



1776

## MÉMOIRE A CONSULTER ET CONSULTATION.

POUR Messire FRANÇOIS SALONIER, Chevalier,  
Seigneur de Montbaron, la Montagne & autres  
lieux.

*EN Réponse au Mémoire à consulter & Consultation  
pour le sieur DE MASCRANY, Seigneur de  
Château-Chinon.*

**L**E sieur de Mascrany demande un droit de  
lods & ventes de vingt deniers par livre sur tous  
les héritages francs situés dans sa terre de Château-  
Chinon.

On appelle héritages francs ceux tenus en franc-  
aleu; Château-Chinon est régi par la Coutume de  
Nevers, & la Coutume de Nevers est allodiale,  
elle admet le franc-aleu naturel & sans titre, le  
propriétaire jouit de la franchise, le Seigneur, pour  
la détruire, doit justifier de titres & possession con-  
traire.

Par surprise, & en violant toutes les règles de

A



procédure, le sieur de Mascran y a obtenu Arrêt le 15 Mai 1777, par lequel ce prétendu droit de lods & ventes, qu'il qualifie de cens local, parce qu'il est unique, lui a été adjugé.

Cet Arrêt a été attaqué par le sieur Salonier de Montbaron, qui, bien que partie dans l'instance sur laquelle a été rendu cet Arrêt, n'a cependant pas été entendu, & ne se trouve pas même dans les qualités.

Il a été attaqué pour les mêmes raisons par le Baron de Choiseul, Ambassadeur de Sa Majesté près le Roi de Sardaigne, par la dame Comtesse de Chabannes, la dame Meun de la Ferté, veuve du sieur de Cromas, le sieur de Vaucoret, Officier au régiment de Dauphiné, & autres intéressés, & qui n'ont pas été appelés.

Ils ont formé opposition à cet Arrêt, en ont demandé la nullité fondée, sur une intervention unie à l'instance principale, par un appointement en droit & joint; ce qui forçoit le sieur de Mascran y de faire juger avec eux, & ce qui leur donne le droit de se plaindre, n'ayant pas été écoutés.

De leur côté, les Habitans ont pris la voie de la requête civile, & tout concourt en leur faveur.

Mal défendus, à cause des surprises pratiquées par des personnes obligées par état de les soutenir, & qui les ont évidemment trahis.

Mal défendus encore, parce qu'ils ont été con-



damnés d'après des titres, ou nuls dans la forme, insuffisans quant au fond, & dont les deux principaux sont sans application à la contestation actuelle.

Enfin, sans cause, sans prétexte, sans avantage pour la Communauté contre le droit commun de la Province, contre les titres particuliers du Seigneur, qui font loi entre lui & ses habitans; on change la nature des héritages; on les greve d'une redevance qui suppose une directe, lorsque l'on convient qu'ils sont en franc-aleu, & qu'en cette qualité ils ne doivent rien; tout cela est évidemment l'ouvrage de la lésion & de la surprise. Ce moyen profite aux Communautés, qui sont censées mineures; non défendues, ou mal défendues, la voie de la requête civile leur est ouverte, suivant l'article 35 du titre 35 de l'Ordonnance de 1667.

Dans cet état, le sieur de Mascrany vient de faire rédiger une Consultation destinée à faire illusion, & à détacher des réclamans les personnes prevenues, timides ou peu instruites.

Cette Consultation est principalement dirigée contre le sieur Salonier, & l'on a même cherché à insinuer, que seul il se plaignoit de l'Arrêt de 1777; mais on a dit plus haut, que M. le Baron de Choiseul, la dame de Chabannes, la dame de Meun de la Ferté, le sieur Vancoret & autres avoient adopté le même plan de défense, présenté requête en conséquence, & pris des conclusions contre cet Arrêt.



Le sieur Salonier laisse au défenseur qu'il a choisi l'examen de la question de droit en elle-même, sans entrer dans le détail des vices de la procédure, sur laquelle est intervenu l'Arrêt dont il se plaint, parce que les nullités, dont cette procédure est remplie, sont très-bien détaillées dans une requête imprimée, donnée au mois de Juin 1778, tant au nom de M. le Baron de Choiseul & consorts, qu'au sien; il s'y réfère.

Sur cette Consultation, répandue avec profusion & pour faire un coup de parti, le sieur Salonier ne se permettra que deux observations.

1°. Il seroit à portée d'ôter au sieur de Mascrary un nom fameux parmi les Jurisconsultes qu'il a consultés, il s'est adressé à l'un de ces Jurisconsultes qui lui a conseillé par écrit de plaider; mais interrogé par le sieur de Mascrary, ce même Avocat est d'un avis contraire; on conçoit que le sieur Salonier auroit pu s'en plaindre; mais il n'a pas besoin de cette ressource, il l'abandonne, parce qu'il sçait d'ailleurs que cet Avocat est un homme honnête qui a été induit en erreur; c'est une faute de sa mémoire & non de son cœur.

2°. Le sieur de Mascrary, qui n'a point de titre relativement à l'objet qu'il se propose de soutenir, voudroit insinuer que ses titres ont été soustraits par les anciens Registres; il en donne pour exemple un sieur Salonier qui, par arrêté du conseil des Princesses de Carignan, fut assigné à rendre



compte de sa régie, payer le reliquat & restituer les titres.

La conséquence que le sieur de Mascrary entend tirer de ce fait, qui ne signifie rien, c'est que le sieur Salonier de Montbaron, qui plaide aujourd'hui, descend de ce sieur Salonier, & peut avoir entre ses mains les titres usurpés par le Receveur.

Mais le sieur Salonier ne représente directement ni indirectement celui dont il s'agit; on met le sieur de Mascrary au défi de prouver le contraire.

Au surplus, on voit que ce sieur Salonier a été assigné, mais on ne voit pas qu'il se soit refusé au requisitoire, comme on ne voit pas en quoi consistoient les titres dont il s'agit, & s'ils avoient rapport aux prétentions du sieur de Mascrary; on peut assurer que non, puisqu'elles sont chimériques.

D'ailleurs, l'arrêté du conseil des Princesses de Carignan ne contient rien que de style. Lorsque l'on remercie un Régisseur, l'usage est de lui demander son compte avec les titres & cueilloirs qui lui ont été confiés; de semblables conclusions ne sont pas un reproche de fraude, c'est un moyen de terminer avec un Receveur.

Mais cette petite anecdote n'a pas été placée sans objet, on voudroit insinuer que le sieur Salonier, dont il étoit alors question, parent, il est vrai, du sieur de Montbaron, n'étoit pas d'une condition bien relevée, puisqu'il étoit Régisseur, mais de qui? de Princesses du Sang, & l'on sçait qu'a-



lors comme aujourd'hui les Gentilshommes se faisoient un honneur de leur appartenir à quelques titres que ce soit, la preuve est qu'il avoit succédé en cet emploi à *deux bons Gentils-hommes*, M. de Vieuxpont, & M. le Comte de Picon.

Puisque le sieur de Mascrary sollicite un parallèle, parce qu'il croit en tirer avantage, on va lui fournir des faits; on laissera au public le plaisir de juger la question.

Guillaume Salonier, Seigneur d'Argoulois & de Montsaugé-le-Pontot & de Cerincoux d'Embernard, étoit Capitaine du Château de Moulins en Gilbert, en 1490, & sa noblesse fut reconnue par François I<sup>er</sup>.

La reconnoissance de noblesse diffère des Lettres d'anoblissement; au premier cas, le Souverain atteste l'existence de la noblesse, sans en indiquer l'origine, qui, pour lors, est présumée se perdre dans les tems les plus reculés, c'est ce qu'on appelle noblesse de race.

Au lieu que l'anobli ne date que du jour de la grace qui lui a été accordée.

Quant au sieur de Mascrary, son titre est un bienfait de Louis XIII, & la cause en est juste, car il faut avouer que le Négociant qui enrichit sa patrie a des droits aux honneurs, comme l'Officier qui la défend, & le Magistrat qui fait son bonheur en veillant au maintien des Loix, qui sont tout



à la fois & le principe & le gage de la félicité publique.

Quittons cette digression, que le sieur de Mascrany a forcé. Le sieur Salonier n'a point à justifier le sieur Comte de Rocheambeau, dont le sieur de Mascrany parle avec un ton de mépris déplacé, page 37 de son Mémoire.

C'est, dit-il, un Chef de parti ; le Conseil des Habitans ; l'âme de leur projet. Oui, sans doute, il doit veiller à leurs intérêts ; il le doit comme Procureur de la Ville, chargé par Sa Majesté, qui a daigné le nommer à cette place, & tout faire pour l'avantage commun.

On le ridiculise sur son nom ; celui de sa famille est *Comte* ; pour se distinguer de ceux de ses parens qui le porte, il a ajouté le surnom de *Rocheambeau* ; c'est celui d'un fief qui lui est échu par la succession de sa mere ; il a eu constamment le droit de jouir de cette dénomination ; l'usage l'y a autorisé, surtout s'étant rendu justice d'ailleurs ; car, après ces mots, *Comte de Rocheambeau*, on lit ceux-ci, *Bourgeois de Château-Chinon*. Le terme Bourgeois, qui, dans sa signification naturelle, annonce un domicilié, présente aussi l'idée d'un roturier.

Quoi qu'il en soit, le prétendu droit de lods & ventes, réclamé par le sieur de Mascrany, sur les héritages francs, à raison de vingt deniers pour livre, en cas de mutation de ces mêmes héritages, est-il



dû ou non , abstraction faite de l'Arrêt surpris à la religion de la Cour , qui paroît ne devoir pas subsister , à cause des vices multipliés qu'il présente ? Voilà la question. *Signé* SALONIER DE MONTBARON.

---

A PARIS, chez P. G. SIMON, Imprimeur du Parlement,  
*rue Mignon S. André-des-Arcs, 1778.*



# CONSULTATION.

**L**E CONSEIL souffigné, ESTIME que le sieur de Mascrary, ainsi que M. le Président de Mascrary, premier acquéreur de la terre de Château-Chinon, n'ont jamais eu une haute idée du droit aujourd'hui réclamé.

Les créanciers de M. le Prince de Carignan avoient pris des lettres de rescision contre la vente de Château-Chinon, du chef de celui qui l'avoit consenti sous prétexte de lésion dans le prix.

Il y eut estimation préalable; les Experts des créanciers vouloient insérer le droit de lods & ventes sur les heritages francs en cas de mutations, comme un article important.

Mais voici comme M. de Mascrary caractérisoit lui-même cette chimere : « Je n'ai, disoit-il, point  
 » joui de ce droit parce que le général des habitans  
 » prétend être en franc-aleu; & s'il y en a quelques  
 » uns qui, soit en particulier, soit en apparence  
 » de corps réunis, mais sans convocation ni autori-  
 » sation valable de la communauté, paroissent s'y  
 » soumettre, c'est par collusion avec les agens de  
 » la direction & pour de petits objets, qui, d'ail-  
 » leurs, ne peuvent compromettre les droits des



» terres de chaque particulier, & qui, en cette  
» partie, sont autant de droits personnels ».

Ce que M. de Mascrary opposoit alors aux créanciers réclamans du Prince de Carignan, la défense qui fit son triomphe contre ces mêmes créanciers déclarés non-recevables par Arrêt du 2 Septembre 1768, peut être objectée aujourd'hui avec succès au sieur de Mascrary son fils.

Oui, sans doute, tous les prétendus titres dont le S<sup>r</sup> de Mascrary excipe, sont nuls, ou le fruit de l'intrigue, & consenti par des personnes sans caractère.

Oui, sans doute, cette redevance ne peut être que relative à ceux qui s'y sont soumis, dans une coutume allodiale, ou pour asservir un héritage franc, il faut ou le titre primitif ou des reconnoissances bien anciennes soutenues d'une possession immémoriale.

Le genre de défense présenté par M. de Mascrary pere aux créanciers de Carignan, étoit d'autant plus réfléchi, qu'il étoit le résultat des différens titres & actes possessoires qu'il avoit entre ses mains, & de l'état des choses bien apprécié par lui depuis 1719 qu'il possédoit cette terre.

Le sieur de Mascrary son fils conduit par un intérêt du moment & des circonstances, tient aujourd'hui le langage des créanciers, que son pere avoit réfuté avec des avantages couronnés par Arrêt; suivant lui ce droit de lods & ventes à chaque mutation d'héritage franc, ne peut lui être contesté & doit lui produire des sommes immenses.



Sa prétention est des plus mal fondée; l'Arrêt rendu contre les créanciers de Carignan est un préjugé puissant; s'il réussit, croit-il qu'il ne reste aux créanciers aucuns moyens de droit possible de revenir contre l'Arrêt du 2 Septembre 1768, que son pere a fait rendre contr'eux? La preuve de la lésion dont ils argumentaient, sera acquise par le fait des demandes qu'il a formé & qu'il est parvenu à faire adopter par un Arrêt nul à la vérité, ainsi qu'il est l'ouvrage du dol le plus caractérisé.

N'est-il pas à craindre pour lui dans l'hypothese d'un événement sur lequel il ne doit cependant pas compter, qu'il n'élève aujourd'hui à très-grand frais un édifice dont il sera un jour accablé?

La dame sa sœur vient de se désister & a consenti de payer les frais, bien persuadée que l'Arrêt contre la direction Carignan a implicitement jugé la question, d'après la défense de son pere qui n'avoit cessé de soutenir nul dans son exercice, destitué de tout fondement, prescrit même en en admettant l'existence le prétendu droit universel de lods & ventes dont il s'agit.

Mais examinons le système du S<sup>r</sup> de Mascrary, de la maniere dont il établit les fondemens qui en forme la base, & des réponses qui vont être faites; il en résultera que le souffigné pense du prétendu droit du sieur de Mascrary, ce qu'il en écrivoit lui-même dans ses Mémoires contre les créanciers Carignan.

Entrons dans quelques détails.



Voici comme le sieur de Mascrary définit son droit de lods & ventes de vingt deniers par livre sur les héritages francs en cas de mutation.

Ce droit est, dit-il, unique, par conséquent il représente le cens. Il est singulier dans son espèce, car pour l'ordinaire, les lods & ventes ne sont que la conséquence du cens; ici c'est un droit principal qui tient lieu de tout, des cens & des lods.

Au surplus, ce droit, quoiqu'insolite, n'a rien de contraire aux bonnes mœurs, tout dépend de la convention établie ou supposée de reconnoissances & de la possession.

