha », tunc orator dicat : « O Fabi, da Senece vadimonium, ut facias Sempronie, que defensione Senece regitur, jure tuo securitatem scriptualem *tercie portionis omnium rerum* quas nunc habes *vel adquisieris* tam mobilium quamque immobilium seu familie... », etc.

(2) « Martine, trade per hanc pergamenam cartam de morgin-cap ad Albergam de quarta portione omnium rerum quas nunc habes *aut inantea aquis-tare potueris*, tam rerum mobilium quamque immobilium seu familie, ut ipsa faciat heredesque vestri secundum legem quod facere velint. . *Si est romanus vel salichus*, dic : « cartam dotis » et « *de tertia porcione* ».

nord montrent qu'il en était bien ainsi (1). Suivant la remarque d'Ercole et de Leicht (2), cette diffusion du douaire franc avait eu probablement pour cause la venue en Italie d'immigrés amenés de France par les Carolingiens (3).

La belle et malheureusement unique série des *dotalicia* de Cluny va nous en fournir d'assez nombreux exemples pour la région bourguignonne et les pays voisins. En 905 (4), un homme récemment marié (nous verrons

(1) Paone, 921 : « ...Ego... Giselbertus... lege vivente romana, sponsus..., nostra terciam porcionem... hominum rerum mearum mobilibus et immobilibus rebus... tam quod nunc abeo aut in antea Deo propicio acquirere vel laborare potuero, tue dileccionis dono, cedo, confero et per presentem cartulam dotis in te confirmo, facientes exinde tue heredesque nostris secundum legem quicquid volueritis... » (*Monum. Historiae Patriae*, in-f°, tome XIII, *Codex diplom. Langob.*, n° 494). — Brescia, 964 : « ...Ego... Zachan... terciam porcionem secundum lege mea romana... pro dotis donationem titulum et propter nuptias dare hac tradere videor... de omnia et ex omnibus... tam de quod nunc habeo aut Deum auxiliante in antea acquirere vel conquirere potuero. » (*Ibid.*, n° 681). Ajouter les textes cités par P. S. Leicht, *Ricerche sul diritto privato nei documenti preirneriani*, Part. I (Rome, 1914), p. 113. Les exemples cités vont jusqu'au XII<sup>e</sup> siècle.

(2) *Op. cit.*, p. 114-115.

(3) On trouve dès 842, et dans le *pagus* de Peñne (Abruzze ultérieure), un *libellus dotis* donné par un homme de race franque, dans lequel les acquêts à réaliser en un lieu déterminé sont assignés en *dos* avec des biens présents : « ...Ego.. Folradus..., ex genere francorum et modo habitator sum in pago Pinnensi. Dum non est incognitum qualiter... te desponsavi et carnali conjugio sociari dispono, propterea dono tibi He. sponsa mea... in die nuptiali dotem..., hoc est mansos meos infra vicum Pinnensem qui mihi pertinet et ex comparatione evenit... Trado tibi ipsos mansos... *cum omnibus quae...* ad ipsam curtem de vico pertinent et quae habere visus sum, *vel inantea... ibidem parare vel conquirere potuero...* » (le tout en pleine propriété). L'acte est daté « ...anno regni et imperii domini Ludovici xxx..., indictione v. » (Baluze, *Capitularia*, éd. de 1780, tome II, col. 1427, « ex chartulario monasterii Casauriensis ». La date 827, portée en marge, est inexacte).

(4) Le plus ancien exemple connu de douaire mixte du tiers des biens présents et des acquêts remonterait à 833 et serait la charte 7 de Cluny, si cette date de 833 qui lui a été jusqu'à présent attribuée ne devait être considérée comme très probablement inexacte. Cette charte est ainsi datée : « Ego Uboldus presbiter rogatus, hoc dotalicium scripsi, datavi anno xx

encore par d'autres chartes que l'assignation de la *dos* pouvait être postérieure au mariage) donne en douaire à sa femme la tierce portion de tous les biens qu'il possède *et de tous ceux qu'il pourra acquérir dans la suite*. Cet acte provient du Lyonnais ou du Viennois (1).

imperii domini nostri Ludovici imperatoris ». Bréquigny déjà, et de nos jours Bruel (*Recueil des chartes de l'abbaye de Cluny*, n° 7, et *Études sur la chronologie des rois de France et de Bourgogne d'après les chartes de l'abbaye de Cluny*, dans *Bibliothèque de l'École des chartes*, t. 41, p. 8) l'ont entendue du règne de Louis le Pieux. Il est beaucoup plus probable qu'il faut l'entendre du règne de Louis l'Aveugle, roi de Provence, couronné empereur le 12 février 901; cette charte serait ainsi de 920. Bruel lui-même a rectifié la date d'un autre *dotalicium* (Cluny, n° 358), daté aussi autrefois du règne de Louis le Pieux, et restitué par lui à Louis l'Aveugle (an. 928), en se basant sur l'identité du rédacteur qui se retrouve dans d'autres actes (V. note sous Cluny, 358, et *Études...* citées, p. 356). On peut raisonner de même pour la charte 7, dont le rédacteur Uboldus est probablement le même que celui des n°s 223 (an. 920), 246 et 247 (vers 924). Le *Recueil* de Cluny contient un bon nombre de chartes datées du règne de Louis l'Aveugle et plusieurs proviennent du Lyonnais, comme le n° 7; cf. *Études* citées, p. 355-356. On peut ajouter qu'il est peu vraisemblable qu'en 833, douze ans seulement après le capitulaire de 821, la *tertia* légale fût déjà tombée en désuétude et remplacée par une *tertia* conventionnelle assignée facultativement à titre de douaire. Cf. cependant le *libellus dotis* de 842 cité *suprà*, p. 11, n. 3.

Outre la question de date, la charte 7 présente encore une autre difficulté. Après avoir assigné à sa femme un manse avec ses dépendances et un ménage de serfs, le donateur ajoute : « Cedo etiam tibi terciam partem ex omnibus rebus meis *mobilibus* quas modo habeo vel in futuro pariter acquirere poterimus *in omnibus rebus que dici vel nominari possunt* ». Cette limitation de la *tertia* aux meubles seuls est insolite. Il n'y en a pas d'autre exemple parmi les *dotalicia* assez nombreux de Cluny. Elle est d'autant plus singulière que le texte ajoute « in omnibus rebus que dici vel nominari possunt ». Cette charte n'est connue que par une copie, et il est permis de se demander si, après les mots « ex omnibus rebus meis mobilibus », le copiste n'aurait pas omis par mégarde « et immobilibus ». De ce que le *dotalicium* attribue d'abord à la femme un immeuble déterminé, il ne faudrait pas conclure qu'ainsi se trouverait expliquée la limitation de la *tertia* aux meubles. Il est fréquent en effet que la dotation de la femme comporte, d'une part un bien spécialement désigné, et d'autre part la *tercia* de tout l'ensemble des biens meubles et immeubles. V. *Cluny*, n°s 190, 659, 668, 686-687, 1211, 2618, 2633.

(1) *Cluny*, n° 88 : « Dulcissima adque amantissima mihi conjugata mea, nomine Sigerada, ego... Isaac, dum nos Deus iis diebus ad legitimo conjugio sociare jussit, proterea cedo tibi *tercia* porcione de omnes res facul-

D'autres *dotalicia* du même genre, c'est-à-dire attribuant à la femme le tiers des conquêts à titre de douaire (soit avec le tiers des biens présents, soit parfois avec certains biens déterminés), ont été conservés en assez grand nombre parmi les chartes de Cluny, depuis le début du x<sup>e</sup> siècle jusqu'au début du xi<sup>e</sup> (1); deux d'entre eux (n°s 88 et 358) invoquent la loi salique, c'est-à-dire la coutume franque, un autre la loi romaine (n° 687, joindre 686), les autres ne se réfèrent à aucune loi personnelle. Mais peu importe. La mention d'une loi personnelle n'a plus ici que la valeur d'un souvenir.

Cette quotité du tiers n'avait, du reste, plus rien d'obligatoire au x<sup>e</sup> siècle. En 947, un fiancé donne à sa future femme la *moitié* de ce qu'il possède *et de ses acquêts futurs*; il ne doit d'ailleurs pas avoir de grands biens, car cette moitié vient compléter un modeste douaire de dix sous (2). Il y a enfin des *dotalicia* où la

tates meas quas visus sum abere aut possidere aut inantea una cum Deo omnipotentis adjutorio *conquirere aut laborare potuero*, tam in Lucdunense et in Viennense quam eciam et in aliis locis : oc est in edificiis..., ortis, areis, vineis, ... campis, pratis, silvis..., pecoribus..., drapis tam lin-is quam laneis vel siricis, aurum, argentum, omnia ex omnibus quitquit dicere aut nominare vel dominare potes..., tibi dulcissima conjus mea Sigerada, tercio porcione sub integro tibi cedo et secundum mea lege salica manibus tibi trado, perpetualiter ad abendum, vendendum, donandum..., et sicut lex mea salica commemorat faciendum. »

(1) On en trouvera la liste, *infra*, p. 14, n. 2. En voici quelques exemples : « ...Dilecta atque multum amabilis sponsa mea..., ego... sponsus tuus, dono tibi in esponsalicio aliquid de ereditate mea... (le quart d'un champ); et dono tibi in dotalicio *terciam partem* de quicquid nos visi sumus abere *vel acquirere potuerimus ambo*, et facias de ipsas res quid volueris... », etc. (n° 659); — « ...Ego... sponsus tuus juralus... per concilium parentibus nostris et amicis, et si Deo placuerit, ad legitimam potestatem ante [*lire* : ad te] sociare volo, proterea... dono tibi aliquid de res meas... (sa part d'une *virgaria*, un champ, et un pré); et *inantea de quacunque laboratus fuerit*, la *tercie parte* tibi dono; et dono tibi de mancipiis meis is nominibus (trois serfs)... » (n° 1392); — « ...Ego... sponsus tuus... dono tibi de res meas... (un champ), et de alias res que mihi advenit, quesitum, *ad inquirendum*, tercio parte tibi dono... » (n° 2618).

(2) *Cluny*, 705 : « In nomine Domini. Libellum dotis ad implendum... Ego... cedo ad dilecta sponsa mea... aliquid de res proprias meas, in die

part d'acquêts promise à la femme n'est pas déterminée par une quotité : ce sont alors les acquêts à réaliser dans tels ou tels lieux déterminés (1), à l'exclusion évidemment des autres : les acquêts assignés à la femme viendront se joindre pour elle aux biens présents donnés dans cette même localité.

On trouve, au total, dans le *Recueil* de Cluny, dix-huit *dotalicia* (2) contenant assignation, à l'épouse, d'une partie des acquêts qui pourront être faits pendant le mariage. Ces actes proviennent du Mâconnais, de l'Autunois, du Chalonnais, du Lyonnais, du Viennois; il y en a un du Vivarais. Les deux plus récents (an. 1005 et 1006) ne donnent à la femme que l'usufruit des biens formant son douaire. On peut y joindre une charte de Saint-Benoît-sur-Loire dans laquelle un homme marié, se faisant moine à Fleury, laisse à sa femme la tierce portion en usufruit de tous ses biens, propres *et acquêts*,

sponçaliorum nostrorum sive nubciarum, solidos x, et cantum ego abui *vel inantea conquistare potuerit, medietatem tibi cedo...* »

(1) « Dilecta uxore mea..., ego dono tibi res qui sunt sitas in pago Matisconense, in agro Galuniacense, in villa Castello; in primis dono tibi manso indomincato cum omni superposito vel aciensiis suis;... et alias res meas in ipso pago, in ipso agro... quitquit conquistum per titulum cartarum abeo *vel conquirere potuero*, totum had integrum... » (n° 75); — « ...in villa qui dicitur Triecis et in alia villa Vicarias. In ipsas villas, quantum ego visus sum abere, qui de genitore meo vel de genitrice mea, sive *per conquistos cartarum* mihi legibus obvenit *et obvenire debet...*, totum ad integrum ego ad te dono in sponçalicium... » (n° 725); — « ...Et de alias res qui a ipso curtilo aspiciunt, ... campis, pratis, vineis, silvis... (etc.), quesitum *et inquirendum...*, la una medietate... tibi dono et doto ante diem nubtiale... » (n° 1426).

(2) Ce sont les chartes 7, 88, 358, 659, 668, 687, 1392, 2618, 2633 (quotité du tiers des acquêts); — 705 (moitié des acquêts); — 75, 86, 725, 1161, 1415, 1425, 1426 (acquêts qui pourront être faits dans tels lieux déterminés, parfois la moitié seulement : 86, 1415, 1425, 1426); — il y a enfin un *dotalicium* (n° 230) dans lequel le mari assigne à sa femme ses biens présents et ses acquêts futurs, sans préciser aucune quotité.

A côté de ces dix-huit donations nuptiales comprenant une part d'acquêts, on en trouve au *Recueil* de Cluny une vingtaine d'autres qui assignent à l'épouse uniquement des biens présents du mari, sans acquêts.

situés dans le *pagus* de Chalon (1). Cette disposition confirmait-elle un *dotalicium* établi au moment du mariage? Il n'y est fait aucune allusion, et il est possible que ce soit seulement au moment de se séparer de sa femme que le mari lui ait assigné cette part de biens pour lui tenir lieu de *dos*. Plusieurs des *dotalicia* de Cluny ont été certainement établis après un temps plus ou moins long de mariage, ainsi que le montrent, et les titres de *conjux* et de *vir* donnés aux parties, et parfois une allusion à la vie commune qu'ils ont menée déjà (2).

Quoi qu'il en soit, cette pratique répandue largement du douaire mixte de biens présents et d'acquêts, à côté de celle du douaire portant exclusivement sur des biens présents du mari, montre de la façon la plus certaine deux choses : d'abord, qu'une coutume de communauté de biens s'imposant comme régime de droit n'existait pas dans les régions et à l'époque où nous trouvons pratiqué le douaire sur les acquêts, — et ensuite, que cette participation de la femme aux acquêts à titre de douaire était facultative et dépendait des conventions arrêtées entre les parties.

La précieuse série des *dotalicia* de Cluny s'arrête brusquement après les premières années du xi<sup>e</sup> siècle (3).

(1) « ...Obtuli eidem loco (l'abbaye de Fleury) pro meae remedio animae quicquid ex paterno vel materno jure possederam *seu quicquid emeram*, in pago scilicet Cabillonense... (suit la désignation des biens). Quorum omnium tertiam partem uxori meae reliqui Alexandrae, eo tenore ut post suum obitum, praedicto loco cuncta subjiciantur... » (*Chartes de Saint-Benoît-sur-Loire*, publ. par MM. Prou et Vidier, I, p. 190-191, an. 1005-1014).

(2) V. notamment les n° 88, 254, 358, 668, 687, 1413, 2628. Pour ce dernier, cf. *infrà*, p. 36.

(3) Les avant-derniers sont de 1005, 1006, 1008; le dernier se place entre 1031 et 1060. — On pourrait peut-être ajouter à la série une curieuse charte de 1128 (n° 4000), dans laquelle un homme donne à une femme « tertiam portionem integram de omnibus... rebus meis mobilibus et immobilibus... quas modo habeo vel quas inantea acquisiero », sans qu'un seul mot exprime le rapport qui existe entre le donateur et la donataire, — on paraît même l'éviter avec soin. C'est exactement la formule d'un *dotalicium*,

Il ne faut pas en conclure que le douaire sur les acquêts ait dès lors cessé d'être pratiqué en Bourgogne et dans les régions voisines. L'absence, à partir de cette date, de chartes de douaire (sur les acquêts ou non) dans les archives de Cluny, tient simplement à ce que, vers 1035, l'abbaye a cessé de conserver les titres que les donateurs ou vendeurs devaient continuer à lui transmettre avec les biens qu'ils lui donnaient ou vendaient : ces titres des précédents propriétaires ont été dès lors éliminés (1), — chartes de vente ou de donation aussi bien que chartes de douaire, — l'abbaye, pour éviter l'encombrement sans doute, ne gardant que ses titres d'acquisition immédiats. Les archives de Cluny antérieures à 1035 sont d'ailleurs les seules qui fournissent une masse d'actes aussi riche. Nous retrouverons les traces du douaire sur les acquêts dans les coutumiers bourguignons du XIII<sup>e</sup> et du XIV<sup>e</sup> siècles.

Le dépouillement des sources des autres régions est bien loin de nous avoir donné une documentation aussi abondante que celle de Cluny. Les chartes de douaire ne nous sont parvenues qu'en nombre très réduit, et parmi elles il se trouve que les douaires sur les acquêts sont encore plus rares que les douaires constitués uniquement sur des propres. Il est possible cependant de suivre à travers les régions les plus diverses de la France, la pratique de l'assignation d'une part d'acquêts à l'épouse à titre de douaire, aussi bien dans les régions du midi, — les futurs pays de droit écrit, — que dans les autres.

Le Dauphiné, tout voisin du Lyonnais et du Viennois, l'a connue comme eux : une charte de 1023, transmise

mais déguisé. Il s'agit probablement d'une union qu'on ne veut pas avouer. Le donateur, sans prendre la qualité d'époux, assure à la donataire les mêmes avantages qu'à une épouse. — Cette charte est datée de Lucques.

(1) Du moins il ne s'en rencontre plus dans le vaste *Recueil* publié par Bernard et Bruel, passé le n° 2903. Tout au plus pourrait-on relever quelques très rares exceptions (nos 2954, 4000).

par le cartulaire A de S. Hugues de Grenoble, en est la preuve : même quotité du tiers des acquêts en pleine propriété, venant s'ajouter au tiers des biens présents du mari (1).

