

LES ÉDITIONS DE COUTUMES A FRANCE À L'ÉPOQUE MODERNE

Anne ZINK

Jusqu'à la Révolution, dans la plus grande partie de la France, chaque ressort judiciaire avait sa propre coutume. Ce mot ne désignait pas de vagues usages, mais depuis le Moyen Âge, des dispositions stables auxquelles les cours de justice se référaient et qu'elles contribuaient à préciser par leurs jugements. Au début de l'époque moderne, à la suite de l'ordonnance promulguée par Charles VII en avril 1453 (nouveau style 1454), le texte de chacune d'elles avait été revu et au besoin réécrit dans le cadre d'une procédure qui fut définitivement mise au point en 1498 et qui garantissait que la population serait consultée et que le texte qu'elle aurait approuvé serait solennellement publié par des envoyés du roi. Les coutumes se présentaient sous la forme déjà adoptée dans des rédactions antérieures non-officialisées, de codes organisés en chapitres et en articles. Un petit nombre de coutumes parmi les premières rédigées dans ce cadre furent réformées dans la seconde moitié du XVI^e siècle, mais cette réformation ne changeait pas leur caractère et ne fut pas poursuivie si bien que les coutumes sont restées en vigueur jusqu'à la Révolution.

Mes travaux sur le sud-ouest du royaume et sur l'Auvergne m'ont montré que les coutumes ont été appliquées dans ces pays jusqu'à la fin de l'Ancien Régime¹. Dans le nord du royaume également, l'aire coutumière dans laquelle

¹ Anne ZINK, *L'héritier de la maison. Géographie coutumière du Sud-Ouest de la France, sous l'Ancien régime*, Paris, EHESS, 1993, 532 pages; idem, «La coutume et la pratique. Les contrats de mariage à la limite de l'Auvergne et du Bourbonnais», Mireille Mousnier et Jacques Poumarède (éd.), *La coutume au village dans l'Europe médiévale et moderne*, Toulouse, P. U. Mirail, 2001, pp. 201-213.

se situait un bien détermina jusqu'à la Révolution sa dévolution, par exemple lors d'un veuvage². Chez les historiens de la famille pourtant «la transmission du patrimoine ... d'abord ... étudiée à partir des règles légales ou coutumières ... l'est de plus en plus à partir des pratiques réelles des familles»³ si bien qu'on a parfois l'impression qu'au XVIII^e siècle, les coutumes n'étaient plus nécessairement suivies.

Si Charles VII avait demandé que la coutume de chaque pays soit fixée, mise par écrit et décrétée, c'était pour que les juges appliquent «ce qui sera écrit» et que les parties ne perdent plus temps et argent à tenter de prouver des versions différentes de la coutume. Or au même moment, l'imprimerie mise au point en Rhénanie allait permettre de reproduire exactement le même texte à un très grand nombre d'exemplaires. Seize ans plus tard en 1470 une presse fut installée à Paris et en 1476 la coutume de Maine et d'Anjou fut la première à profiter du nouveau moyen de diffusion.

Le document authentique restait naturellement le manuscrit qui reproduisait sur parchemin la version définitive de la coutume et le procès-verbal de son élaboration. Le texte imprimé n'a pas la même valeur que l'extrait signé de la main du greffier, mais la multiplication du texte entier allait imposer la version officialisée de la coutume beaucoup plus vite et beaucoup plus facilement que ne l'auraient fait sans elle les copies partielles et payantes demandées au greffe.

Il y a une trentaine d'années, le professeur André Gouron regrettant qu'aucun instrument de travail n'existât qui fût à même de «permettre un accès rapide aux sources imprimées du droit français», avait rassemblé dans une bibliographie «l'ensemble de cette littérature coutumière dont le volume devint considérable au long des deux derniers siècles de l'Ancien Régime»⁴. Ce répertoire est un instrument de travail pour celui qui a besoin de connaître les éditions de telle coutume, mais c'est aussi une source parce qu'il a reconstitué un pan cohérent de l'activité éditoriale.

André Gouron a utilisé les chiffres tirés de son livre dans sa contribution aux mélanges réunis en l'honneur de Jean Yver⁵; en hommage au maître, c'est

² Dans un travail en cours, Marie-Thérèse Inguenaud voit deux de ses personnages aux prises entre la coutume de Paris et les coutumes de Normandie ou de Bourgogne.

³ Francine ROLLEY, «comment poser le problème de la diversité des modes de transmissions du patrimoine? L'exemple de la Bourgogne du nord au XVIII^e siècle» in Gérard BOUCHARD, Joseph GOY et Anne-Lise HEAD-KÖNIG (dirs.) *Nécessités économiques et pratiques juridiques: problèmes de la transmission des exploitations agricoles XVIII^e-XX^e siècles*, Mélanges de l'École française de Rome, tome 110, 1998.

⁴ André GOURON et Odile TERRIN, *Bibliographie des coutumes de France. Éditions antérieures à la Révolution*, Genève, Droz, 1975, 297 pages, pp. 1-2.

⁵ André GOURON, «Coutumes et commentateurs: essai d'analyse quantitative» in *Droit privé et institutions régionales. Études historiques offertes à Jean Yver*, PUF, 1976, pp. 321-332.

dans le cadre d'aires coutumières reprises de Jean Yver ou inspirées par lui qu'il avait choisi d'observer comment avait évolué le nombre des ouvrages édités⁶. Comme le maniement de sa *Bibliographie*, m'amenait à d'autres questions, j'ai demandé à André Gouron l'autorisation qu'il m'a accordée d'exploiter à nouveau et à ma façon l'apport de ce corpus.

Dans sa préface, André Gouron insistait sur le fait «qu'il n'était pas question de se limiter aux coutumes officiellement rédigées ou réformées en application de l'ordonnance de Montils-lès-Tours» parce qu'il ne voulait écarter ni les éditions des grands recueils privés médiévaux ni les coutumes méridionales; ce faisant, il étendait les services rendus par son livre, il élargissait la notion de coutume, il donnait accès à partir des notes infrapaginales à une partie des recherches menées sur le droit méridional. Mon problème n'était pas le même: les coutumes dont les historiens oublient à mon gré trop facilement l'existence et dont je souhaite mesurer le poids à travers le nombre des éditions auxquelles elles avaient donné lieu, ce sont d'abord et très banalement celles qui sont issues de l'ordonnance de 1454 et qui ont été entérinées selon la procédure appliquée à partir du début du XVI^e siècle.

Ce sont elles qu'André Gouron a utilisées dans sa contribution aux mélanges offerts à Jean Yver. Il n'est question que d'elles dans les deux premières parties de la *Bibliographie* car les «Commentaires et traités généraux» que regroupe la première partie ne se soucient pas de traiter des coutumes méridionales et les «Coutumiers généraux» qui constituent la deuxième partie ne recueillent qu'un très petit nombre de textes du Midi. C'est la troisième partie qu'André Gouron a élargie aux coutumes méridionales; il l'a intitulée «Classement alphabétique des coutumes» ce qui signifie que toutes ces coutumes ont une compétence territoriale: on peut les classer par nom du lieu dont elles sont la coutume, chaque ressort à sa coutume; c'est pourquoi on peut facilement parler de coutumes du Midi.

Comme je pouvais envisager de prendre en compte des textes antérieurs à mes coutumes ou issus d'un autre processus à condition qu'ils présentent les mêmes caractères, qu'ils soient restés en vigueur et qu'ils aient été imprimés, la *Bibliographie* qui avait cherché à être exhaustive, allait me permettre de les découvrir,

Après avoir passé en revue dans une première partie les livres répertoriés dans la *Bibliographie* de façon ne garder que ceux qui correspondaient à mon propos et après avoir matérialisé, dans une seconde partie, la façon dont avaient évolué dans le temps et dans l'espace les éditions des livres de ce groupe, cons-

⁶ Jean YVER, *Égalité entre héritiers et exclusion des enfants dotés: essai de géographie coutumière*, Paris, Sirey, 1966, 310 pp.

tatant une récession dans la courbe de ces éditions, j'ai fait appel aux ouvrages traitant de sujets proches, aux opinions sur les coutumes et au contenu des coutumes elles-mêmes pour interpréter ce tassement et pour comprendre la place qu'occupaient les coutumes au XVIII^e siècle.

I. CONSTITUER UN CORPUS

1. Éliminer

A) *Franchises*

En dépit de leur réticence envers le droit romain sur l'autorité duquel s'appuyaient les empereurs germaniques, les rois après le rattachement du Languedoc, avaient concédé au Midi l'autorisation de suivre ce droit à titre de coutume. Comme ce droit était écrit, il ne fut pas question dans le cadre de la campagne initiée par l'ordonnance de 1454 d'en organiser la rédaction de sorte que les coutumes qui localement et sur certains points le précisaient ou y dérogeaient n'eurent pas l'occasion d'être rédigées et homologuées à l'époque moderne.

La résurgence du droit romain favorisa partout, mais à des dates différentes, la rédaction des coutumes⁷. Dans le Nord, le droit romain resta longtemps l'affaire de clercs qui étaient allés étudier en Italie, mais qui, trop isolés et repris dans le contexte coutumier, ne purent transmettre que l'art de rédiger un texte de loi. Quand les rois pour consolider leur pouvoir prirent la défense de leurs sujets contre les seigneurs, ils opposèrent aux mauvaises coutumes c'est-à-dire aux exactions des seigneurs les bonnes coutumes qui avaient encadré traditionnellement la vie sociale et ils suscitèrent chez leurs officiers locaux le souci de préciser ces bonnes coutumes⁸. Après des cours de bailliage où parvenaient les appels venus des cours seigneuriales et des prévôtés, les coutumes se précisèrent et furent mises par écrit, au début sous la forme de recueils de sentences, puis ultérieurement dans quelques bailliages sous celle d'un code. Ce

⁷ André GOURON, «Aux origines de l'»émergence» du droit: glossateurs et coutumes méridionales (XII^e-milieu du XIII^e siècles», *Religion, société et politique. Mélanges en hommage à Jacques Ellul*, PUF, 1983, pp. 255-270.