Ce droit, continue-t-il, est le prix de l'affranchissement de la main-morte que mes auteurs ont accordé; il a une cause juste, puisqu'il est fondé sur le retour à la liberté qui est le plus grand avantage de l'homme.

Allant de conséquence en conséquence, ce droit, dit-il, doit être général, parce que la main-morte étoit générale; ainsi tous les Habitans doivent y être soumis, parce qu'ils ont consenti de substituer à la servitude personnelle, dont ils étoient tous grevés, une directe universelle qui me subordonne tous leurs héritages & les prive de l'allodialité de la coutume.

Ce raisonnement pêche dans bien des points; on convient que le main-mortable qui jouissoit d'héritages francs, a pu, pour libérer son corps, affecter ses biens.

On convient que ce droit de lods, qui est seul,



n'a rien de contraire aux bonnes mœurs , tout dépend de la convention , & des termes de la convention ; si elle est écrite ou établie par des reconnoissances , il faut s'y soumettre.

Ce n'est que quand le titre ou la possession supplétive du titre manque , qu'il faut consulter la Coutume , c'est le droit commun qui règle le sort des citoyens , quand ils n'y ont pas pourvu eux-mêmes.

Mais enfin il faudra que le sieur de Mascrany aille jusques-là de convenir que son système , loin de détruire l'allodialité de la Coutume de Nevers & son empire , sur son territoire de Château - Chinon est , au contraire , une preuve sensible de cette même allodialité.

Car , d'après lui , le prix que les mains mortables ont attaché à leur liberté a été affecté par eux sur leurs héritages francs ; l'ordre primitif des choses auroit donc été changé par l'effet d'une convention dont l'héritage eût été le gage.

Ceci posé , si on prouve au S<sup>r</sup> de Mascrany , comme son système en contient l'aveu , que la main-morte en Nivernois est un témoignage de la seigneurie sur la personne & non sur les biens qui sont réputés de franc-aleu par la Coutume , si on lui prouve que son droit de main-morte n'étoit pas général , mais particulier.

Si on lui prouve qu'il y a eu des affranchissemens faits à diverses époques pour une somme ou à des charges différentes.



Il en résultera , par une conséquence nécessaire, que l'affranchissement d'un droit particulier n'a pu former , par substitution , qu'un droit particulier , & que l'universalité des héritages n'a pu être affectée d'un droit général représentatif de la main-morte , puisque tous les Habitans n'étoient pas de condition servile.

Car on conçoit que la servitude n'ayant été que personnelle , le rachat de la servitude ne pouvoit être général ; de-là la nécessité pour exiger les droits qui sont le prix du rachat de la main - morte , de prouver , vis-à-vis de chaque habitant , par titre ou possession , que la terre franche , par la présomption de droit , doit les lods & ventes exigés aujourd'hui , ou une autre espece de prestation , à cause d'une convention singuliere destructive de l'allodialité de la contume.

Tout ce qui vient d'être dit est fondé sur les pièces mêmes employées par le sieur de Mascrany au soutien de la consultation à laquelle on répond D'abord il ne peut produire de titres dont on puisse conclure qu'à la place du droit de main-morte , on a stipulé un droit de lods & ventes en cas de mutation sur les héritages francs.

On peut lui opposer au contraire l'état habituel de sa terre , résultant des titres & cueilloires qui composent son chartrier.

Chaque Habitant mainmortable a traité pour lui sous des conditions plus ou moins aggravantes , & des redevances de différentes especes.



La date des actes n'est pas non plus la même.

De-là il suit que la main-morte n'étoit pas universelle, puisque les actes pour la libération n'ont pas été faits en commun, mais par ceux qui se trouvoient asservis.

Mais avant d'entrer dans de plus grands détails, il est nécessaire de donner une idée des dispositions de la Coutume de Nevers, relativement aux personnes & aux biens, des droits des Seigneurs dans cette Province, & de ceux des particuliers.

Il sera nécessaire ensuite de faire voir qu'il n'y a pas pour Château-Chinon de Coutume locale, comme le sieur de Mascrany voudroit l'insinuer, & que l'usage de cette terre est précisément calqué sur le Droit commun, du pays dont il n'est que le résultat.

En effet, on a découvert, à la Bibliothèque du Roi, un manuscrit dont l'authenticité ne peut être contestée, c'est un procès-verbal de la Coutume de Saint-Pierre-le-Moutier, rédigé en 1515, contradictoire avec les Seigneurs de Château-Chinon & les habitans des différentes terres qui en dépendent; ce procès-verbal dont sera parlé plus en détail dans un instant, prouve que Château-Chinon est régi par la Coutume de Nevers formée dans toutes ses parties, des articles arrêtés par ce même procès-verbal.

*Etat des personnes dans la Coutume de Nivernois.*

L'article premier du chapitre 8 de cette Coutume est ainsi conçu.



*Hommes & femmes de condition servile sont taillables par le Seigneur à volonté raisonnable, une fois l'an, pour payer la taille à eux imposée au terme saint Barthelemy.*

Dans cette Coutume la main-morte n'est pas générale, l'article ne le dit pas, il suppose seulement qu'il existe des serfs dans son étendue. Il indique les charges dont ils son passibles.

D'où il suit que tout homme est réputé franc, si la servitude n'est pas établie, ce que le Seigneur doit prouver par l'exercice des prérogatives attachées à la main-morte sur les auteurs de celui qu'il entend asservir, & par la possession continuée jusqu'à lui.

Suivant l'article 3 du même chapitre, la taille s'impose sur les corps des taillables & sur les *meix* & tenemens mouvans de la servitude.

Sur quoi on trouve une note au coutumier général sur cet article, dont l'Auteur conclut d'après Coquille, que la taille est personnelle; il s'ensuit par conséquent que la main-morte est aussi personnelle.

Il est vrai qu'aux termes de cet article le Seigneur la peut lever sur les *meix* & tenemens mouvans de la servitude, & *que si les serfs n'en ont point, c'est sur leurs personnes*, & il faudroit en inférer, que si la servitude est le plus généralement personnelle, elle est aussi quelquefois réelle, à cause des héritages.

Mais cette circonstance s'explique aisément par l'article



9  
l'article 1<sup>er</sup> du chapitre 7, qui porte que tous héritages sont présumés francs & allodiaux, s'il n'appert du contraire.

Ainsi le Seigneur ne pourra lever la taille main-mortable que sur la personne, lorsque la personne ou n'aura point d'immeubles, ou n'aura que des immeubles censés francs & allodiaux, pour que la taille porte sur la chose en même tems que sur la personne; il faudra que la chose soit tenue & mouvante de la servitude, alors l'immeuble qui aura ce caractère ne sera plus allodial.

La servitude tout à la fois personnelle & réelle, n'a donc lieu dans la Coutume de Nevers que par des exceptions, dont la preuve est toujours à la charge des Seigneurs, à cause de la présomption de franchise des héritages.

Denisart, *verbo* main-morte, distingue deux sortes de main-mortes, la main-morte réelle, & la main-morte personnelle.

La main-morte réelle est particulièrement reconnue dans les Coutumes du Duché & Comté de Bourgogne; on n'y devient main-mortable qu'en prenant des possessions dans une terre, & en y fixant son domicile.

Ainsi celui qui conserve ces possessions avec un domicile de droit ou de fait en lieu main-mortable, ne peut acquérir la franchise tant qu'il possède *meix* par quelque laps de tems, qu'il fasse résidence hors du lieu de la main-morte, en quelque part que ce soit.



C'est la disposition de l'art. 2 de la Coutume du Duché de Bourgogne ; celle de la Comté est à-peu-près pareille.

Et la raison en est sensible, c'est que tant que l'on possède l'héritage donné à condition de la main-morte, on ne peut prescrire contre son propre titre.

Dans ces Coutumes la remise & délaissement de l'héritage operent l'affranchissement de la main-morte, c'est l'époque de la liberté.

Ainsi par une conséquence nécessaire ceux qui ne possèdent rien sont libres ; l'esclavage ne naît que de la propriété dont il est le prix.

Il n'en est pas de même, dit Denisart, dans la Coutume de Nivernois, les serfs sont tailliables de corps, même lorsqu'ils n'ont point de *meix*, si le Seigneur en a titre & possession.

Ils sont de poursuite quelque part qu'ils aillent demeurer, & s'ils décèdent sans hoirs connus, le Seigneur est saisi de leurs biens.

Il ajoute que la Coutume réunit deux dispositions qui caractérisent la servitude personnelle.

1°. On est serf par naissance, la servitude adhère à la personne.

2°. Les Seigneurs ont droit sur leurs serfs, quelque part qu'ils aillent, & leur succèdent en toute espèce de biens faite d'hoirs connus.

Et cela à la différence de la main-morte réelle que la naissance ne constitue pas, mais la possession de l'héritage, & qui ne donne droit de suite sur le serf, qu'autant qu'il est détempleur,



Ce n'est qu'accidentellement & très-accidentellement qu'en Nivernois la taille représentative de la servitude peut être réelle sur l'héritage, car elle ne peut l'être que sur le *meix tenant & mouvant de la servitude*, c'est-à-dire celui donné à cette charge par le Seigneur; & dans cette coutume tous les héritages sont censés en aleu; rien n'est présumé concession du Seigneur s'il ne l'établit.

On conçoit d'après ce qui vient d'être dit, que la main-morte lorsqu'elle est réelle est nécessairement générale, parce que son étendue embrasse l'universalité des héritages.

Il n'en est pas de même lorsque comme en Nivernois elle est personnelle; elle ne peut être indéfinie sur toutes les personnes, par la raison que toutes ou n'étoient pas serfs, ou s'en sont affranchis par prescription, convention ou autrement, comme le porte l'art. 7 chap. 8 de la Coutume de Nivernois.

Prouvons actuellement que la main-morte personnelle ne peut jamais être générale.

Et par suite il en résultera que d'un droit particulier on n'en aura pu former par représentation un droit général qui affecte tous les héritages francs.

Les serfs étoient autrefois des esclaves. Les Germains, dit M. le Président Hainaut, d'après Tacite, page 980 du tome 3 de son Histoire de France, « ne tiennent pas leurs esclaves comme nous dans » leurs maisons pour les y faire travailler chacun » à une certaine tâche; au contraire, ils assignent



» à chaque esclave son manoir particulier, dans le-  
 » quel il vit en pere de famille; toute la servitude  
 » que le maître impose à l'esclave, c'est de l'obliger  
 » à lui payer une redevance qui consiste en grains,  
 » en bétail & en peaux ou en étoffes ».

On voit par-là, reprend ce célèbre Historien,  
 « que la condition des serfs ressemble plus à celle  
 » de nos Fermiers qu'à la condition des esclaves ».

Il ajoute que « ces Germains ou Francs passerent  
 » dans les Gaules, & y porterent ces usages, que les  
 » Romains des Gaules *avoient garde de ne pas imiter.*

» La condition des serfs, continue t-il, y étoit bien  
 » différente; le droit des Seigneurs étoit tel que tout  
 » leur en appartenoit. Si les serfs se marioient avec  
 » des femmes esclaves d'une autre Seigneurie, les  
 » enfans nés de ce mariage se partageoient entre les  
 » Maîtres comme auroit pu se faire le partage des  
 » bestiaux; il y a plus, c'est que quelque respect  
 » qu'on eut alors pour les choses Ecclésiastiques,  
 » un esclave ne pouvoit prendre d'engagement dans  
 » l'Eglise sans le congé exprès de son Seigneur ».

Voyez Capitulaires, livre 1<sup>er</sup>, art. 24, 28, 80  
 & 113.

D'où il conclut avec raison qu'il y avoit dans  
 notre France deux especes de serfs, ceux des Francs  
 & ceux des Gaulois.

Comme il y a encore aujourd'hui deux especes  
 de servitudes: la servitude réelle imaginée par les  
 Francs; la servitude personnelle, telle qu'elle se pra-



rique en Nivernois, qui est de l'invention des Gaulois.

Mais l'une & l'autre servitude avoient pour base l'esclavage, & l'esclavage ne pouvoit être général, car il existoit nécessairement des hommes libres parmi les Serfs, & c'étoit le plus grand nombre, puisque le corps de la Nation étoit formé de Francs, d'où vient le nom france, qui signifie liberté.

La preuve de cette vérité se tire de l'Edit de Louis le Hutin pour les affranchissemens des serfs, dont le préambule est rapporté par M. le Président Hainaut, *loco citato*, page 980.

« Louis, par la grace de Dieu, Roi de France &  
 » de Navarre, à nos amés & féaux..... comme se-  
 » lon le droit de nature chacun doit être franc.....  
 » nous considérant que notre Royaume est dit &  
 » nommé le Royaume des Francs, & voulant que la  
 » chose en vérité soit accordante au nom, par déli-  
 » bération de notre Grand Conseil, avons ordonné  
 » & ordonnons que généralement par - tout notre  
 » Royaume franchise soit donnée, abonnée & con-  
 » venables conditions... & pour ce que les autres Sei-  
 » gneurs qui ont homme de corps, prennent exem-  
 » ple, à nous de eux ramener à la franchise ».....  
 » Donné à Paris le tiers jour de Juillet, l'an de  
 grace 1315 ».

Le droit commun de la France étoit pour la liberté des personnes, l'Edit le prouve.

La main-morte n'étoit que d'exception, & pour



les *Seigneurs qui ont hommes de corps* ; ces expressions prises de l'Edit , ne suppose qu'un droit limité à certain nombre d'individus.

D'où il suit que les Seigneurs avoient dans leurs terres des serfs & des francs , ce qui ne pouvoit être autrement, quand même dans l'origine tout eut été serf, parce qu'un homme né libre ne perd pas le privilège de sa naissance pour s'établir dans une terre où la main-morte est admise, à moins que la servitude ne soit réelle & attachée à la détemption d'un héritage.

La main-morte est si peu universelle dans la Coutume de Nevers, que le Seigneur est obligé d'établir la servitude par titre & par possession contre le droit naturel de la liberté, qui prévaut toujours.

Dunod, p. 391, de son *Traité des prescriptions*, dit : » Qu'il faut titre ou possession immémoriale » pour la servitude personnelle, parce que la liberté » de la personne est plus favorable que celle de la » chose, une seule reconnoissance ne suffiroit pas » pour établir la main-morte personnelle, il en » faut deux, ou une reconnoissance adminiculée » de telle maniere, qu'on en puisse induire qu'elle » a été faite pour cause & avec réflexion, comme » si elle en énonçoit une plus ancienne bien spécifiée, à qui elle fût relative, ou si elle étoit » soutenue d'aveux & dénombremens & d'anciennes énonciations «.