A Marseille, en 1005, le vicomte Fouque donne en *sponsalicium*, viager seulement et grevé de transmission aux enfants, tout ce qu'il possède dans cinq *villae* et quelques serfs ; puis, dans la seconde partie de l'acte, rédigée après le mariage, il confirme cette donation en la qualifiant de *dos*, « sicut lex romana jubet », et y ajoute la moitié de tous les biens mobiliers qu'il possède *ou pourra acquérir dans la suite*, toujours avec charge de transmettre aux enfants qui pourront naître du mariage (2).

Dans la région de Nîmes et de Montpellier, l'attribution d'une part d'acquêts à la femme survivante à titre de *dos*

(1) « ...Dono tibi aliquid ex mea hereditate, que est sita in pago Gratianopolitanensi... (suit la désignation des biens, qui en l'absence d'enfant devront, au décès de la femme, faire retour au lignage du mari). *Dono etiam tibi tertiam partem de quicquid habeo vel inantea conquirere potuero, ut habeas potestatem ad faciendum quicquid facere volueris...* » (*Cartulaire A de S. Hugues de Grenoble*, XXI).

(2) « ...Ego Fulco desponso mihi juxta legem meam romanam Odila, dans illi causa primi osculi per sponsalium presens... (suit la désignation des biens donnés)... *Ex omnibus supra scriptis rebus quamdiu vixerit... habeat potestatem tenendi et possidendi hereditibusque qui de me in illa procreati fuerint derelinquendi... Actum publice... (etc.). Ego Fulco dono supradicte conjugii mee Odilae per hujus testamenti dotem sicut lex romana jubet, ex omnibus quae per sponsalium seu dotalium ei concedo firmissimam dominationem, et insuper ex omnibus quae et presenti die et deinceps habere seu Deo adjuvante acquirere potuero, in mancipiis videlicet, in auro et argento, in pecodibus et jumentis et in omni re mobiliari quae dici possunt medietatem, tribuens ei ex his omnibus potestatem habendi et possidendi hereditibusque qui de me in illa procreati fuerint derelinquendi... Signum Fulconis qui hanc dotem...* », etc. (A. de Ruffi, *Histoire de Marseille*, 2<sup>e</sup> éd., Marseille, 1696, in-f°, t. I, p. 484).

La charge de transmettre aux enfants les biens donnés se rattache à des origines romaines (*C. Th.*, III, 8, 2; *Nov. Theod.*, 14; *Nov. Sever.*, 1), et la tradition s'en était transmise à travers l'époque franque. *Bréviaire*, *C. Th.*, III, 8, 2, *Nov. Théod.*, 7, *Nov. Severi*, 1. — *Papien*, 26, 2. — *Formul. Andec.* 1 et 54, *Turon.* 14, *Tur. App.*, 2; = Rozière, 222, 226, 220, 219. — Cf. *Cluny*, 496, 516, 857-858, 1412, 2618, 2633, 2659, 2875.

ou *donatio propter nuptias* est restée en usage jusque vers la fin du XII<sup>e</sup> siècle : cette part était, semble-t-il, le plus souvent de la moitié en usufruit, parfois du dixième en pleine propriété (1). Un usage du même genre se retrouve à Narbonne, ainsi qu'on peut le voir dans deux contrats de mariage de 1180 et 1182, conservés au cartulaire de la seigneurie de Fontjoncouse : mais, chose remarquable, la quotité d'acquêts attribuée à la femme n'y est spécifiée que par une référence à la coutume du lieu : « ...*Dono tibi... in omnibus lucris que deinceps*

(1) Nîmes, 1178 : « ...Ego Radulfus... dono tibi in donatione propter nuptias *medietatem* omnium mearum rerum que modo habeo *vel in antea... acquirere potuero*... Tali siquidem pacto do tibi ut, si prolem de me habueris et ego premortuus fuero, habeas in vita tua, post ad eam revertatur. Si vero prolem de te non habuero... habeas quoque in vita tua, post ad proximiores meos revertatur... » (*Layettes du Trésor des chartes*, publ. p. Teulet, I. n° 289). — Montpellier, 1129 : « ...Dabo tibi in tuo sponsalicio *medietatem* omnium mearum rerum mobilium et immobilium quas modo habeo *et in antea tecum acquirere potuero*, tali ratione quod si tu supervixeris me, habeas in tota vita tua, et post mortem tuam ad infantem qui de me sint generati et de te nati revertatur. Quod si non habuerimus infantem, ad legitimos heredes meos revertatur. » (Traité du futur mariage entre Armand d'Omélaz et Sibylle, fille de Pierre d'Obillon, dans D'Achery, *Spicilegium*, in-f°, t. III, p. 483). — Montpellier, 1149 : « ...Dono tibi in donatione propter nuptias et in sponsalicio mitto *medietatem* omnium bonorum meorum, honoris scilicet atque pecunie... que modo habeo, *quocumque habiturus sum*, ...tali tamen ratione... quod post mortem meam... habeas et teneas et utaris fruaris in vita tua, et post mortem tuam ad infantem vel infantem si quos communes habuerimus revertatur, sin autem ad meos propinquos... » (Contrat de mariage entre Aymar de Murviel et Tiburge d'Omélas, dans *Liber instrumentorum memorialium, Cartulaire des Guillemes de Montpellier*, publ. p. A. Germain, n° 551). — Montpellier, 1187 : « ...Ego Guillelmus Montispessulani dominus... elegi mihi sponsam assumere nomine Agnetem, et facie ei dotem sive donationem *decimae* partis omnium rerum mearum mobilium et immobilium, ubicumque habeo... *et in antea... ubique locorum acquisiturus fuero*... » (Contrat de mariage entre Guillaume VIII de Montpellier et Agnès de Castille, dans D'Achery, *Spicil.*, III, p. 550). La quotité du dixième (adoptée ici) se rattache peut-être à une tradition wisigothique (*Lex wis.*, III, 1, 5).

On trouve, du reste, au Cartulaire des Guillemes de Montpellier, comme aussi dans les *Preuves de l'Histoire du Languedoc*, bon nombre de contrats de mariage où il n'y a aucune assignation d'acquêts au profit de l'épouse.

*tecum adquisiero, tuam plenissimam portionem secundum consuetudinem Narbonensis patriae* », ce qui montre suffisamment que cette pratique y était d'usage courant, et peut-être même obligatoire. La part d'acquêts semble bien être ici donnée en pleine propriété, alors que les autres biens compris dans la *donatio propter nuptias* qu'elle vient compléter, sont assignés en usufruit seulement et affectés aux enfants à naître du mariage (1).

Cette participation de la femme aux acquêts à titre de douaire ou de *donatio propter nuptias* était destinée à tomber en désuétude dans les pays de droit écrit, où l'influence du droit romain, déjà très marquée dans les actes du XII<sup>e</sup> siècle que nous venons de citer, allait étouffer peu à peu ces vieux usages. Il faut essayer maintenant d'en suivre la trace dans les pays coutumiers.

Les provinces de l'ouest (Poitou, Touraine, Anjou, Maine, Bretagne) ne nous ont laissé qu'un bien petit nombre de chartes de douaire ou contrats de mariage antérieurs au XIII<sup>e</sup> siècle, et la pratique du douaire assigné expressément sur les acquêts, — autant qu'on en peut juger, — semble y avoir été moins répandue qu'ailleurs, ou y avoir disparu plus tôt. Il y a pourtant un indice qui paraît montrer que la *tercia* mixte de propres et d'acquêts, si courante au X<sup>e</sup> siècle, a dû y être en usage : c'est cette quotité même du tiers, qui est restée celle du douaire sur les propres dans les coutumes de l'ouest, et qui dérive très probablement de la vieille

(1) La formule rapportée au texte est celle qui est employée dans le contrat de 1182 (Raymond de Bages). Celle du contrat de 1180 (Raymond de Fontjoncouse) est un peu différente. Après avoir affecté à la *donatio propter nuptias* certains biens déterminés, il y est dit : « Iterum dono tibi et laudo in omnibus bonis que nunc habeo et deinceps tecum adquisiero tuam plenariam portionem secundum usum et consuetudinem Narbonae patriae. » (*Cartulaire de Fontjoncouse*, publ. p. G. Mouynès dans *Bulletin de la Commission archéologique de Narbonne*, t. I, 1877, p. 141 et 143).

*tertia* franque. Si telle est son origine, la transition n'a pu se faire que par la *tertia* mixte des acquêts et des propres (1). Celle-ci d'ailleurs subsiste encore en 1247, comme douaire coutumier en usufruit, pour les nobles, dans la coutume de Charroux, qui reconnaît à la femme veuve, à titre d'*oscle*, le tiers des revenus que possédait le mari au jour de sa mort, sans distinction de propres et d'acquêts (2).

On peut citer tout au moins un exemple concret de douaire sur les acquêts, provenant de l'Anjou. Il présente cette particularité d'être constitué uniquement en acquêts, antérieurs ou postérieurs au mariage, et de porter sur la totalité, en usufruit. Ce douaire, qui est de la fin du XII<sup>e</sup> siècle, c'est-à-dire d'une époque relativement récente, est celui que Guillaume des Roches, sénéchal d'Anjou, donna à son épouse Marguerite de Sablé, et dont nous avons une confirmation datée de 1197 (3).

En Normandie, le douaire sur les acquêts paraît avoir été en usage encore dans la seconde moitié du XII<sup>e</sup> siècle.

(1) La quotité du tiers, appliquée *aux biens présents seulement*, se rencontre de même, aux X<sup>e</sup> et XI<sup>e</sup> siècles, dans les *dotalicia* de Cluny n<sup>os</sup> 190, 496, 1211, 1331, 1412, 1777, 2875, où cette quotité du tiers paraît bien avoir été adoptée par imitation de celle du douaire mixte des acquêts et des propres.

(2) *Coutumes de Charroux*, art. 17, dans Giraud, *Essai sur l'histoire du droit français*, II, p. 402.

(3) « ...Ego Willelmus de Rupibus, miles, notum facio... quod quando desponsavi Margaretam de Sabolio uxorem meam, dedi ei et concessi in dotalitium sive in donationem propter nuptias omnes acquisitiones aut conquestas quas habebam aut habiturus eram quocumque modo acquirendi sive per emptionem sive per donationem sive per quemcumque modum ad me pervenerint, tam in redditibus quam in possessionibus, tenendas pacifice integre cum omnibus pertinentiis suis, omnibus diebus vite sue si eam post mortem meam vivere contingeret... ». Archiv. Nat., JJ 7-8, 2<sup>e</sup> partie (Registre C de L. Delisle), f<sup>o</sup> 121 v<sup>o</sup>, vidimus daté de mars 1218 (v. st.). — On trouve à la suite, dans le même registre, f<sup>o</sup> 121 v<sup>o</sup> et 122 r<sup>o</sup>, une seconde confirmation du même douaire, datée de 1218; une réserve y est introduite concernant la sénéchaussée héréditaire d'Anjou elle-même, acquisition de Guillaume des Roches, au sujet de laquelle une convention particulière est passée entre sa femme et son fils aîné. — Cf. L. Delisle, *Catalogue des actes de Philippe-Auguste*, n<sup>os</sup> 1883 et 1884.

La chose est certaine pour l'Angleterre. Glanville l'atteste nettement (1) et il y en a des exemples concrets (2). Or, on sait quelle étroite parenté rapproche encore à cette date la coutume normande et le droit anglais. Il ne semble pas téméraire de penser que le même usage était alors pratiqué des deux côtés de la Manche.

Un texte littéraire nous montre d'ailleurs que les Normands avaient bien l'idée d'un douaire formé par les conquêts. Dans le mystère d'Adam, composé en Normandie vers la fin du XII<sup>e</sup> siècle, le père du genre humain, après avoir été chassé du paradis terrestre, pleure sa désobéissance, et s'adressant à Ève, lui montre que les châtiments qu'ils auront à subir l'un et l'autre pour leur faute commune, seront tout son douaire : « Cest as conquis, donez t'est en duaire » (3).

Les textes juridiques portent aussi la trace d'une pratique du douaire sur les acquêts. C'est à elle sans doute que se référerait le chapitre de Lisieux, lorsqu'il soumet-

(1) « Contigit autem quandoque, quod si modicum tenementi habeat is qui mulierem dotat, tempore desponsationis sue, possit dotem ampliari, scilicet de questu suo in tertiam partem vel minus. Si vero de questu nihil fuerit expressum in dotis assignatione, licet parum habeat tenementi tempore desponsationis, et postea multa acquisierit, non poterit in dotem clamari plus tertia parte illius tenementi quod habuerit quis tempore desponsationis, quo mulier dotavit. » Glanville, *Tractatus de legibus et consuetudinibus regni Angliae*, éd. Houard, VI, 2.

(2) V. les exemples cités par M. Joüon des Longrais, *Conception anglaise de la saisine* (Paris, 1925), p. 345 n. 3, 418 et s. Cet auteur montre, p. 417-423, comment les douaires conventionnels d'acquêts s'étant multipliés, le tiers des acquêts finit par être compris dans le douaire coutumier anglais.

(3) *Mystère d'Adam*, éd. L. Palustre (Paris, 1877), p. 80 :

La terre sent la nostre maleïçon;  
Forment semai, or i naissent chardon;  
De malveisté ço est comencement,  
E grant dolors; mais grant mors nus atent.  
Menez serrums en enfer; ço entent,  
Ne nus faldra ne peine ne torment.  
Eve chaitive, que t'en est aviaire?  
Cest as conquis, donez t'est en duaire.

tait à Urbain III un litige né de l'obstination d'un mari, qui après annulation du mariage, refusait à la femme la restitution de sa dot *et sa part des acquêts*. La coutume normande n'a jamais admis la communauté entre époux, si ce n'est pour les bourgages. Dans l'affaire en question, il s'agit des acquêts en général : « possessiones quae ipsis, dum simul viverent, *cujuscumque titulo*, communiter obvenerunt » (1).

A cette époque où la coutume était mal fixée et la technique juridique encore dans l'enfance, il a dû y avoir en ces rapports matrimoniaux (comme en matière de successions) des conflits de tendances opposées. Il y eut probablement, en Normandie comme ailleurs, un courant tendant à attribuer à la femme une part d'acquêts à titre de douaire (tendance qui allait prévaloir en Angleterre). En Normandie, c'est la solution contraire qui en définitive a été consacrée par la coutume. Dès le début du XIII<sup>e</sup> siècle, les acquêts sont exclus du douaire : le *Très ancien Coutumier* le dit expressément (2). Mais cette règle n'a dû triompher qu'en refoulant un courant favorable à la participation de la femme aux acquêts, et la négation même du *Très ancien Coutumier*, « la femme ne peut pas demander douaire ès choses que son mari acquiert durant le mariage », paraît bien répondre à des prétentions qui ont été étouffées.

(1) Cette affaire est connue par la décrétale d'Urbain III qui prononce la sentence, X, IV, 20, 2 : « Significavit nobis P. mulier, quod H. quem loco viri tenebat, divortio inter eos solenniter celebrato, dotem suam illicite detinet et reddere contradicit, possessiones etiam, quae ipsis dum simul viverent cuiuscumque contractus titulo communiter obvenerunt, ea prorsus exclusa sibi nititur vindicare. Ideoque discretioni tuae per apostolica scripta mandamus, quatenus si ita est et non est aliud quod obsistat, ipsum ad restitutionem dotis et ad divisionem eorum quae olim communiter habuerunt, districtione ecclesiastica compellatis ». La date de cette décrétale se place entre 1185 et 1187. — Cf. Jaffe-Wattenbach, 15736 (9877). — La ville épiscopale visée, dont le nom commence certainement par *Lex...*, ne peut être que Lisieux.

(2) *Très ancien coutumier de Normandie*, éd. Tardif, 79, 9, p. 69.

C'est ce qui est arrivé à Bordeaux, où Jean sans Terre, en 1205, décide, à la demande de ses vassaux, « que la femme, au décès de son mari, ne prendra plus la moitié des acquêts, comme l'usage s'était établi de le faire, mais qu'elle devra se contenter de son *maritagium*, — à moins que son mari, de son vivant, ne lui ait donné quelque chose des acquêts » (1). Les termes de cette décision montrent bien que ce n'est pas une coutume de communauté proprement dite qui est abrogée par le roi, mais une participation de la femme *veuve* aux acquêts *de son mari*, lorsqu'il vient à prédécéder, participation qui avait dû se généraliser à titre de *dos rationabilis*.

Ne serait-ce pas aussi un usage de ce genre que l'on entrevoit, au début du XIII<sup>e</sup> siècle, dans une charte de la région parisienne contenant donation, par un homme marié, à l'abbaye de Longpont, de tous ses biens, « omnia que habebat, videlicet *domum suam, frumentum et vinum, vineas et omnia supellectilia* », — donc les acquêts et les meubles aussi bien que les propres, — donation que la femme approuve, mais en « retenant » la moitié du tout, sa vie durant (2) : n'est-ce pas son douaire qu'elle retient ainsi ? Il n'est pas fait la moindre allusion à une communauté de biens (3).

Le douaire sur les acquêts s'est mieux maintenu

(1) « Johannes, Dei gratia... (etc.). Concessimus etiam eisdem hominibus nostris, ad petitionem eorumdem, quod mulier, *viro suo mortuo*, non capiat ibidem medietatem *de acquisitionibus viri sui*, post ejus decessum, sicut capere consueverunt, sed suo maritaggio sit contenta, nisi vir suus aliquid ei dederit ex propria voluntate ante decessum suum. » (*Archives municipales de Bordeaux*, t. V, publ. p. H. Barchhausen, p. 525). — Cette ordonnance a été insérée dans le *Livre des Coutumes* du XIII<sup>e</sup> siècle, art. 202 (*ibid.*, p. 155-156).