⁸ Olivier GUILLOT, «Consuetudines, consuetudo: quelques remarques sur l'apparition de ces termes dans les sources françaises des premiers temps capétiens», *Mémoires de la société pour l'histoire du droit et des institutions des anciens pays bourguignons, comtois, romands*, 40^eme fascicule, 1983, p. 21-47; André GOURON, «Aurore de la coutume», *Coutumes et liberté. Actes des Journées Internationales de Toulouse 1987*, Société d'Histoire du Droit et Société pour l'Histoire du Droit et des Institutions des Anciens Pays de Droit Écrit, fascicule XIV, 1988, pp. 181-187.

droit coutumier en gestation couvrait les multiples domaines de la vie en société. Deux siècle plus tard, alors que ces coutumes avaient eu le temps d'arriver à maturité, l'ordonnance de 1454 qui proposait d'en donner une rédaction officialisée, ne faisait que prolonger un mouvement qui avait associé dès le début les coutumes admises par le consensus local, l'incitation royale et le rôle des officiers de justice.

Dans le midi au contraire les coutumes qui complétaient le droit romain et parfois s'y opposaient subsistèrent, mais au lieu de converger dans la jurisprudence d'une cour d'appel, elles restèrent isolées parce qu'elles étaient considérées comme de droit étroit: on ne palliait pas leurs lacunes par les coutumes voisines, mais par le droit romain. Certaines ne sont connues que par les actes notariés et ne régissent que des aspects limités de la vie sociale⁹; n'ayant pas été imprimées, elles ne nous intéressent pas. Celles dont on connaît une version écrite s'appellent souvent privilèges, établissements ou franchises parce qu'elles ont été rédigées à l'occasion d'un accord passé entre un seigneur et ses sujets. Ces actes s'intéressaient surtout au droit public: le seigneur qui laissait aux habitants la liberté de se marier ou de tester, ne cherchait pas à préciser les cadres juridiques de ces actes. La plus grande partie des très nombreuses chartes et coutumes du Midi n'ont jamais été imprimées avant la Révolution parce que l'évolution générale de la société et l'emprise du droit romain les avaient rendues en grande partie caduques et que ce qui subsistait ne concernait que trop peu de gens¹⁰. C'est pourquoi je n'ai eu à éliminer tant dans le Nord que dans le Midi, qu'un très petit nombre de coutumes de seigneuries.

B) Privilèges

Toutes les villes du royaume font volontiers rééditer les privilèges qu'un roi leur avait consentis et qui ont été confirmés par ses successeurs. C'est une façon d'inciter le pouvoir en place à respecter leurs exemptions fiscales et leur autonomie. Dans leur contenu comme dans leur forme et leur logique, ces privilèges sont très différents des coutumes

C) Statuts

Le mot «statut» en français ou en latin est un de ceux qui reviennent le plus souvent dans les titres des ouvrages cités dans la *Bibliographie*.

⁹ ZINK, *op. cit.*, 1993, p. 53-61; Jean HILAIRE, «Pratique notariale et justice aux XIV^{ème} et au XV^{ème} siècles: l'évolution coutumière des pays de droit écrit», *Mémoires de la société pour l'histoire du droit et des institutions des anciens pays bourguignons, comtois, romands*, 44^{ème} fascicule, 1988, pp. 195-213.

¹⁰ Marcel GOURON, *Catalogue des chartes de franchise de la France. II Les chartes de franchises de Guienne et de Gascogne*, Sirey, 1935, LIX-794 pp.

Les statuts de Provence sont élaborés au Moyen Âge par l'assemblée des états qui propose en provençal des textes de loi et par le prince qui les accepte en latin. Le retrait lignager ou à la possibilité de payer la légitime en argent, montrent à quel point un pays de droit écrit peut être pénétré de tendances coutumières, mais les passages concernant le droit privé sont très minoritaires et aucune tentative n'est faite pour les assembler en forme de code¹¹. Après l'entrée de la Provence dans l'unité française, on continue ces statuts en y insérant des arrêts du parlement de Provence et des actes royaux¹². En dépit de Bourdot de Richebourg et avant lui de Gabriel Michel de La Rochemaillet qui ont accueillis dans leurs grands coutumiers la version du XIV^e siècle de ces statuts¹³, je ne les ai pas pris dans mon corpus¹⁴.

Les *Statuta Delphinalia* sont constitués d'une série de chartes de franchises rédigées en latin qui définissaient les rôles respectifs du prince, de la cour suprême et de l'assemblée des états dans le Dauphiné indépendant. Transmis par le dernier Dauphin au roi de France en même temps que le pays dont ils garantissaient les privilèges, ils furent, dans le cadre de la monarchie française, modifiés puis abandonnés. Seules furent traduites en français parce qu'elles restèrent en vigueur les *Transactions* passées entre les Dauphins et les hautes vallées du Briançonnais qui continuèrent à s'auto-administrer, mais ce sont des textes de droit public que je n'ai pas pris

J'ai aussi éliminé les *Statuts de Savoie*: il s'agit de textes constitutionnels et non d'un code et la Savoie n'est devenue française que très longtemps après la Révolution.

Les statuts concédés à Avignon par les Papes ou par leurs représentants concernent eux aussi un État étranger et ne contiennent que des conventions politiques ou des dispositions administratives.

¹¹ Jacques MORGUE, *Les statuts et coutumes du pays de Provence*, Aix, 1658, 450 p.; «époque moderne» in *La Provence moderne*, Ouest-France, 1991, p. 121.

¹² Jean-Joseph JULIEN, *Nouveau commentaire sur les statuts de Provence* par J.-J. Julien écuyer, avocat ... conseiller à la cour des comptes, aides et finances et premier professeur royal de droit à l'université d'Aix, Aix, 1778, XXXII-652 pp.

¹³ Charles BOURDOT de RICHEBOURG, Charles, *Nouveau coutumier general, ou Corps des coutumes générales et particulières de France, et des provinces connues sous le nom des Gaules; exactement vérifiées sur les originaux conservez au greffe du Parlement de Paris, & des autres cours du royaume*. Paris, 1724, t. II, pp. 1205-1231, «Statuta provinciae Forcalqueriique comitatum»; Gabriel MICHEL DE LA ROCHEMAILLET, *Les coutumes générales et particulières du royaume de France et des Gaules*, 1635, tome II.

¹⁴ Le *Nouveau Coutumier Général* de Bourdot de Richebourg jouit d'un étrange statut parmi les historiens parce qu'on croit avoir tout dit quand on l'a cité alors que sur bien des points il reprend ses prédécesseurs. Il semble qu'on ne le met pas en cause non parce que sa critique aurait déjà été faite, mais parce que personne ne l'a encore faite. Comme les textes qu'il donne sont bien identifiés, bien transcrits et accompagnés de notes claires, on est tenté de le suivre et de ne citer que lui.

D) Règlements

Les statuts des petites villes du comtat venaisin sont des règlements adoptés par l'assemblée des habitants. En ce sens, ils ressemblent aux coutumes et le fait que le Comtat ne fasse pas partie du royaume ne serait pas un problème puisqu'il partage la langue et la civilisation des provinces française qui l'entourent. Ce qui m'a poussée à les exclure, c'est qu'ils ne portent que sur l'utilisation du terroirs et que la communauté peut toujours les modifier¹⁵.

J'ai exclu de la même façon tous les statuts et règlements municipaux qui concernent la police et qui, à ce titre, sont censés s'adapter aux circonstances.

E) Pays étrangers, allophones, récemment acquis ou perdus. Navigation et commerce

J'ai éliminé les quelques textes venus de Nice cédé à la France en même temps que la Savoie et contrairement à elle non francophone, et ceux venus de la Corse achetée par la France vingt ans avant la Révolution et appartenant eux aussi à une autre aire linguistique. J'ai suivi André Gouron qui avait laissé en notes infrapaginales les éditions flamandes isolées de leur contexte politique, culturel et éditorial. J'ai éliminé non seulement les textes de Mulhouse, ville qui n'est devenue française qu'au moment de la Révolution, mais aussi les quelques coutumes alsaciennes: rédigées dans le cadre d'une autre procédure, elles obéissent en matière d'édition à d'autres tropismes géographiques. Pour suivre la même logique, j'ai éliminé le Canada francophone parce que les éditions signalées étaient postérieures à 1763. Quant au *Livre du Consulat* et aux *Us de la Mer*, ils traitaient d'autres problèmes et d'autres espaces.

F) Procédure

On trouve dans les coutumes des chapitres de procédure portant en particulier sur les délais, mais les petits codes de procédure appelés Styles, s'ils sont souvent édités avec la coutume n'en font pas partie. J'ai donc éliminé tous les ouvrages, textes ou commentaires, qui ne concernaient que la procédure y compris, à tort peut-être le *Grant coutumier* de Jacques d'Ableiges qui contient bien autre chose, mais auquel il était difficile de trouver un bailliage de rattachement, ce qui lui aurait permis d'entrer dans mes tableaux.

Enfin j'ai éliminé quelques textes bretons relatifs au «domaine congéable» et postérieurs à l'abolition des privilèges.