C'est, continue ce sçavant Jurisconsulte, la disposition de la Loi, *Sancimus solam confessionem, vel aliam quamcumque scripturam, ad scriptitiam conditionem non inferre; sed debere hujusmodi scripturæ, aliquod ad venire adjutorium.*

Il y a, reprend-il, des Provinces où l'on exige des reconnoissances géménées, même en matiere de cens & autres charges réelles.

Ainsi, la prescription pour acquérir la main-morte doit être immémoriale, c'est-à-dire, qu'elle doit être telle que le laps de temps ait fait perdre de vue la liberté originaire du sujet, pour ne conserver au Seigneur, vis-à-vis de lui, que l'exercice existant d'une main-morte contraire à cette liberté.

Celui qui se trouve vis-à-vis d'un Seigneur dans cette hypothèse, est censé d'une naissance commune aux autres main-mortables.

Le Seigneur par titre ou possession immémoriale doit prouver sa main-morte contre celui qui a en sa faveur la présomption toujours si bien accueillie de la liberté.

Cette nécessité où le seigneur se trouve de justifier vis-à-vis de chacun de ceux qu'il prétend assujettir, qu'ils sont serfs, annonce que la main-morte n'est pas de droit commun. Si elle n'est pas de droit commun, elle n'est pas de droit universel.

Dans l'état actuel des choses, ce droit de main-morte personnelle n'est plus gueres qu'une chimere, à la différence de la main - morte réelle, qui est



immuable, comme les héritages auxquels elle est attachée.

L'article 7 du chapitre 8 de la Coutume de Nivernois porte : que l'exemption de la main-morte peut être acquise par privilège, convention ou prescription.

Dans cet état, si au vû & sçu du Seigneur le main-mortable a joui pendant un certain temps des avantages de la liberté, il la doit conserver, quoi qu'il fût constant que quelqu'un de ses ancêtres étoit main-mortable.

» En effet, il ne seroit pas juste, dit Dunod ;  
 » page 392 de son Traité des prescriptions, d'ex-  
 » poser un Citoyen qui auroit perdu ses titres à  
 » perdre aussi sa liberté sur des anciennes reconnoi-  
 » sances de main-morte fournies par ses auteurs «.

» Un homme, continue-t-il, quoique né de fa-  
 » mille main-mortable, n'a besoin, pour se main-  
 » tenir dans la liberté dont il jouit, que de prou-  
 » ver que ses ancêtres ont été reçus bourgeois  
 » dans une des villes où l'on n'en reçoit point,  
 » qu'il ne soit constaté qu'il est de franche condi-  
 » tion, qu'ils ont possédé des charges & des di-  
 » gnités, qu'ils se sont toujours portés pour francs,  
 » & ont agi comme tels, *sciente & patiente domino*,  
 » & autres circonstances dont le concours peut dé-  
 » terminer à supposer l'affranchissement «.

Dans la Coutume de Nevers, un Seigneur ne peut regarder comme sujets main - mortables, que ceux



ceux qui l'étoient dans l'origine, & sur lesquels il exerce *actû*, la main-morte, soit comme l'ayant conservée, ou comme l'ayant acquise sur eux par une prescription fort ancienne.

A l'égard des autres, où ils se sont libérés par privilège, convention ou prescription, conformément à l'article 7 du chapitre 8 de la Coutume de Nivernois, & il n'a rien à répéter sur ceux-ci, que le prix de la convention, quand il en existe une, le paiement de ce prix les a ôté de la classe des mains-mortables, ils ne sont plus serfs, mais uniquement chargés d'une redevance.

*Quid juris.* A l'égard de ceux qui, nés libres, achètent des tennemens chargés de redevances causées pour affranchissement, ils sont tenus uniquement de l'acquitter, comme charge contractée par ceux qu'ils représentent à titre singulier; mais la possession de l'héritage ne les rend pas pour cela main-mortable.

*Quid juris.* Encore pour ceux qui viennent s'établir dans l'étendue de la Coutume de Nivernois, jouissant de tous les droits des Citoyens dans le lieu de leur naissance, ils ne le perdent pas par ce changement de domicile, ce n'est pas la glebe qui rend main-mortable, c'est la servitude imposée sur ceux qui s'y sont soumis par force, ou autrement, exercée par le Seigneur sur leurs descendans qui n'ont pas pu s'y soustraire par prescription, privilège ou convention.



Que peut aujourd'hui demander un Seigneur dans cette Coutume ? le droit de main-morte & de poursuite sur ceux qui représentent les anciens serfs, & ne sont pas à portée d'argumenter de la liberté sur le fondement d'un privilège, d'une convention ou de la prescription.

Mais il n'a rien à exiger de ceux dont les parens étant serfs se seroient procurés l'affranchissement par des emplois, des charges & autres moyens de se l'assurer, comme il n'a rien à exiger de ceux qui, nés francs, sont venus fixer leur domicile dans sa terre, un homme libre ne peut donner l'existence à des esclaves.

Enfin, il peut répéter, sur quelques particuliers que ce soit, affranchis ou nés libres, la redevance imposée sur le sol dont il joui, quand il a titre ou possession équivalente à titre.

On voit que dans l'institution de la main-morte, elle n'a pu être universelle, & affecter tous les habitans d'une terre, l'esclavage n'étant qu'une exception à la liberté qui a régné de tous temps en France.

On voit que Louis Hutin, par son Edit, ne regardoit la main-morte que comme un droit particulier dans un pays où tout étoit franc.

On voit que la Coutume de Nevers n'en fait pas un droit général ; ces termes, *hommes & femmes de condition servile*, annoncent assez que tous ceux qui vivent sous son empire ne le sont pas.

Il est naturel de penser que la révolution des



temps a nécessité des changemens de domicile & amené des hommes libres qui ont remplacé les familles éteintes de serfs, ou qui ont fixé leur domicile parmi elles, & qui n'ont pû perdre, à moins d'une soumission volontaire à la main-morte, les avantages précieux de leur naissance.

En un mot, ce droit n'est pas général & ne peut pas l'être, parce qu'il est personnel, & aujourd'hui plus que jamais il souffre tant d'exception qu'il est presque anéanti.

Donc, & c'est la conséquence de tout ce que dessus; si la main-morte personnelle n'a jamais affectée qu'un certain nombre de personnes, il n'est pas possible que ce droit, vraiment singulier de sa nature, ait été remplacé par un droit général.

*Nature des héritages dans la Coutume de Nivernois, soit relativement aux Seigneurs, soit par rapport aux Détempteurs.*

La main-morte qui est personnelle dans cette Coutume n'y est pas un titre pour asservir les héritages, le Seigneur, qui a des serfs sur sa terre, n'en peut pas conclure pour une directe universelle sur les biens, dans l'hypothèse même où la main-morte seroit générale; ce que nous avons démontré n'être pas possible.

En effet la loi distingue très-bien les personnes des héritages.

Quant aux personnes, la présomption de droit



est, que toutes sont nées franches, il faut titre ou possession pour les constituer main-mortables.

C'est ce qui résulte de l'article premier du chapitre 5, il indique des gens de condition servile, mais cet article ne fait pas de la servitude une loi générale.

Quant aux héritages, *ils sont censés & présumés francs & allodiaux qui ne montre du contraire.* C'est la disposition de l'article premier du chapitre 7.

Ainsi cette Coutume est de franc-aleu, tous les auteurs la mettent dans la classe des Coutumes qui admettent le franc-aleu naturel. On peut consulter Denisart à cet égard, *eodem verbo*.

Quand le franc-aleu est admis par la Loi, c'est au Seigneur à prouver sa directité par titre, il doit même justifier de sa possession, ainsi que la Cour l'a jugé par Arrêt, rendu le 3 Août 1748, entre la dame de la seigneurie d'Eybés en Auvergne, & quelques vassaux de sa terre.

Le franc-aleu ne relève de personne, il est libre & exempt de tous devoirs & droits; celui qui en est le propriétaire en a la directe & le domaine absolu: de sorte que comme il ne tient de personne l'héritage allodial qu'il possède, il ne reconnoît à cet égard aucun supérieur.

Ainsi un Seigneur ne peut retirer par retrait la Terre tenue en franc-aleu, ni exercer aucun droit contre le vendeur & l'acquéreur. Le retrait & les lods & ventes supposent une Seigneurie qu'il n'a pas.

Dans la Coutume de Nevers, le serf peut posséder un héritage franc, sans que cet héritage perde sa



qualité. La personne du détempteur n'est pas libre ; mais son héritage l'est , à moins que le Seigneur n'ait toute possession destructive de l'allodialité.

D'où il suit que la main-morte n'influe pas sur l'héritage ; l'asservissement n'étant que personnel, ne peut produire une action réelle.

Il n'y a d'exception à cette maxime, que dans le cas prévu par l'article 3 du chapitre 8 , lorsque le *meix ou tenement est mouvant* de la servitude, c'est-à-dire lorsqu'il a été donné à la charge de conventions de main-morte.

C'est alors une espèce de constitution de servitude réelle , un contrat particulier qu'il faut exécuter lorsqu'il a été reconnu.

Mais ceci n'est qu'une dérogeance à la Loi qui, loin de la détruire, la confirme.

Autre exception toujours tendante à consolider le franc-aleu dans la Coutume de Nevers, pour tout ce qui n'est pas prouvé par titre ou possession , être dans la censive du Seigneur.

L'article 1<sup>er</sup> du chap. 5 , est ainsi conçu : *au Seigneur censier appartient Seigneurie droite sur les choses tenues de lui à ce titre.*

Ces mots , *sur les choses tenues de lui audit titre* , démontrent clairement que le cens, dans cette Coutume , n'est pas général comme dans les Coutumes où la maxime *nulle terre sans Seigneur* est admise.

Tous héritages sont censés & présumés francs & allodiaux ; voilà la règle générale fondée sur l'art. 1<sup>er</sup>. du chap. 7.



*Le Seigneur censier a Seigneurie droite sur la chose tenue de lui audit titre ; voilà le cas particulier.*

Pour donc concilier l'art. 1<sup>er</sup> du chap. 7, qui admet le franc-aleu, avec l'art. 1<sup>er</sup> du chap. 5, qui suppose un cens & une directe résultante du cens, ainsi que les prérogatives qui en sont la conséquence. Il est nécessaire d'admettre, en toute hypothèse, la présomption d'allodialité ; c'est le vœu de la Loi.

Alors celui qui sera Seigneur censier prouvera, comme l'exige l'article 1<sup>er</sup> du chap. 7, par ces mots, *qui ne montre du contraire*, que la chose est tenue de lui *audit titre* : c'est l'unique moyen dont il puisse se servir, ou pour détruire le franc aleu à son égard, ou pour le renfermer dans les bornes fixées par ses titres & sa possession.

La Coutume est bien conséquente avec elle-même par l'art. 1<sup>er</sup> du chap. 7, elle déclare que tous héritages sont censés & présumés francs & allodiaux, *qui ne montre du contraire*.

L'idée qu'elle donne des héritages soumis à son empire, est exclusive de tous cens, de tous droits de retenue, & de lods & ventes, par la raison que l'immeuble en aleu ne doit rien, le terme *franc* dit tout.

Mais par l'art. 1<sup>er</sup> du chapitre 5, elle se réfère à l'hypothèse où un Seigneur jouit d'une censive, *la chose tenue de lui à ce titre*.

Alors, par une suite de sa qualité de Seigneur, & de la perception d'un cens, il jouit *des lods &*



*ventes du retrait*, de toutes les prérogatives que le cens emporte de droit commun.

Il faut donc pour que le Seigneur recueille ces divers avantages, *qu'il montre que l'héritage n'est pas en aleu*, parce que *la chose est tenue de lui à cens*, il faut que le titre particulier détruise le titre général, qui est celui de la liberté des héritages.

Et c'est ce qui vient d'être jugé par Arrêt de la 1<sup>re</sup> Chambre des Enquêtes, au rapport de M. l'Abbé Tandeau, le 6 Août 1778.

La question s'étoit élevée entre le Prince de Beaufremont-Liftenois, Comte de Cesi;

Et la Communauté de Cesi.

Il s'agissoit de sçavoir si M. le Prince de Liftenois se pouvoit dire Seigneur direct, fondé en territoire circonscrit & limité, dans une Coutume allodiale, & conséquemment réclamer une censive & droit d'enclave, sans être tenu de justifier de titres pour chaque héritage particulier.

Le Prince soutenoit l'affirmative, & prétendoit que l'enclave formoit en sa faveur un titre général, qui ne pouvoit céder qu'aux titres particuliers que les habitans devoient être tenus de rapporter.

Le Défenseur des Habitans combattit ce système, qui ne peut être accueilli que dans les Coutumes où la maxime *nulle terre sans Seigneur*, est reçue.

La Coutume de Troyes, a-t-il dit, qui régit les héritages, est allodiale, tous les héritages y sont réputés francs, s'il n'appert du contraire; la disposi-



tion, sur ce point, est en tout semblable à celle de la Coutume de Nivernois.

Comment admettre, par supposition d'enclave, une Seigneurie, lorsque la Coutume, par une disposition précise, rejette ce titre qu'elle ne reçoit qu'autant qu'il est bien prouvé.

En Nivernois, comme dans tous les pays où le franc-aleu est reçu, il n'y a pas vraiment de Seigneur; ou s'il y en a, c'est toujours en vertu de titre, ou de possession équivalente à titre.

*Tout est franc ou réputé franc, s'il n'appert du contraire; voilà la loi exclusive de toute idée d'une directe.*

Si, parce qu'un Seigneur a des censives sur une partie des terres, il peut en conclure que par droit d'enclave, il en a sur toutes; il s'en suivra que la présomption seroit en sa faveur lorsqu'elle est contre lui, qu'il ne doit rien prouver lorsqu'il faut qu'il prouve contre chacun de ceux qu'il entend assujettir à sa directe; ce seroit renverser l'ordre établi par la Coutume, tout est *franc ou réputé franc*; ainsi point de Seigneur, point de directe, point de censive: la perception sur une partie, n'est pas un titre pour le tout; il faut diriger autant d'actions qu'il y a de propriétés, & rapporter des titres relatifs à chacune d'elles.

Il faut, comme le porte l'article 1<sup>er</sup> du chapitre 5 de la Coutume de Nivernois, que le Seigneur établisse que la chose est tenue *de lui à titre de cens*, ce qui



qui le force d'entrer dans des détails pour chaque objet.