(2) « Excepto quod medietatem retinuit in vita sua. » *Cartulaire de Longpont*, éd. J. Marion, n° 63 (vers 1100).

(3) Les sources de la région parisienne antérieures au XIII<sup>e</sup> siècle sont parmi les plus pauvres en renseignements concernant le douaire. Cf. Olivier Martin, *Histoire de la coutume de la prévôté et vicomté de Paris*, t. II, p. 267.

dans les usages des pays du nord et du nord-est de la France, — ou du moins les textes y sont plus nombreux. Ils datent de la seconde moitié du XII<sup>e</sup> siècle et nous conduisent jusqu'aux premières années du XIII<sup>e</sup>, jusqu'à la veille de l'ordonnance de 1214.

En 1193, dans le traité conclu entre Baudoin, comte de Flandre, et le comte de Nevers, il est stipulé que le fils du comte de Flandre, Philippe, épousera la fille du comte de Nevers, et lui donnera *en douaire*, outre telle terre désignée dans l'acte, *la moitié de ses acquêts* : « Si qua etiam *acquisiturus est* praedictus Philippus, ...habebit praedicta filia comitis Nivernensis *medietatem in dotem* ». Au même traité, il est stipulé d'autre part que le comte de Nevers lui-même épousera la fille du comte de Flandre, et qu'il lui donnera en douaire la moitié de toute sa terre « *et etiam omnium rerum quas acquisiturus est* » (1). La seconde disposition, remarquons-le en passant, ne doit pas avoir été introduite simplement comme contre-partie de la première, et elle nous montre que le Nivernais, du reste tout voisin de la Bourgogne, a connu lui aussi cet usage.

Même assignation de moitié des acquêts, en 1210, dans le contrat de mariage de Philippe, marquis de Namur, avec Marie, fille de Philippe-Auguste (2). La coutume du Hainaut, nous le savons par ailleurs, ignorait la communauté d'acquêts, au moins entre nobles. S'agissait-il

(1) *Recueil des actes de Philippe-Auguste*, t. I<sup>er</sup> (publié par H.-Fr. Delaborde, Paris, 1916), n° 453. — « ...Dat autem comes Nivernensis, nomine dotis..., medietatem totius terre sue que eum jure hereditario contigit, et etiam omnium rerum quas acquisiturus est. »

(2) Philippus... Noverint... quod ego Marie uxori mee... terciam partem totius terre mee dedi *in dotalicium* et concessi, videlicet... (suit une énumération de terres); item medietatem omnium que mihi per excheantiam vel alio modo quocumque obvenient, *et medietatem omnium que ego et praedicta uxor mea Maria dum vixerimus pariter acquiremus*... Actum Valencenis... », etc. (*Layettes*, publ. p. Teulet, I, n° 952. — L. Delisle, *Catal.*, n° 1206).

d'un fief? En l'absence de descendants, il était recueilli pour le tout par le plus proche lignager, à charge d'abandonner à la veuve, sa vie durant, la moitié des revenus; si le mari laissait un descendant majeur, il recueillait tous les fiefs sans distinction, sous réserve du douaire assigné à sa mère (1). Quant aux alleux, en l'absence de descendants, la veuve en avait la jouissance pour le tout, sa vie durant, mais à sa mort ils faisaient retour, pour le tout aussi, au lignage du mari (2). L'idée dominante qui inspire cette coutume, c'est manifestement d'assurer à la femme *personnellement* sa large part des conquêts, tout en évitant le morcellement des biens *et en excluant les héritiers quelconques de la femme*, lorsqu'il n'y a pas d'enfants.

Dans le Barrois, à l'est de la Champagne, le douaire sur les acquêts a été également en usage, ainsi que le montre le traité de mariage de Thibault, frère du comte de Bar, en 1189 : le douaire de sa future femme, Ermesinde de Luxembourg, comprendra « la moitié de tous ses acquêts » (3).

(1) *Ordonnance de Baudoin, comte de Flandre, pour le Hainaut* (1200), c. 12 : « Habetur etiam ad legem, ut si homo et ejus uxor feodum pariter adquisierint, et homo absque proprii corporis herede decesserit, feodum illud ad propinquum ipsius hominis heredem statim devenire debet; ita quod heres propinquior illud a domino feodi recipiet et ei hominum faciet... Uxor vero, dum vixerit, medietatem commodorum et proventuum habebit in illo feodo, absque servitio faciendo et absque justicia facienda domino feodi; heres vero aliam medietatem, qui inde servitium et justiciam faciat domino feodi. » — Cf. c. 9 : « Si homo moriatur antequam ejus uxor, heres ejus, si aetatem habuerit, succedet patri statim in feodis : ita quod uxor nihil inde retinebit, nisi dotalitium sibi datum, et mobilia illius anni in terra cultibili, quae vulgariter wangnaule dicitur » (D. Martène, *Thesaur. nov. anecdotorum*, I, col. 770. — *Monum. Germ. hist.*, in-f°, *Scriptores*, 21, p. 621-622). — Cette ordonnance ne fait que consacrer la coutume existante, le préambule le fait entendre nettement.

(2) *Ibidem*, c. 13 : « Si homo et femina allodium pariter adquisierint et decesserit homo sine proprii corporis herede, femina quoad vixerit totum allodium tenebit; post decessum vero feminae, totum allodium ad propinquos viri heredes deveniet. »

(3) « ...Dominus Theobaldus de Brieyo dedit Ermensendi mulieri suae in

Dans tout le groupe formé par le Vermandois, la Champagne et la Brie, mêmes usages. En 1176, à Laon, un personnage d'assez modeste condition, Arnoul de Monceaux, donne en douaire à sa femme « la meilleure part de son avoir, dit-il : son guionage de Laon et cinquante livres, monnaie de Soissons », à quoi il ajoute « la moitié de ce qu'il pourra acquérir » (1). Guillaume de Garlande, épousant Alix de Châtillon, comprend dans le douaire de sa femme « la moitié de son acquêt, de quelque façon qu'il acquière » (2). De même, vers 1191, le comte Hugue II de Rethel assigne en douaire « la moitié de toutes les choses qu'il pourra acquérir pendant le mariage » (3).

Dira-t-on que ce sont de hauts seigneurs? Dans un pays tout voisin du comté de Rethel, dans le Porcien, en 1204, un nommé Jean, qui n'est pas autrement qualifié et ne paraît pas être un grand personnage, car il n'a pas de sceau, donne en douaire à sa femme « sa maison de

dotalitium in perpetuum obtinendum, Breium et honorem Breii, et medietatem omnium acquisitionum suarum... » (D. Calmet, *Histoire de Lorraine*, VI, *Preuves*, col. lxj).

(1) « ...Ego... do... tibi jure dotalitio optimam partem de his quae possideo, scilicet wionagium meum de Lauduno et quinquaginta libras Suessionensis monetae... Insuper dono tibi medietatem omnium quae acquisiero. » (D'Achery, *Spicilegium*, III, p. 541).

(2) « Philippus... Notum... quod dilectus miles noster Guillelmus de Gallanda dedit in dotalitium Aelidi uxori suae domum suam de Livreio et omne possessum et medietatem terrae suae et medietatem acquisitionis suae quocumque modo adquirat et medietatem omnium rerum quae ei accident quocumque modo accident... » 1193 (André Du Chesne, *Hist. de la Maison de Chastillon-sur-Marne*, *Preuves*, p. 30. — H. Fr. Delaborde, *Actes de Philippe-Auguste*, I, n° 452. — Cf. L. Delisle, *Catal.*, n° 395).

(3) « Notum sit... quod ego Manasses, comes de Rethel, dedi et me turturum juravi in dotem Felicitati, filie domini Symonis de Belloforti, pro filio meo, cui predictus Simon eam dedit, Burcum castellum meum com appenditiis... (etc.). Et filius meus eam dotavit de medietate omnium rerum quas ipse acquireret postquam ipse eam desponsaverit... » (*Trésor des chartes du comté de Rethel*, publ. p. Saige et Lacaille, I, p. 27-28).

la Folie, la moitié de ses biens, et la moitié de tout ce qu'il pourra acquérir » (1).

Les régions du nord-est paraissent être de celles où l'on est resté le plus longtemps fidèle à la pratique du douaire sur les acquêts. Mais dans les premières années du XIII<sup>e</sup> siècle, on sent qu'une évolution s'accomplit; des tendances opposées se heurtent. Cette phase de transition se révèle plus ou moins nettement dans quelques chartes, soit à propos de litiges entre héritiers et établissements ecclésiastiques donataires, soit à propos de démêlés entre héritiers et douairières.

En 1192, un chevalier, Hugue Cholet, d'accord avec sa femme, avait donné tous ses biens aux Templiers de la Neuville (près de Châlons-sur-Marne), sous réserve d'usufruit, et avec cette clause qu'au décès du premier mourant, les Templiers recueilleraient « sa part, c'est-à-dire la moitié » des biens donnés, l'autre moitié devant leur revenir quand le survivant décèderait à son tour (2).

(1) « Inconveniens videretur si femine non haberent premia nuptiarum, si migrantibus ad maritos precium pudicie negaretur. Idcirco ego Johannes, karissima sponsa Ermengardis, subscriptam tibi donationem propter nuptias ordinavi. Dedi tibi eo nomine mansionem meam de la Folie totam et medietatem omnium que teneo in commodis universis, et medietatem omnium que acquiram. Ut igitur donum istud in pace possideas, feci illud fideliter hic inscribi et auctoritate ac testimonio reverendi domini nostri Rogeri Laudunensis episcopi confirmari. Actum... » (*Chartes de Saint-Hubert en Ardenne*, publ. p. G. Kurth, I, p. 195). Cet acte provient du prieuré de Saint-Thiébauld de Château-Porcien, qui appartenait à l'abbaye de Saint-Hubert. La maison de la Folie était située près de Saint-Ferjeux (Ardenne). Cf. O. de Gourjault, *Le prieuré de Saint-Thiébauld de Château-Porcien*, dans *Revue de Champagne et de Brie*, tome 22 (1886), p. 5 et s., notam. p. 19.

(2) « ...Noverint universi quod Hugo Cholet in nostra presentia constitutus, quidquid possidet et quocumque titulo, in terris scilicet, molendinis, domibus, virgutis, vineis, censibus, redditibus, et mobilibus, de assensu et voluntate Hersendis uxoris sue, pro remedio anime sue Templariis in elemosinam dedit et perpetuo possidendum concessit..., hac siquidem conditione quod ipsi omnia que Templariis dederunt, quamdiu vixerint tenebunt... Cum autem alterutrum mori contigerit, ei Templarii succedent, partem ejus medietatem scilicet integre et pacifice possidentes... Post decessum

A lire cet acte, on serait tenté de croire que les deux époux étaient communs en biens et que leur fortune consistait en acquêts et en meubles. Ce serait une erreur, ainsi qu'on va le voir. La donation fut attaquée, du vivant même du donateur, par des collatéraux, héritiers présomptifs. Le litige ayant été déféré à des arbitres, ceux-ci constatent dans leur sentence, en 1210, que la coutume permettait à Hugue Cholet de « léguer » le tiers de ses propres et tous ses acquêts, et en conséquence ils adjugent aux Templiers « le tiers des propres et tous les acquêts, réserve faite pour le douaire de l'épouse », sa vie durant (1). Il n'est fait, dans cette sentence, aucune allusion à une part de communauté qui appartienne à celle-ci, et dont elle aurait pu disposer; c'est à titre de douaire que ses droits sont réservés sur les acquêts comme sur les propres. Telle est encore la coutume. Mais les donateurs avaient voulu faire autre chose. Considérant sans doute avec simplicité leur possession commune de tous les biens du ménage, ils s'étaient comportés comme s'il y avait eu entre eux une communauté universelle, et ils en avaient disposé chacun pour moitié *post obitum*.

autem ejus qui supervixerit, universa que possederat ad Templarios revertentur... » (Arch. départ. de la Marne, H, *Commanderie du Temple de la Neuville*, liasse 7).

(1) « .. Noverit universitas vestra quod cum causa verteretur inter Girardum Magnum militem et Hugonem presbyterum et fratres ejus ex una parte, et fratres militie Templi ex altera, super hereditate Hugonis Cholet militis et eis que adquisierat, que omnia dictus H. miles in elemosinam Templo legaverat, tandem super hoc a partibus in arbitros fuit commissum, qui de assensu partium per legitimam inquisitionem per arbitrium protulerunt : quod dictus H. terciam partem hereditatis sue et omnia que adquisierat legare posset, et ita tercia pars hereditatis dicti H. et omnia que adquisierat pro elemosina Templo fuerunt adjudicata, salva dote uxoris dicti H. militis, que tamen post mortem ipsius mulieris ad dictos heredes et Templum revertetur... ». La suite de l'acte explique que les Templiers ont racheté à Girard *Magnus* la part qui devait lui revenir, moyennant vingt livres, et que le prêtre Hugue et ses frères recueilleront la leur « *libere* » à la mort de leur oncle Hugue Cholet; (même fonds, liasse 38).

Voici maintenant une autre affaire qui présente peut-être un intérêt particulier. En 1212, la comtesse de Grandpré, veuve du comte Henri III décédé en 1211, était en contestation avec son beau-fils, le comte Henri IV, né d'un premier mariage du comte défunt. L'affaire fut portée devant la comtesse Blanche de Champagne, régente pendant la minorité de Thibault IV et suzeraine des parties; elle est relatée de la manière suivante dans une charte conservée dans deux des cartulaires du comté de Champagne (1). La comtesse de Grandpré a formé plainte de ce que son beau-fils lui faisait tort au sujet des *conquêts* que son père avait faits avec ladite comtesse. L'affaire est venue devant la cour de la comtesse Blanche, à la Saint-Remi (1<sup>er</sup> octobre) 1212, mais ne fut pas poussée plus avant ce jour-là, car les deux parties prirent jour pour transiger (*diem pacis ceperunt*) au lendemain de la Toussaint suivante. Cette tentative ne donna aucun résultat, et la charte constate avec le plus grand soin que l'affaire « est restée au point et en l'état où elle était lorsque la comtesse de Grandpré avait fait sa clameur ». Elle ajoute que le beau-fils, de son côté, reprochait à sa belle-mère d'ajouter à son *douaire* certaines choses qui

(1) Arch. Nat., KK 1064, f<sup>o</sup> 265 v<sup>o</sup>, et Bibl. Nat., mss. lat. 5992, f<sup>o</sup> 44 v<sup>o</sup> et 45 r<sup>o</sup> (D'Arbois de Jubainville, *Catal. des actes des comtes de Champagne*, n<sup>o</sup> 798). « Ego Blancha comitissa Trecensis palatina notum facio... quod cum A. quondam comitissa Grandis prati se clamavisset ad me de comite Grandis prati privigno suo qui ei injuriosus existerat de conquestis que pater ipsius fecerat cum predicta comitissa et de divisione quam fecerat in maritaggio filie sue, et clamor iste factus fuisset infra annum post decessum comitis Grandis prati, tandem cum inde litigatum fuisset coram me apud Sanctam Menoldim in festo sancti Remigii, tam comes quam comitissa diem pacis ceperunt videlicet in crastinum Omnium Sanctorum apud Viane. Et res remansit in eo ponto et statu in quo erat tempore illo quo predicta comitissa se clamavit. Post ea comes dixit quod comitissa ei injuriam faciebat super eo quod quedam adiciebat in dotalicio suo que non erant de dotalicio suo. Et de hoc non se clamavit comes. Sed monstrando hoc dixit. Et querela ista comitis remansit similiter in eo ponto et statu in quo erat in festo sancti Remigii. Actum apud Sanctam Menoldim anno gratie mcccii in festo Sancti Remigii. »

n'en faisaient pas partie. Mais l'affaire, sur ce point également, « demeura en l'état où elle était à la Saint-Remi ».

Les deux demandes adverses paraissent bien se rapporter au même objet : le litige est un, et le désaccord concernant les acquêts est ici une question de douaire. La tentative de transaction a échoué (1). La charte a pour objet de constater que les choses sont restées entières. Dans quel but? Ne serait-ce pas que la veuve du comte de Grandpré aurait décidé de porter l'affaire devant la cour du roi, comme elle en avait le droit (2)? Et ne serait-ce pas à l'occasion de cette affaire qu'aurait été rendue la fameuse ordonnance de 1214 sur le douaire, dont le texte n'a jamais pu être retrouvé?

Ce n'est là qu'une conjecture, et je n'y insiste pas. Mais il paraît bien qu'après 1214 l'usage se perd d'englober dans le douaire la participation de la femme aux acquêts (3). L'ordonnance de Philippe-Auguste a probablement contribué à y mettre fin. C'est d'ailleurs l'époque où se forme, sous l'influence d'autres causes encore, nous le verrons, la coutume de communauté proprement dite. La participation de la femme aux acquêts se sépare définitivement du douaire, au moins en droit commun coutumier. Mais les anciens usages, dont nous venons de suivre l'histoire, laisseront des traces profondes, on le verra aussi, dans la communauté coutumière.