¹⁵ Jacques CHIFFOLEAU et Madeleine FERRIÈRES, «Les statuts communaux sources d'histoires rurales. Présentation», *Etudes Vauclusiennes*, jan-déc. 1999, pp. 5-8. Madeleine FERRIÈRES, «Une enquête sur les statuts du Vaucluse. Les statuts de Gigondas», *Histoire et sociétés rurales*, n° 16, 2001-2, pp. 177-204.

2. Garder

A) Avec hésitations

Les coutumes de Toulouse apparaissent elles aussi dans le cadre d'une charte: en 1147, le comte réunit dans un même acte les franchises qu'il accordait à la ville et le droit de suivre ses coutumes. Après la conquête du Languedoc, Philippe le Hardi en 1286 reconnut les pouvoirs des capitouls et prit acte de l'existence de coutumes telles qu'elles figuraient dans les anciens registres municipaux. Elles sont rédigées en latin, mais contrairement aux autres chartes qui contiennent surtout du droit public, ces coutumes couvrent de nombreux domaines et ressemblent aux coutumes du nord du royaume. Soixante-cinq de ses cent soixante articles étaient toujours observés au XVIII^e siècle¹⁶. Si je les ai fait entrer dans mon corpus, c'est aussi parce qu'elles figurent non seulement dans Bourdot de Richebourg, mais, depuis 1635 au moins, dans Gabriel Michel de La Rochemaillet, alors que, face à un autre contenu, ces cautions ne m'avaient pas suffi pour accueillir les Statuts de Provence.

Les coutumes d'Agen remontent elles aussi au moins au XII^e siècle. Elles commencent en définissant les rapports entre la communauté urbaine et le seigneur, mais on y trouve ensuite de la procédure criminelle et civile et un peu de droit privé. Elles sont écrites en langue vernaculaire et bien que l'Agenais ait été recouvert par le droit romain, un petit nombre de leurs articles sont restés en vigueur jusqu'à la Révolution¹⁷. Si je les ai gardées, c'est également en grande partie à cause de Bourdot de Richebourg qui est le premier des grands coutumiers à en donner le texte.

Les «Statuts et coutumes de la ville de Bragerac» [Bergerac] qui ont été rédigés en latin en 1322, pourraient être considérés comme une simple charte de franchise puisqu'ils consacrent la moitié de leurs articles au rapport entre les habitants et le seigneur et puisqu'ils ont été ultérieurement confirmés à titre de charte par les rois de France et enregistrés au bureau des finances de Guyenne, c'est-à-dire par la cour qui gérait le Domaine du roi. Si je les ai gardés dans mon corpus, c'est là aussi parce que le reste des articles traite de procédure, de droit criminel, privé et commercial et parce qu'ils figurent dans les grands coutumiers.

¹⁶ Adolphe TARDIF, *La coutume de Toulouse*, Paris, 1884; Henri GILLES, *Les coutumes de Toulouse (1286) et leur premier commentaire (1296)*, Recueil de l'Académie de législation, 1969, 288 pp.; Mireille SICARD, «Survie et désuétude de la coutume de Toulouse au XVIII^e siècle», *Coutumes et liberté. Actes des Journées Internationales de Toulouse 1987*, Société d'Histoire du Droit et Société pour l'Histoire du Droit et des Institutions des Anciens Pays de Droit Écrit, fascicule XIV, 1988, pp. 13-26.

¹⁷ Jean DUCROS, *Réflexions singulières sur l'ancienne coutume de la ville d'Agen*, Agen, 1665; Henry TROPAMER, *La coutume d'Agen*, Bordeaux, 1911, 312 pp.; Jacques POUMARÈDE, *Les successions dans le sud-ouest de la France au Moyen Âge*, PUF, 1972, p. 76.

Comme Toulouse, Montpellier avait reçu au XIII^e siècle des statuts en latin; ils comprenaient cent vingt-deux articles. J'ai hésité à retenir cette coutume dans mon corpus parce qu'elle ne figure pas dans Bourdot de Richebourg, mais les deux opuscules qui en traitent au XVIII^e siècle et que cite la bibliographie, évoque une survie comparable à celle des coutumes de Toulouse ou d'Agen¹⁸. J'ai également pris celles de Montesquieu, une chartre de franchise qui à la faveur de remaniements successifs, dont les derniers ont eu lieu au début de l'époque moderne était devenue une vraie coutume¹⁹.

B) Peut-être à tort

Si j'ai accueilli dans mon corpus, peut-être à tort, les coutumes de la Lorraine ducale alors qu'elle est entrée plus d'un siècle après l'Alsace dans l'unité française, c'est parce que le processus de rédaction, s'il n'est pas le même que celui qui est suivi dans le royaume, utilisait un raisonnement et un vocabulaire voisins de ceux qu'on trouve dans les procès-verbaux français et que j'avais considéré comme françaises les coutumes de Bourgogne et de Franche-Comté rédigées en 1459 selon la procédure bourguignonne qui restera celle des Pays-Bas et qui ne ressemble pas à celle qu'on suivra un demi siècle plus tard dans le royaume.

C) Sans hésitation

Je n'ai eu par contre aucune hésitation à classer parmi les coutumes celles de Barèges et de Lavedan qui avaient eu le mérite de survivre comme usages jusqu'au coeur de l'époque moderne à proximité immédiate du Béarn, mais dans le cadre du parlement de Toulouse très favorable au droit écrit. Elles réussirent finalement à être enregistrées et même à se faire réformer par une assemblée *ad hoc* des états de Bigorre²⁰. Si Bourdot de Richebourg ne les cite pas, c'est qu'en 1724, elles émergeaient à peine de leur parcours souterrain.

¹⁸ Émile JARRIAND, *Histoire de la Nouvelle 118 dans les pays de droit écrit depuis Justinien jusqu'en 1789: étude sur le régime des successions au Moyen Âge dans le Midi de la France*, Paris, 1889, p. 376; Jean HILAIRE, *Le régime des biens entre époux dans la région de Montpellier, du début du XIII^e siècle à la fin du XVI^e siècle: contribution aux études d'histoire du droit écrit*, Montpellier, 1957, p. 368.

¹⁹ Paul OURLIAC et Monique GILLES, *Les coutumes de l'Agenais. I Les coutumes du groupe de Marmande: Marmande, Caumont, Gontaud, Tonneins-dessous, La Sauvetat du Dropt*, Montpellier, 1976, 503 pp.

²⁰ Jacques POUMARÈDE, «Une rédaction coutumière à la veille de la Révolution. Les coutumes de Barèges et du Lavedan (1768)», *Coutumes et liberté. Actes des Journées Internationales de Toulouse 1987*, Société d'Histoire du Droit et Société pour l'Histoire du Droit et des Institutions des Anciens Pays de Droit Écrit, fascicule XIV, 1988, p. 87-100; ZINK, *op. cit.* pp. 23, 29-31, 360-363.

D) Sans aucune hésitation

La carte de Klimrath puis celle d'Yver séparent par une ligne très appuyée qui va de l'embouchure de la Charente au lac Léman, la France coutumière qui couvre au nord à peu près les deux tiers du royaume de la France qui applique le droit romain ou droit écrit au sud²¹. J'apprécie la façon dont Jean Bart a renouvelé cette carte en esquissant au sud de cette ligne, le long de l'Atlantique, les ressorts des coutumes du Sud-Ouest²². Six de ces neuf coutumes ont en effet été rédigées dans la foulée de l'ordonnance de 1454 et les trois autres ont été rédigées à l'instigation d'un prince territorial à l'imitation de ce qui se passait dans le royaume²³. En cas de silence d'une de ces coutumes, on recourt aux coutumes voisines. Je ne fais donc aucune différence entre elles et l'ensemble des coutumes rédigées au XVI^e siècle. C'est pourquoi j'aurais aimé que Jean Bart allège dans ce secteur la lourde ligne héritée de ses prédécesseurs, et qu'il épargne à ce groupe de coutume le grisé qui désigne sur sa carte le droit romain.

E) Garder, mais à part

Les vingt-neuf «coutumiers généraux» dont la liste constituent la deuxième partie de la *Bibliographie*, sont des recueils qui se succèdent de 1517 à 1729 et qui réunissent les textes de toutes les coutumes qui sont issues de l'ordonnance de 1454, une partie de celles qui les ont précédées, certaines qui ont avec elles des points communs et même d'autres textes²⁴. Leur définition de ce qu'est une coutume est proche de la mienne si bien que je me suis à plusieurs reprises référée à eux quand j'hésitais. Je ne les ai pourtant pas fait entrer dans les mêmes tableaux les coutumes éditées par ressorts parce qu'ils que sont d'une autre envergure et parce que je souhaitais mettre en rapport le chef-lieu de la coutume avec l'endroit où celle-ci a été éditée, mais je tiendrai compte de leurs dates de publication quand je tenterai de comprendre l'évolution de la demande et de l'intérêt porté aux coutumes.

²¹ Henri KLIMRATH, *Études sur les coutumes*, Paris, 1837, 160 pp.

²² Jean BART, *Histoire du droit privé de la chute de l'Empire romain au XIX^e siècle*, Montchrestien, 1998, 537 p., avec bibliographie, deuxième partie, titre I, «Les sources du droit», p. 114.

²³ Le Béarn, la principauté de Bidache et tardivement la Navarre dont le roi est alors en même temps roi de France.

²⁴ Vingt-neuf parce que dans la *Bibliographie*, le n° 158 était un doublet, avec une erreur d'un siècle, du n° 147. *Les grandes coutumes générales et particulières du royaume de France selon lesquelles se règlent toutes les cours et juridictions du royaume*, en 1517, 1519, 1522, 1526; *Les coutumes et statuz particuliers de la plupart des bailliages, sénéchaussées et prévostés royaux du royaume de France en 1527, 1536, 1540, 1546, 1548, 1550, 1552*; Charles DU MOULIN, *Le grand Coutumier général* en 1567, 1581; Gabriel MICHEL DE LA ROCHEMAILLET, *Les coutumes générales et particulières du royaume de France et des Gaules*, en 1604, 1615, 1635, 1664; Ch. BOURDOT DE RICHEBOURG, *Le nouveau coutumier général*, *op. cit.*, en 1724 et 1729.