Dans l'affaire jugée par l'Arrêt du 6 Août 1778, les Habitans firent voir que les titres du Seigneur n'étoient & ne pouvoient être que des titres singuliers & d'époques différentes, & qu'il n'en pouvoit résulter un droit général.

D'où ils ont conclu que l'enclave, qui est le signe de la directe dans les Coutumes où elle est de droit, ne signifie rien dans les Coutumes où la Seigneurie dépend de titres.

Que c'est à ces titres qu'il se faut référer, & que les titres n'étant pas généraux, la Seigneurie n'est pas générale; que tous les héritages sur lesquels ces mêmes titres ne peuvent porter sont censés francs.

L'Arrêt l'a ainsi jugé, & sa décision influeroit sur pareille question qui se présenteroit à décider pour la Coutume de Nevers, avec d'autant plus de raison, que dans celle-ci l'allodialité est de droit, & la censive d'exception, puisqu'elle n'est reçue, suivant la loi, que sur *la chose tenue à ce titre*.

Il est encore en Nivernois des terres en bordelage; le contrat n'est pas plus de droit commun dans cette Province que celui des censives, il doit être prouvé comme lui, tant par titres que par témoins.

Enfin un héritage peut être grevé d'une redevance sans perdre sa franchise, relativement au Sei-



gneur qui la perçoit ; l'affaire actuelle en fournit un exemple.

Pour son affranchissement un main-mortable constitue une redevance plus ou moins forte sur son héritage franc ; ce n'est qu'un assignat dont il ne résulte pas une directe , à moins qu'il n'y ait convention expresse à cet égard.

Pourquoi cela ? C'est que toute rente n'emporte directe qu'autant qu'elle est perçue par le Seigneur ; de Seigneur, il n'y en a point d'un héritage franc, qui n'est pas présumé de sa concession.

En un mot, ce dernier n'est que créancier sans être Seigneur, & sa créance n'est qu'un droit ordinaire, qui n'a pas & ne peut pas avoir les prérogatives du cens.

Nous aurons occasion de traiter plus particulièrement cet objet, dont il résultera que le sieur de Mascrany n'est pas même Seigneur des terres qui lui doivent pour cause d'affranchissement.

Il suit de ce qui vient d'être dit, 1°. que la main-morte personnelle, qui a lieu en Nivernois par titres ou prescription, n'est pas générale ; par conséquent le droit représentatif de cette main-morte n'est que spécial comme elle.

2°. Que la circonstance d'une main-morte, même universelle, n'est pas un titre de Seigneurie universelle : les hommes sont serfs, mais les héritages *sont censés & réputés francs* ; c'est une distinction fort importante établie par la loi même.



3°. Qu'il faut statuer sur l'allodialité indépendamment de la main-morte, que l'allodialité est de droit; que la censive, les bordelages, les autres redevances dont un héritage peut être grevé, sont autant de dérogations conventionnelles, ou présumées telles, à la liberté des héritages, prononcée indéfiniment par la loi.

*Etat de la terre de Château-Chinon, soit par rapport à la Coutume de Nivernois, dont elle dépend, soit par rapport à sa constitution particulière d'après ses titres.*

Le sieur de Mascrany a cherché d'abord à attaquer l'allodialité de la Coutume; mais elle est si clairement établie, qu'il n'est pas possible de la révoquer en doute.

Ensuite il a dit, qu'il y avoit eu opposition à l'article qui l'admet lors de la réformation de la Coutume.

Mais on lui répond que cette opposition est devenue sans effet, pour n'avoir pas été suivie, qu'elle est périe par le laps de trois ans suivant l'article 15 de l'Edit de Roussillon; de dix ans suivant Dumoulin; mais encore de trente ans suivant la Coutume de Nevers qui réduit à ce terme toute espèce d'action.

Ainsi comme il s'est écoulé près de deux cens ans, depuis cette opposition, il ne seroit plus possible, sans fin de non-recevoir, de la faire valoir aujourd'hui



Maïs cette apposition eut elle réüssi aux anciens Seigneurs de Château Chinon , ainsi qu'au sieur de Mascrary qui les représente ? Non sans doute, & en voici une preuve démonstrative , à laquelle notre Adversaire ne s'attend certainement pas , elle est prise d'un extrait de la Coutume de Saint-Pierre le-Moutier , rédigée en 1515 , en vertu de Lettres du Roi Louis XII , données à Etampes le 27 Août 1514.

Le manuscrit de cette Coutume se trouve à la Bibliothèque du Roi & il sera facile de se faire délivrer une expédition authentique.

Il est bon d'observer que cette rédaction est antérieure de dix-neuf ans à la Coutume de Nivernois qui ne fût déterminée qu'en 1534.

Lors de la confection de la Coutume de Saint-Pierre-le-Moutier , les Officiers de la Comtesse de Bourgogne , Dame de Château Chinon , comparurent ; les Habitans se présenterent aussi par députés , le procès-verbal est contradictoire , c'est un contrat formé dont il n'est plus possible de s'écarter.

L'article premier du Chapitre des rentes & hypothèques porte, *que tous héritages sont réputés pour aleux , & francs de tous droits & charges qui ne montre & fait apparoir du contraire.*

Voilà l'allodialité bien reconnue par la Dame de Château Chinon ; l'article dont il s'agit , se trouve porté en mêmes termes dans la Coutume de Nivernois , & dans le fait , cette rédaction particulière n'étoit en elle-même qu'un procès-verbal destiné à



applanir toutes les difficultés , lorsqu'il seroit question de la rédaction générale.

D'après cela , les Seigneurs de Château-Chinon eussent-ils été fondés à contester le franc-aleu après l'avoir reconnu ? Non , sans doute.

Donc leur prétendue opposition non-recevable dans la forme , le seroit aujourd'hui quant au fond.

Nous aurons occasion de revenir sur ce manuscrit qui est de la plus grande importance , qui est même décisif parce qu'il sert à expliquer les prétendus titres du sieur de Mascrary , & à les réduire à leur juste valeur.

Quoi qu'il en soit , le procès-verbal de la Coutume de Saint-Pierre-le-Moutier , dont il s'agit , est la base de la Coutume de Nivernois , car S. Pierre-le-Moutier est le Siege Royal du Ressort.

D'où il faut conclure , que la soumission des Seigneurs de Château-Chinon à ce qu'il fût arrêté , est une preuve qu'ils n'ont point d'usages locaux , déroatoires à la Coutume qu'ils doivent suivre dans toutes ses parties.

Cette circonstance nous met sans doute bien à l'aise , parce que tout ce qui a été dit plus haut sur le droit commun de la Province , s'applique nécessairement à Château-Chinon , qui est tout à la fois & de la Province & de la Coutume.

*Observations sur la nature de la main-morte à Château-Chinon.*

La main-morte y est constamment personnelle ;



parce qu'elle est telle par la Coutume ; elle ne seroit réelle qu'autant qu'il existeroit suivant l'article 2 du chap. 8 *des meix & tenemens mouvans de la servitude* , c'est-à-dire , des héritages donnés par le Seigneur à condition de main-morte , ce qu'il doit prouver par titre ou par possession , autrement tous les héritages sont censés & réputés francs , ce qui détruit toute idée de servitude réelle , qui ne peut jamais avoir lieu que pour des cas particuliers & prouvés.

La main-morte à Château-Chinon n'est pas universelle ni de droit ni de fait.

Elle ne l'est pas de droit , parce que , suivant la Coutume de Nivernois , qui régit Château-Chinon , la servitude n'est pas générale. L'article premier du chap. 8 le dit très-clairement , *les gens de condition servile* , porte cet article , c'est annoncer que tous ne sont pas de condition servile : tout exemple posé par la Loi , ne l'est que par forme d'exception au droit général.

De fait , la main-morte est aussi personnelle sans être générale.

Le sieur de Mascrany rapporte un Arrêt du Parlement du 14 Mai 1447 , qui condamne les Habitans à reconnoître provisionnellement la main-morte.

Il fait aussi valoir une transaction du 9 Août 1461 , par laquelle les Habitans consentent que les dispositions provisoires de l'Arrêt demeurent définitives & se reconnoissent *de condition serve , main-mortable & taillable à volonté*.

Mais cette reconnoissance , en apparence géné-



rale, souffroit nécessairement des exceptions qui naissent de la nature du droit, n'étant pas possible que la main-morte que nous avons prouvée une exception à la liberté, fût universelle.

Ainsi, cette prétendue soumission des Habitans ne concernoit que ceux qui étoient vraiment serfs; il y avoit parmi eux des hommes libres, & la preuve de cette vérité se tire :

1°. D'un acte de 1471, qui sera rapporté, par lequel le Seigneur consent, moyennant une redevance, qu'un serf jouisse *de tous les droits de personne de franche condition*.

Il y avoit donc, à l'époque même de la transaction de 1471, des hommes libres, comme cela ne pouvoit être autrement; donc l'acquiescement à la servitude qu'elle renferme n'a de rapport qu'à ceux qui étoient alors de condition servile.

Indépendamment de l'acte de 1471, qui suppose à Château-Chinon des personnes de franche condition, les affranchissemens postérieurs concourent à établir cette vérité, qui est d'ailleurs dans la nature des choses. Nous avons sous les yeux un grand nombre de ces actes d'affranchissement : nous allons donner copie par extrait du premier, pris au hasard dans la multitude de ceux qui nous ont été communiqués (1).

---

(1) « A tous ceux qui ces présentes Lettres verront, Florimonde de Dorne, Seigneur & Bailli de S. Pierre-le-Moutier, Garde du scel, & pardevant Lazare Bruaudet, Notaire & Garde-Note Royal, hé-



Au surplus, il seroit indifférent à la question que nous traitons, que tous les Habitans soient mainmortables : de quoi s'agit-il aujourd'hui ? D'un droit réel, & non d'un droit personnel comme la mainmorte, d'affujettir les héritages francs à des lods & ventes, fixés à vingt deniers pour livre, au cas de mutation.

En un mot, d'un droit général, que l'on prétend le prix d'un affranchissement général.

Or, il n'y a pas eu d'affranchissement général ;

---

» réditaire, comparu personnellement noble Pierre de Vieux-Pont ;  
 » Ecuyer, Seigneur, &c. fondé de la procuration spéciale de très-  
 » haut & très-puissant Prince Monseigneur Charles de Bourbon,  
 » Comte de Soissons, Seigneur de Château-Chinon ; ladite procura-  
 » tion reçue par Maulais, Notaire Royal en la Châtellenie de Belesme  
 » le 10 Novembre l'an 1606, ledit sieur de Vieuxpont, Agent de  
 » mondit Seigneur en ses pays de Bourgogne & Nivernois, lequel  
 » après avoir reçu l'humble priere, requête & supplication de Phi-  
 » lippe Benoît, Milan Benoît, Vincent Benoît, freres, & iceux pour  
 » eux, leurs femmes, enfans, postérité & lignée, née & à naître,  
 » gens de condition servile envers mondit Seigneur, à cause de leurs  
 » prédécesseurs, gens de ladite condition en la Terre & Seigneurie  
 » de Château-Chinon, de son bon gré, &c. à Manumit & affranchit  
 » par ces présentes ladite Philippes, Benoiste, &c. pour demeurer  
 » & vivre dès maintenant, gens francs, exempts & libéré, & du  
 » tout déchargé de ladite condition servile, &c. *viveront dès à-présent*  
 » *comme les autres personnes franches de ladite Terre & Seigneurie de Châ-*  
 » *teau Chinon en toute franchise & liberté*, moyennant toutefois la fi-  
 » nance faite à mondit Seigneur par ledit Benoît de la somme de  
 » trente-cinq livres payée, &c. & encore que ledit Benoît pour eux  
 » & leur postérité & lignée, ont promis payer à la recette de mon-  
 » dit Seigneur, pour chacun an, au lendemain de chacune fête de  
 » Nativité de notre Seigneur, la somme de quinze sols, & une  
 » poulle d'annuelle & perpétuelle, Bourdelage assignée sur un pré au  
 » finage de Buffy & cour Germain, Paroisse d'Ouroux, appelé le  
 » pré du Clou, contenant six chartées de foins ou environ, &c.

puisque



puisque d'un côté le titre n'en est pas rapporté ;  
 puisque de l'autre il en existe de particuliers con-  
 sentis à diverses époques, & pour des conditions  
 différentes ; ce qui exclut toute idée d'un abon-  
 nement commun à tous.

D'après cela , la main-morte personnelle sera uni-  
 verselle si l'on veut ; mais dès l'instant que le rachat  
 ne sera pas de même nature , prouvé par titres ou  
 par possession , & soutenue de reconnoissances gémi-  
 nées , la franchise des héritages prononcée par la  
 Coutume subsistera dans toute sa force , sauf au Sei-  
 gneur ou à faire valoir son droit de main - morte  
 contre chaque Particulier , ou à traiter avec eux  
 par des abonnemens de leur liberté.

Dans l'état des choses , il faudra distinguer la  
 servitude des personnes de la franchise des héri-  
 tages ; que la main-morte soit générale , ou qu'elle  
 ne soit que particulière , qu'elle affecte tous les  
 Habitans , ou un certain nombre , le sieur de Mas-  
 crany n'en sera pas plus avancé , parce que le titre  
 de la main-morte ne peut en être un pour acquérir  
 des droits sur des héritages qui sont francs , à  
 moins qu'il n'existe un concordat qui substitue à  
 la servitude des personnes , celle des héritages.

Cette distinction , qui est écrite dans la Coutume ,  
 une fois posée , toutes les difficultés s'applanissent.  
 Le sieur de Mascrany peut avoir des titres pour  
 la main - morte , mais il n'en n'a point pour la  
 conversion de la main-morte en un droit réel.



Il est vrai que quelques particuliers se sont affranchis, moyennant une redevance ; mais ce sont des titres singuliers, & il lui en faut un général pour soutenir son système. Qu'il fasse valoir les titres particuliers, rien de plus juste ; qu'il fasse des conventions avec ceux des Habitans qui sont encore grevés de la main-morte, rien ne l'en empêche ; mais libérer les personnes pour asservir les héritages, cela ne se peut pas sans un consentement universel.

Et ce consentement, il ne l'obtiendra jamais, parce que le titre de soumission à la main-morte, donné en 1461, ne peut plus servir aujourd'hui.

1°. A cause des mutations que le tems a apporté dans l'état des personnes.

2°. Parce que, suivant la Coutume de Nevers, la main-morte s'éteint par privilege, prescription, ou convention.

En un mot, il faudra qu'il attaque chaque particulier, dont le grand nombre sera en état de faire valoir les exceptions autorisées par la Coutume.