(1) On ne peut guère supposer que la charte ci-dessus rapportée ait été rédigée en vue de la transaction pour laquelle jour avait été pris au 2 novembre. On ne voit pas alors à quoi elle aurait pu être utile, les pourparlers devant avoir lieu directement entre les parties, et dans un court délai. La phrase, « et res remansit in eo ponto et statu *in quo erat tempore illo*. . . », paraît bien se rapporter à un événement déjà éloigné. La charte, bien que portant la date de la Saint-Remi, a dû être rédigée après le 2 novembre.

(2) Cf. *Ordon. de 1204*, art. 1.

(3) Dans le Trésor des Chartes du comté de Rethel, qui contient un certain nombre de contrats de mariage, le plus ancien que l'on trouve après celui qui a été cité (*suprà*, p. 26, n. 3) est de 1218 : il n'y est plus question d'assignation d'acquêts à titre de douaire, pas plus que dans les suivants.

## II

A côté du douaire sur les acquêts, une autre pratique s'était développée : celle d'une copropriété, entre époux, d'acquêts déterminés dans leur individualité. Il ne s'agit pas ici, remarquons-le, d'une véritable communauté d'acquêts, formant une *masse*, partageable (après liquidation) à la dissolution du mariage; et il s'agit encore moins d'une coutume s'imposant aux parties, l'histoire du douaire sur les acquêts le montre assez.

On rencontre dès le VII<sup>e</sup> siècle cette pratique d'une copropriété indivise d'acquêts entre époux, et elle n'était même pas nouvelle alors, car elle remontait à l'époque romaine (1). Outre la formule II, 17 de Marculf, qui donne lieu à des difficultés particulières d'interprétation (2),

(1) Dans le droit classique lui-même, rien ne s'opposait à cette pratique, et un texte de Scaevola (*Dig.*, 32, tit. unique, fr. 41, pr.) atteste qu'elle n'était pas inconnue. Elle a dû se développer considérablement au V<sup>e</sup> siècle, lorsque la législation de l'empire chrétien eût favorisé la mise en commun sans reddition de comptes des revenus des deux époux (*Novel. Valentin.*, XIV, à la suite du Cod. Théod., éd. Mommsen-Meyer, p. 98, = *Breviar. Alaric.*, éd. Haenel, *Novel. Val.*, I). Un acte de 491 conservé dans les papyrus de Ravenne (publ. p. Marini, *Papiri diplomatici*, Rome, 1805, n<sup>o</sup> 84) parle d'une donation faite par deux époux, à l'église de Ravenne, d'une maison qui était leur propriété commune, *casam juris nostri*. Au VII<sup>e</sup> siècle, la loi des Wisigoths, IV, 2, 16, s'inspire peut-être de traditions romaines. — Cf. Ch. Lefebvre, *Introduction générale*, p. 213-220; *Droit des gens mariés*, p. 109-113. Roberti, *Origini*, p. 144, 205, 231.

(2) Rozière, 129. C'est une formule de testament mutuel, qui présente une mixture de traditions romaines et de conceptions franques. Voici le passage où l'épouse dispose en faveur de son mari : « ...quantumcumque ex successione parentum habere videor, vel *in tuo servitio pariter laboravimus*, et quod *in tertia mea* accepi... », etc. Ces derniers mots, « et quod *in tertia mea* accepi », ne peuvent guère s'expliquer que par une inadvertance du rédacteur : la femme ne pouvait léguer à son mari sa *tertia*, puisque l'acquisition même de cette *tertia* (ou des biens assignés *in compensatione* : voir la première partie de la formule) était subordonnée au décès du mari. — Cf. en sens divers, Brissaud, *Hist. du dr. français*, p. 1655, n. 2; Lefebvre, *Droit des gens mariés*, p. 155-158; Chénon, *op. cit.*, p. 402, n. 1; R. Caillemer, *Origine du douaire des enfants*, p. 13-14.

d'autres textes encore montrent qu'elle était en usage, au temps même où la femme, indépendamment de toute convention, mais seulement si elle restait veuve, avait droit à la *tertia* légale. A côté de ce gain de survie, qui était de droit, une pratique facultative de copropriété d'acquêts, se substituant à cette *tertia* moins avantageuse pour la femme, s'était répandue dans la société gallo-franque. Dans le recueil de Marculf, la formule II, 7, de même la formule salique de Lindenbrog 13 et la formule de Sens 31 le montrent assez clairement (1). Lefebvre a pensé y trouver la preuve que « dès avant la fin de la première race » la *coutume* s'était établie d'une « vraie communauté » d'acquêts (2). Mais cette conclusion est trop hâtive. D'une part, en effet, le grand courant de pratique du douaire mixte de propres et d'acquêts, qui se forme vers la fin du ix<sup>e</sup> siècle, exclut l'existence d'une *coutume* obligatoire de communauté (3) :

(1) Marculf, II, 7 (Rozière, 248), formule de don mutuel entre époux : la femme donne à son mari, s'il lui survit, tous ses biens, « tam de hereditate parentum quam de comparatum, vel quod pariter laboravimus ». — Lindenbrog, 13 (Rozière, 251), autre formule de don mutuel, rédigée à la troisième personne : « ...Similiter etiam et omne praesidium atque conlaboratum eorum inter se partiri visi sunt seu condonare ». — Sens, 31 (Rozière, 339), donation par une femme, veuve sans doute, en faveur d'un monastère où elle va se faire religieuse, et auquel elle donne tous ses biens : la formule prévoit, à titre d'exemples, trois origines de propriété, que le rédacteur de l'acte insérera ou non, suivant le cas : « ...quod manente conjugium apud jugale meo illo visa sum conquisisse vel in mea portione recepi vel quantumcumque de filio meo nomine illo de luctuosa hereditate mihi obvenit. » Le rédacteur semble bien avoir voulu distinguer un premier cas, celui où les biens proviendraient d'acquisitions faites par la femme, *durant le mariage*, en commun avec son mari, puis un deuxième cas, celui où les biens proviendraient de la *portio* qu'elle a reçue, c'est-à-dire de sa *tertia*, gain de survie. — Cf. Concile de Tribur (895), can. 23 *in fine* (à propos des époux dont l'Église a ordonné la séparation) : « Si quae etiam inter se dividenda sint, dividant, et uterque sua provideat. » (Boretius, II, p. 226).

(2) *Droit des gens mariés*, p. 155-158.

(3) On peut remarquer du reste que, à côté des deux formules de don mutuel citées *suprà*, où les époux se donnent l'un à l'autre leur part dans les acquêts, il y en a d'autres où il n'est aucunement question d'acquêts

— et ensuite l'autre grand courant de pratique, celui d'une copropriété entre époux d'acquêts déterminés, nous allons le voir, n'a pas le caractère d'une vraie communauté.

Sur ce dernier point, il est vrai, le langage des formules des vii<sup>e</sup> et viii<sup>e</sup> siècles peut induire en illusion. Mais dans les sources des siècles suivants, à côté des assez nombreuses chartes qui se trouvent un peu partout dans les cartulaires, où deux époux aliènent conjointement des biens « qu'ils ont acquis », — formule vague dont il serait téméraire de tirer une conclusion, — il en est d'autres qui nous donnent une idée plus précise du régime de ces biens communs.

Dans ces mêmes régions de la Bourgogne et du Lyonnais où nous avons trouvé un large courant de pratique du douaire sur les acquêts, d'autres chartes de la même époque nous attestent un usage non moins répandu de copropriété d'acquêts entre époux.

Il en est un exemple particulièrement remarquable : c'est, dans le *Recueil* de Cluny, la donation bien connue de Rihelt à Aïnon son mari, en 937. Cette donation a pour objet la moitié appartenant à l'épouse dans divers conquêts. La donatrice les énumère successivement : « Ego... Rihelt, uxor vestra, ...dono vobis aliquit de res meas...; est unus mansos qui nos conquesivimus de Bernoldo et de Engelberto et de uxore sua Teutberga; est alius mansus... qui nos conquesivimus de Otdone et uxore sua Engelborga : *de ipsos mansos la mea medie-*

dans la disposition émanant de la femme. V. notam. *Form. Andec.*, 41 (Rozière, 247) : le mari donne à sa femme, sous réserve de la quarte des héritiers légitimes, « omne corpore facultatis mei, quem... ex aloto parentum meorum vel de qualibet contractum mihi legibus obvenit », mais la mention des acquêts n'est pas reproduite dans la disposition de l'épouse : « ...omne corpore facultatis meae, quod... ex allote parentum meorum : habire vidior ». Cette omission est certainement voulue. Cf. *Form. Turon.*, 17 (Rozière, 245). La femme n'était donc pas toujours copropriétaire des acquêts.

*tate tibi dono...* ». L'acte énumère ensuite huit autres conquêts, et répète pour chacun d'eux : « la mea medietate tibi dono » (1). L'épouse, copropriétaire pour moitié de chacun de ces biens, en dispose distinctement. Ce n'est pas une part de communauté. C'est une copropriété indivise de biens déterminés. Les deux époux étaient-ils copropriétaires de conquêts autres que ceux dont la femme donne sa moitié dans cet acte? Rien ne l'indique. Mais la chose est possible. Nous avons d'ailleurs la charte (2) d'une acquisition faite par eux conjointement quelques années plus tard, en 945 : le bien qu'ils achetèrent ainsi devint à son tour, très probablement, copropriété indivise du mari et de l'épouse.

Et ce n'est pas en vertu de son *dotalicium* que celle-ci était associée aux acquisitions de son mari. Son *dotalicium*, ou plus exactement *sponsalicium*, a été conservé, et cet acte, qui invoque la loi romaine (3), assigne à l'épouse uniquement des biens présents du mari, en pleine propriété. Comme ce n'est certainement pas en vertu d'une coutume ayant force de règle impérative, qui n'existait pas, — la pratique du douaire sur les acquêts en est la preuve; — cette mise en commun des biens acquis ne pouvait résulter que d'une entente entre les époux, le mari associant sa femme à chacune de ses acquisitions. Il semble bien, du reste, que cette entente devait se renouveler au moins tacitement pour chacune d'elles, et que rien n'aurait empêché le mari de faire et de garder pour lui seul, s'il l'avait voulu, telle ou telle acquisition : nous retrouverons cette conception jusque dans un texte coutumier du xiv<sup>e</sup> siècle, appartenant d'ail-

(1) *Cluny*, n° 476.

(2) *Recueil... de Cluny*, n° 670 bis, aux *Additions* à la fin du tome II, p. 753.

(3) *Cluny*, n° 439 : « ...in esponsalicio tibi dono, sicut lex romana commemoret. » — Plus tard, Rihelt, entrant en religion, donnera à Cluny les biens qu'elle avait reçus en douaire (*ibid.*, n° 1017).

leurs à une autre région, le Poitou, et même au xv<sup>e</sup> siècle en Lorraine (1).

Les riches archives de Cluny permettent de suivre les actes de quelques autres ménages. Dominica, veuve en premières nocces d'Angelard, s'est remariée avec David, à qui elle donne, en 974, outre divers biens qu'elle avait reçus en *dotalicium* de son premier mari, sa part dans d'autres biens qu'elle a acquis en commun avec ce premier mari, à l'exception d'un champ, qu'elle se réserve. Ce qu'elle donne, c'est sa part dans chacun de ces acquêts, celui-ci et non celui-là (2). La charte du *dotalicium* assigné à Dominica par son second mari, a été également conservée (3). Elle ne contient aucune attribution d'acquêts futurs au profit de l'épouse. Celle-ci fut-elle associée aux acquisitions de son mari? On voudrait le savoir. Car dans la suite, entre 979 et 1005, ce ménage en a fait de nombreuses : neuf achats, un échange. Les neuf ventes (4) sont libellées au nom des deux époux acheteurs, suivant la formule habituelle à cette époque : mais on ne peut en conclure qu'elles les ont rendus *copropriétaires* des immeubles achetés (ce

(1) V. *infra*, p. 42, n. 1.

(2) « ...Et alias res quas in ipsa villa abeo, que de dotalitio meo mihi advenit, et ego et Angelardus senior meus insimul conquesivimus, ...mea parcione totum tibi dono, preter unum campum reservo, quem de Adalen conquesivi, et Mon vocat... » *Cluny*, 1398. — Cf., au même *Recueil*, n° 740, cette autre donation d'une femme à son mari : « ...Ego... Anastasia... dono vobis electa ereditate mea que est sitas... (etc.), quitquit *infra* ipsas fines visa sum abere... tam ex parentorum ereditate quam ex nostro conquisto quod simul conquesivimus, in omnibus vobis dono quod mea pars est...; ea vero racione, sicut nos pariter locuti fuimus, dum modo nos pariter vivimus, usum et fructum pariter possideamus... », etc. La donation est faite sous la charge de transmettre aux enfants (an. 949).

(3) *Cluny*, 1412.

(4) *Cluny*, n°s 1483, 1592, 1600, 489, 1730, 1737, 1738, 2259, 2614. — La charte 489, que Bruel a datée d'avril 938, est en réalité d'avril 987. Ces neuf ventes sont rédigées suivant la formule courante alors : « Domino fratribus David et uxor sua Dominica. Ego... et uxor sua... vendimus vobis... (suit la désignation); et accepimus de vobis pretium valente... ».

point sera expliqué plus loin). Dans l'échange (1), la femme ne paraît qu'au second plan, et c'est le mari qui acquiert.

Voici encore un ménage qui paraît avoir travaillé patiemment, lui aussi, à arrondir son petit domaine : de 988 et 1018, on trouve sept achats de terres par Volfard et sa femme Ermengarde (2). Mais il est à remarquer que le *dotalicium* de celle-ci, qui a été également conservé, ne date que de 1006 (3) : il y avait donc au moins dix-huit ans qu'elle était mariée, lorsque lui fut assignée sur certains biens la *dos* qui sans aucun doute lui avait été promise le jour des noces. Cette *dos* est constituée uniquement en des biens déterminés, désignés dans l'acte. Or, pour autant qu'on peut en juger d'après les confins indiqués, il semble que l'un des biens donnés (en usufruit) ne serait autre chose que la *moitié* d'un champ acquis par les deux époux conjointement depuis leur mariage : l'épouse en possédant sans doute déjà l'autre moitié à titre de copropriété, le mari y aurait ajouté la sienne à titre de *dos* (4).

D'autres chartes encore, et de régions diverses, montrent nettement ce régime de copropriété entre époux. Ce sont, par exemple, des donations en « aumône » par un mari, par une femme, de sa part dans un ou

(1) *Cluny*, 1591 : « Placuit atque convenit inter David et Costans et uxores illorum Dominica et item Dominica, de vineas illorum. In primis donat Costancius a par Davit vinea qui est in villa Varengo... », etc.

(2) *Cluny*, 1787, 1924, 1932, 1975, 2291, 2666, 2714. Ils sont tous libellés : « Domino fratribus Volfart et uxor sua Ermengart... ».

(3) *Ibidem*, 2628.

(4) Achat, en 992-993 (n° 1932) : « ...*campum* in pago Matisconense, in agro Ibiacense, in issa villa : terminat a mane Bercefelo, a medio die Constancio, a sero Sancta Maria, a cercio Sancto Clemento ». — Douaire (1006) : « ...Dono tibi aliquit de res meas in dotis, que sunt sitas in pago Matisconense, in agro Ibiacense, in ipsa villa resedunt : oh est vinea et *campus* et prato qui terminat a mano terra Sancta Maria de Berziaco, a medium die et a siro Sancta Maria Belmontesa, a cercio Sancti Clementi. Infra isto terminio, la *medietatem* tibi dono... ».

plusieurs acquêts déterminés (1). Ou bien c'est une veuve qui donne sa part de tels et tels biens qu'elle a acquis avec son mari (2). Ou encore c'est un mari qui attribue à sa femme sa moitié d'un acquêt, en récompense d'un propre aliéné (3).

(1) *Cluny*, 2806 : « ...Ego Wido et uxor mea Ambrosia donamus Deo ...de rebus nostris quas Deo propicio adquisivimus. Sunt autem ipsae res site in pago Matisconense..., *unum* videlicet *curtilem*, ...*unum campum*... (etc.), in tali conventu ut *pars mea*, videlicet Widonis, ab hac die ad locum denominatum supra deveniat. *Pars autem uxoris meae*... in vita sua, si ipsa tenere voluerit, ei permaneat; post suum vero discessum ad ante jam dictum locum perveniat. » — Ajouter, *ibid.*, 1618, 2401, 3156. — *Cartul. de Noyers*, n° 9 : « ...Habeo... unum molendinum in flumine Esmantiae, apud Insulam, ...quod emimus ego et uxor mea...; *de ipso molendino* do medietatem..., tali convenientia ut... monachi... post mortem meam habeant *partem meam, hoc est medietatem*. » (1036). — En 1055, un colibert et sa femme donnent un moulin qu'ils ont acheté; le don est fait, « eo tenore, quod uxor ejus medietatem, donec adviveret, possideret » (*ibid.*, n° 15). — *Prieuré de Chemillé*, fin du XI<sup>e</sup> siècle : « Uxor Stabilis tenerii, Leodgardis nomine, dimisit ad finem suum S. Petro *partem suam de uno arpenno terrae* quem habebant. » — *Ibid.*, même date environ : « Dedit etiam (Rainaldis) *partem cujusdam molendini* quem ipsa emerat et maritus ejus Gorinus, ipso Gorino annuente. » (Chartes originales, n°s 11 et 32, citées par D'Espinay, *Cartul. angev.*, p. 186, n. 1). — *Cartulaire de Saint-Martin de Pontoise*, éd. J. Depoin, n° 123 : « ...Regina uxor Radulphi militis de Jehannello... concessit eleemosinam illam de feodo de Jehannello quem Radulphus maritus suus dedit Deo... *Ipsius etenim feodi medietas pertinebat ad eam, pro eo quod Radulphus et ipsa simul adquisierant illum*. » (1151-1161).