La première partie de la Bibliographie regroupe cent trente et une éditions dont le titre contient le mot «coutume» ou l'expression «droit français», et qui ne se réclament pas ouvertement d'une coutume précise: deux éditions de Guy Coquille se retrouvent ici et en troisième partie avec la coutume de Nivernais. Quatre vingt seize éditions sur cent trente et une sont dues à sept auteurs connus et attendus, même s'ils sont aussi différents que Du Moulin, Lhommeau et Claude de Ferrière. Les trente-cinq autres se répartissent entre seize auteurs. Bien que la *Somme rurale* ait une origine provinciale, elle ne peut pas être rattachée à un ressort précis. Après la diffusion manuscrite, elle est éditée vingt-trois fois d'abord dans son Nord natal puis à Lyon, Rouen et surtout à Paris pour un public national. C'est pourquoi je l'ai fait glisser dans la première partie avec les traités généraux.

II. Evaluer et comprendre la place des coutumes

1. Critères

A) *Juridiques*

On appelle «coutume générale» une coutume qui se suffit à elle-même, c'est-à-dire qui a cherché à prévoir toutes les situations qui peuvent se présenter dans la vie en société. Une «coutume locale» en revanche ne se conçoit qu'en référence à une coutume générale dans le ressort de laquelle elle occupe un espace limité —une châellenie, une paroisse, un simple lieu-dit parfois— et à laquelle elle déroge ou qu'elle précise sur certains points. Elle peut être signalée au détour d'un des articles de la coutume générale, qui indique que sur ce point, dans telle seigneurie la règle appliquée n'est pas la même que dans le reste du ressort, mais elle peut aussi prendre la forme d'une courte série d'articles portant comme titre le nom du micro-ressort et prenant place à la suite des coutumes générales. Pour soixante coutumes générales, j'ai relevé dans Bourdot de Richebourg, neuf cent soixante dix-neuf noms de lieux dans lesquels avaient été officialisées une ou plusieurs dérogations. Il est possible que certaines coutumes locales n'aient pas été enregistrées parce que les habitants du canton auraient négligé les apporter. Pourtant les lieutenants de bailliage chargés d'orchestrer la pré-rédaction insistent pour qu'elles leur soient toutes remises et prolongent même les délais; aucun incident ne permet de supposer qu'on ait cherché à les faire disparaître; l'ordonnance de 1454 avait parlé des coutumes de «tous les pays» du royaume et les textes royaux ultérieurs relatifs à cette opération n'ont jamais émis de réserve face aux coutumes locales²⁵. Comme les

²⁵ C'est dans les coutumes rédigées sous la direction d'un prince territorial: en Bourgogne au XV^e siècle ou en Béarn au XVI^e qu'elles ont été éradiquées.

coutumes locales qui ont fait l'objet d'une édition séparée sont peu nombreuses, je les ai comptabilisées avec les coutumes générales.

L'expression «rédiger et mettre par écrit» ne doit pas faire imaginer que les coutumes étaient jusqu'alors restées orales: dans certains ressorts, on est parti d'archives judiciaires, ailleurs la coutume avait déjà été rédigée en forme de code. Certaines de ces anciennes coutumes avaient eu le temps d'être imprimées au XV^e siècle avant que le processus de rédaction officielle ne soit lancé; comme elles ne diffèrent des nouvelles coutumes ni par la forme, ni par la longueur, ni par le vocabulaire, ni par les domaines couverts et qu'elles sont peu nombreuses, je les ai assimilées aux coutumes issues de l'ordonnance de 1454. De la même façon, je n'ai pas distingué les éditions des dix-huit coutumes réformées dans la seconde moitié du XVI^e siècle, de celles de la première version. Dans les deux cas, l'assimilation était d'autant plus normale que le texte imprimé est toujours le plus récent: pas de nostalgie éditoriale en faveur de l'ancien texte, on publie un texte utile, pas un document historique.

Editer une coutume peut signifier simplement en reproduire le texte authentique déposé au greffe, mais on peut accompagner ce texte d'une courte présentation ou d'un long commentaire au cours duquel on le comparera au droit romain et/ou à d'autres coutumes et on en éclairera l'application à l'aide de la jurisprudence. Quelques commentateurs entreprennent de changer l'ordre du texte initial, de le résumer ou, rarement, de le mettre en vers. Certains commentaires ne portent que sur un seul problème.

B) Bibliographiques

La *Bibliographie* donne la date et le lieu d'édition, le nom de l'auteur du commentaire, celui de l'éditeur, de l'imprimeur ou du libraire. Si ces renseignements ne figurent pas sur le livre, des notes infrapaginales savantes et prudentes suggèrent des solutions. Trente deux ouvrages sont édités par deux agents économiques qui ne résident pas dans la même ville; quand ces accords ont donné lieu à plusieurs rééditions en peu d'années, j'ai forcé les données en répartissant les éditions entre les deux compères; quand il n'y a eu qu'une seule édition, je l'ai localisée dans la ville la moins active: atténuer le rayonnement d'une grande ville faussait moins la carte de la France éditoriale que de faire disparaître la petite.

Alors que les noms des éditeurs économiques sont très importants pour les historiens du livre, je n'ai pas essayé de les utiliser. J'ai relevé le nom du ou des auteurs, mais je ne m'en suis servi que de façon ponctuelle, je n'ai pas tenté de les faire entrer dans des statistiques. Quand la *Bibliographie* indique comme possible un lieu d'édition, j'ai fait comme s'il était certain. J'ai sollicité avec moins de scrupules encore les indices même les plus ténus relatifs aux dates: comme je voulais classer les éditions par ordre chronologique, mais comme

j'envisageais vue la petitesse des chiffres de les regrouper par décennies, j'ai surinterprété les notes infrapaginales et parfois l'ordre dans lequel André Gouron et sa collaboratrice avait rangé les éditions, pour attribuer une date même à celles qui n'en avaient pas, en pensant que les auteurs ne s'étaient certainement pas trompés de plus de dix ans.

Comme les livres expédiés loin de leur lieu d'impression voyageaient souvent sans reliure, un libraire ou un acheteur pouvaient à l'arrivée associer sous une même reliure des œuvres distinctes qui gardaient leur page de titre et leur pagination. Quand j'ai pensé être en présence de ce type d'assemblage, il m'est arrivé de compter chaque composante comme un livre distinct.

Ces efforts parfois brutaux de simplification m'ont permis de transformer en tableau une partie des renseignements fournis par la *Bibliographie*.

2. Tableaux et courbes

Parce qu'on l'a arrêté en 1499, le tableau n° 1 se limite aux incunables, mais en réalité, ce n'est que le début d'un très long tableau dans lequel toutes les éditions retenues ont été rangées par ordre chronologique. Le nom du ressort de la coutume est suivi par celui de son chef-lieu, par le numéro attribué à cette édition dans la *Bibliographie*, par sa date, son lieu d'édition, son format, sa nature, son niveau (coutume générale ou coutume locale) et par la langue employée. Dans la colonne consacrée à la nature du texte, je n'ai retenu que trois possibilités: la coutume seule; le commentaire d'un point de détail; tous les autres commentaires y compris les coutumes versifiées.

A) *Les premières éditions*

La première coutume à être imprimée fut celle de Maine et d'Anjou, fiefs confiés jusqu'en 1480 à un apanagiste prestigieux, le roi René comte de Provence et roi de Naples; puis viennent celles de Bretagne qui était alors un duché indépendant, de Normandie, des deux Bourgogne dans les années où toutes deux sont sous la main du roi, du Poitou, du Nivernais et du Bourbonnais. Le titre de l'ancien coutumier de Poitou reproduit l'exorde de l'ordonnance de 1454: il a été rédigé avant cette date, mais il peut, lors de son impression en 1486, se targuer de répondre à la volonté du roi. Les coutumes de Nivernais et de Bourbonnais ont été rédigées à la demande des états de ces pays et à l'instigation de leur seigneurs respectifs, mais dans le cadre du royaume et, très vraisemblablement, à la suggestion du pouvoir central. Dans le Domaine royal, les rédactions que furent entreprises à l'instigation de Louis XI en 1481 puis de Charles VIII en 1494-96, mais dont aucune n'avait atteint le stade de l'homologation officielle n'ont pas été imprimées.

Dans huit cas, le nouveau livre sort de presses parisiennes, dans trois cas de Lyon, et dans un cas de Rouen alors qu'il ne s'agit pas de la coutume de Normandie. Les autres éditions soit quinze sur vingt-huit sortent de presses régionales. Il n'y a pas de règle générale: telle coutume sera d'abord éditée à Paris, puis sur place alors que telle autre qui était d'abord sortie de presses régionales sera ensuite imprimée à Paris.

Tableau n° 1
Les éditions de coutumes au XV^e siècle.

