

Comme je l'ai dit ailleurs, « d'après le droit des » époques barbares, la transmission de la propriété est » inséparable de certaines formes extérieures et solen- » nelles qui frappent les sens, qui s'emparent de l'esprit » et suppléent, par une impression physique, aux » faibles perceptions de la conscience et de la bonne » foi. Les ventes, les donations, les échanges s'accom- » plissent avec le concours d'une investiture symbo- » lique telle que la motte de terre, le gazon, le fêtu, » le bâton ou la bûchette, les paroles consacrées. On » ne pourrait concevoir que le consentement eût à lui » seul assez de puissance pour transférer la propriété; » il faut qu'il se révèle par de poétiques procédures, » où la chose est représentée sous une forme matérielle » et tangible, et où les parties viennent, comme sur » un théâtre, remplir un rôle, jouer une pantomime, » réciter des formules (1)... Ces comédies juridiques se » jouaient par les acteurs devant l'autorité publique, » dont l'intervention était nécessaire pour légitimer et » sanctionner la volonté des parties et la prise de pos- » session. La justice prêtait sa puissance au consente- » ment privé et à l'appréhension de fait; elle leur » donnait la stabilité; souvent même on déposait dans » l'église les symboles de la tradition (2), afin que la » religion veillât à la garde de la foi promise (3). »

» *tradebat emptori venditor, aut qui modo quovis rei possessionem*
» *in alium transferebat.* » *V^{is} Ramus, Investitura seu traditio, Missio*
» *in possessionem, ex verbo Vestire*, il explique très-bien le sens philo-
sophique de l'investiture et des symboles employés pour représenter
la chose. — *Junge Delaurière*, glose du *Droit français*, v^o *Investiture*.

(1) Mon article sur les Cout. d'Amiens, *Revue de législation*,
t. XXV de la collection, p. 144.

(2) Ducange, v^o *Investitura*.

(3) Mon article précité, p. 145.

Évidemment, tout cela était étranger à l'idée, beau-
coup trop compliquée pour le temps, de sauvegarder
l'intérêt des tiers (1).

5. Le régime féodal vint donner à ces idées une force
plus grande et plus complètement organisée. La souve-
raineté s'étant confondue avec le fief, le seigneur,
dépositaire de la justice et représentant de la puissance
publique, remplaça les anciens pouvoirs civils et judi-
ciaires : ce fut donc devant lui que les formalités de
l'investiture se célébrèrent désormais; ce fut lui qui
présida au mouvement de la propriété et donna aux
transactions le sceau de l'autorité publique.

Mais en même temps que la révolution féodale avait
changé les conditions des pouvoirs politiques, elle avait
aussi transformé tout le système de la propriété; car la
propriété était la base fondamentale du régime féodal,
qui la reconstitua sur la mesure de ses besoins et de ses
idées. Ce système était celui-ci : les seigneurs sont
propriétaires originaires de toutes les terres situées
dans leur souveraineté; les vassaux ne les tiennent
d'eux que par concession (2) : *nulle terre sans seigneur*.
Il suit de là que le fief ne pouvait être transmis par le
vassal à une autre personne que du consentement, ou
du moins par l'autorité du seigneur dominant de qui il
émanait (3). L'acquéreur du fief était tenu d'obtenir du
suzerain une investiture nouvelle, de sorte qu'un nou-
veau contrat se formait entre l'un et l'autre : il fallait
donc que le précédent propriétaire se dessaisît de la

(1) Mon *Comm. des Hypothèques*, préface, p. xiv.

(2) Répertoire de Merlin, v^o *Nantissement*.

(3) Mon *Comm. des Donations*, préface, p. cvii.

chose et la remît au suzerain ou à son officier, lequel en donnait ensuite l'investiture au nouveau propriétaire et le mettait en possession (1). A ces formalités se joignait celle de la foi et hommage prêtée entre les mains du suzerain; mais ceci tenait à la nature spéciale des rapports de seigneur à seigneur, et cette formalité était du droit féodal et demeurait étrangère aux rapports civils. Je n'insiste que sur l'investiture, d'après laquelle la chose était censée remonter vers le seigneur, source de la propriété, et qui amenait les parties devant lui, afin qu'il devêtît l'un et ensaisinât l'autre (2).

Ce n'était pas seulement dans le cercle de la propriété féodale privilégiée que ceci avait lieu; la propriété roturière était aussi soumise à ces rites formalistes et à cette domination du seigneur. La féodalité, qui régnait alors dans toute son énergie, tenait pour maxime qu'il n'y avait pas de terre sans seigneur: il fallait donc que toutes les mutations de la propriété reçussent l'assentiment du seigneur, de qui tout était censé émaner originairement; il fallait qu'il approuvât le nouvel acquéreur, et que, de plus, il le vêtît de la possession, ou en d'autres termes, qu'il lui donnât le *vest*. C'est ce qu'on appelait le *vest et devest* (3).