(2) *Cluny*, 1114 : « ...Ego Rotrudis dono... quicquid *in illo campo* habeo quem ego et Arlaudus senior meus *conquisivimus*. » — Autres exemples, *ibid.*, 2850, 2864. — *Cartul. de Saint-Père de Chartres*, p. 317-318 : « ...Ansoldus... donavit... quandam domum petrinam... que sibi hereditario jure competebat, concedente hoc predicta *matre* sua et *donum* cum ipso *simul faciente*, utpote de re que, partim de dotalicio suo, partim *de emptione, predicti viri sui et sua erat* »; (an. 1116-1129). — *Ibid.*, p. 370 : « ...Legardis, que fuerat uxor Ansoldi..., post mortem ejusdem viri sui... donavit... *ejus quam simul emerant* simulque possederant *apud Cereris villam terre... medietatem*..., cujus alteram medietatem moriens predictus nobis donaverat Ansoldus »; (sans date, première moitié du XII<sup>e</sup> siècle).

(3) *Saint-Père de Chartres*, p. 366 : « ...Hec autem domus cum esset communis Gaufrido viro suo et sibi, partem que virum suum contingebat in suam redegit proprietatem, dum ei vendere concessit quandam aliam domum quam ipsa habebat sibi propriam »; (sans date, première moitié du XII<sup>e</sup> siècle).

A côté des actes, assez rares, où ce régime de copropriété de conquêts apparaît avec netteté, — le mot « propriété » étant ici entendu en un sens large et désignant la tenure (1) aussi bien que l'alleu, — il faut ranger certainement aussi *une partie* des chartes, très nombreuses celles-ci, où deux époux acquièrent ou aliènent conjointement. Assurément le concours des époux dans de tels actes n'implique pas nécessairement que les biens qui en sont l'objet deviennent ou étaient leur copropriété, et l'on a beaucoup trop fait état de ce genre de documents pour affirmer l'existence d'une coutume de communauté là où elle n'était pas. D'une part, en effet, le concours des deux époux dans les actes d'*acquisition*, n'empêche même pas les biens acquis de rester la propriété personnelle de l'un ou l'autre époux. C'est ainsi que l'on voit des maris donner à leur femme, au cours du mariage, des biens qu'ils ont acquis ensemble; et ce qu'ils donnent, ce n'est pas seulement une part, c'est la totalité de l'acquêt (2). Dans des régions comme le Poitou, la Bourgogne,

(1) Les concessions de précaires, mainfermes, etc., qui se rencontrent assez nombreuses dans les cartulaires, sont toujours faites, si le tenancier est marié, « à un tel et à son épouse ». Je n'en fais pas état ici, car la mention de la femme a en pareil cas une raison particulière, indépendante du régime matrimonial : assurer, quel que soit celui-ci, la jouissance du bien concédé au survivant des deux époux. La concession ajoute d'ordinaire : « ...et à un de leurs hoirs ».

(2) *Cluny*, I, 364 et 370. Voici d'abord l'acquisition : « Domino fratribus Leutbalt et uxore sua Doda, emtores, ego Ailmundus, venditor, vendo vobis... hoc est curtilus indominicatus qui terminat... », etc. Bien que l'acquisition, selon l'usage, soit rédigée au nom du mari et de la femme, néanmoins le mari seul est devenu propriétaire, comme le montre la donation faite par lui quelques mois plus tard à sa femme et à son fils : « Dilecta uxori mea, nomine Doda, et filio nostro Leotbaldo, ego Leotbaldu, ...dono vobis aliquid de res *meas* ..., hoc est curtilus indominicatus, qui terminat... (description exactement conforme à celle de l'acte précédent). Infra istum terminium ad integrum vobis dono, ...sicut de Agelmundo *conquisivit*. » — Autres exemples : *Cluny*, III, 2605 : « Dilectissime atque amabili conjugii mee Ermengardi. Ego Udulricus vir ejus, pro amore et bona voluntate, concedo quasdam res juris mei... (suit la désignation de trois biens qui sont sans doute des propres). Posthec dono ei omnia *que simul conquesivimus*

où d'usage constant les acquisitions en général et les achats en particulier sont libellés au nom des deux époux, on voit des maris disposer seuls, pour le tout, de biens qui ont été ainsi acquis conjointement (1). Bien mieux, dans un partage de succession, il arrive que, les conjoints des héritiers intervenant à côté d'eux, c'est un ménage qui cède à un autre ménage, pour sa « portio », telles et telles choses, si bien qu'on peut se demander lequel, du mari ou de la femme, est de chaque côté l'héritier, à qui reviennent ces biens *propres* (2). Et d'autre part, dans les *donations*, *ventes*, etc., si nombreuses dans les cartulaires, le concours des deux époux à l'*aliénation* recouvre d'un voile uniforme des situations juridiques très diverses et a sa raison d'être dans des motifs très différents suivant les cas, ainsi qu'on peut le voir lorsque l'acte, par exception, fait connaître ces motifs ou révèle l'origine de propriété des biens aliénés : il peut s'agir de propres du mari, de propres de la

et comparavimus et quicquid conquire potuerimus inantea. Sunt autem heres in villis quarum nomina hec sunt... » (1004-1019). La charte du *spousalium* donné par Ulric à sa femme (*ibid.*, n° 2265) n'attribuait à celle-ci aucune part dans les conquêts. — *Cartul. de Saint-Père de Chartres*, p. 425 et 453 (vers 1100).

(1) *Cartul. de Saint-Cyprien de Poitiers* (*Archiv. hist. Poitou*, III), n° 319 : « Ego... Aymericus *trado* ad monasterium... S. Cipriani... *quantuncumque cum uxore mea nomine Aldeburgis comparavi*, hoc est... », etc. (vers 1000). — *Cluny*, I, n° 287 : « ...Ego Samuelis dono... res juris mei quas legitimo pretio adquisivi, hoc est... (etc.). Tali atamen ratione hoc facio, uxore mea... consentiente, ut quamdiu advixerimus, has res teneam » (927-928). — *Cluny*, III, n° 1854 : « ...Ego Girbertus dono... pro anima uxoris meae Blismodis... curtilum unum... cum vinea, quem de Ranherio conquisivi » (990-991).

(2) *S. Hilaire de Poitiers* (*Antiq. de l'Ouest*, t. 14), n° 14 : « Nos in Dei nomine Fraedebaldus et conjux mea Arlindis filiique mei... notum esse volumus... quod placuit nobis ut concederemus aliquid ex rebus nostris cuidam homini nomine Guidberto et uxor ejus nomine Alexandria... (suit la désignation de divers biens). Eo quidem modo, ut hanc porcionem pro debita tibi parte sortitur, nec amplius ulla divisio post hunc diem de omni aere-ditate nosrorum subgecta tibi concedat, set hanc pro plenissima seccionum parte teneas » (923).

femme, aussi bien que d'acquêts (1), et un acquêt, au surplus, n'est pas nécessairement, on vient de le voir, copropriété du mari et de la femme. — Le concours des époux agissant conjointement ne doit donc pas être interprété comme impliquant par lui-même et toujours, je ne dis pas seulement communauté, mais même simplement copropriété entre époux. On peut cependant considérer comme très probable et même certain, qu'une partie de ces innombrables chartes où l'on voit agir conjointement deux époux, soit pour acquérir, soit pour aliéner, sans que soient spécifiés les droits et le rôle de chacun, ont pour objet une acquisition en copropriété (2), ou l'aliénation d'un bien dont ils étaient copropriétaires, surtout lorsqu'il est dit que le bien aliéné était un acquêt.

Cette pratique de copropriété d'acquêts se rencontre, du ix<sup>e</sup> au xii<sup>e</sup> siècle, dans la plupart des régions de la France, y compris les futurs pays de droit écrit. Elle semble avoir été davantage usitée dans le centre et l'ouest de la France, depuis le Poitou jusque dans la

(1) La rédaction des actes, jusqu'à la fin du xii<sup>e</sup> siècle, est restée très laconique et simpliste. Faire agir conjointement le mari et la femme était un procédé commode qui s'adaptait à toutes les situations et dispensait de spécifier leurs droits respectifs, d'ailleurs pas toujours bien définis, en ce temps où le droit consistait en des usages plus ou moins fixes. S'agissait-il d'un propre du mari? Le concours de la femme à l'aliénation emportait renonciation aux droits qu'elle pouvait tenir de sa *dotatio*. S'agissait-il d'un propre de la femme? Le concours du mari valait autorisation et renonciation à son droit de jouissance; plus exactement, et abstraction faite de nos idées modernes, le mari, en saisine des biens de sa femme, était lui-même aliéneur. S'agissait-il enfin d'un conquêt? Soit que la femme fût associée aux acquêts à titre de douaire, soit qu'elle y eût sa part à titre d'acquisition conjointe, le concours des deux époux à l'aliénation répondait encore à tous les besoins: chacun d'eux s'étant porté aliéneur, s'était dépouillé de tous ses droits. — Innombrables exemples dans les cartulaires.

(2) Encore faut-il observer, ici comme pour les divers exemples de copropriété cités plus haut, que, exception faite pour les femmes dont le *dotalicium* est connu et peut être confronté, on ignore si cette copropriété ne résulterait pas, en première ligne, d'une assignation expresse contenue dans le *dotalicium*.

région parisienne. C'est du moins dans les cartulaires de ces régions qu'on en rencontre le plus de témoignages explicites.

Et elle a laissé des traces dans certains coutumiers du xiii<sup>e</sup> et du xiv<sup>e</sup> siècles, c'est-à-dire d'une époque où cependant la coutume de communauté de biens, avec son caractère complexe, est déjà formée, telle que l'entendra le droit coutumier français. Au xiii<sup>e</sup> siècle, le *Livre de Justice et de Plet*, coutumier orléanais, attribue à la femme un droit égal à celui du mari sur les conquêts: « L'on ne peut, dit-il, échanger ou vendre héritages conquis en mariage, si ce n'est par l'accord des deux époux, car dès le moment de l'acquisition, la part de la femme est devenue pour elle un propre héritage » (1). Au début du xiv<sup>e</sup> siècle, la *Très Ancienne Coutume de Bretagne* pose en règle que le mari et la femme sont « aussi granz es conquestz », et elle en tire une conséquence importante: si le père a doté ses filles en leur donnant des conquêts, récompense en est due à la femme survivante pour sa part (2). Vers la fin du même siècle, un coutumier poitevin, le *Livre des droiz et des commandemens d'office de justice*, se fait encore l'écho de très vieux usages, lorsqu'il présente la communauté d'acquêts sous l'aspect d'une simple copropriété de biens déterminés: si le mari, dit-il, fait les acquêts *en son nom*, il les peut vendre et aliéner seul, tandis que s'ils étaient faits « en nom de li et de la femme et le contrait

(1) *Justice et Plet*, liv. IX, 1, § 4 (éd. Rapetti, p. 173): « L'en ne puet changier les choses sa feme, se n'est par son otroi. L'en ne puet changer ne vendre choses, à totes les foiz que mariage est fez, et héritages est joinz au mariage, ou conquis en mariage; l'en ne le puet changier ne vendre, se n'est par l'acort as deus parties, ne conquest, s'il i sont fet; car si tost comme conquez est fez en mariage, il est tornez à héritage... ». — Cf. liv. VIII, 3, § 2 (p. 169): « Li doeres ne puet estre encombriez, ne l'heritage à la feme, ne sa part des conquez, s'ele ne l'otroie. »

(2) *Très Ancienne Coutume de Bretagne* (éd. Planhol), §§ 211 et 217.

le portast, il n'en pourroit aliéner que sa partie » (1).

Les textes que l'on vient de parcourir, depuis les chartes du x<sup>e</sup> siècle jusqu'à ces derniers témoins d'une longue tradition, permettent déjà de restituer leur véritable caractère aux anciens usages de copropriété d'acquêts, dans lesquels on s'est généralement trop hâté de voir la communauté proprement dite. Mais il reste un dernier trait à dégager.

Cette pratique, d'ailleurs facultative, d'association de la femme aux acquêts, n'avait que des effets limités. Elle rendait la femme copropriétaire de certains biens; elle ne constituait pas une « compagnie » ayant son actif et son passif. Car à cette époque, c'est-à-dire du x<sup>e</sup> au xii<sup>e</sup> siècle, *le mari faisait siens tous les meubles et seul répondait du passif.*

Dans les usages de ce temps, il est ordinaire que celui qui est en saisine des biens-fonds d'une autre personne à titre de gardien ou de mainbour fasse siens tous les fruits de ces biens-fonds *et les meubles de cette personne*, à charge d'acquitter les dettes. C'est la règle pour le gardien ou le baillistre du mineur, aussi bien que pour le roi ou le seigneur exerçant le droit de régale sur les biens

(1) *Livre des droiz et des commandemens d'office de justice*, §§ 828 et 829 : « Quant aucuns acquestz sont faiz durant le mariage d'aucun homme et de sa femme, lesdiz acquestz sont communs entre eux, et a chacun la moytié, et est acquis à la femme son droit si tost comme lesdiz acquestz sont faiz selon droit... Si le mary fait les acquestz en son nom, il les puet vendre et aliéner par droit et coutume; car aussi comme il les acquiert il les puet aliéner. Mais si les acquestz estoient faiz en nom de li et de la femme et le contrait le portast, il n'en porroit aliéner que sa partie. » L'auteur sentait probablement que cette assertion n'était plus en accord avec la coutume de son temps, car il ajoute aussitôt : « et aucuns pourroient dire le contraire, et y traire l'en moult de raisons. » — Au xvi<sup>e</sup> siècle encore, dans une partie de la Lorraine, la femme n'était considérée comme copropriétaire d'un acquêt, que si l'acquisition avait été faite expressement au nom du mari et de l'épouse : « ...Comme on tient ou bailliage d'Allemagne de coutume ancienne, les femmes n'avoient esté participantes d'acquêts, si elles n'estoient dénommées ès contracts d'iceulx... » (*Lettres patentes du duc de Lorraine*, septembre 1594, dans Bourdot de Richebourg, II, p. 1119).

d'une église (1). Il n'est pas douteux qu'il en fut de même pour le mari. Un vieux brocard disait : « le mari est *bail* de sa femme ». Cette archaïque formule, qui depuis longtemps, lorsque Loysel la recueillait (2), n'avait plus qu'une portée restreinte aux matières féodales, remonte certainement à une époque où elle exprimait au contraire pleinement les droits du mari à l'égard des biens de sa femme : par l'effet du mariage, il était en saisine (3) de tous les biens de celle-ci et par suite faisait

(1) Cf. Brissaud, *Hist.*, p. 1151, n. 4 et 1157.

(2) Loysel, *Institutes coutumières* (éd. Dupin et Laboulaye), n° 178 (= 1, 4, 3). Cf. les textes des *Olim* et du *Grand Coutumier* cités par Laurière dans sa note sous cette maxime.

(3) Cf. Beaumanoir, *Coutumes de Beauvaisis* (éd. Salmon), n° 1627 : « Li maris de droit commun est *sires* de ses biens *et des biens a sa fame.* »

Les actes d'aliénation de propres de l'épouse sont souvent passés par le mari seul, avec le simple *consensus* de celle-ci (parfois manifesté uniquement par l'apposition de son *signum* au bas de la charte), et la saisine du mari y est exprimée nettement : « ...Ego Hincmarus miles de capella... unam de ancillis *meis*, nomine Mariam, que *mihi ex hereditate uxoris mee* Ermengardis *obvenit...*,  *dono...* (etc.). S. Hincmari, qui hoc donum fecit. S. Ermengardis, uxoris ejus, que *consensit et laudavit...* » (Cluny, IV, 3307). — « Ego Jordanus de Castro Achardi, una cum *consensu uxoris mee...*  *dono...* terram de Gonraunia, medietatem scilicet quam *habebam* ex jure uxoris mee... » (*Cartul. de Noailly*, vers 1092. Coll. D. Fonteneau, 21, p. 529). — « ...Sellarius quidam nomine Leodegarius, ... *donavit...*  *xix solidos et viii denarios census quem habebat* de patrimonio ejusdem uxoris sue (*Cart. de S. Père de Chartres*, cap. 131, p. 351, début du xii<sup>e</sup> siècle). — « ...Gilo...  *recognovit se vendidisse...* (une dime). Ermen-sandis quoque, uxor predicti Gilonis, de cujus hereditate prefata decima et res alie *predicte* descendebant, hanc  *venditionem*,  *laudavit...* » (*Cart. d'Avenay*, n° 56, 1219); — etc. En 1217, les trois gendres de Guillaume de Garlande procèdent au partage de sa succession : leurs femmes, filles du  *de cujus*, n'y interviennent même pas (*Layettes*, éd. Teulet, I, 1235).