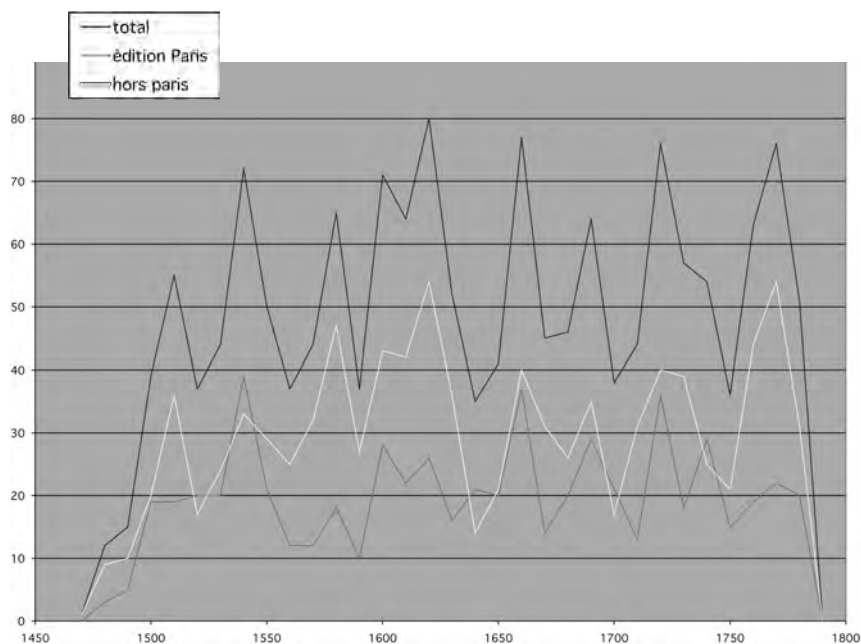
nom coutume	chef-lieu	n° Gouron	date	lieu édition	frm	cu/com	G/L	lg
Anjou-Maine	Angers	202	1476	Angers	8	cu	G	f
Bretagne	Rennes	681	1480	Paris	8	cu	G	f
Normandie	Rouen	1290	1483	Paris	1	cu	G	f
Bretagne	Rennes	682	1485	Rennes	8	cu	G	f
Bretagne	Rennes	683	1485	sl	8	cu	G	f
Bretagne	Rennes	684	1485	Rennes	8	cu	G	f
Bretagne	Rennes	685	1485	Trèguier	8	cu	G	f
Bretagne	Rennes	686	1485	Bréhan-Loudéac	14	cu	G	f
Bretagne	Rennes	687	1485	Bréhan-Loudéac	8	cu	G	f
Poitou	Poitiers	1776	1486	Poitiers	1	cu	G	f
Anjou-Maine	Angers	203	1486	Paris	8	cu	G	f
Anjou-Maine	Angers	204	1489	Rouen	8	cu	G	f
Poitou	Poitiers	1777	1490	Poitiers	4	cu	G	f
Bourgogne	Dijon	592-1	1490	Dôle	1	cu	G	f
Bourgogne	Dôle	592-2	1490	Dôle	1	cu	G	f
Anjou-Maine	Angers	205	1491	Angers	8	cu	G	f
Bretagne	Rennes	688	1493	Nantes	8	cu	G	f
Anjou-Maine	Angers	206	1494	Paris	8	cu	G	f
Nivernais	Nevers	1272	1494	sl	4	cu	G	f
Normandie	Rouen	1291	1495	Rouen	4	cu	G	f
Bourgogne	Dijon	593	1495	sl	8	cu	G	f
Normandie	Rouen	1292	1496	Rouen	8	cu	G	f
Anjou-Maine	Angers	207	1497	Paris	8	cu	G	f
Anjou-Maine	Angers	208	1498	Paris	4	cu	G	f
Bourbonnais	Moulins	568	1498	Lyon	4	cu	G	f
Bourgogne	Dijon	594	1498	Lyon	8	cu	G	f
Normandie	Rouen	1293	1498	sl	8	cu	G	f
Normandie	Rouen	1294	1499	Paris	8	cu	G	f
Anjou-Maine	Angers	209	1499	Paris	8	cu	G	f

Entre 1506 et 1511, dix-sept coutumes générales ont été officiellement proclamées dans le cadre de la procédure enfin mise au point. La suite du tableau

montrerait que toutes n'ont pas été imprimées immédiatement: celle de Chauny attendra cent trente-trois ans, celle de Ponthieu cinquante ans et celle de Melun treize ans. Par contre six coutumes sont éditées un an ou deux après leur homologation et huit le sont l'année même. La première édition, sans doute vite épuisée, est parfois suivie de près par d'autres. Cet enthousiasme fait même supposer que dans les quelques cas où une coutume semble avoir attendu très longtemps sa première impression, tous les exemplaires d'une édition survenue aussi rapidement qu'ailleurs ont pu être perdus. D'autres éditions vont suivre si nombreuses et si diverses qu'à partir du début du XVI^e siècle il faut traduire en graphiques la longue liste des éditions.

B) Lieux d'éditions

Graphique n° 1

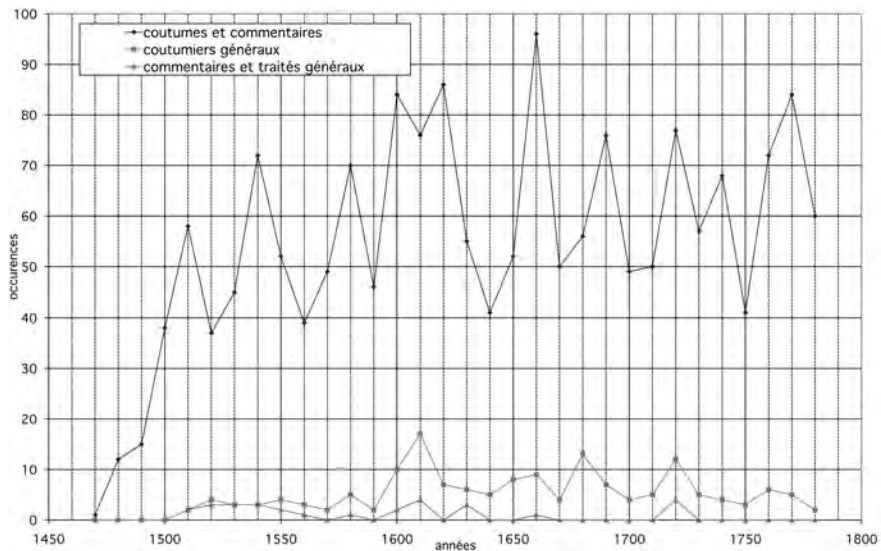


Comme le but de ce graphique était de comparer les parts respectives prises par les presses parisiennes et par les presses de province dans l'impression des coutumes des différents ressorts, on a retiré des éditions prises en compte celles de la coutume de Paris et de ses commentaires parce qu'il était normal qu'elles soient imprimées à Paris. Et de fait huit seulement des cent quatre vingt dix neuf éditions concernant la coutume de Paris sont venues de province ou de l'étranger.

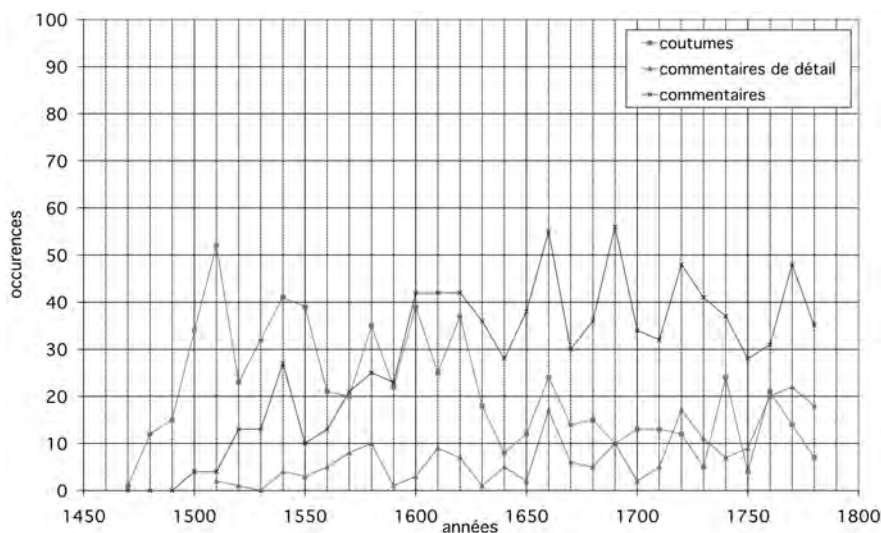
Les courbes du graphique n°1 ne prennent ainsi en compte que les éditions de coutumes ou de commentaires correspondant à des ressorts de province: l'une montre l'évolution du nombre des impressions qui ont eu lieu en province et l'autre l'évolution de celles qui ont eu lieu à Paris, Le tableau n° 1 nous avait déjà montré que les ateliers parisiens n'avaient imprimé que 29% des incunables consacrés aux coutumes de bailliages et deux seulement des six éditions de la *Somme rurale* antérieures à 1500 proviennent de Paris, mais ce qui semble normal au XV^e siècle où la nouvelle activité surgit dans des localités inattendues, étonne aux siècles suivants. L'histoire du livre insiste tellement sur la prédominance grandissante des presses parisiennes qu'on est étonné de constater que les impressions de coutumes de province réalisées en province sont presque toujours plus nombreuses que celles qui sortent de Paris et parfois sensiblement plus nombreuses. En 1540 l'activité des presses de provinces a un peu moins monté que celle des presses parisiennes, en 1740 elle a baissé un peu plus tôt, en 1640 elle a beaucoup plus baissé comme si les révoltes et la Fronde avaient affecté la province plus que Paris. De 1560 à 1630 par contre, la province ne cesse de monter alors que Paris baisse puis remonte peu. Dans les années les années 1760-1770 les presses de Paris se désintéressent de cette production peut-être parce que les coutumes sembleraient archaïques, mais en général les éditions de coutumes stagnent au XVIII^e siècle.