Mais, aujourd'hui, point de titres d'abonnement général, titres particuliers ; ce sont les seuls contrats dont il puisse demander l'exécution.

On verra, dans un instant, que le sieur de Mascrany pere, assignant en 1726 les Habitans, pour reconnoître la main-morte conformément à la transaction de 1461, ne pensoit pas, comme



aujourd'hui, que cette servitude est représentée par un droit de lods & vente sur les héritages francs : cette circonstance est décisive.

*Etat des héritages à Château - Chinon , relativement au Seigneur & aux Propriétaires.*

A cet égard, c'est le manuscrit de la Coutume de Saint-Pierre - le - Moutier, aujourd'hui celle de Nivernois, qui doit nous guider, avec d'autant plus de raison, que c'est le titre commun du Seigneur & des Habitans, puisqu'il est contradictoire entr'eux.

On y voit d'abord, comme il a été dit ci-dessus, que tous héritages sont réputés pour aleux & francs de tous droits & charges, qui ne montre & fait apparoir du contraire.

L'allodialité est donc le titre présumé de toutes les propriétés : la circonstance d'une main - morte universelle plus ou moins étendue est indifférente, parce que la servitude étant personnelle, ne porte que sur les personnes, & non sur la chose.

Cette distinction est bien établie par le procès verbal.

A l'Article du Cens & Bordelage, il est dit, Article premier, le cens dû sur un héritage porte droits de lods & ventes, remuement & seigneurie ; & pour raison desdits droits, quand ledit héritage est aliéné pour le remuement, est dû au Seigneur, à qui appartient ledit droit de cens, pour chacune livre du prix



*quand la chose est vendue, ou de l'estimation de la chose quand elle est changée, 2 sols 6 deniers tournois, si ledit Seigneur est laïque, & 3 sols 4 deniers tournois quand ledit cens appartient à l'Eglise, sauf dans les Villes & ès Seigneuries de Châtel - Chinon, là où en tout cas est dû seulement 20 deniers tournois par livre.*

Rien de plus clair, rien de moins susceptible d'équivoque que cet Article.

*Le cens dû sur cet héritage, & il ne peut l'être que dans le cas particulier; car tous les héritages sont réputés aleux.*

Cet art. se trouve le 1<sup>er</sup> du chap. 5 des censives de la Coutume des Nivernois.

On se rappelle que cet art. porte qu'au Seigneur censier appartient la Seigneurie droite *sur la chose tenue de lui à ce titre.*

D'où l'on a conclu en comparant cet art. avec l'art. 1<sup>er</sup> du chapitre 7, qui déclare tous les héritages francs, s'il n'appert du contraire que le cens n'est pas général.

D'où l'on a conclu encore d'après les termes de la Coutume que le Seigneur doit établir, que la chose est tenue de lui *audit titre de cens.*

On lit encore dans le procès-verbal de la Coutume de Saint-Pierre le Moutier, que ce cens dû porte droits de lods & ventes, remuement, directe & seigneurie.

Ces prérogatives appartiennent de droit com-



mun au cens, & dans la Coutume de Nivernois, suivant le 1<sup>er</sup> article du chapitre 5, calqué sur le procès-verbal de la Coutume de Saint-Pierre le Moutier, le Seigneur à cause d'icelui cens à lods & ventes retenue de faux Eretour, &c.

Ainsi les lods & ventes en Nivernois, comme partout ailleurs, sont la conséquence du cens.

D'où il faut conclure que l'héritage en franc aleu, & ne devant point de cens, ne doit pas de lods & ventes: l'argument est sans réplique.

Il faut, dit art. cet 1<sup>er</sup>. du chap. 5, pour que les lods & ventes soient exigibles, que le Seigneur soit censier, & que la chose soit tenue de lui à titre de cens.

Dans le procès-verbal de la Coutume de Saint-Pierre le Moutier, on voit que les lods & ventes sont plus ou moins considérables, mais à Château-Chinon, ils sont de vingt deniers tournois par livre.

Il est clair que ce droit à Château-Chinon comme dans toute la Coutume, n'est que la suite du cens; le cens dû sur un héritage, ce sont les termes du procès-verbal, porte droits de lods & ventes, au contraire s'il n'y a pas de cens, il n'est pas dû de droit de mutation, l'héritage est censé franc, il ne reconnoît aucun Seigneur.

C'est nécessairement à ce titre qu'il faut ramener toutes les reconnoissances dont argumente le sieur de Mascrany, soit parce qu'étant contradictoires, elles forment convention, soit enfin parce qu'il est prouvé



que la prétendue soumission à payer 20 deniers pour livre de lods & ventes en mutation d'héritage francs, est fondée sur une erreur qui provient ou de ce que l'on n'a pas connu le procès-verbal de Saint-Pierre le Moutier, ou de ce qu'il a été mal entendu.

Et en effet, les lods & ventes ne peuvent être perçus que sur les héritages en censive, & non sur les héritages francs qui ne doivent rien.

Le sieur de Mascrany fait mention dans sa Consultation imprimée, d'un terrier qu'il date de 1575.

On y distingue, dit-il, trois especes d'héritages, les uns chargés d'un cens annuel, avec droit de retenue en cas d'aliénation, d'autres possédés à la charge d'une reconnoissance bordelieres.

» Enfin, il est dit dans les reconnoissances qui  
 » composent ce terrier, que les héritages qui ne  
 » payent point de cens annuel, & qui ne sont point  
 » tenus de redevances Bordeliere, & que par cette  
 » raison, on appelle héritages francs, sont assujétis  
 » aux droits de lods & ventes, en cas d'aliénation,  
 » lesquels héritages, est-il porté dans ces déclara-  
 » tions, sont francs & sans aucunes redevances ni  
 » charges dues à madite dame, sauf seulement  
 » les droits de lods & ventes qui sont dues à ma-  
 » dite dame qui est à raison de 20 deniers pour  
 » livres.

On observera sur ce terrier, qu'il ne fait pas titre, puisqu'il n'est pas conforme aux anciens titres, auxquels il faut toujours avoir recours.



Que ce terrier prouve comme le procès-verbal de la Coutume de Saint-Pierre le Moutier, que le franc-aleu des héritages a lieu à Château-Chinon.

Mais que ce terrier differe du procès verbal de cette Coutume, acceptée par la dame de Chateau-Chinon, représentée par ses Officiers, en ce que suivant ce procès-verbal, les lods & ventes, à raison de 20 deniers pour livre, ne sont dus que lorsque le cens est dû, ce qui est conforme à la Coutume générale du Nivernois rédigée sur ce procès-verbal, au lieu que ce papier terrier fait porter les lods & ventes sur les héritages francs, lorsqu'ils ne peuvent être perçus qu'à cause des héritages censuels, c'est ou un ajouté aux anciens titres, ou une fausse interprétation du procès-verbal; & dans toute hypothèse, il doit être réformé comme contraire au titre primitif présumé du procès-verbal dont il a été parlé.

La piece sur laquelle le sieur de Mascrany paroît beaucoup compter, est une reconnoissance de 1623, nulle dans la forme, nulle quant au fond, comme contraire à la Coutume & au procès verbal de 1515, qui déterminent la nature des droits du Seigneur de Château-Chinon.

» En 1623, dit le sieur de Mascrany, les ha-  
 » bitans de Château Chinon, représentés par Jean  
 » Morin & Noel Sautereau, Echevins, de l'avis  
 » de ceux du Conseil & des habitans de ladite ville,  
 » ont reconnu & confessé que Madame la Com-



» tesse de Soissons & de Château-Chinon, a le droit  
 » de retenue, suivant la Coutume de Nivernois,  
 » des choses portées en fief de Château-Chinon,  
 » de bordelage ou de cens, ou de prendre les droits  
 » de quint denier, à cause desdits fiefs, le droit de  
 » trois deniers à cause des bourdelages, & le droit  
 » de vingt deniers pour livre à cause du droit de  
 » cens.

*Et encore de prendre vingt deniers pour livre de tous les héritages francs qui se vendent esdites terres & Justices, suivant & ainsi que les prédécesseurs de madite Dame ont fait & accoutumé de faire, leurs fermiers ou commis.*

Examinons cette reconnoissance dans sa forme en elle-même, & relativement aux principes.

Dans sa forme elle est nulle, ce sont quelque particuliers qui se disent fondés du pouvoir du général des habitans, & ce pouvoir n'est pas produit, il ne peut pas l'être, il n'existe pas.

Ces particuliers sont d'ailleurs très-suspects, ce sont des Officiers du Seigneur dépendans de lui, par conséquent vendus à ses intérêts.

Au fond elle est également nulle en ce qu'elle introduit un droit nouveau absolument opposé à celui des Seigneurs Château-Chinon, bien constaté & par la Coutume & par le procès-verbal de 1515, auquel ils ont assisté, & d'après lequel la Coutume a été rédigée.

Pour établir cette nullité il suffit de faire un parallèle



rallele de ce qui est exprimé au procès-verbal de 1515 avec ce qui est avoué par la Déclaration de 1623.

Ce procès-verbal de 1515 déclare *que tous les héritages sont réputés pour aleux & francs de tous droits & charges qui ne montre & fait apparoir du contraire.*

La reconnoissance de 1623 assujetti les héritages francs qui se vendent, aux droits de lods & ventes de vingt deniers pour livre: ce qui fait cesser leur franchise, puisque des lods & ventes sont le témoignage de la directe.

Le procès-verbal de 1515 porte que le cens dû emporte lods & ventes qui sont de vingt deniers par livre.

Le cens est donc la cause productive des lods & ventes; mais la reconnoissance de 1623 assujétit aux lods & ventes les héritages qui ne doivent pas cens, elle impose l'effet sans la cause.

Le procès-verbal de 1515 n'assujétit pas les bordelages à un droit de trois deniers, comme la reconnoissance de 1623.

Cette reconnoissance difere donc dans des points essentiels du procès-verbal de 1515 qui fait aujourd'hui l'unique titre valable du Seigneur, parce qu'il a été rédigé en sa présence & de son consentement.

Ainsi la reconnoissance de 1623 ne peut subsister vis-à-vis d'un titre plus ancien & d'un titre contradictoire.



Le procès-verbal de 1515 doit faire une sensation d'autant plus vive qu'il est conforme au droit commun de la Coutume de Nivernois.

Comme cette Coutume il déclare les héritages francs, s'il n'appert du contraire.

Comme cette Coutume, il n'accorde les lods & ventes qu'autant que le cens est dû, & comme accessoire du cens.

Cette reconnoissance, ainsi que celle portée au papier terrier dont il a été parlé plus haut, sont sujettes à réformation comme erronnées; il en seroit de même quand elle seroit soutenue, ce qui n'est pas, de reconnoissance plus ancienne.

La raison en est sensible, c'est que, suivant Dumoulin, les reconnoissances *non sunt tituli feudi sed renovationes tituli; sed actus executionis, exercitii & possessionis feudi, non disponunt sed præsupponunt.... Non sunt actus dispositivi, nec inducunt novum feudum.*

Il faut donc pour qu'elles soient valables qu'elles soient conformes au titre d'inféodation ou aux reconnoissances qui, par leur ancienneté, représentent le titre d'inféodation.

C'est l'avis de Guyot, tome 5 du dénombrement, chap. 7, pages 152, 157 & suivantes.

Cet auteur, comme de juste, admet le Seigneur comme le sujet à se plaindre même de plusieurs reconnoissances préjudiciables à leurs intérêts respectifs, lorsque l'erreur se découvre.



Si l'on demande après cela, dit le même auteur, de quelle utilité peuvent être les reconnoissances, puisqu'elles ne peuvent se soutenir lorsqu'elles sont contraires aux anciens titres du fief; on répond « que » les titres originaux & primordiaux ne paroissent » pas toujours, & qu'alors les aveux sont nécessaire- » ment des titres qui font preuve, en tant qu'il en ré- » sulte une présomption qu'ils sont tels qu'ils doivent » être, c'est-à-dire conformes au titre primordial & » aux reconnoissances qui l'ont suivis de près ».

Guyot demande ensuite s'il est tellement vrai qu'il faille revenir aux titres, que nul laps de temps ne puisse l'empêcher.

Cet Auteur, chap. 7, page 158, soutient absolument l'affirmative, & que l'acte d'inféodation doit décider, s'il ne paroît pas par les actes subséquens qu'on y ait dérogé : *mutuo consensu & cum animo & potestate disponendi de novo*.

Ainsi il faut titre de dérogation expresse & connu; l'acte de 1623 n'est pas un titre de dérogation, puisque la reconnoissance est faite en conformité des anciennes reconnoissances; ce qui est absolument faux: car le procès-verbal de 1515, contradictoire contre le Seigneur & les Habitans, antérieur de près de 100 ans à l'acte de 1623, détruit entièrement cet acte, en ce que son énoncé n'y est pas conforme.

Si par malheur pour le sieur de Mascrary, & comme il a cherché à l'insinuer, il disoit, ce droit de



lods & ventes imposé sur les héritages francs est le prix de la servitude, avec quel avantage cette nouvelle objection seroit-elle réfutée!

On lui diroit, 1°. que l'acte de 1623 n'introduit pas un droit nouveau, mais se réfère à l'ancien droit, auquel il est cependant contraire.

2°. Vous n'avez pu établir un droit général, par représentation d'un droit particulier.

3°. Vous ne l'avez pas fait, parce que, d'après vos propres titres, les affranchissemens ont été successifs, pour des redevances absolument différentes & constituées à diverses époques.

On lui opposeroit ses propres terriers, dont il résulte que les uns ont été affranchis pour 13 sols 1 geline.

Les autres pour 10 sols.

Les autres pour 3 livres.

D'autres pour 1 livre 18 sols 1 geline.

On lui diroit vos lieves présentent 176 articles de rente causée pour affranchissement, & vous percevez encore, d'après ces mêmes lieves, la taille servile, conséquemment il existe des serfs, conséquemment il n'y a pas eu d'affranchissement général dont les 20 deniers pour livre à chaque mutation puissent être l'indemnité.

Mais ce qui prouve bien clairement que la reconnaissance de 1623 n'a pas pour objet l'affranchissement supposé, c'est que M. de Mascrary votre pere



a présenté en 1726 requête aux Requêtes du Palais;  
 « par laquelle, en conséquence de l'instance qui y  
 » étoit pendante, il a demandé qu'il lui soit permis  
 » de faire assigner les Syndic, Manans & Habitans  
 » de Château-Chinon, pour voir dire qu'en lui ad-  
 » jugeant les conclusions par lui prises, ils seront  
 » en outre condamnés envers lui en sa qualité de  
 » Seigneur de Château-Chinon, Oroux, Brassi,  
 » Dun, les Places & de la Baronnie de Lorme à la  
 » part de Château-Chinon, de se reconnoître tous  
 » liés, astraits & affectés de servitude & condition  
 » servile, main-mortables, taillables à volonté rai-  
 » sonnable, &c ».