Dans les contrats de mariage, lorsque l'apport de l'épouse y est énoncé, la formule exprime toujours que cet apport est *donné au mari* : « ...Et ipsa Audeburgis uxor mea  *donat michi* in dotem... » (*S. Hilaire de Poitiers*, n° 96, an. 1033). — « Radulfus vero de Filgueris  *donat* Margaritae filiae suae  *et Galeranno...* » (Contrat de mar. de Galeran de Meulan, 1189, dans Martène, *Ampliss. Collectio*, I, 986). — « Comes Pontivi filiam suam Edelam  *dedit* Renaldo... in *maritagium*,  *et cum ea illi dedit* villam  *quendam...* », — etc. (Contrat de mar. de Renaud de S. Valery, 1178, dans *Cartul. du comté de Ponthieu*, éd. Prarond, n° 9). — « Johannes autem

siens tous les meubles (1), à charge d'acquitter les dettes (2). Ce régime ancien fut en partie abandonné dès le XIII<sup>e</sup> siècle par la plupart des coutumes, qui à cette date, nous le verrons, avaient évolué vers la communauté : à la dissolution du mariage, dès lors, meubles et dettes se partagèrent. Encore en subsista-t-il quelque chose dans le droit de disposition *absolu* reconnu au mari sur les meubles *durant le mariage*, que Beaumanoir formule en ces termes : « *Les meubles sont à l'homme, le mariage durant* » (3) : survivance partielle du régime antérieur, et qui en atteste la préexistence (4). Il est d'ailleurs

Aymer jam dictam domum Bernardo servienti dedit et concessit cum Philippa filia ejus in maritadium habendam et possidendam (1222, Bibl. Nat., *Coll. de Touraine et Anjou*, VI, 2546, sans indication de provenance); — etc.

(1) Sauf exceptions : a) Lorsque l'apport de la femme était en deniers, il devait être ordinairement stipulé qu'elle le reprendrait à la dissolution du mariage. A défaut d'exemples du XI<sup>e</sup> ou du XII<sup>e</sup> siècle, on peut en citer du début du XIII<sup>e</sup> : contrat de mariage d'Isabelle de l'Épine-au-Bois, 1222, dans Martène, *Anecdotes*, I, col. 894, — contrat de mariage de Jeanne de Dampierre, 1239, dans Saige et Lacaille, *Trésor des chartes du comte de Rethel*, I, p. 139. Cf. Charte de Laon (1128), c. 13 (*Ordon.*, XI, p. 186). — b) Lorsque le douaire, par exception, était donné en deniers (ex., Cluny, nos 705, an. 947, et 1390, an. 974), cette somme d'argent, qui durant le mariage restait aux mains du mari, appartenait à la femme lors de sa dissolution. — c) Des objets personnels à l'usage de la femme (vêtements, bijoux, etc.) lui étaient sans doute laissés en propre (cf. au XIII<sup>e</sup> siècle, Beaumanoir, n° 456).

(2) Le paiement, par le mari, de dettes de la femme, devait être assez rare, — sauf le cas de délit commis par celle-ci, — et on n'en trouve guère de traces dans les actes qui nous ont été conservés. La jeune fille qui se marie, sortant de la maison de son père, n'a pas de dettes. Il faut supposer qu'elle est orpheline, et qu'elle n'a pas de frère. Car si elle a un frère, c'est lui qui a d'abord recueilli le patrimoine familial et qui a « marié » sa sœur en lui attribuant certains biens, nets, pour sa part de succession. Quant aux successions échues à la femme durant le mariage, les dettes du défunt devaient assez rarement être payées par le mari : dans les usages de ce temps, en effet, le règlement du passif héréditaire était ordinairement assuré par les exécuteurs (sur les meubles d'abord), et ce qui revenait à l'héritier était ensuite actif net. D'autre part, s'il y avait des héritiers mâles du même degré, la fille dotée était généralement exclue.

(3) *Coutumes de Beauvaisis*, n° 930.

(4) On peut, il est vrai, relever quelques textes du XI<sup>e</sup> ou du XII<sup>e</sup> siècle

une coutume, celle de Normandie, où le régime ancien s'est maintenu.

Tel étant le régime des meubles et du passif, dans la période qui s'étend du X<sup>e</sup> au XII<sup>e</sup> siècle, il est clair qu'on ne peut parler, pour cette époque, d'une communauté proprement dite. La femme pourra bien être copropriétaire d'acquêts faits conjointement avec son mari, — si du moins celui-ci use de cette pratique, — mais chaque acquisition fera figure d'opération isolée, au lieu de rentrer dans le cercle des opérations d'une « compagnie ». C'est le mari qui paye, car c'est lui seul qui est chargé du passif (1). De même, en cas de vente d'un acquêt, — comme aussi d'un propre, — c'est lui seul qui encaisse

où il est question de la « part » de chacun des deux époux dans les meubles : mais il s'agit d'une part *après décès du mari*, donnée *pro remedio animae*, et ces actes se réfèrent probablement à un usage de division tripartite des meubles (part du mort). *Cartul. de Noyers*, 128 (1085); — *S. Père de Chartres*, 120, p. 344 (sans date, début du XII<sup>e</sup> siècle).

(1) La formule constante des actes de vente pourrait faire illusion. Les deux époux vendeurs, s'adressant aux deux époux acheteurs, disent presque toujours : « ...et accepimus de vobis precium valente... », etc. A prendre ces mots au pied de la lettre, on pourrait croire que la femme et le mari ont contribué tous deux à fournir le prix. Mais cette formule usuelle n'a pas une portée si rigoureuse. D'une part, l'emploi du pluriel à propos du prix, a ici une simple raison d'être grammaticale, qui suffit à le justifier : le texte venant de dire « *vendidimus vobis* », continue ensuite tout naturellement : « ...et accepimus *de vobis*... ». D'autre part, les rédacteurs d'actes ne voyaient aucun inconvénient à l'emploi de ce pluriel, même inutile, mais devenu d'usage constant comme le concours des époux dans les actes, lequel non seulement recouvrait des situations juridiques très diverses, ainsi qu'on l'a vu, mais parfois même ne correspondait à aucune utilité juridique. — Il arrive d'ailleurs qu'après avoir fait figurer le mari et la femme conjointement comme acheteurs, l'acte dise, pour le paiement du prix, « accepimus *de te* precium... », ne visant plus ainsi que le mari. V. par ex., *Cluny*, 54.

On ne peut davantage tirer argument des actes d'impignoration dans lesquels deux époux conjointement donnent en gage un immeuble pour sûreté d'un prêt. Ces actes sont au fond de véritables ventes à réméré (V. par ex., *Cluny*, nos 46, 62, 679, 749, 752, etc.); le concours de l'épouse à côté du mari y a sa raison d'être *dans l'aliénation consentie*, et non dans une obligation qu'elle ne contracte pas.

le prix, car il fait sien tout ce qui est meuble (1). Tout

(1) Les actes de vente, presque toujours, font dire aux époux vendeurs : « ...accepimus de vobis precium... ». Mais ce pluriel *accepimus* n'a pas plus de portée que le pluriel *de vobis* (V. la note précédente). Il est employé même quand il s'agit de la vente d'un propre du mari (V. par ex., *Cluny*, 90). On remarquera, à ce propos, que l'origine de propriété, rarement indiquée dans les ventes, l'est plutôt quand il s'agit d'un propre de la femme : d'où l'on peut conclure que sous la formule courante de l'aliénation conjointe, avec le pluriel « *accepimus... precium* », se cachent la plupart des ventes de propres du mari, dont le prix n'a certainement été encaissé que par lui seul. — Le pluriel *accepimus* est d'ailleurs aussi bien employé quand le vendeur est unique (V. par ex., *Cluny*, 52). Ou bien encore il arrive que l'acte, après avoir fait parler deux époux vendeurs, continue au singulier « *accepi* » (V. par ex., *Cluny*, 58). Dans un même acte, le pluriel et le singulier sont souvent employés alternativement et indifféremment (*Cluny*, 73, 97, 211, 213, 236, etc.). Remarquons enfin que la formule « *accepimus... precium* » est également employée quand, avec les époux, interviennent comme vendeurs un ou plusieurs de leurs enfants ou héritiers présomptifs, qui sont là uniquement pour valider l'acte, et ne doivent pas être considérés comme recevant une part du prix (V. par ex., *Cluny*, 28, 36, 40, 71, etc.).

On ne peut pas davantage tirer argument de la mention qui est faite parfois d'une somme d'argent spécialement versée à l'épouse pour son consentement ou *laudatio*. La remise de cette somme, qui est généralement assez faible, à la femme, n'a d'autre but que de marquer par un fait matériel, qu'elle a bien consenti à l'acte. Ce n'est pas une part du prix versée dans un patrimoine distinct, comme on l'a cru parfois ; c'est une formalité probatoire. Et ce qui le montre, c'est que le même procédé est employé pour marquer la *laudatio* d'enfants en bas âge. — *Cartul. de Noyers*, n° 253 : « Hocque uxor ejus, Burgesia scilicet, duodecim denariis conducta concessit » (an. 1097); plusieurs autres exemples au même cartulaire. — B. N., mss., *Coll. de Touraine et d'Anjou*, III, n° 945, *Marmoutier, Saint-Venant* : le mari se désiste d'une *calumnia*, moyennant cent-dix sous et un palefroi valant cent sous, « et uxori suae Beatrici xxx sol. quae hoc concessit »; (1093). — *Cartul. de la Trinité de Vendôme*, n° 128 : « ...Monachi illi (le mari) xx libras nummorum, et uxori ipsius duas uncias auri dantes... » (1059); — *ibid.*, n° 163 (an. 1062), où l'épouse reçoit de même deux onces d'or; — *ibid.*, n° 271 : « accepit (le mari)... c solidos et unum equum t solidorum; uxor vero ejus... duas uncias auri » (an. 1079); — *ibid.*, n° 360 : le mari reçoit dix-huit cents sous, « uxor quoque sua Domitilla c solidos pro concessione habuit. Petrus filius ejus iii libras, Philippus xii denarios, Rotbertus xii denarios, Guillelmus etiam, qui adhuc jacebat in cunabulis, xii denarios »; (an. 1098). — *Cartul. de Saint-Père de Chartres*, p. 233 : « Pro qua re... centum solidos carnotorum nummorum accepi, meaque conjux duas auri uncias... » (1081); — *ibid.*, p. 238 : « ...uxori meae duas auri uncias, et filio meo equum argenti marcis sex comparatum

ceci reste étranger à la femme. Son seul rôle, en réalité, dans ces actes d'achat ou de vente faits conjointement, c'est que dans le premier cas elle devient copropriétaire, dans le second elle consent à l'aliénation de sa part. Encore ne faut-il pas oublier que la part de la femme dans un acquêt demeurerait pendant le mariage en la saisine du mari, comme ses biens propres eux-mêmes; car, comme le dit Beaumanoir encore au XIII<sup>e</sup> siècle, « le mari, de droit commun, est *sire* de ses biens *et des biens de sa femme* ».

## III

On vient de suivre, dans leurs deux courants principaux, les usages qui étaient pratiqués avant la formation de la coutume de communauté proprement dite. Il reste à expliquer l'évolution qui devait y aboutir.

Observons tout d'abord que la participation de la femme aux acquêts à titre de douaire, aussi bien que son association aux acquisitions du ménage à titre de copropriété, étaient l'une et l'autre des pratiques animées de cet *esprit communautaire* qui avait pénétré de plus en plus le régime des biens entre époux depuis le Bas-Empire, sous l'influence des idées morales du christia-

donant » (1079-1091); — *ibid.*, p. 574 (t. II) : « ...Intersigna quod Elisabeth ferebat in brachiis filiam suam, in cujus puella manu dextra posuit Petrus monachus et prior iii denarios in testimonium concessionis... Hoc autem donum concesserunt Guiburgis et Ascelina...; et ad hec intersigna quod Guiburgis... ferebat in brachiis suis filium suum nomine Gaunterium, in cujus puerili manu dextra misit Petrus monachus et prior iii denarios in testimonium concedendi hoc donum » (an. 1127); — *ibid.*, p. 576 : « ...Concedente... et Garino filio suo : qui quia loqui non poterat, Droco monachus iii nummos in manum dexteram in testimonio misit » (an. 1126); — etc. — La somme d'argent que reçoit l'épouse est parfois plus considérable, mais on ne voit pas qu'il y ait une proportion quelconque entre cette somme et ses droits dans la chose aliénée : *Cartul. de la Trinité de Vendôme*, n° 121, vente d'une terre assignée en douaire à la femme : le prix, payé au mari, est de dix livres dix sous, « et ejusdem Huberti uxor, ex cujus dotalitio supra memorata terra fuerat, pro venditionis auctoratu auri unciam unam accepit » (an. 1058).

nisme. A l'époque où le *dotalicium* de l'épouse était donné ordinairement, bien que non toujours, en pleine propriété, c'est-à-dire jusqu'à la fin du x<sup>e</sup> siècle, et encore mais plus rarement au xi<sup>e</sup>, le douaire en pleine propriété sur les acquêts du mari conférait probablement à l'épouse un droit de même nature que celui qui aurait pu résulter pour elle d'une acquisition en copropriété, c'est-à-dire un droit formé et fixé sur sa tête dès le moment où l'acquêt entrait dans le patrimoine du ménage, et transmissible à ses héritiers si elle venait à mourir la première. Tel du moins devait être logiquement l'effet de l'ancien douaire en propriété, encore qu'on ne voie guère, dans les actes de ce temps, des maris en indivision avec les héritiers de la femme prédécédée, tandis qu'assez souvent au contraire apparaît cet état d'indivision entre la mère survivante et les enfants après le décès du père.

Quand au xi<sup>e</sup> siècle l'usage se fut généralisé de limiter le douaire à un droit de jouissance viagère s'ouvrant à la mort du mari, le douaire sur les acquêts n'en conserva pas moins son caractère d'institution communautaire. Certes dès lors les droits de la femme ne sont plus transmissibles à ses héritiers quelconques (1). Mais ce n'est pas pour eux que l'esprit communautaire dont nous parlons est venu transformer le régime des biens dans le mariage, c'est pour les époux eux-mêmes, et surtout pour la femme. Or, le douaire sur les acquêts, même devenu un droit viager, n'est-il pas une sorte de communauté, limitée à l'épouse personnellement? Durant le mariage, mari et femme jouissent en commun des acquêts aussi bien que des propres, et le concours de l'épouse est nécessaire pour leur aliénation.

(1) Le douaire de la mère est souvent réservé *aux enfants*. Cf. sur cette question : R. Caillemer, *L'origine du douaire des enfants*, et les textes cités *suprà*, p. 17 n. 2, 18 n. 1, et 19 n. 1.

Le mari vient-il à mourir le premier? La femme en recueille sa part. Pour les esprits de ce temps, qui voyaient les choses d'une vue directe et simple, c'était là tout l'essentiel de l'esprit communautaire qui domine l'union conjugale : assurer à la femme sa part des acquêts, en même temps que la jouissance d'une part des propres du mari. Mais reconnaître aux héritiers de la femme prémourante un droit de propriété sur la part qu'elle aurait eue si elle avait vécu? Obliger le mari à partager avec eux? Non seulement on n'y visait pas, mais au contraire cela devait être considéré comme une chose à éviter. C'était précisément le grave inconvénient que présentaient, pour les acquêts comme pour les propres, ces douaires en pleine propriété qui furent pratiqués si largement jusqu'au x<sup>e</sup> siècle, et que pour cela on abandonna de plus en plus dans la suite. Dès la seconde moitié du x<sup>e</sup> siècle, on a soin bien souvent d'écarter cet inconvénient par une clause stipulant que le survivant des deux époux — donc aussi bien le mari donateur — aura sa vie durant la jouissance des biens donnés (1).

Le souci d'éviter le partage entre l'époux survivant et les héritiers du prédécédé s'est même traduit en un usage qui se rencontre dans des régions fort diverses, et qui représente lui aussi un courant de pratique très notable : celui d'attribuer au conjoint survivant, mari ou femme, tous les acquêts, soit en propriété, soit au moins en

(1) *Cluny*, nos 1412, 1413, 2618, 2628, 2633, 2659, 2875. Deux de ces *dotalicia*, les nos 2618 et 2633, sont des douaires mixtes comprenant la *tertia* des acquêts. La clause est ainsi rédigée dans le no 1412 : « Dummodo simul vivimus, usum et fructum abeamus; si eres de nobis ad fuerit, ad illum perveniat, et si non, *qualis par parem suum supervixerit abeat et possideat*, et post obitum suum ad propinco meos revertatur. » Clause équivalente, mais moins bien rédigée, dans 2618 et 2633 : « Si heres de nosmet ipsos alvenerit, ad illos perveniat, et si non abeamus, *dummodo vivimus usum et fructum*, post tuum discessum a propinco meos perveniat. »

usufruit. Si c'est la femme qui survit, cette coutume forme bien pour elle la réalisation la plus complète de l'idée de communauté et d'égalité entre époux, puisqu'elle continue à jouir de tous les acquêts du ménage comme au temps de son mari; si au contraire elle meurt la première, le mari conserve le tout. Cette coutume, dont l'existence est attestée à Worms dès le début du XI<sup>e</sup> siècle (1), remonte très probablement à la même époque dans le droit du pays de Liège (2), du Hainaut (3), de la Flandre wallonne (4), du Laon-

(1) *Lex familiae Wormatiensis ecclesiae*, c. 1 : « ...Quicquid simul adquisierant, si quis eorum alterum supervixerit, totum habeat in sua potestate et quicquid inde facere velit faciat. » (*Monum. Germ. hist., Constitutiones*, I, p. 639).