C) Nombre d'éditions

Graphique n° 2



Graphique n° 3



Les graphiques n° 2 et 3 représentent l'évolution du nombre des éditions par décennies. La courbe supérieure du graphique n° 2 regroupe les éditions de tous les ouvrages qui figurent dans la troisième partie de la Bibliographie et que nous avons conservé dans notre corpus. Chacune de ces coutumes est donc en vigueur dans un ressort. Les deux autres courbes correspondent aux deux premières parties de la Bibliographie et regroupe toutes les éditions qui y figuraient et qui elles ont concerné des commentaires ou des coutumiers généraux.

Le graphique n° 3 donne le détail de la courbe supérieur du graphique n° 2. Il montre comment ont évolué les différents types d'ouvrages auxquels a pu donner lieu la coutume d'un ressort à savoir les coutumes éditées seules, les commentaires qui ne portent que sur un seul point de la coutume, enfin tous les autres types d'intervention d'un auteur sur une coutume: la présenter, la mettre en vers, en changer l'ordre ou, entreprise la plus fréquente, la commenter.

La production générale d'ouvrages relatifs à des coutumes de ressort monte avec de grosses fluctuations jusqu'aux années 1670, puis baisse légèrement ou plutôt se tasse, là aussi très irrégulièrement. La forte poussée des deux premières décennies du XVI^e siècle correspond au début de la rédaction systématique des coutumes. Le premier creux peut s'expliquer par l'interruption des rédactions due à la captivité du roi. La campagne de réformation des coutumes s'enlise pendant les guerres de religion, traîne et s'éteint vite²⁶. Les éditions de

²⁶ Arlette JOUANA, Jacqueline BOUCHER, Dominique BILOGHI, Guy LE THIEC, *Histoire et dictionnaire des guerres de religion*, Paris, Lafond, Bouquins, 1998, 1526 pages.

coutumes fléchissent dans les années 1560, redémarrent puis plongent à nouveau peut-être parce que les presses occupées à plein temps par les publications engagées ne sont pas disponibles pour des commentaires de coutumes, peut-être aussi parce que les commentateurs peuvent être eux-mêmes victimes des événements politico-religieux²⁷. La guerre étrangère, l'accroissement de la fiscalité, les révoltes locales et la Fronde seraient à l'origine de la chute des publications du milieu du XVII^e siècle alors que leur affaissement des années 1670-1680 proviendrait de la concurrence des grandes ordonnances. Au-delà, creux et pointes de moins en moins accusés ne sont sans doute dus qu'au hasard; la tendance générale semble être à la stabilité.

La courbe des commentaires rejoint dans la seconde moitié du XVI^e siècle puis dépasse définitivement dès le début du XVII^e siècle celle des coutumes éditées seules, mais ce type de publication se maintient et, avec des à-coups semble même avoir tendance à remonter après 1730. Ce double constat montre le poids des coutumes: on écrit et on lit des commentaires pour savoir comment les juristes et les magistrats dont ils suivent les arrêts interprètent le coutume, mais les commentaires n'oblitérent pas le texte lui-même qu'on édite et qu'on achète. Comme la courbe générale dont elle constitue une part de plus en plus importante, celle des commentaires cesse d'augmenter au XVIII^e siècle et elle baisse même un peu. La courbe des commentaires qui ne portent que sur un seul point de la coutume, est très irrégulière parce qu'elle continue à ne comporter que des petits chiffres, mais elle ne cesse d'augmenter. Ce type de commentaire toujours très professionnel prouve que, sur le point commenté, la coutume est toujours suivie, mais on peut se demander si cette attention sélective ne signifie pas que sur d'autres points, elle ne serait pas en passe d'être négligée au profit d'une autre coutume ou d'une jurisprudence banalisée.

La courbe des *Traité et commentaires généraux* dans le bas du graphique n° 2 présente un profil de même type: les incunables correspondent à la *Somme rurale* que j'ai introduite dans ce groupe, mais à un par an, ils ne font pas s'élever la courbe; après un XVI^e siècle médiocre, le nombre d'édition s'envole au début du XVII^e siècles, redescend tout en restant à un niveau élevé, puis descend et reste bas au XVIII^e siècle. Les *Coutumiers généraux* sont des très gros livres, mais ils ne paraissent pas souvent: ils sont absents après 1730.

La baisse ou la stagnation au XVIII^e siècle est d'autant plus caractéristique qu'autour de nos coutumes la production éditoriale explose, ce qui les confine à une place relative de plus en plus petite surtout si ces éditions dont la par-

²⁷ Barnabé Brisson président au Parlement et grand juriste fut exécuté en 1591 par la Ligue parisienne après un simulacre de procès. Une de ses dernières phrases fut pour prier qu'on veuille sur le livre qu'il avait en route «qui est une tant belle oeuvre», Élie BARNAVI et Robert DESCIMON, *La Sainte Ligue, le juge et la potence*, Paris, 1985, p. 22.

tie la plus importante provient d'ateliers provinciaux ne donnaient lieu qu'à de petits tirages.

3. Comprendre l'évolution

A) *Des éditions aux exemplaires*

Le nombre des éditions de coutumes et de commentaires est du même ordre de grandeur pendant chacun des trois siècles: 507 au XVI^e siècle, 671 au XVII^e et 558 au XVIII^e; le dernier siècle est en recul sur le siècle précédent, même si en lui rendant virtuellement les dix ans dont la Révolution l'a privé, on lui attribue 619 éditions. La baisse du nombre des éditions ne signifie pourtant pas nécessairement celle des exemplaires. Comme le tirage à l'époque n'est pas indiqué sur les livres, les historiens du livre réduits à quêter des indications ponctuelles dans des documents commerciaux ou comptables, ne peuvent donner que des fourchettes. Comme il s'agit de livres qui ne concernent qu'un seul ressort, même si celui-ci est, dans certains cas, très étendu ou très peuplé, il est prudent de prendre des estimations basses. Un tirage de 200 exemplaires au XV^e siècle, 300 au XVI^e, 500 au XVII^e et 500 aussi au XVIII^e multiplié par son nombre réel d'éditions aurait mis en trois siècles sur le marché 772 200 exemplaires de livres concernant une des coutumes générales ou locales.

Pour savoir si c'est peu ou si c'est beaucoup, il faut connaître le nombre d'acquéreurs potentiels. La population augmente de près d'un tiers au XVIII^e siècle et l'alphabétisation progresse; chaque Français supplémentaire, même alphabétisé, n'a pourtant pas vocation à acquérir le texte de sa coutume et encore moins son commentaire. Le nombre d'officiers n'augmente pas, il y a en revanche plus de commis, mais contrairement au juge qui doit pour prendre ses décisions tenir compte aussi bien de la coutume que de la jurisprudence et des ordonnances, le bureaucrate est guidé dans son travail au mieux par des édits, parfois par de simples circulaires.

À supposer que le nombre de personnes intéressées par des livres de droit ait augmenté au XVIII^e siècle, le fait que les éditeurs aient mis sur le marché moins d'exemplaires qu'au siècle précédent, ne signifie pas nécessairement que ce type de livres intéresse moins et que l'autorité des coutumes régresse. Il faut en effet prendre en compte l'existence des livres anciens transmis au sein des familles ou acquis de seconde main et sur la première page desquels des détenteurs successifs ont parfois inscrit leurs noms. Les commentaires ne changent pas entièrement, ils se répètent ou se complètent, et le texte de la coutume, lui, reste le même. À supposer que les 493 200 exemplaires produits du XV^e au XVII^e siècle aient encore été disponibles à l'orée du XVIII^e siècle, il y en aurait eu douze par paroisse et le XVIII^e siècle en aurait ajouté sept. En dépit du goût

des Français d’Ancien Régime pour la procédure, de la culture juridique à laquelle participaient même les illettrés et du nombre des praticiens de village, c’était sans doute suffisant. S’il y a eu moins d’éditions de livres de ce type au XVIII^e siècle qu’au siècle précédent, ce ne serait donc pas parce que les coutumes n’intéressaient plus, mais parce que le marché était saturé.

Le raisonnement est le même pour les coutumiers généraux, d’autant plus que ceux-ci ne regroupaient que le texte des coutumes qui était fixé depuis le XVI^e siècle. Que la dédicace à Christophe de Thou, signée en 1566 par Charles du Moulin pour le *Grand Coutumier général* ainsi que la dédicace à Achille de Harlay, signée en 1604 par La Rochemaillet pour les *Coutumes générales et particulières* aient été reprises en 1635 et en 1664 pour de nouvelles éditions de cet ouvrage montrent que ces rééditions, même quand le titre dans l’intervalle avait changé, étaient perçues comme de nouveaux tirages de la même œuvre et ne visaient qu’à mettre de nouveaux exemplaires à la disposition du public; l’édition de 1664 est page après page la même que celle de 1635. Bien que Bourdot de Richebourg n’ait mis ni dédicace ni préface en tête de son coutumier, certaines de ses notes et de ses remarques montrent qu’il se situe dans la continuité des «précédentes éditions du coutumier général» et qu’il a tenu compte de l’essai de Claude Berroyer et d’Eusèbe de Laurière paru dans l’intervalle²⁸. Si ce dernier avatar de la série des grands coutumiers n’a été ni réédité ni remplacé après 1729, c’est sans doute que le marché était saturé. Comme il faut supposer que ces in-folios longs à composer et très soignés ont fait l’objet de gros tirages, les dix éditions du XVII^e siècle et les quatre du XVIII^e ont peut-être mis sur le marché de quinze à vingt mille exemplaires. Au moment de la Révolution, il y avait en France à peu près trois cents bailliages et dans chacun —ce sont des supputations— dix châtelainies ou dix prévôtés, soit trois mille juridiction de base dans le royaume. Chacune aurait ainsi disposé en théorie de cinq à sept exemplaires d’un grand coutumier. Les juges de châtelainies n’avaient ni le besoin ni les moyens ni peut-être le goût de posséder un coutumier général, cette estimation montre que le marché était saturé et que la suspension des éditions ne signifie pas que le texte des coutumes ait cessé d’intéresser.