Il est vrai qu'il s'est désisté de cette action; mais toujours en résulte-t-il qu'il n'y a pas eu d'affranchissement général en 1623, puisqu'il a entendu exercer la servitude en 1726.

Ainsi l'acte de 1623, dépouillé de son prétendu objet, n'est plus qu'une reconnoissance vicieuse, parce qu'elle n'est pas conforme aux anciennes reconnoissances, ne l'étant pas au procès-verbal de 1515, & à la Coutume.

Il n'est peut-être pas inutile d'établir ici, d'après les actes d'affranchissement particuliers que les Seigneurs ont accordés, que les redevances imposées aux sujets ne sont pas Seigneuriales, & par conséquent capables de produire des lods & ventes.

D'où il suivra que sur les héritages francs qui ne doivent qu'une redevance causée pour affran-



chiffement, il n'y a pas de lods & ventes à espérer.

Ainsi le sieur de Mascrary n'aura ni droit général ni droit singulier à cet égard.

On est en état de rapporter divers actes d'affranchissement personnel, pour lesquels les uns doivent une somme & les autres une autre. Sans soumission à aucune directe & à aucuns droits de mutation, c'est un assignat d'une somme plus ou moins forte par chaque année.

Lors donc que pour prix de son affranchissement un sujet main-mortable constitue sur son héritage franc un devoir quelconque, ce devoir ne peut acquérir la qualité du cens & ses attributs, parce que le cens emportant Seigneurie & directe, n'est cens qu'autant qu'il a été imposé *in traditione fundi* & par le Seigneur.

C'est ce qu'établit très-bien l'art. 35 de la Coutume d'Angoumois, qui sur cela est conforme au droit commun.

« Tout Seigneur ayant territoire limité, est fondé  
 » par la commune observance de soi-dire & porter  
 » Seigneur direct de tous les domaines & héritages  
 » situés en icelui, & au moyen d'icelle directité, s'il  
 » trouve en ses limites terres possédées sans devoir,  
 » peut sur icelles asséoir cens, tel conforme & sem-  
 » blable qu'est assis ès terres voisines de son terri-  
 » toire ».

Tout est précieux dans cet article, qui est d'une Jurisprudence universelle.



*Tout Seigneur*, le sieur de Mascrary ne l'est pas, puisque sa terre est située dans une Coutume allodiale; s'il peut réclamer ce titre ce n'est pas de droit commun, mais de droit conventionnel, borné aux héritages sur lesquels porte la convention.

*Ayant territoire limité & fondé par la commune observance, de soi-dire & porter Seigneur direct de tous les domaines & héritages en icelui.*

Le sieur de Mascrary n'a point de territoire dont il résulte une enclave, toute l'enclave est en franc-aleu, s'il ne prouve le contraire.

Le sieur de Mascrary n'est pas non plus fondé par la commune observance de se dire & porter Seigneur direct de tous les domaines & héritages en icelui.

La raison en est sensible; la Coutume de Nevers rejette la maxime *nulle terre sans Seigneur*, tout héritage est réputé franc; la commune observance n'est pas en sa faveur, elle est contre lui.

*Au moyen d'icelle directiue, &c.*

De directiue qui soit universelle il n'en a point, tout dépend de ses titres.

Il est donc impossible que parce que quelques terres dans le ressort de Château-Chinon lui doivent cens, les autres terres puissent être assujetties à un droit semblable; elles sont franches, elles ne sont pas de sa concession, & c'est la concession qui forme la directe dont il est le témoignage.

Ainsi l'imposition d'une somme quelconque sur un héritage franc, dans un acte qui a pour cause un



droit de bourgeoisie accordé à un main-mortable ; ne peut former un cens dont il résulte une Seigneurie , & tous les avantages de la Seigneurie sur l'héritage franc chargé de la rente ; pourquoi cela ? c'est que celui qui acquiert cette rente ne devient point Seigneur , mais créancier avec hypothèque sur un héritage qui ne le reconnoissoit pas pour Seigneur lorsqu'il a traité.

Et comme toutes les conventions sont de droit étroit , & qu'il faut les exécuter en elles-mêmes & pour elles-mêmes sans les interpréter , le sieur de Mascrary ne peut jouir que de ce qui a été accordé au Seigneur qu'il représente, c'est-à-dire, d'une redevance & non de la Seigneurie, puisque le débiteur n'a pas renoncé à l'allodialité de la glebe qu'il a grevée.

Lorsque les anciens Seigneurs se sont désistés de la main-morte pour octroyer le droit de bourgeoisie à différens habitans, ils n'ont pas traité comme Seigneur, parce que la main-morte personnelle ne donne en Nivernois que la Seigneurie de la personne & non des biens, & la preuve de cette vérité est dans la Coutume.

Car si, d'un côté, cette Coutume déclare les roturiers main-mortables ; d'un autre côté, elle déclare les héritages francs, s'il n'appert du contraire ; ainsi le Seigneur ne l'est point de la glebe, quand même la glebe seroit possédée par ses sujets main-mortables.

Dans cet état le sujet main-mortable qui s'oblige,  
comme



comme dans l'espèce, à une rente quelconque, ne contracte qu'un engagement ordinaire, il transige de particulier à particulier, en ce qui concerne sa terre, ce n'est pas un contrat du Seigneur à son sujet par rapport aux héritages.

Donc l'imposition n'est pas & ne peut pas être un cens d'où il résulte une seigneurie, parce que dans les Coutumes allodiales le Seigneur ne peut avoir de cens qu'autant que la propriété vient de lui, qu'autant que le devoir est le prix de sa concession; mais un héritage franc n'est point de sa concession.

Cela est fondé sur cette maxime de droit public, que le cens est le signe de la seigneurie directe & la preuve du domaine direct retenu par le Seigneur, & sur ce principe, qu'il n'y a que le Seigneur qui puisse posséder cens.

Or, un héritage en franc-aleu n'admet point de Seigneur, donc une rente comme celle dont il s'agit, dont le principe est connu, n'est point une rente seigneuriale, c'est constitution avec hypothèque & rien de plus.

Nous convenons, que si le sieur de Mascrary a des titres particuliers à quelques héritages dont la cause ne soit pas expliquée, le devoir, à l'égard de ces héritages, peut être considéré comme un cens & en avoir les attributs, parce que ce devoir peut être présumé avoir été imposé *in traditione fundi*, alors censé, par rapport à cet objet, propriétaire



*ab initio* ; il a pu créer un cens , parce que le cens est une redevance annuelle que le Seigneur stipule à son profit dans la concession qu'il fait d'un héritage dépendant de lui.

Mais , où il n'y a pas de propriété , ou établi de droit , ou par présomption , qui puisse supposer une concession de sa part , il ne peut pas y avoir de cens.

Et comme il est très-clair , très-évident , d'après le titre qui a été rapporté , & un grand nombre d'autres qui pourront être produits , & d'après les lieues du sieur de Mascrary , qu'il possède des rentes pour droit de bourgeoisie , il s'ensuit que celui qui a affecté rente sur son héritage , le possédait librement & en franc-aleu ; s'il le possédait en franc-aleu , il n'étoit pas de la concession du Seigneur , la rente n'est pas cens , parce qu'elle n'est pas le prix de l'accensement , mais celui de la liberté des personnes.

Il se pourroit faire que le sieur de Mascrary eut un droit sur tous les héritages qui composent la terre de Château-Chinon & ses dépendances , droit qu'il appelleroit cens local , & qui n'en seroit pas un , s'il n'avoit d'autre origine que celle bien prouvée , de l'affranchissement de la main-morte personnelle.

Dans les Coutumes allodiales , où d'ailleurs la main-morte n'est que personnelle , les Seigneurs se sont prêtés à l'affranchissement en les convertissant en droit sur les héritages en franc-aleu.



Par l'effet d'un contrat consenti, ils ont donné aux charges tous les attributs du cens, en exigeant qu'elles emportassent lods & ventes, retenue, &c.

Lorsque ces sortes de contrats existent, il les faut exécuter, parce que le Propriétaire a pu imposer telle servitude qu'il a jugé à propos sur son héritage, tout dépend de l'accord; mais tout cela n'est que l'effet de la convention absolument volontaire de la part de celui qui a souscrit.

Celui au profit de qui ces avantages sont reconnus, jouit de tous les attributs de la seigneurie, sans être véritablement Seigneur dans le sens attaché à ce terme, il n'a pas une seigneurie de droit, mais une seigneurie de convention, si l'on peut s'exprimer ainsi.

Les héritages, & notamment celui dont il est parlé dans les différens titres d'affranchissement rapporté, étoient francs lorsque le propriétaire a hypothéqué sur ce même héritage une rente pour droit de bourgeoisie, & quoiqu'il ne soit plus franc, parce qu'il est grevé, il n'en est pas moins resté allodial, parce qu'un héritage allodial ne reconnoît point de Seigneur, il n'est point sujet du sieur de Mascrary, mais uniquement son débiteur.

Nous avons défini plus haut l'héritage allodial, c'est un héritage qui ne relève de personne, & qui, parce qu'il ne relève de personne, ne doit aucuns droits seigneuriaux. En constituant une rente pour son affranchissement, le débiteur n'a pas entendu



reconnoître une directe, il n'y a rien eu de stipulé à cet égard.

Quelque chose que fasse le sieur de Mascrary, il prouvera qu'il est créancier, mais il ne prouvera pas qu'il est Seigneur.

Le sieur de Mascrary apporte pour preuve, que les héritages même francs sont dans sa directe; la demande du fermier, à ce que les Habitans fussent tenus de payer un droit de franc-fief, & la défense opposée par eux, que leurs héritages étant sujets aux droits de lods & ventes, qui est un droit universel, le franc-aleu n'existe pas à Château-Chinon, ce droit général de lods & ventes emportant nécessairement une directe.

Il ajoute, que cette défense étoit fondée sur l'acte de 1623.

Il ajoute encore, qu'elle réussit, & que les habitans furent déchargés du droit de franc-fief.

Tout cela annonce au contraire, que les habitans, trompés par les Officiers du Seigneur qui rédigèrent les Mémoires, dirent tout ce qu'on leur fit dire, parce qu'ils craignoient les poursuites, & qu'ils sacrifièrent l'intérêt de l'avenir à l'intérêt du moment qui les occupoit davantage.

Mais prouvons que s'ils ont réussi ce ne peut pas être par les moyens allégués, ou que si la reconnaissance de 1623 a influé sur la décision, elle ne doit être d'aucune considération dans l'espèce.

Les habitans ne devoient point le droit de franc-



fief, parce qu'il n'est dû qu'en franc-aleu noble, & qu'il n'a pas lieu pour le franc-aleu roturier.

Le franc-aleu noble est celui qui a directe, censive, Justice.

Le franc-aleu roturier est celui dont jouit un héritage sans avoir ces prérogatives.

L'Auteur du dictionnaire des domaines, *verbo* franc-aleu, dit précisément, que les biens en franc-aleu nobles sont sujets au droit de franc-fief, mais que les biens en franc-aleu roturier n'y sont pas sujets.

Il cite l'article 5 du règlement du 14 Avril 1751, qui n'a fait que renouveler un ancien droit.

Pourquoi a-t-on assujetti le franc-aleu noble au droit de franc-fief? C'est que vis-à-vis du Roi, tout ce qui a les caractères du fief est fief, de manière que les roturiers ne peuvent posséder un aleu noble sans acquitter la dispense.

Mais un franc-aleu roturier convient à un roturier, sa dénomination lui donne qualité pour le posséder, il n'est tenu d'aucun droit, parce que pour jouir d'un bien affecté à sa classe, il n'a pas besoin de permission.

D'après cela la décharge des habitans ne devoit pas dépendre de la défense qui a été présentée, elle est très-mal vue, très-mal combinée, & elle n'a été dressée que dans l'intention de les trahir.

Il suffisoit de dire à Château-Chinon, tous les héritages *sont francs ou réputés tels*, mais ces héri-



tages n'ont qu'une exemption passive sans droit actif, les habitans sont exempts de tous droits; mais ils n'ont point sur chacun de leur ténement de justice, de directe, &c.

Manquant de ces attributs, l'héritage est en franc-aleu, mais en franc-aleu roturier, il ne doit rien par cette raison, les réglemens l'affranchissent des francs-fiefs.

Mais on a pris une autre route, on a supposé mal à-propos que tout franc-aleu roturier comme noble est passible des francs-fiefs, ce qui répugne, & à la nature de ce droit & même à sa dénomination.

Alors a-t-on dit, les héritages sont chargés d'après une reconnoissance de 1623, d'un droit de lods & vente unique, & qui, parce qu'il est unique à tous les caractères du cens, est une marque de seigneurie & de directe.

Les héritages sont en censive & non en franc-aleu roturier, doncils ne sont pas tenus des francs-fiefs, conséquence vraie dans ce sens, mais inapplicable à l'espèce.

La raison en est simple, c'est que tout est franc-aleu en Nivernois.

Il falloit donc dire, pour les habitans, il s'agit d'un franc-aleu roturier, il ne doit pas de francs-fiefs, ce moyen eût suffi pour opérer la décharge.

Mais les Officiers de Château-Chinon avoient intérêt de faire valoir cette reconnoissance de 1623,



& de prouver, non le franc-aleu, mais la tenure en censive qui les conduisoit aux mêmes fins, parce que les francs-fiefs ne sont point perçus sur les héritages en censive.

Que penser aujourd'hui de cette défense, fondée sur la reconnoissance de 1623, lorsqu'on est convaincu que cette reconnoissance est erronée, & qu'elle ne peut subsister, comme contraire au procès-verbal de 1515, & à la Coutume dont ce procès-verbal est le principe.

La défense portoit à faux, mais la décharge qui s'en est ensuivie n'en est pas moins valable, par la raison que les héritages en aleu roturier, ne sont pas plus assujettis aux francs-fiefs, que les héritages en censives.

On prétend encore, de la part du sieur de Mascrany, qu'en 1704 le Prince de Carignan, Seigneur de Château-Chinon, fit assigner les Habitans à ce qu'ils eussent à reconnoître les différens droits Seigneuriaux attachés à son fief.