(2) *Charte de Brusthem* (1175), c. 13 : « Res omnes, domos et alias possessiones, post mortem mariti uxor legitime habebit, quamvis etiam investita inde non fuerit et licet heredem inde non habuerit. Quod si heres mulieri a viro defuncto relinquatur, ... solis contenta usu fructibus in vita sua manebit mulier... Et quod mulieri non licet facere, hoc viro similiter sciatur illicitum esse... Et sicut uxor post mortem mariti res omnes et possessiones ejus legitime possidet, sicque vir uxoris possessiones versa vice obtinere debet. » Dans le préambule, le comte de Looz, de qui émane la charte, déclare concéder à Brusthem « idem jus, eandem legem et eandem libertatem quam cives habent Leodienses » (Edition J. Gressler, dans *Bulletin de l'Institut Archéologique Liégeois*, t. XLIX, 1924). Cf. G. Kurth, *La cité de Liège au Moyen âge*, I, p. 55-56. — Le droit liégeois, on le voit, englobe dans cette dévolution au survivant, même les propres de l'époux prédécédé.

(3) L'ordonnance de 1200, citée *suprà*, p. 25, n. 1 et 2, ne fait qu'une application partielle du principe, mais l'idée qui l'inspire est bien la même. Cf. la coutume de 1584, ch. 80 et 81, et celle de 1619, ch. 97, 2, et 105, 2, ainsi que la coutume locale de Valenciennes (Anc., 87, Nouv., 9-10).

(4) *Coutumier de la Salle de Lille* : « Si le home et feme... ont hoirs... de leur char, vivant... ou mors..., tout ly heritage qu'ils aroient ensamble, aussi bien que ceux qui venroient du côté de l'home que cil qui venroient du côté de la feme, et tout ly meuble, catel qu'il aroient ensamble ly homs et le feme, demeurent du tout sans parchonniers au dernier vivant. » (Ms. de la Bbl. munic. de Lille, cité dans H. Fasquel, *De l'entravestissement*, p. 48). L'attribution des acquêts au survivant se trouve englobée ici encore dans une institution d'une portée plus large qui étend son emprise sur les propres eux-mêmes. Cette coutume s'est maintenue, avec des modalités diverses, sous le nom d'« entravestissement de sang », dans une partie de la Flandre, le Hainaut et l'Artois, jusqu'à la fin de l'ancien droit. On la retrouve jusqu'au XVIII<sup>e</sup> siècle aussi, dans la « dévolution » als-

nois (1), d'Amiens (2), où les textes ne la révèlent qu'à la fin du XII<sup>e</sup> ou au XIII<sup>e</sup> siècle, et de même en Anjou (3) et en Poitou (4), dont les coutumiers la mentionnent aux XIII<sup>e</sup>,

cienne (dévolution aux enfants, usufruit au conjoint survivant). Cf. D'Agon de Lacontrie, *Ancien statutaire d'Alsace*, p. XXI, 1-2, etc.

(1) *Charte de Laon* (1128), art. 13 : « ...Si vero nec vir nec mulier hereditates habuerint, sed de mercimoniis questum facientes, substantia fuerint amplati, et heredes non habuerint, altero eorum mortuo, alteri tota substantia remanebit. » Cette disposition ne vise que les petits marchands n'ayant pas de propres. Les bourgeois ayant des *hereditates* suivent le régime du douaire. — Cet article a été reproduit dans la charte de Bruyères-en-Laonnois, Chéret, etc. (entre 1128 et 1151, confirmée en 1186), dans celle de Cerny-en-Laonnois, Chamouille, etc. (1184), et dans celle de Crespy-en-Laonnois (1184). *Ordonn.*, XI, p. 186-187, 245, 233 et 236. — Cf. encore au XIV<sup>e</sup> siècle les *Notes d'audiences... au Parlement de Paris, de 1384 à 1386*, publ. p. M. Olivier Martin (*Rev. hist. de droit*, 1922), n° 96 : « Fuit allegata consuetudo per Magistrum Jo. Galli... in Lauduno et prepositatu quod, ubi maritus et uxor, durante matrimonio, faciunt conquestus, tunc supervivens omnes illos conquestus, et si sint bona immobilia et sint liberi de dicto matrimonio procreati, tenebit et possidebit... ».

(2) *Charte d'Amiens* (1190), art. 22 : « Si quis vir et uxor ejus infantes habeant et contingat mori infantes, qui supervixerit, sive vir sive mulier, quicquid similiter possederunt de conquestis, qui superstes erit, quamdiu vixerit, in pace tenebit. » S'il y a des *enfants* vivants, les acquêts se partagent par moitié entre le conjoint survivant et eux (art. 35). *Actes de Philippe-Aug.* (éd. Delaborde), p. 385-386.

(3) *Établ. de Saint-Louis*, I, 140 : « S'aucuns hom et sa fame achetoient terres ensemble, cil qui plus vit maintient sa vie les achaz et les conquestes. Et se einsinc estoit qu'il n'eüssent nul hoir, et la fame morust avant, li hom maintendrait les achaz sa vie : tout einsinc feroit la fame se ele vivoit plus que li hom. Et quant il seront mort ambedui, si retourneront li achat, l'une moitié au lignage de part la fame, et l'autre moitié au lignage de part l'ome. » — Cf. *Compilatio de usibus... Andegavie* (éd. Beauteemps-Beaupré), § 28 : « Il est usage et droit entre home et sa fame que qui plus vit plus tient : et tient les achaz et les conquestes. Et fera cil qui plus vit de sa partie sa volenté, l'autre partie emprès sa mort revendra au lignage au mort. » — *Notes d'audiences... au Parlement de Paris*, n° 31 : « Fuit allegata consuetudo, in partibus Andegavensibus, Pictavensibus, Cenomanensibus et Turonensibus, quod... omnes conquestus facti tempore dicti matrimonii remanent et debent ramanere penes superviventem..., videlicet per medietatem in proprietate et alia medietate in usufructu. » — Cf. cout. d'Anjou (150\*), art. 283, et le procès-verbal sous cet article (Bourdote de Richebourg, IV, p. 559 et 593-594); — Maine, art. 299.

(4) *Coutumier de Poitou* de 1417, V. 61 (éd. de 1508) : « ...Mais en la viconté de Thouars, le Fief Franc, les chastellenies et ressors de Fontenay,

xiv<sup>e</sup> et xv<sup>e</sup> siècles, mais combinée alors avec la communauté, dans le Blésois enfin, où elle a subsisté pour les nobles jusqu'en 1523 (1). C'est elle sans doute qui explique certaines chartes où l'on voit des veuves disposer pour le tout de biens qu'elles ont acquis avec leur mari (2). Une pratique de ce genre a dû se combiner très souvent avec celle de la copropriété d'acquêts entre époux, de manière à laisser au mari survivant, au moins la jouissance viagère de la part de la femme prédécédée (3) : car, ainsi que nous l'avons déjà remarqué, on ne voit guère d'exemple de mari en indivision ou partageant avec les héritiers de celle-ci. L'éventualité d'un partage entre le *mari* survivant et les héritiers de la femme était un obstacle qui a dû retarder l'avènement du régime de communauté proprement dit, et c'est sans doute à des difficultés de ce genre que répond l'énigmatique ordonnance de Pont-de-l'Arche de 1219, rendue à

Vouvent, Mervent et Mauléon, et généralement entre la Sèvre et la Dyve et entre la Sèvre et la mer, et aussi en la viconté de Chastelleraud, le survivant tient le tout desditz acquetz le cours de sa vie; c'est assavoir une moytié comme vray seigneur et propriétaire, et l'autre moytié par usufruit seulement. Car luy mort, la moytié retourne de plain droit aux héritiers du premier mort. » — Cf. cout. de Poitou (Anc., 294; Nouv., 243).

(1) Procès-verbal de la coutume de 1523, sous l'article 182, dans Bourdot de Richebourg, III, p. 1111.

(2) *S. Cyprien de Poitiers*, n° 84 : « Aldeburgis, uxor Adelelmi, dedit monachis... complantum suum quod emerat cum viro suo... » (vers 1000). — *Trinité de Vendôme*, éd. Métais, t. II, n° 383 : « ...Terram cujusdam Hattonis jam defuncti tunc... emerit ab uxore ejus superstitie... » (fin du xi<sup>e</sup> siècle). — Bibl. Nat., *Coll. d'Anjou et Touraine*, VI, n° 2446, sans indication de provenance : « ...Balista relicta Stephani de Mireballo caritative contulit in puram elemosinam... furnum suum quem habebat in Cardineto cum ejusdem furni appendiciis et quicquid habebat in burgo Sancti Venantii, que omnia ipsa et dictus Stephanus insimul acquisierant » ; (1217).

(3) Cf. *Assises de Jérusalem* (éd. Beugnot, t. II), *Cour des Bourgeois*, ch. 187 : « S'il avient que uns homme et sa feme ont conquis héritages ensemble et ont enfans, et... la feme meurt avant de son baron,... la part de la mere si eschiet à ces enfans... Et si coumande la raison que *les enfans ne puent tolir leur part de la part de leur père tant com leur père vivra*, si le pere ne l' veut souffrir par sa propre volenté. »

l'époque de transition où se forme la coutume de communauté, et dans laquelle il est dit que *les acquêts ne seront pas partagés* entre le mari et les « parents » de la femme prédécédée, mais resteront au mari pour le tout (1) : disposition éphémère, qui devait disparaître du droit commun coutumier, mais qui n'en atteste pas moins la répugnance que l'on éprouvait à accepter les conséquences logiques d'une communauté s'imposant en coutume.

Quant aux meubles, qui étaient la propriété du mari, la femme survivante pouvait sans doute assez souvent, suivant les usages locaux ou les conventions des parties, en recueillir une quotité à titre de douaire avec une part d'acquêts (2), ou même la totalité en vertu d'une dévolution comparable à celle dont on vient de noter l'usage pour les acquêts (3), mais c'était toujours là un droit de veuve, et non pas un droit de communauté proprement dite.

En somme, l'analyse des courants de pratique antérieurs à la fin du xii<sup>e</sup> siècle ou au début du xiii<sup>e</sup> suivant les régions, nous a mis en présence d'usages qui tradui-

(1) « Si mulier sine herede decesserit, parentes ipsius mulieris non participabunt cum marito suo ex iis quae ipsa et maritus ejus simul acquisierunt, dum ipsa viveret, in mobilibus nec in tenementis, ymo quiete remanebunt marito ipsius mulieris, salvis rationalibus legatis ipsius mulieris. » (*Ordon.*, I, 38). Plusieurs auteurs, depuis Laurière jusqu'à Ch. Lefebvre, ont supposé que cette ordonnance concernait la Normandie. M. R. Génestal (*La tenure en bourgage*, p. 24, n. 1) a montré qu'il n'en est rien.

(2) On a pu remarquer, dans les exemples de douaires sur les acquêts cités au cours de cette étude, qu'assez souvent les meubles y sont compris.

(3) Cf. Olivier Martin, *Histoire de la coutume... de Paris*, II, p. 166-167. — Les meubles sont compris avec les acquêts dans l'attribution au survivant, par les coutumes de Brusthem, Lille, Laon, citées *suprà*, dans l'« entravestissement de sang » des coutumes du nord et dans la « dévolution » alsacienne. L'attribution au survivant de la totalité des meubles seuls a subsisté comme privilège des nobles dans un bon nombre de coutumes; elle est admise encore pour les roturiers aussi bien que pour les nobles dans les coutumes générales de Lorraine de 1594, II, 1 (Bourdot de Richebourg, II, p. 1100).

saient à leur manière l'esprit communautaire du mariage chrétien, mais qui n'étaient pas encore la communauté proprement dite, telle que devait l'entendre le droit coutumier français. Diverses causes paraissent avoir contribué à l'avènement de cette dernière.

C'est à la fin du xii<sup>e</sup> siècle et au début du xiii<sup>e</sup> que se fixe définitivement le régime des biens dans la famille. C'est l'époque où se forment les grandes institutions de la réserve coutumière et du retrait lignager (1). Le contrôle de la parenté, c'est-à-dire des personnes appelées éventuellement à avoir des droits sur un bien (2), qui jusqu'alors s'exerçait sur les aliénations d'acquêts aussi bien que de propres, se concentre exclusivement sur les propres. La distinction s'accroît entre les deux sortes de biens. Elles sont dès lors soumises à un régime tout différent. Les propres demeurent énergiquement protégés par la réserve et le retrait lignager; les acquêts au contraire sont abandonnés (sauf dans certaines coutumes) à la libre disposition de celui qui a fait l'acquisition.

Cette évolution du régime des biens dans la famille a développé ses effets dans le droit matrimonial comme dans le droit successoral. Là aussi une différenciation plus profonde s'est marquée entre le régime des propres et celui des acquêts. Tandis que le douaire, devenu droit de jouissance viagère, continue à être assis sur les propres, dont le retour au lignage est assuré, la part de la femme dans les acquêts, au contraire, lui est abandonnée en pleine propriété, transmissible à ses héritiers, là où jusqu'alors elle ne lui était donnée qu'à titre de

(1) Réserve coutumière : entre 1175 et 1250 (J. de Laplanche, *La réserve coutumière*, Paris, 1925, p. 119 à 153). — Retrait lignager : entre 1210 et 1250 (L. Falletti, *Le retrait lignager*, Paris, 1923, p. 62 et s.).

(2) Interviennent pour « *laudare* » ou « *concedere* » : les héritiers présomptifs (au plus proche degré, parfois aussi du degré subséquent), et leurs conjoints, à raison des droits du mari sur les biens de la femme, et de la femme sur les biens du mari.

douaire (1). Les deux grands courants de pratique de l'époque antérieure se rejoignent ainsi, pour entrer dans la formation de la coutume de communauté (2). Il semble d'ailleurs que celle-ci s'est formée un peu plus tôt dans les régions du centre-ouest où la copropriété d'acquêts paraît avoir été pratiquée davantage, tandis que dans le nord-est, où nous avons mieux constaté la persistance du douaire sur les acquêts, son avènement a été plus tardif.

Vers la même époque se produit aussi, semble-t-il, une évolution dans le régime des meubles. La renaissance économique du xiii<sup>e</sup> siècle avait eu pour conséquence un développement considérable de la richesse mobilière. Les droits que le mari tenait de la qualité de bail de sa femme ont dû paraître dès lors excessifs, surtout lorsqu'une riche fortune mobilière venait à échoir du chef de l'épouse. Les meubles cessent d'être un élément négligeable, abandonné à l'acquittement des dettes et des « *torfès* ». Ils seront donc, à certains égards, traités de la même manière que les acquêts, c'est-à-dire partagés comme biens communs à la dissolution du mariage. On peut considérer (3) que la communauté de meubles s'est formée, elle aussi, vers la fin du xiii<sup>e</sup> ou le début du

(1) Encore faut-il observer que le douaire sur les acquêts a subsisté dans quelques coutumes. On le retrouve jusqu'au xvi<sup>e</sup> siècle dans celles d'Artois (Anc., 118; Nouv., 172), du Hainaut, 33, 4, de Saint-Paul, 44, etc., et même dans quelques coutumes locales d'Auvergne : Montpensier, Cusset, etc. (Bourdot de Richebourg, IV, 1195 et s.).

(2) En Lorraine, les deux traditions subsisteront distinctement jusqu'au début du xvi<sup>e</sup> siècle : la coutume de 1519 admet encore le douaire mixte sur les acquêts pour les nobles, et le régime de copropriété d'acquêts pour les roturiers. V. Bonvalot, *Les plus principales... coutumes... de Lorraine*, p. 91, et cf. *supra*, p. 42, n. 1 *in fine*, les lettres patentes de 1594, qui éclairent le sens des mots « ...femmes... sont acquestresses pour la moitié... » dans la coutume de 1519.

(3) Les textes antérieurs au xiii<sup>e</sup> siècle, dont le laconisme ne permet déjà que difficilement de dégager l'histoire des acquêts eux-mêmes, sont encore plus décevants en ce qui concerne le régime des meubles, qui n'a laissé à peu près aucune trace dans les actes.

xiii<sup>e</sup> siècle suivant les régions, pour entrer aussitôt dans la constitution de la communauté coutumière. Encore subsistera-t-il très longtemps des traces du régime antérieur, où les acquêts d'une part, les meubles d'autre part, formaient dans un ménage deux éléments plus ou moins étrangers l'un à l'autre : renonciation de la femme portant sur les meubles seulement, attribution, en certaines coutumes, de la totalité des meubles (mais non des acquêts) au survivant roturier ou noble, — ailleurs, préciput du conjoint noble, sont autant de manifestations de cette dualité. La communauté coutumière du xiii<sup>e</sup> siècle ne se présente pas comme une institution homogène, venue en quelque sorte d'une seule coulée; la communauté des acquêts et celle des meubles y apparaissent comme deux choses assemblées de fraîche date, et ayant encore en bien des cas leur destinée propre.

A la même époque enfin se produit dans les conceptions juridiques une autre évolution qui devait avoir aussi sa répercussion sur le régime des biens entre époux : les dettes deviennent poursuivables sur les immeubles et non plus seulement sur les meubles (1). Assurément, au xiii<sup>e</sup> siècle, on n'admet pas encore pleinement l'exécution directe sur les immeubles; c'est encore ordinairement le débiteur lui-même, sur lequel d'ailleurs sont exercés des moyens de contrainte énergiques, qui vend son bien. Mais en dernier ressort, la justice y pourvoit. Et dès lors il est acquis pratiquement que les immeubles, c'est-à-dire d'abord les acquêts, supportent la charge des dettes, si les meubles n'y suffisent pas.