À partir du fichier de la Bibliothèque Nationale de France, on peut se faire une idée des sujets dont les auteurs de traités et de commentaires victimes de ce tassement traitaient dans leurs autres publications. Un subdélégué a publié un

28 Claude BERROYER et Eusèbe de LAURIÈRE, *Bibliothèque des coutumes contenant la préface d’un nouveau Coutumier général, une liste historique des coutumiers généraux, une liste alphabétique des coutumes qui sont encore au greffe du parlement de Paris, une liste alphabétique des textes et commentaires des coutumes, usances, statuts, fors, chartres, stiles, loix de police et autres municipales du Royaume ...* Paris, Nicolas Gosselin, 1699, pp. 49-62.

essai sur le prix du blé et un architecte plusieurs ouvrages d'urbanisme; certains ont écrit ou traduit des œuvres littéraires, d'autres ont fait de l'histoire locale. La plupart d'entre eux n'ont publié que du droit: de très nombreux factums, mais aussi des traités qui ressemblent beaucoup à ceux qu'a recensés la *Bibliographie* sauf sur un point: le mot «coutume» ne figure pas dans le titre. L'accent est mis sur les autres sources du droit: les ordonnances, les arrêts, les règlements et la jurisprudence. La préface des commentaires évoque souvent l'expérience acquise au cours d'une vie passée au service de la justice; la façon la plus naturelle de compléter une coutume, c'est en effet d'utiliser les décisions des cours de justice. Si la coutume ne figure pas dans le titre, alors qu'il en est peut-être question à l'intérieur, ce n'est pas qu'elle ait perdu son autorité, c'est qu'elle est cernée par les lois plus récentes et par des siècles d'interprétation; son poids absolu reste le même, mais son poids relatif diminue si bien que le nombre d'ouvrages dont le titre contient le mot «coutume» stagne ou régresse dans la masse des publications.

La législation royale a renoncé à s'engager sur le terrain de la dévolution des biens familiaux, mais elle a expressément dérogé aux coutumes quand elle a modernisé la procédure; elle élargit son champ d'action à des domaines qui relevaient jusque-là de la police, des édits s'en prennent à des objets de plus en plus précis²⁹. Après avoir été proclamés et affichés, ordonnances et édits sont imprimés et vendus à la pièce, mais il n'y a pas de Journal Officiel. Dans l'ordonnance de Blois de 1579, le roi s'était engagé à nommer une commission pour établir la liste des ordonnances abrogées, publier celles qui restaient en vigueur et répertorier les modifications faites lors de l'enregistrement par certains parlements. André Gouron dit à propos de cet article qu'on tourne la page des coutumes³⁰ dont on cesse peu après de poursuivre la réformation, mais alors que la collecte des coutumes avait été un succès, celle des ordonnances ne sera jamais satisfaisante. La publication à titre de documents historiques des anciennes ordonnances de la fin du X^e au début du XVI^e siècle s'étira de 1723 à 1849³¹; quant à la publication dont il était question dans l'ordonnance de Blois, et qui devait donner aux magistrats et à la population le texte des ordonnances en vigueur, de la même façon que les grands coutumiers donnaient les coutumes, elle n'aboutit jamais. Des auteurs firent paraître des commentaires des grandes ordonnances et de leurs interprétations, on publia de très nombreux

²⁹ François OLIVIER-MARTIN, *Les lois du roi*, LGDJ, 1997, pp. 165-196.

³⁰ André GOURON, «Les coutumes de France au Moyen âge», *Recueil de la société Jean Bodin ...tome LII*, 1990, pp. 193-217, rééd. in André GOURON, *Droit et coutume en France au XII^e et XIII^e siècles*, 1993, XXI.

³¹ *Ordonnances des rois de France de la troisième race recueillies par ordre chronologique*. I, 1723 ... XXI, 1849.

recueils ou dictionnaires de législation, mais aucun n'est exhaustif: ils procèdent par date ou par thème, chacun résulte de choix faits par l'éditeur intellectuel ou par l'imprimeur. On ne pouvait donc pas accéder à la loi du roi aussi simplement qu'aux coutumes. Les coutumes ne forment plus qu'une petite partie du droit, mais elles sont sûres.

Le tableau à l'aide duquel André-Jean Arnaud résume les différents courants de la pensée juridique du milieu du XVII^e siècle au Code civil, montre qu'à côté des synthèses faisant une grande place au droit romain, les synthèses fondées sur les coutumes et les simples commentaires de coutumes n'ont jamais abandonné le terrain et l'emportent sur les tenants du droit naturel³².

B) L'uniformisation impossible

Commynes dit que Louis XI voulait unifier le droit coutumier sans expliquer ce qu'il aurait fait ou tenté de faire pour y arriver; les échos qu'on a des Lettres Patentes envoyées en 1481 pour faire rédiger la coutume de tel ressort ne mentionnent pas cet objectif. Alors que dans les premiers commentaires rédigés en latin, les hommes de lois rapprochaient les coutumes du droit romain, la rédaction systématique des coutumes et leur édition imprimée conduisent, à partir du milieu du XVI^e siècle, les jurisconsultes comme Charles Du Moulin et Antoine Loisel ou un haut magistrat comme de Christofle de Thou³³ à l'idée qu'il existait un droit coutumier commun dont on pouvait définir les principes et dresser les *Institutes*³⁴.

Les juristes qui travaillent à Paris sont enclins à admettre l'idée d'une convergence naturelle entre les coutumes. En effet, même si le parlement de Paris devait appliquer la coutume du ressort d'où provenait un appel, en cas de silence de cette coutume, il s'inspirait des grands principes du droit coutumier, mais souvent aussi de la coutume de Paris pour prendre sa décision. Comme un tiers du royaume dépendait de ce parlement, on pouvait avoir l'impression qu'on allait vers une uniformisation des coutumes. Cette impression était confortée par le fait que la coutume de Paris aurait pu avoir un ressort beaucoup plus large que celui de la vicomté: les coutumes les plus proches de Paris étaient en réalité les versions rédigées par bailliage d'une même coutume; plusieurs coutumes du Bassin parisien ou de la Loire moyenne auraient très bien pu donner naissance avec celle de Paris et des bailliages proches à une grande coutume régionale si ces pays avaient constitué un grand fief doté d'une cour

³² André-Jean ARNAUD, *Les origines doctrinales du code civil français*, Paris, LGDJ, 1969.

³³ Sur les juristes, voyez Patrick ARRIBEYRE, Jean-Louis HALPERIN, Jacques KRYNEN (dirs), *Dictionnaire historique des juristes français, X^e-XX^e siècle*, 5 volumes, Paris, 2006.

³⁴ Charles DU MOULIN, *Oratio de concordia et unione consuetudinum Franciae* (1547); Antoine LOISEL, *Institutes coutumières ou manuel ... du droit coutumier ... de la France*, 1607.

souveraine comme la Normandie, la Bretagne ou la Bourgogne; enfin dans la partie occidentale du ressort du parlement de Paris on trouvait des coutumes différentes mais qui sur certains points relevaient du même esprit.

En revanche dans le nord, l'est et le sud du ressort du même parlement de Paris, dans les sénéchaussées les plus éloignées de Paris du fond desquelles on hésitait à s'engager dans les frais d'un appel, dans le reste du royaume et en particulier dans le parlement de Bordeaux si lointain, si divers et si différents, on rencontrait des coutumes inconciliables. Au moment de la réformation des coutumes comme un demi-siècle plus tôt au moment de la rédaction, pas un mot dans les Lettres Patentes envoyées aux baillis pour leur en donner l'ordre n'évoque un souci d'uniformisation. Guy Coquille qui aurait lui aussi souhaité plus d'uniformité, mais qui était très attachée à une coutume qui n'appartenait pas à la même famille que celle de Paris, savait que l'alignement était impossible. Le chancelier Daguesseau, dans la première moitié du XVIII^e siècle, avait lancé auprès des parlements une grande enquête à partir de laquelle il aurait voulu harmoniser en profondeur la codification, mais il avait dû se contenter de réformes ponctuelles qui ne mettaient pas en cause l'autorité des coutumes. À lire les cinq mémoires successifs rédigés sur le sujet en 1759 par Laverdy et Langlois, restés inédits et publiés par Vida Azimi, on voit le découragement s'emparer peu à peu des rapporteurs qui comprennent que le projet est impossible³⁵.

Certains secteurs de l'opinion se disaient favorables à une uniformisation des coutumes comme le montre l'article «coutume» de l'Encyclopédie de Diderot qui souhaite, même si c'est sans passion, qu'on parvienne à unifier les coutumes comme on se prépare dit l'auteur à le faire pour les poids et mesures, ce qui en réalité n'a pas été fait. Ces réformateurs se font entendre, mais il y a aussi l'ensemble des citoyens qui vivaient dans le cadre des coutumes, qui les ont toujours vu appliquer et qui connaissent la coutume de leur bailliage; il y a les avocats qui savent les utiliser, les magistrats qui les appliquent dans les cours locales et les respectent en appel, les professeurs qui les enseignent, les commentateurs qui ont consacré des années à préparer un commentaire de la coutume de leur pays et le milieu lettré de la petite capitale qui est fier de la sortie d'un nouveau livre. Certains parmi eux ont pu se poser la question de la diversité, mais ils ont jugé comme Montesquieu que leur uniformisation n'était pas souhaitable³⁶.