Que les Habitans ne se défendirent point, & que par Sentence du 4 Avril de la même année, ils furent condamnés par défaut, faute de comparoir, « à fournir reconnoissance au Seigneur de Château-  
» Chinon, du droit de retenir les héritages mouvans  
» en fiefs vendus, ou du quint denier du prix de la  
» vente; du droit de retenir les héritages portés de  
» bordelage vendus, ou le tiers denier du prix de la  
» vente; du droit de retenue des héritages portés



» de cens vendus , ou le tiers denier du prix de la  
 » vente ; du droit de retenue des héritages situés  
 » en icelui ».

On prétend , sans l'établir , que cette Sentence dont on entend parler pour la première fois , fut signifiée aux Habitans ; mais ce qu'il y a de certain , c'est qu'elle demeura sans exécution. Les déclarations ne furent point fournies conformément à icelle. Car le sieur de Mascrary n'a d'autre titre de son prétendu droit de lods & ventes , que la reconnoissance nulle & erronée de 1623.

D'ailleurs qu'est-ce qu'une Sentence par défaut , faute de comparoir , en matière de droits Seigneuriaux ? Elle est purement déclarative des titres , elle s'y réfère ; elle suppose qu'ils sont conformes à l'énoncé de l'exploit sur lequel elle est intervenue.

Mais si le contenu de cette même Sentence est contraire au titre primitif , ou aux aveux les plus anciens & les plus rapprochés du titre primitif , elle ne peut subsister , parce que ce titre primitif réclame sans cesse.

Les Habitans , s'il en étoit besoin , seroient dans le cas d'en interjetter appel ; ils sont mineurs , la prescription ne court point contre eux ; dans tous les temps ils doivent être écoutés.

Pag. 20, v°. Mais voici un moyen décisif contre le sieur de Mascrary : d'un côté , les déclarations ordonnées être faites par cette Sentence , ne l'ont pas été : de l'autre , il n'a cessé de soutenir , dans son procès  
 contre



contre les créanciers de Carignan, que le droit n'a jamais été perçu.

Par conséquent l'action résultante de cette Sentence s'est éteinte par le laps de trente ans; c'est le terme de toutes les actions dans la Coutume de Nivernois, suivant l'art. 1<sup>er</sup> du chap. 36.

Nous avons rapporté plus haut un Arrêt du 3 Août 1748, cité par Dénisart, qui décide que lorsque le franc-aleu est naturel, le Seigneur doit non-seulement prouver sa directe, mais encore sa possession.

De possession il n'en a point, puisque dans ses Mémoires contre la direction Carignan, il la mettoit au défi, ce sont ses expressions, de prouver qu'il eût touché ce droit.

Cette circonstance est une preuve de plus que la Sentence par défaut, faute de comparoir, rendue en 1704; Sentence absolument contraire au titre primitif, est & doit être aujourd'hui sans effet, comme n'ayant pas été exécutée dans un temps utile.

Le sieur de Mascrany rapporte encore un Arrêt de 1704, rendu contre une veuve Salonier, qui la condamne à payer les lods & ventes, à raison de 20 deniers pour livre. Cet Arrêt fut rendu d'après le titre vicieux de 1623. C'est d'ailleurs un Arrêt de particulier à particulier, il ne peut faire titre contre le général des Habitans.

Le sieur de Mascrany prétend que dans les éva-



luations de deux partages; l'un du 9 Février 1646, l'autre de 1686, pour régler les successions de la Duchesse de Nemours, dame de Château-Chinon; le droit de lods & ventes sur les héritages, francs d'ailleurs, y fut porté comme un objet actif.

Mais, 1°. ces procès-verbaux ne peuvent être opposés aux Habitans, qui n'y ont pas parlé;

2°. Il en faut toujours revenir aux anciens titres, qui ne font point mention de ce droit;

3°. On défie le sieur de Mascrany de prouver qu'avant la reconnoissance de 1623, il en eût été question.

Il argumente encore du décret volontaire de la Terre de Château-Chinon, scellé sans aucune contradiction le premier Octobre 1723; mais tout le monde sçait que l'effet du décret est de purger les droits qui peuvent être exercés sur une terre; mais il n'en donne pas de nouveaux, il libere & n'acquiert point: aussi Guyot, dans son Traité des Fiefs, tome 1<sup>er</sup> des Bannalités, ne reconnoît pour titres valables les décrets, soit forcés, soit volontaires; ce qu'il appuye de plusieurs Arrêts, notamment d'un dernier du 26 Juillet 1724, & la raison de cette Jurisprudence est sensible, tout héritage est réputé franc: si on veut le grever, il faut un titre, des reconnoissances, ou une possession caractérisée par une perception volontaire, qui suppose ce titre. Un décret ne renferme pas un titre de cette nature.



Au surplus, le sieur de Mascrary a abandonné cette prétendue fin de non-recevoir.

Enfin il se fonde sur l'Arrêt du 15 Mai 1777.

Cet Arrêt est nul dans sa forme, ainsi qu'il a été prouvé par une Requête imprimée, du mois de Juin 1778, à laquelle on se réfère.

Cet Arrêt, l'ouvrage de la cabale, de l'intrigue, prouvé par une information juridique apportée au greffe de la Cour, est attaqué par la Requête civile, fondée sur deux moyens également décisifs.

Les Communautés qui sont mineures, sont reçues à se pourvoir par Requête civile, si elles n'ont pas été défendues, ou si elles ne l'ont pas été valablement; c'est la disposition de l'art. 35 du titre 35 de l'Ordonnance de 1667.

Les Habitans ont été séduits, donc ils n'ont pas été défendus, ou l'ont mal été; ce moyen sera appuyé de faits capables de faire la plus vive sensation.

Un autre moyen de Requête civile qui dépend du fonds, & qui en doit assurer le succès.

« L'Arrêt du 15 Mai 1777, en ce qui concerne  
 » le droit de lods & ventes, ordonne que confor-  
 » mément aux anciens titres & reconnoissances  
 » souscrites par les Habitans de Château-Chinon  
 » les 23 Décembre 1623, 11 Août 1655, 22 Juin  
 » 1676 & 13 Janvier 1693, Sentences des Re-  
 » quêtes du Palais & Arrêts de la Cour confirmatifs  
 » d'icelles, des 20 Avril 1700, 31 Janvier 1703,



» 4 Janvier & 17 Avril 1704 & 8 Juillet 1755,  
 » lesdits Habitans qui possèdent des héritages francs  
 » à Chinon, seront tenus de payer les lods & ventes  
 » à raison de vingt deniers pour livre à chaque  
 » vente & aliénation desdits héritages, sans que  
 » néanmoins le sieur de Mascrary puisse prétendre  
 » aucun droit de retenue sur lesdits héritages.

» Les condamnent pareillement à passer titre  
 » nouvel & reconnoissances, &c. «

Cet Arrêt, comme on le voit, se réfère aux anciennes reconnoissances dont il fixe l'époque à celle de 1623; mais celle de 1623, fournie par personnes sans titres & sans qualités, n'est pas le titre le plus ancien, le plus rapproché du titre primitif; c'est le procès-verbal de la Coutume de Saint-Pierre-le-Moutier, dressé en 1515; procès-verbal d'après lequel fut rédigée la Coutume de Nivernois, contradictoire avec la Duchesse de Château-Chinon, représentée par le sieur Chevalier, Lieutenant-Général du Bailliage, le sieur Dupont, son Receveur, & le sieur Tridon, son Procureur général.

On se rappelle que ce procès-verbal, *déclare francs de tous droits & charges, les héritages qu'il déclaroit en franc-aleu.*

On se rappelle que ce procès-verbal, dont est formé l'article premier du chap. 5 de la Coutume de Nevers, ne fait porter le droit de lods & ventes que sur les héritages tenus en censive; *le cens dû emporte lods & ventes*; ce sont les termes de l'ar-



ticile premier du procès-verbal, au titre des cens & bordelages.

D'après cela, les reconnoissances successives, ou plutôt celles de 1623, car il n'existe que celle-là, ne peuvent subsister, comme opposées au procès-verbal de 1515, qui fixe d'une manière claire, précise & irrévocable, les droits des Seigneurs & des Habitans de Château-Chinon.

Ces droits, biens constatés, & par le titre général de la Coutume, & par le titre particulier qui s'y rapporte, forment l'état des citoyens dans cette partie du Royaume.

Or, tout Arrêt contraire au droit public peut être attaqué par la voie de la Requête civile.

L'article 34 du titre 35 de l'Ordonnance de 1667, y est précis.

Ainsi la Requête civile ne peut manquer d'être admise contre l'Arrêt que le sieur Salonier peut d'ailleurs faire tomber par des moyens qui lui sont personnels par voie de nullité & d'opposition, n'y ayant pas été appelé, quoique partie nécessaire dans l'ordre de la procédure.

D'après ce qui vient d'être dit, le sieur de Mascrany reconnoît l'allodialité, puisqu'il entend exercer son prétendu droit de lods & ventes sur les héritages francs.

Contre son système, s'élèvent & la Coutume & le procès-verbal de 1515, qui ne déclarent sujets aux lods & ventes que les héritages tenus en censive.



Ainsi la reconnoissance de 1623, n'est que le fruit de l'erreur ou de l'intrigue.

S'il soutenoit que cette reconnoissance a introduit un droit nouveau, qui est le prix de l'affranchissement de la main-morte, on lui répondroit :

1°. Que la cause n'en est pas exprimée.

2°. Que les abonnemens particuliers, pour l'affranchissement de ce droit, antérieurs & postérieurs à l'acte de 1623, prouvent que cet acte n'a pas cet objet.

3°. Qu'ayant, en 1726, fait assigner les Habitans en reconnoissance de la main-morte, c'est une preuve, sans réplique, qu'il n'existoit pas de traité à cet égard.

En un mot, le sieur de Mascrary n'a point de titre, puisque les titres les plus anciens détruisent celui dont il argumente.

*Délibéré à Paris ce 24 Octobre 1778.* CHARON  
DE SAINT-CHARLES.

MM. Berroyer, Duhamel, Tartarin, Boullenois, Guyot de Chesne, & autres Avocats célèbres, ont donné aux Habitans de Château-Chinon leurs avis en leur faveur en 1726 & 1727, temps auquel commença le procès; & aujourd'hui de célèbres Jurisconsultes sont du même avis. Nous nous contenterons seulement de donner ici copie d'une Consultation de chaque époque.



---

*CONSULTATION de M. TARTARIN , contre  
le Cens local.*

**L**E CONSEIL soussigné, qui a vu le Mémoire des Habitans de la Terre de Château-Chinon ,

EST D'AVIS, que le Seigneur de Château-Chinon ne peut prétendre de droits de censive, de droits de retenue, ni de droits de vente, que sur les héritages à l'égard desquels il a des titres formels ou une possession suffisante pour acquérir la prescription.

Ainsi, le Seigneur de Château-Chinon ayant pour titre le terrier de 1623, par lequel, dans l'article des droits généraux de cette Terre, deux Echevins, se disant fondés de pouvoirs du Conseil de cette Ville, en présence des Juges de cette Terre, du Procureur Fiscal, & de quatre ou cinq Habitans, déclarent que Mesdames de Château-Chinon ont droit de prendre vingt deniers par livre de tous les héritages francs qui se vendront dans la Terre, comme les prédécesseurs desdites dames, leurs Fermiers, Agents ou Receveurs, ont accoutumé de faire.

On estime : 1°. que ce titre ne peut attribuer aucun droit de censive au Seigneur sur ces héritages francs.

2°. Qu'il ne peut prétendre aucun droit de retenue, ce titre n'en faisant aucune mention.

3°. Qu'il ne peut même prétendre ce droit de



vingt deniers par livre , en cas de vente , malgré l'énonciation de ce titre.

A l'égard de ce dernier sentiment , il est fondé.

En premier lieu , sur la disposition de l'article premier du titre 7 de la Coutume de Nivernois , qui répute tout héritage allodial , si le Seigneur n'a un titre en sa faveur.

En second lieu , le terrier en question ne peut passer pour un titre suffisant , parce que ces déclarations générales , énoncées dans un terrier , ne peuvent passer pour un titre , étant toujours présumées être plus du fait des Seigneurs que des redevables.

Il est inutile d'alléguer qu'elles sont faites par des Echevins , qui disent avoir procuration du Conseil de Ville , parce qu'outre que cette procuration n'est point rapportée , les Echevins , ni même le Conseil de ville , ne sont pas parties capables pour assujettir tout un territoire à de pareils droits. Ces droits étant réels , & non personnels , il faut des titres spécifiques contre les propriétaires ; il faut des déclarations des détempteurs qui ne sont point assujettis aux droits comme Habitans , mais comme détempteurs.

En troisieme lieu , cette déclaration générale est dementie par le terrier même , où il ne se trouve aucune déclaration de ce droit , par les détempteurs , ce qui prouve que ce droit n'est point établi.

En quatrieme lieu , si , pour obtenir la décharge des taxes que l'on vouloit imposer sur les Habitans  
de



de cette Terre, on a énoncé que toutes les terres étoient sujettes à des droits de cens, ou à des droits de ventes, ne paroissant de procuration de tous les détempteurs pour faire de pareilles déclarations, & quand même il y en auroit, on présumerait que ce ne seroit qu'une simple couleur pour obtenir cette décharge, qui ne formeroit point de titre, il faudroit toujours en revenir à la vérité.

En cinquieme lieu, si, sur le fondement de cette déclaration, quelques particuliers avoient payé les droits de ventes, leur erreur ou leur foiblesse ne pourroit nuire aux autres, qui n'en ont point payé; & même s'il ne se trouvoit pas trois payemens successifs, & sans interruption de ces droits, on ne pourroit pas s'en faire un titre contre ceux qui les auroient acquittés.

En sixieme lieu, ceux mêmes qui auroient donné un titre contr'eux, par trois prestations, ne pourroient, sous ce prétexte, être assujettis ni au droit de retenue; ni au droit de censive, n'y ayant point d'extension à faire d'un droit à l'autre, & le droit de retenue ne pouvant appartenir sur des héritages francs qu'en vertu d'un titre formel.

A l'égard du décret dans lequel le Seigneur a compris un cens local, il est certain qu'un pareil titre ne peut que confirmer les droits qui appartiennent au Seigneur, & non lui attribuer les droits qui n'appartiennent pas à sa Terre.