(1) Mon article sur le traité des *Droits d'enregistrement* de M. Championnière, *Revue de législation*, t. X, p. 153. — *Junge* Grand coutumier, liv. II, ch. *De Saisine en fief*. — *Institutes cout.* de Loisel, liv. V, tit. 4, règle 8. — Beaumanoir, ch. 6, n° 4.

(2) Mon article précité, p. 277.

(3) Grand Cout., liv. II, ch. *De Saisine en censive*. — *Décisions* de J. Desmares, 189; et *Coutumes notoires*, 124. « En vente d'héritage, il faut *vest* et *devest* ». Cout. de Troyes, art. 144.

Pour les fiefs, on se présentait devant la Cour féodale, composée du bailli et des hommes de fief; pour les rotures, devant la Cour éche-

Ces formalités, dont il y a dans l'ancien Coutumier d'Artois (1) une description intéressante et même une figure pour ainsi dire officielle, représentant le juge assis sur un siège doré et tenant de la main un bâton, dont l'acheteur, à genoux devant lui, tient l'autre bout, tandis que les hommes ou juges, au nombre de quatre, sont debout derrière l'acheteur et en face du juge (2), ces formalités, dis-je, étaient constatées sur un registre public (3); et quand des tiers avaient intérêt à le consulter, ils pouvaient en prendre communication (4). Il n'y avait pas de raison pour les priver du bénéfice d'une publicité introduite sans doute dans un intérêt tout autre que le leur, mais dont, par voie de conséquence, ils pouvaient tirer avantage.

6. Il arriva cependant, dans une grande partie de la France, que la propriété, en quelque sorte opprimée sous le poids de ces entraves, fit tous ses efforts pour en briser les liens: c'est de Paris que partit la résis-

vinale, composée d'un prévôt ou maieur et des censitaires du seigneur. Merlin, Répert., v° *Devoirs de loi*, § 1, n° 4. — Voy. Coutume de Cambresis, tit. 5, art. 2.

(1) Ch. 24, § 5-12. Klimrath en a donné un texte épuré par la comparaison des manuscrits, dans son *Étude sur la saisine*. (*Revue de législation*, t. II, p. 385.)

(2) *Revue de législation*, t. II, p. 385 (note).

(3) Dumoulin, *sur Paris*, tit. 1, § 1, glos. 1, n° 30. « *Et solebant olim hujusmodi investituræ publicæ fieri vel apud acta in pratorio judicis, si dominus habebat jurisdictionem contentiosam; vel in loco dominantis, ubi præsentibus ministris et testibus in libro vel partophylacio ad hoc destinato conscribebantur investituræ, et sic inerat quedam solennis publicatio.* »

(4) Dumoulin, *ibid.*, n° 29: «...quantum ad hoc dominus est persona publica, et libri, censuales, publici... — Brillou, Dict. des arrêts, v° *Ensaînement*: « Les ensaînements doivent être écrits en un registre en bonne forme; le registre doit être communiqué indifféremment à tout le monde. »

tance (1), et bientôt les coutumiers, secondant un mouvement si favorable, proclamèrent à l'envi : *Nul ne prend saisine qui ne veut* (2). L'ensaisinement tomba dès lors en désuétude dans la plupart de ces provinces (3); ce fut une grande conquête sur le matérialisme du droit féodal. On laissa ce droit formaliste aux habitudes de quelques pays, connus sous le nom de pays de nantissement. Bien que le régime de la féodalité eût éprouvé, dans ces provinces, de profondes altérations, néanmoins l'esprit des peuples en Flandre, en Artois, en Picardie, dans le Vermandois, etc., etc., ne s'était pas détaché de certaines origines germaniques qui y avaient laissé des traces plus profondes qu'ailleurs (4).

7. Arrêtons-nous un instant sur les coutumes des pays de nantissement.

En premier ordre, le vest et le devest étaient une formalité nécessaire du contrat d'aliénation entre les parties; la mutation de la propriété n'était parfaite à leur égard que par l'accomplissement des formalités de dessaisine-saisine; les droits du précédent propriétaire ne passaient sur la tête du nouveau qu'autant que l'autorité compétente avait prononcé ces paroles solennelles : « Je vous saisis et mets en saisine de tel héritage,

(1) Mon article précité, *Revue de législation*, t. X, p. 282, 283.

(2) J'ai cité les Coutumes, *loc. cit.* — Loisel, *Instit. cout.*, liv. 5, tit. 4, règle 5. — Coquille, *Instit. au droit français*.

(3) Brodeau, *sur Paris*, art. 82.

(4) Voy. Coutumes de Hainaut (ch. 94, art. 1 des Chartes); de Cambresis (tit. 5, art. 1 de la Cout.); de Liège (ch. 6, art. 1 de la Cout.); de Lille (tit. 10, art. 3); de Boulonnais (art. 115); d'Amiens (art. 137); de Péronne (art. 264); du Vermandois (art. 126); de Reims (art. 162); de Chauny (art. 32), etc.

» sauf mon droit et l'autrui en toutes choses » (1).