³⁵ Vida AZIMI, «Une tentative d'unification du droit civil, le projet inédit de Laverdy et Langlois, *Mémoires de la société pour l'histoire du droit et des institutions des anciens pays bourguignons, comtois, romands*, 1985, pp. 123-156.

³⁶ Jean BART, «Montesquieu et l'unification du droit», in Michel PORRET et Catherine VOLPILHAC-AUGER, *Le temps de Montesquieu*, Droz, 2002., pp. 137-146.

C) Il n'y a pas de précurseurs

Si l'on en croit certaines formulations ambiguës, des juristes comme Bourjon ou Pothier auraient contribué à préparer le Code civil. Il est exact que les rédacteurs du Code Civil ont utilisé leurs travaux, mais il faut faire attention à ne pas en faire des précurseurs. On ne peut pas projeter rétrospectivement sur Pothier en 1761 lors de la parution de son premier traité de droit français ou sur Bourjon en 1747 lors de la première édition de son unique livre, un projet qui ne fut envisagé que trente ou cinquante ans plus tard et qui mit encore quinze ans à prendre corps.

Bourjon souhaite unifier le droit coutumier, alors qu'il ne sort pas de la coutume de Paris; il a réuni autour d'elle un grand nombre de références à d'autres coutumes, il les cite, mais il ne les exploite pas. Comme d'autres commentateurs de coutumes depuis Domat et sans plus de réflexion théorique que les autres, il a proposé de modifier le plan de la coutume qu'il commente. Il s'est trouvé qu'un demi-siècle et une Révolution plus tard ce plan a rendu service aux rédacteurs du Code civil, mais ça ne veut pas dire que Bourjon seul et sous Louis XV ait su construire derrière son plan un droit qui aurait été acceptable par l'ensemble du pays.

Pothier ne part pas des coutumes ou d'une coutume, mais des problèmes qui peuvent se présenter dans tel ou tel domaine juridique et il expose comment ces problèmes peuvent être résolus. Il se situe dans un monde coutumier, mais dans lequel on ne rencontre que la coutume de Paris et celle d'Orléans, c'est-à-dire deux coutumes différentes, mais assez semblables; il signale quand elles sont en désaccord et comme il les respecte, il propose alors deux solutions. Si le plus souvent, il ne cite pas les coutumes, les problèmes qu'il imagine naissent de leurs prémisses et il reste dans leur esprit pour y répondre; il signale parfois que «l'ordonnance» c'est-à-dire la loi du roi impose une autre obligation. La clarté de sa langue et la rigueur de son raisonnement entraînent l'adhésion. Il ne dit pas voici ce qu'il faut faire, mais voici comment le problème peut être résolu, sans qu'on sache ce qui vient de la jurisprudence usuelle et ce qu'apporte sa logique personnelle; il parle comme s'il décrivait l'usage admis par tous alors que, sans aller contre l'usage, il propose une façon d'agir plus rationnelle, plus cohérente, plus élégante que celle qui a cours. En ce sens, il dépasse la pratique de son temps; c'est pourquoi il a beaucoup été réédité au XIX^e siècle, mais lui est parfaitement inséré dans son cadre de vie et dans son époque. Il apporte des idées que les commentateurs et les utilisateurs de coutumes n'ont pas mais il ne dit pas qu'il veut changer les coutumes. C'est un magistrat, un enseignant, un notable, ce n'est pas un homme d'action, pas même un intellectuel³⁷. Il rédige

³⁷ J.-L., THIREAU, «Pothier» in D.H.J.F., *op. cit.*; PIRET, Armand, *La rencontre chez Pothier des conceptions romaines et féodales de la propriété foncière*, Paris, Sirey, 1937.

tout un traité sur les fiefs et trouve normal qu'il y ait des mortuables³⁸. Bourjon lui s'en scandalise mais bien maladroitement puisqu'il confond serfs de corps et mortuables.

D) Des cadres irréfornables

Une grande enquête avait permis de calculer l'équivalent de chaque unité de mesure du royaume en mesure de Paris, mais l'unification ainsi préparée n'avait jamais pas été officiellement décrétée: la disparition des anciennes mesures aurait en effet représenté un danger pour les redevances féodales qui figuraient dans les documents en mesures locales traditionnelles et le plus souvent en chiffres ronds: un boisseau, une pinte, un setier. Que seraient devenus ces prélèvements traduits en chiffres fractionnaires, quand les contenants traditionnels en bois, en pierre ou en métal auraient disparu? Or de la propriété utile des tenanciers jusqu'à l'hommage et au dénombrement que lui rendaient ses vassaux en passant par les propriétés éminentes successives, le roi suzerain était le garant de tout l'édifice des propriétés tenues dans le système féodal et le roi souverain s'il voulait maintenir la paix civile, devait protéger toutes les formes de propriété.

Les coutumes étaient des cadres qui protégeaient la propriété: 40% des chapitres de l'ensemble des coutumes parlent de droit familial, et 35% de droit féodal à savoir 10% de la justice qui très souvent appartient au seigneur, 18% de la féodalité et 7% de la seigneurie. Dans les procès-verbaux de rédaction, on constate que les commissaires du roi se sont parfois opposés à ce qu'on reçoive à titre de coutume locale le détail des droits auxquels un seigneur prétendait dans sa seigneurie en disant que si le seigneur et les tenanciers étaient en désaccord, ils pouvaient recourir à la justice, mais ils n'ont jamais dit que ce type de droit, n'existait pas de même que le caractère patrimonial de la justice n'est jamais mis en cause. Bourjon dit que c'est pour remédier à la perte des titres seigneuriaux que les coutumes ont été écrites; à nouveau il est à côté de la réalité: ce ne sont pas les coutumes mais les reconnaissances et les dénombrements qui de proche en proche remontent jusqu'aux terriers royaux et qui conservent les droits de chaque seigneur.

De la même façon, les rois qui avaient choisi de protéger les stratégies familiales contre la liberté des individus en empêchant les enfants de se marier contre l'avis de leurs parents, ont respecté la dévolution coutumière des patrimoines, en renonçant à légiférer en la matière. Le respect des droits acquis dans le cadre des coutumes désamorçait la litigiosité, ce qui avait été la raison pour faire rédiger les coutumes et pour leur donner force de loi; Celles-ci constituaient au fond du complexe juridique un môle irréfornable.

Grâce à la *Bibliographie* d'André Gouron qui représente non seulement un instrument de travail, mais une source, on a pu constituer le corpus des éditions

³⁸ Robert Joseph POTHIER, *Traité des fiefs, Oeuvre posthumes, tome IV 1777*, p. 14.

des coutumes issues de l'ordonnance de 1454 ainsi que de celles qui pouvaient leur être assimilées et étudier l'évolution du nombre de ces éditions du XV^e au XVIII^e siècle. La légère baisse de ce nombre au cours du XVIII^e siècle peut très bien s'expliquer par la saturation du marché: comme les coutumes ne changent pas et que les commentaires n'apportent pas toujours de grandes nouveautés, les exemplaires disponibles ont pu suffire.

Les chapitres des coutumes dont les dispositions ne s'appliquent plus parce que la législation royale a rénové le thème dont ils traitaient en dérogeant le cas échéant aux coutumes, ne représentent qu'une petite partie de l'ensemble. Les coutumes n'ont donc pas perdu beaucoup de leur poids absolu; en revanche leur poids relatif diminue parce que les ordonnances et les édits investissent des domaines qui étaient restés jusque-là à l'écart du droit positif et qu'avec la jurisprudence qui s'accumule, ils recouvrent les coutumes. Les auteurs d'ouvrages relatifs aux coutumes que cite la *Bibliographie* ainsi que leurs contemporains multiplient des recueils d'arrêts, des dictionnaires de droit, des traités de jurisprudence qui supposent toujours la présence des coutumes mais qui en parlent peu et ne les mentionnent pas dans leurs titres.

L'impression d'effacement des coutumes exacerbe l'idée ancienne qu'on pourrait les unifier sur la base de leur fonds commun. C'est une illusion qui s'explique par le rôle que joue Paris, son parlement et sa coutume. Pour savoir quelle fraction de l'opinion pensait que les coutumes étaient réformables, il faudrait dépasser le niveau d'investigation auquel nous nous sommes tenu, à savoir les titres des livres, quelques préfaces, les auteurs connus. Même si les éditions d'ouvrages relatifs aux coutumes sont moins un peu moins nombreuses qu'un siècle plus tôt, elles comprennent toujours des textes de coutumes et des commentaires des plus classiques. La province qui continue à imprimer les livres relatifs aux coutumes leur est peut-être plus attachée. Pourquoi libraires et auteurs auraient-ils hésité à faire paraître ces livres quand le besoin s'en faisait localement sentir? Nous seuls savons que la Révolution va éclater et qu'elle fera disparaître les coutumes. Pour beaucoup de juristes comme pour les justiciables, les coutumes appartiennent tellement à la force des choses qu'ils les commentent et les vivent sans même en prendre conscience. Quant à l'auteur de *l'Esprit des lois*, il avait souhaité leur maintien.

Ce qui les fait leur force et qui empêche qu'on n'entreprenne de les réformer de même que l'unification des poids et mesures n'a pas été appliquée, c'est que trois quarts de leurs articles étaient consacrés à la féodalité et à la famille, composantes structurelles de la société et du régime. Les publications de livres relatifs aux coutumes stagne, elles disparaissent sous la jurisprudence, on les applique sans tellement les citer. On entend donc distinctement et maintenant encore les voix de ceux qui pensaient qu'il fallait les unifier. Rien pourtant n'a été entrepris: elles étaient intouchables parce qu'elles occupaient une place importante dans le complexe juridique qui définissait le régime.