(\*) Sur la seconde question, il est vrai que l'Ordonnance de 1669 accorde un droit de triage au Seigneur dans les bois & communes de la Terre, lorsqu'il y a une commission gratuite; mais l'on estime que cela ne peut avoir lieu que lorsque l'on estime que ces bois & ces communes sont de la commission du Seigneur; mais dans un pays de franc-aleu, tel que le Nivernois, les Habitans ne sont pas censés tenir leurs bois & communes de la commission du Seigneur, mais par un droit primitif, qui n'est point dérivé du Seigneur. Ainsi le triage ne peut avoir lieu.

Sur la troisième question, le droit de Franc-aleu étant une fois établi, & la possession des Habitans certaine, le Seigneur ne peut s'attribuer la propriété de ces communes, comme terres vaines & vagues, les Habitans ayant en leur faveur une possession certaine.

*Délibéré à Paris le 12 Décembre 1726. TARTARIN.*

---

(\*) Cet objet est étranger à la question actuelle. Il est néanmoins bon d'observer que M. de Mascray pere, n'a pas insisté sur ce droit de triage, & cela par la raison que, dans une Coutume allodiale, le Seigneur ne peut pas l'espérer; car tout triage suppose une concession primitive de la part du Seigneur. Il n'a rien donné, lorsque l'on jouit en franc-aleu; l'abandon de sa prétention, à cet égard, est un hommage à l'allodialité de la Coutume.



---

*EXTRAIT de Consultation de MM. BABILLE,  
TRONCHET & BERT DE LA BUSSIÈRE.*

**L**E CONSEIL soussigné , qui a lu la copie de plusieurs titres , sur lesquels le sieur de Mascrary , Seigneur de Château-Chinon , prétend établir un droit de cens local , consistant en vingt deniers pour livre du prix de tous les héritages francs situés dans l'étendue de cette Terre , & autres y jointes , lorsque les héritages se vendent sans autre droit ni redevance annuelle ,

EST D'AVIS que le sieur de Mascrary est mal fondé dans le cens local par lui prétendu.

Le cens singulier consiste dans un simple droit de lods & ventes , lorsque les propriétaires vendroient leurs héritages francs , c'est-à-dire , qui ne feroient portés d'aucune autre Seigneurie , ni même du sieur de Mascrary , en vertu des titres particuliers ; en sorte qu'il ne lui appartiendrait qu'un simple casuel , sans aucune redevance ; un cens de cette espece doit paroître , sans doute , fort irrégulier. Cependant , Dunod , Auteur de Franche-Comté , des prescriptions , page 365 , dit qu'il a vu les titres de plusieurs Terres dans le Comté de Bourgogne , par lesquels le domaine direct a été réservé , les lods



& le droit de retenue stipulés en conséquence, sans constitution d'aucun cens. Il y a même des provinces, telle que l'Artois, où la redevance du cens est sujette à prescription en entier, mais non le droit de lods & ventes, qu'on y regarde comme un casuel de pure faculté.

Si le sieur de Mascrary avoit des titres comme ceux dont parle Dunod, c'est-à-dire, des concessions de tout un territoire, sous la simple réserve des lods & ventes, sans constitution d'aucuns cens, il n'est pas douteux que son droit seroit fondé; car, comme le cens peut subsister sans lods & ventes, ainsi qu'il se pratique en la Châtellenie de Mortagne, de même il est possible qu'il consiste seulement en droits casuels, sans aucune redevance; tout dépend de la convention primitive.

Mais, suivant les titres rapportés par le sieur de Mascrary, il paroît que cette convention primitive n'a jamais existée. Le plus ancien de ces titres est une reconnoissance passé par deux Echevins de Château-Chinon, le 2 Décembre 1623, lesquels, en présence & de l'avis de ceux du Conseil de la Ville, « ont reconnu  
» que Madamela Comtesse de Soissons & dudit Châ-  
» teau-Chinon, Lorme, Ouroux, Brassy, dans les  
» places & dépendances, a le droit de retenue suivant  
» la Coutume de Nivernois, des choses portées en  
» fiefs dudit Château-Chinon, de cens ou de Borde-  
» lage, ou de prendre des droits de quint-denier, à



» cause des fiefs, le tiers denier, à cause des borde-  
 » lages, & vingt deniers pour livre de tous les héri-  
 » tages francs qui se vendent ès Terres & Justices,  
 » suivant que les prédécesseurs de ladite dame, ou  
 » leurs fermiers ou commis ont fait & accoutumé de  
 faire ». Cette reconnoissance est passée en présence du  
 Bailly, du Lieutenant Général, du Procureur  
 Fiscal, du Gruyer, de l'Avocat Fiscal & du Com-  
 missaire à Terrier, tous Officiers du Seigneur,  
 sans intervention ni convocation des autres Ha-  
 bitans.

Ainsi d'abord, en la forme, cette déclaration  
 est nulle, ou du moins, elle n'a pu engager que  
 ceux qui l'ont passée; car il auroit fallu, pour obliger  
 la Communauté, que les Habitans eussent été con-  
 voqués au son de la cloche, & qu'il s'y en fût trouvé  
 un nombre compétent; cependant, on ne voit ici  
 que deux Echevins qui passent la déclaration en  
 présence des Officiers du Seigneur: il paroît même,  
 par le texte de cet acte, que les Officiers du Sei-  
 gneur formoient le Conseil de la Ville. Il faut con-  
 venir qu'une pareille déclaration est suspecte; &  
 l'on en doit conclure que la Communauté n'a pu  
 être obligée de cette manière; conséquemment,  
 qu'elle peut désavouer la déclaration dont il s'agit,  
 comme étant l'ouvrage de quelques particuliers sans  
 mission.

Au fond, il paroîtra encore plus étonnant que



ces particuliers ayent reconnu au profit du Seigneur un droit exorbitant, sans qu'il y eut aucun titre précédent qui les y obligeât.

Cette observation ne touche point sur la première partie de l'acte, où les Habitans reconnoissent les droits de retenue, de quint, de tiers denier, & de vingt deniers pour livre, soit pour les fiefs, soit pour les bordelages, ou cens portés de la Seigneurie. Cette déclaration étoit au moins inutile, puisque tous les droits dont il s'agit ici sont écrits dans la Coutume de Nivernois, en trois chapitres différens, où ils sont expliqués de la même manière; de-là on pourroit peut être soupçonner que cette énumération superflue n'auroit été insérée dans l'acte que pour ensuite faire passer plus facilement l'article des héritages francs, comme si ce dernier article eût été également autorisée par la Coutume de Nivernois.

Au contraire, cette Coutume, chap. 7, art. 1, porte: *que tous héritages sont censés & présumés francs & allodiaux, qui ne montre du contraire.* C'est un titre général en faveur de tous les propriétaires, duquel il résulte que les Seigneurs qui prétendent quelques droits, sont tenus de les établir par titres particuliers, capables de déroger au titre général de la franchise. Coquille remarque, à la vérité, sur cet article, que les Nobles s'y opposerent; mais les Commissaires, en leur donnant acte de



cette opposition , les renvoyèrent en la Cour , pour y être statué , & néanmoins , ordonnerent l'exécution de l'article. Depuis plus de deux siècles que les Nobles ont abandonné leur opposition , il n'est plus permis de la renouveler ; aussi , eux-mêmes ont toujours exécuté l'article ; & l'usage constant & général de la Province , est qu'aucun Seigneur , pas même M. le Duc de Nevers , ne forme demande en paiement de droits seigneuriaux , sans justifier d'un titre spécial.

La ville de Château-Chinon & le territoire des environs sont en Nivernois & suivant la Coutume de cette province comme on le voit par l'acte même de 1623 ; en conséquence le franc aleu général doit y être admis sans difficulté : on trouve même dans les Mémoires de Nivernois , imprimés en 1747 , *in* 12 , p. 421 , que Château-Chinon est un ancien démembrement du Duché de Bourgogne ; or comme le franc-aleu naturel est également reçu en Bourgogne , il seroit bien étonnant que le territoire de Château-Chinon eût perdu cette belle prérogative , tandis que la province de Bourgogne dont il a été démembré , & celle de Nivernois à laquelle il a été uni l'auroient également conservé.

Au reste , suivant le Mémoire , on observe que Château-Chinon n'a jamais été érigé en Comté & que les autres terres possédées par le sieur de Mascrany ne lui ont jamais été unies ; en sorte que ce sont



toutes Seigneuries ordinaires mêlées avec beaucoup d'autres , & sans aucun territoire circonscrit & limité. Le sieur de Mascrany ne peut donc alléguer aucune raison pour empêcher que le franc-aleu n'y ait lieu comme dans le reste du Nivernois.

La reconnoissance même de 1623 suppose ce franc-aleu , car elle dit que de la vente des héritages francs , il est dû 20 deniers par livre au Seigneur de Chinon , ce qui implique contradiction ; car s'ils sont francs ils ne doivent point de lods , & s'ils doivent quelques droits ils ne sont point francs.

Si ce titre étoit fondé sur d'autres plus anciens , & singulièrement qui fussent antérieurs à la Coutume rédigée en 1534 , on pourroit supposer que le droit dont il s'agit auroit une origine légitime , mais on n'y trouve la trace d'aucunes reconnoissances antérieurs , ni d'aucune commission qui puisse faire une présomption en faveur du Seigneur. Les Echevins déclarent que tel est l'usage *suivant que les prédécesseurs de ladite dame ou leurs fermiers & commis ont fait & accoutumé de faire*. Une preuve aussi suspecte de l'usage prétendu ne mérite aucune foi par les raisons ci-dessus expliquées ; mais quand même cet usage auroit été vérifié d'une manière indubitable , il ne suffiroit point encore pour former un titre au sieur de Mascrany , parce que ses prédécesseurs ayant comparu à la rédaction de la  
Coutume



Coutume en 1534, ou au moins l'ayant approuvée par leur silence (\*), l'article du franc-aleu arrêté par cette Coutume, forme constamment un titre contradictoire entre le Seigneur & les Habitans, auquel on n'aura pu déroger par un usage contraire; on présumerait toujours qu'il y auroit de la part du Seigneur abus de pouvoir, & qu'il auroit profité de la foiblesse des Habitans pour les subjuguer.

Mais il y a tout lieu de croire que cet usage certifié en 1623 n'étoit rien moins que réel, puisque depuis ce tems là les Seigneurs de Chinon n'ont point joui du droit dont il s'agit, ou tout au plus qu'ils l'ont fait payer à quelques particuliers sans que jamais la communauté y ait été condamnée.

Ces considérations particulières sont en très-petit nombre, & même on ne voit point qu'elles aient été rendues pour raison du cens local; tel est l'Arrêt du 31 Juillet 1703, qui condamne le nommé Antoine à payer les lods & ventes qu'il devoit; tel est celui du 4 Février 1704, qui condamne la veuve Moreau pour même cause: si l'un & l'autre ont été condamnés, c'est sans doute parce que le Seigneur avoit des titres particuliers contre eux. A l'égard de la Sentence des Requêtes

---

(\*) Le procès-verbal de 1515, qui n'a pas été connu des Consultants, prouve qu'avant la rédaction de la Coutume, les Seigneurs de Château-Chinon avoient reconnu l'alodialité, & que le droit de lods & ventes sur les héritages francs, n'existoit pas, ce droit n'avoit lieu que sur les héritages en censive.



du Palais, du 30 Juillet 1726, elle ne peut former titre au sieur de Mascrary, puisque la Partie condamnée en a appelé, & que sur l'appel encore pendant en la Grand'Chambre, les Seigneurs voisins & autres propriétaires sont intervenus.

La transaction du 5 Novembre 1724, par laquelle les héritiers Girardot reconnoissent le cens local, est sans doute bien capable de former un titre contre eux, mais non contre la Communauté.

A l'égard des Requêtes & de la procuration des Habitans, de 1655, 1676 & 1693, pour arrêter les poursuites du fermier des francs-fiefs, quoiqu'on y suppose l'existence d'un cens local & universel au profit du Seigneur, ce n'est point une raison pour lui en attribuer le droit, d'autant qu'on ne remonte qu'à la déclaration de 1623; il pourroit même se faire que ces Requêtes & la procuration n'eussent été que pour donner l'effet à la Déclaration de 1623 & la fortifier; car les Habitans n'avoient pas besoin de justifier qu'ils étoient en causes, il suffisoit d'alléguer le franc-aleu roturier, il n'y a que le franc-aleu noble qui soit sujet aux francs-fiefs.

Enfin l'estimation du 9 Février 1646 (ou plutôt 1686, suivant la date portée dans le Mémoire du sieur de Mascrary) où l'on porte la valeur du cens local à 36000 liv. n'est qu'un titre domestique incapable de faire preuve contre la Communauté; on y remarque même que deux des assistans ont



*protesté que la censive bannale ne pourroit leur préjudicier.* Cette protestation fait voir que l'usage n'en étoit point établi, & que c'étoit une simple prétention de la part du Seigneur sujette à contestation, mais qu'on pouvoit cependant estimer dans un partage.

Le sieur de Mascrany a jugé lui-même bien différemment de cette prétention, car dans le procès qu'il a si long-tems soutenu contre les créanciers du Prince de Carignan, il a toujours dit que cet article devoit être tiré pour néant, & il y a réussi; voici ce qu'il en dit dans un Mémoire signé Dufour, imprimé en 1761, *in-4°*, p. 95.

Enfin il reste à dire un mot du prétendu cens local.

« Ce droit consiste en ce qu'on prétend que  
 » les terres de Château-Chinon qui ne doivent ni  
 » cens ni autre redevance, sont cependant sujettes  
 » au droit de lods & ventes.

» Le sieur de Mascrany ne jouit point de ce  
 » droit parce que le général des Habitans prétend  
 » être en franc-aleu, & s'il y en a quelques-uns  
 » qui, soit en particulier soit en apparence de  
 » corps réuni, mais sans convocation ni autorisa-  
 » tion valable de la Communauté, paroissent s'y  
 » soumettre, c'est par collusion avec les agens de la  
 » direction, & pour de petits objets qui d'ailleurs  
 » ne peuvent pas compromettre les droits différens  
 » de chaque particulier, qui en cette partie sont  
 » autant de droits personnels ».



Cet aveu du sieur de Mascrary se trouvant d'ailleurs conforme à la vérité, fait preuve entière contre lui, que jamais il n'a été en possession du droit de cens local; & comme il ne rapporte aucun titre capable de l'établir, on doit conclure que sa prétention est absolument insoutenable.

*Délibéré à Paris le 12 Septembre 1776.*  
BABILLE, TRONCHET, BERT DE LA BUSSIÈRE.

---

A PARIS, chez P. G. SIMON, Imprimeur du Parlement,  
rue Mignon Saint André-des-Arts. 1778.