Sans doute, la communauté et le partage des meubles, dont on a vu l'origine probable, entraînaient déjà comme

(1) *Livre de Justice et de Plet*, III, 6, 2 (p. 112). Beaumanoir, *Coutumes de Beauvaisis*, n° 1593. — Cf. Esmein, *Etudes sur les contrats*, p. 168 et suiv.

conséquence la communauté et le partage des dettes; les deux choses ont dû être admises en même temps. Mais dès lors que les acquêts, communs et partageables, devenaient eux aussi le gage des créanciers, le passif se trouvait assis sur les deux éléments du patrimoine commun, et ainsi se trouvait constituée cette masse active et passive qui devait former un des traits de la communauté coutumière arrivée à son entier développement (1). La fusion, du reste, mettra longtemps à s'opérer, les meubles et dettes d'une part, les acquêts d'autre part, conservant en partie, surtout dans certaines coutumes, un régime distinct.

Je me borne à énoncer ces divers points, dont le développement entraînerait un exposé de presque tout le droit matrimonial des xiii<sup>e</sup> et xiv<sup>e</sup> siècles. Je voudrais seulement, pour terminer, montrer les traces profondes qu'y a laissées le vieil usage de la participation de la femme aux acquêts et aux meubles à titre de douaire.

Il a subsisté pendant longtemps une certaine confusion entre droit de communauté et droit de douaire, entre droit de douaire et droit de succession. Les droits de la femme dans la communauté sont souvent encore considérés aux xiii<sup>e</sup> et xiv<sup>e</sup> siècles comme quelque chose qui ne prend corps qu'après le décès du mari.

Voici par exemple comment s'exprime le *Livre de Justice et de Plet* : « Se home conquiert, lui et sa feme, et muere, sa feme sera *heir* en la moitié, par la reson de la compoignie; et des mobles ausint » (2).

Beaumanoir, de son côté, lui qui le premier a si bien formulé les principes de la communauté (3), établit

(1) Dès 1291, un arrêt du Parlement reconnaît que « ...*conquestus mobilia et debita sequebantur* » (en Berry). L. Delisle, *Restitution d'un volume des Olim*, n° 767, dans Boutaric, *Actes du Parlement*, I, p. 435. — Cf. Chénon, *Jours de Berry*, p. 198.

(2) *Justice et Plet*, XII, 24, § 5, p. 256.

(3) *Coutumes de Beauvaisis*, n° 622.

encore inconsciemment un lien entre celle-ci et le douaire : c'est au chapitre « *Des douaires* » qu'il traite du partage des meubles (1). Le même rapprochement est fait par les *Établissements de Saint-Louis* (2).

Le *Liber practicus de consuetudine Remensi* qualifie expressément de *dotalicium* les droits de la veuve dans les meubles et les acquêts (3). Un siècle plus tard, dans un procès porté devant le Parlement de Paris, il sera allégué qu'« en Champagne et notamment dans le comté de Roucy », le mari est « vrai maître des acquêts durant le mariage » et les peut vendre et aliéner, même contre le gré de son épouse (4).

Le langage des coutumiers bourguignons de la fin du xiii<sup>e</sup> siècle porte très nettement la trace de cette ancienne conception : « *Quand le mari meurt*, disent les *Coutumes anciennes du Duché de Bourgogne*, la femme emporte la moitié de ses meubles à toujours, et la moitié des biens non meubles à sa vie pour son douaire; et elle emporte la moitié des acquêts à toujours, soient meubles ou non meubles » (5). Même langage dans les *Consuetudines Ducatus*, et au xiv<sup>e</sup> siècle dans les *Costumes gardées et approvées*, publiées par M. Champeaux : « *Marito mortuo* », disent les premières, « *uxor habet medietatem*

(1) Chap. XIII, nos 440-442, 456-457.

(2) Liv. I, c. 137, éd. Viollet, II, p. 263.

(3) *Pars prima*, V : « ...Relicta Guichardi bene habet, facta estimacione dotalicii ad hereditatem, ad valorem sui dotalicii in utensilibus domus, in vinis, in blado et aliis mobilibus et in quibusdam aquestibus quos Guichardus fecerat... », etc. (P. Varin, *Archives légis. de Reims*, t. I, p. 42).

(4) *Notes d'audiences*, publ. par M. Olivier Martin, n° 89, et la note sous le n° 92. — Au xvi<sup>e</sup> siècle, la coutume de Reims, art. 239 et 240, s'exprime encore ainsi : « Homme et femme conjoints par mariage *ne sont uns et communs* en biens meubles et conquests immeubles faits durant et constant le mariage... Néanmoins, *après le décès dudit mary*, est au choix et option de ladite femme survivant sondit mary, de partir contre l'héritier de sondit mary... ».

(5) *Coutumes anciennes*, 43, dans Bouhier, *Œuvres*, 1787, in-f°, I, p. 188. Pour la date, cf. E. Champeaux, *La compilation de Bouhier*, p. 41.

*mobiliium mariti et acquæstuum perpetuo, sive sint mobilia vel immobilia, et medietatem immobiliium non acquisitorum ad vitam* » (1); « *le mari mort* », disent les secondes, « la femme prant la moitié es aquez de son mari » (2). Bien mieux, la coutume locale de Dijon, à la fin du xiii<sup>e</sup> siècle, pose en règle que « la femme, le mariage durant, *ne prend conquise* »; elle a droit seulement, si elle survit, à son douaire viager, qui porte sur la moitié de tous les biens du mari, meubles et immeubles, propres et conquêts (3) : c'est le douaire mixte de propres et d'acquêts qui a ici subsisté purement et simplement, et, qu'on veuille bien le remarquer, dans une coutume urbaine. En 1370, cet usage local était encore invoqué en justice par un plaideur au Parlement de Beaune (4).

Ouvrons l'ancien coutumier de Berry, dont la date se place vers 1312. Parlant des conquêts, il s'exprime ainsi : « La coutume des conquests faicts durant le mariage de l'homme et de la femme est telle. Le mariage durant, *le mary seul* les vendra et en donrra s'il veut, sans appeller sa femme; la femme morte, la moitié des conquests *sera faicte héritaige* à ses hoirs... Femme *ne peut avoir ne demander part* à aucuns conquests faits *par son mary*, si ledict mary n'en est mort saisi » (5). Et ailleurs : « ...La femme... prend, *après la*

(1) *Consuetudines Ducatus*, 60, dans Bouhier, I, p. 183.

(2) *Costumes gardées et approvées*, 9 Champeaux, *op. cit.*, p. 63). — Cf. les *Coutumes et stilles*, 8 (publ. p. Giraud, *Essai sur l'hist. du dr. franç.*, II, p. 270). Ce dernier coutumier date de la fin du xiv<sup>e</sup> siècle (Champeaux, *op. cit.*, p. 33).

(3) *Costumes esprovées à Dyion et par toute Bourgoigne*, 31 et 34 : « Il est de costume à Dyion que nule femme, le mariage durant, ne prant conquise à Dyion... Et se lidiz mari ne fait point de douaire de certaine somme de pecune, li femme haura la moitié des biens meubles et non meubles qui demourront dou mari, lesquelx biens li femme tenra ai sa vie tant seulement... » (Bouhier, I, p. 193).

(4) *Registre des Parlements de Beaune*, publ. p. M. P. Petot, Paris, 1927, p. 99.

(5) *Costumes de la Ville et Septene de Bourges... et du Pays de*

*mort de son mary*, elle ou ses hoirs, la moitié des conquêts et des meubles » (1). Certes, nous sommes bien en présence d'une coutume de communauté, puisque les héritiers de la femme succèdent à ses droits : mais comme le langage de ces textes reflète encore les anciennes idées concernant la participation de la femme aux conquêts! C'est toujours *après la mort du mari* que l'on considère les droits de l'épouse. Et ce n'est pas une conception nouvelle apparue ici au XIV<sup>e</sup> siècle. Dans le premier quart du XIII<sup>e</sup>, en 1217, la charte de Villefranche en atteste la continuité : « Si quis ducit uxorem apud Villam francham, de medietate rerum suarum osclet eam, et de medietate rerum quas acquirit hereditat eam » (2).

Les coutumiers de l'Orient latin, qui en cette matière comme en d'autres portent témoignage de coutumes plus anciennes, admettent encore, au XIII<sup>e</sup> siècle, du moins entre nobles, le douaire mixte sur les acquêts et les propres. Le *Livre au Roi* (3), Jean d'Ibelin (4), Geoffroy le Tort (5), la *Clef des Assises de la Haute-*

*Berry*, c. 7, dans Bourdot de Richebourg, III, p. 876. — Pour la date, cf. Chénon, *L'ancien coutumier du Pays de Berry*, dans *Nouv. Revue histor. de droit*, 1905, p. 584-587.

(1) C. 57.

(2) La Thaumassière, *Coutumes locales du Berry*, p. 230.

(3) Chap. 23 : « Mais se celui chevaler avoit feme, voirement... elle deit aver son douaire desur le fié et desus tous les autres biens que ces maris avoit et elle. Et se elle n'en avoit douaire noumé, ...elle doit avoir de douaire tant come vauroit la moitié des rentes de tous seaus biens que il et elle avoient... » (*Assises de Jérusalem*, éd. Beugnot, I, p. 622). — Date probable du *Livre au Roi* : 1197-1205 (d'après M. Grandclaude, *Étude critique sur les Livres des Assises de Jérusalem*, Paris, 1923, p. 46-50).

(4) Chap. 177 : « ...Et par l'assise ou l'usage dou reiaume de Jerusalem, chascune franche dame a en doaire la moitié de tot quanque son baron a à l'hore que il vaît de vie à mort. » Date : 1265-1266 (Grandclaude, *op. cit.*, p. 88).

(5) Chap. 16 : « L'usage des douaires par l'assise est tel : que quant l'ome muert, de toutes les choses, queles que eles soient, muebles et stables, que l'on li truve, se il chevalier est, sa feme en doit avoir la moitié, puis que l'on aura païé la dette dou mort. Et la dette doit estre païée dou

*Cour* (1) sont unanimes sur ce point. Pour les roturiers, la *Cour des Bourgeois* admet la communauté, mais voici comment elle l'explique et la justifie : « Parce qu'il est juste que le mari *cède* à son épouse la moitié de ce qu'il acquiert du vivant de celle-ci » (2).

Il ressort de cet ensemble de textes que même encore aux XIII<sup>e</sup> et XIV<sup>e</sup> siècles subsistait dans les esprits cette idée, que les droits de la femme sur les acquêts et les meubles sont des droits de veuve et se rattachent par quelque côté à la notion de douaire. La persistance de cette idée, alors même qu'elle ne correspondait plus à l'état du droit, montre combien profondément elle avait été gravée dans les esprits. Des deux grands courants de pratique que nous avons discernés dans les usages antérieurs au XIII<sup>e</sup> siècle, l'un, celui de la copropriété d'acquêts, avait abouti tout naturellement au régime de communauté quand celui-ci commença à s'organiser vers la fin du XII<sup>e</sup> siècle, mais l'autre, celui du douaire sur les acquêts, en s'y fondant à son tour, y a marqué aussi son empreinte, non seulement dans les régions où nous avons pu découvrir, malgré la rareté des textes, quelques exemples de douaires expressément assignés sur les acquêts, mais ailleurs aussi. Ce fait ne montre-t-il pas combien il avait été répandu?

Il faut observer que tout mariage *in facie Ecclesie* impliquait alors une *dotatio* de l'épouse par son mari. « A la porte du moutier », c'est-à-dire au moment de con-

mueble. Et se il ne fornist à paier la dette, ce que est en defaute, l'oir en paie la moitié, et la feme l'autre moitié. La feme ne puet riens faire de ce que ele a en douaire, qui fié ou héritage, mais que joir des rentes sa vie. Et ceste assise est des chevaliers. » Date approximative : entre 1270 et 1291 (Grandclaude, *op. cit.*, p. 89).

(1) Chap. 230 : « ...la moitié de tout quant que lor baron hont en l'oure qui vient de vie à mort » (même date).

(2) Chap. 180, *in fine* : « ...Ait la feme la mité de tous les biens que son baron gaaigne o luy despuis qu'il la prend...., quia ex quo vir et mulier fiunt una caro, merito quicquid vir acquirit uxore vivente, jure cedit uxori pro medietate. » Date : 1229-1244 (Grandclaude, *op. cit.*, p. 66-70).

tracter, le mari, s'il n'y avait pas de douaire convenu et fixé d'avance, avait dit tout au moins à son épouse : « de mes biens je te doue », ou quelque autre formule équivalente. « *Tenetur unusquisque, tam jure ecclesiastico quam jure seculari, sponsam suam dotare tempore desponsationis. Cum quis autem sponsam suam dotat, aut nominat dotem aut non* » (1). Sauf réserve partielle pour le *jus seculare* (les coutumes françaises n'étaient peut-être pas toujours aussi nettement affirmatives à la fin du XII<sup>e</sup> siècle), on peut dire que cette lumineuse formule de Glanville ne vaut pas seulement pour le droit anglo-normand, elle est vraie d'une manière générale (2). Elle n'est d'ailleurs que l'application, dans le domaine des intérêts pécuniaires, de la règle canonique : « *Nullum sine dote fiat conjugium* » (3). Mais s'il n'y avait pas eu de *dos nominata* ou « douaire devisé » au moment du mariage, quel pouvait être, en ce qui concerne les intérêts patrimoniaux, l'effet de la *dotatio* canonique? Le mari avait « doué » son épouse, sans rien préciser. Une telle *dotatio* n'était qu'une promesse, dont l'exécution pouvait se réaliser sous des formes diverses : soit par l'assignation, au cours du mariage, d'une *dos* déterminée (chose assez fréquente au X<sup>e</sup> siècle, on l'a vu, et qui peut-être n'était pas sans exemple encore au XII<sup>e</sup>), soit sur-

(1) Glanville, *Tractatus...*, VI, 1.

(2) Beaumanoir, il est vrai (n<sup>o</sup> 445), affirme qu'avant l'ordonnance de Philippe-Auguste, « nule fame n'avoit douaire fors tel comme il estoit convenancié au marier. Et bien apert que la coutume estoit tel anciennement par une parole que li prestres fet dire à l'homme quant il espouse, car il li dit : Du douaire qui est devisés entre mes amis et les tiens le deu ». Mais cette formule, employée au cas de douaire « convenancié », n'était pas la seule en usage; et malgré la grande autorité qui s'attache au témoignage de Beaumanoir, il est difficile d'admettre qu'avant 1214 il ne s'était répandu aucune idée de reconnaître à la veuve une *dos rationabilis* à défaut de douaire convenu.

(3) Burchard, *Decr.*, IX, 6. — Gratien, *Decr.*, II, c. xxx, q. 5, 6. — Cette règle, du point de vue proprement canonique, avait un but et une portée dont je n'ai pas à parler ici.

tout par l'application de l'usage local, là où s'était à peu près fixée la notion d'une *dos rationabilis*, et notamment l'usage d'attribuer à la veuve la moitié (1) des acquêts.

On s'explique ainsi, et la tendance persistante à considérer les droits de l'épouse dans les acquêts et les meubles comme des droits de veuve, et le fait que cette conception se rencontre aussi bien dans les coutumes des roturiers que dans celles des nobles. C'est qu'en effet le douaire sur les acquêts n'était pas une pratique particulière à la noblesse. Les roturiers en avaient usé tout autant, encore qu'ils semblent avoir en général évolué plus rapidement vers la communauté. Les exemples qui ont pu être relevés, dans les cartulaires ou chartriers, de douaires expressément assignés sur les acquêts, concernent le plus souvent des nobles, parce que ce sont surtout les actes des grands que l'on trouve dans les archives; encore plusieurs des chartes citées ici paraissent elles bien émaner de personnages d'humble condition. Mais il ne faut pas oublier qu'alors les conventions matrimoniales pouvaient être purement verbales et l'étaient sans aucun doute le plus souvent, de sorte que d'innombrables conventions de douaire sur les acquêts n'ont laissé d'autre trace que la formation de ces usages et de ces notions communes qui se décèlent vers la fin du XII<sup>e</sup> siècle, et dont le souvenir dominera longtemps la communauté coutumière.

On a beaucoup trop dit, en s'appuyant sur quelques textes isolés (2), que la communauté du XIII<sup>e</sup> siècle était une « franche compagnie », où la femme, « franche associée », avait sur les conquêts des droits égaux à ceux de

(1) La quotité du tiers a subsisté en quelques rares coutumes locales de Lorraine et d'Alsace. — Cf. Bonvalot, *Les plus principales... coutumes... de Lorraine*, p. 95, et Viollet, *Hist. du dr. civil fr.*, éd. 1905, p. 830, n. 6.

(2) *Jostice et Plet*, IX, 1, § 4. — *Très anc. Cout. de Bretagne*, §§ 211 et 217. — On en a vu plus haut (p. 40-41) l'origine et l'explication.

son mari. La réalité est sensiblement différente, et plus complexe. La communauté de biens entre époux, telle qu'elle nous apparaît au XIII<sup>e</sup> siècle, ne s'est pas établie en coutume comme une application directe et immédiate de l'idée de société incluse dans la doctrine morale du christianisme touchant l'union conjugale. Elle en procède sans doute, mais elle est l'aboutissement d'une longue évolution, qui a comporté une phase où la participation de la femme aux acquêts et aux meubles fut pratiquée à titre de *dotatio* émanée du mari, et ce régime plus ancien a laissé dans la communauté coutumière qui lui a succédé, des traces qui ne se sont jamais complètement effacées. La fameuse formule de Du Moulin, au XVI<sup>e</sup> siècle, « *Uxor... non est proprie socia, sed speratur fore* », n'exprime pas une réaction contre les droits de l'épouse et une déformation de la communauté primitive : elle continue simplement une antique et profonde tradition coutumière.

IMPRIMERIE  
CONTANT-LAGUERRE



BAR-LE-DUC

PAMPHLET