« Au vendeur, nous dit Jean Desmares (2), demeure toujours la vraie saisine et possession, jusques à tant que il en soit dessaisi en la main du seigneur foncier; et ne peut s'en dire l'acheteur saisi, jusques à ce qu'il en soit saisi de fait par le seigneur foncier. » La coutume de la châtellenie de Lille portait (3) : « Une personne ayant donné ou vendu verbalement ses maisons, fiefs ou héritages, en est et demeure vraie héritière et propriétaire, jusques à ce qu'elle en soit déshéritée. »

Ainsi ces coutumes, si fortement empreintes des vestiges de la féodalité, ne se contentaient pas du fait de la tradition réelle ou feinte, comme le droit romain et les autres coutumes de France; elles exigeaient, à titre de condition *sine quâ non*, une tradition *sui generis*, une tradition solennelle, celle résultant du vest et devest ou de l'ensaisinement (4).

Toutefois, le contrat, avant sa réalisation, n'était pas absolument nul entre les parties, et l'acheteur avait une action, pour se faire investir, contre le vendeur qui ne l'ensaisinaut pas (5). Par l'influence du droit romain, et certainement aussi par la nature des

(1) Mon article sur les coutumes d'Amiens, *Revue de législation*, t. XXV, p. 153.

(2) *Décisions*, 189, et *Coutumes notoires*, 124.

(3) Chap. 10, art. 3.

(4) Klimrath, *Revue de législation*, t. II, p. 383.

(5) « Celuy, dit Bouteiller, qui vend sa tenure, mais il en retient encore la saisine par devers luy, ne n'en fait vest à l'acheteur, sçachez qu'il est encore sire de la chose; mais toutesfois il peut être contraint à faire le werp et adhéritement de la chose. » *Somme rurale*, liv. 1, ch. 67, p. 397. — Arrêt du parlement de Paris du 13 août 1743, rendu pour le Vermandois. Merlin, *v^o Nantissement*, § 1^{er}, art. 7, p. 468.

choses et la puissance de la convention, on distingua du droit réel dont l'acheteur devait être solennellement investi, le droit personnel, la créance contre le vendeur, résultant du consentement et de la bonne foi. Ce n'était pas là, sans doute, quelque chose que l'on puisse comparer aux effets que le Code Napoléon attache au contrat de vente, lequel transfère *ipso jure* la propriété à l'acheteur, sans le concours de la tradition; c'était tout simplement une action pour obtenir par la voie de la justice cette tradition solennelle que, contrairement à son engagement, le vendeur n'effectuait pas.

8. Par la suite, la pensée formaliste dont était sorti tout ce système des devoirs de loi (1), se prêta à un aperçu nouveau qui y était en germe, quoique très-obscurément : on se servit de la publicité matérielle, qui en était une condition, pour consolider la propriété et lui donner, si je puis parler ainsi, des registres de l'état civil. Le vest et le devest furent, à l'égard des tiers, le signe irrécusable d'un droit de propriété, préférable au droit de ceux qui n'avaient pas été ensaisinés et qui prétendaient troubler celui qui l'avait été. Par là, une loi, purement matérialiste dans son principe, devint par le développement naturel des rapports privés, l'auxiliaire du crédit, et tout en embarrassant les parties contractantes par ses exigences minutieuses, elle facilita les relations des tiers avec eux.

(1) Les formalités à remplir, pour que l'acquéreur eût un droit réel sur la chose, variaient suivant les pays. Nous en avons décrit l'essence. Les noms étaient aussi très-divers. Vest et Devest, Dessaisine-Saisine, Dshéritance-Adhéritance, Devoirs de loi, sont autant d'expressions à peu près synonymes.

Ce qui prouve l'importance de ce nouveau point de vue, c'est que l'ensaisinement par un officier public fut même étendu aux alleux (1) : tant il est vrai qu'en dehors du caractère féodal de l'institution, on était non moins frappé de l'utilité d'entourer de formes protectrices la transmission de la propriété, dans l'intérêt de la propriété même et de son crédit ! Un placard de Charles V, du 10 février 1538, et un autre de Philippe II, du 6 décembre 1586, qui étendirent les bienfaits de cette mesure à toutes les Flandres, furent motivés par l'intérêt d'empêcher les fraudes et stellionats. On ne peut avoir une preuve plus palpable du nouvel aspect de l'ensaisinement et du concours qu'il était appelé à prêter aux transactions dont la propriété était l'objet ou le gage. Je peux citer encore un placard de l'archiduc d'Autriche, du 16 septembre 1673, applicable à la France, qui, rappelant à l'observation des lois antérieures, ordonnait que toutes aliénations de biens immeubles n'auraient d'effet de réalisation, AU PRÉJUDICE DES PERSONNES TIERCES, que si lesdites aliénations avaient été enregistrées au livre des juges des lieux où tels biens étaient situés (2).

Ainsi donc, un acheteur, qui avait rempli les devoirs de loi, ne craignait pas d'être évincé par une personne à qui le même immeuble aurait été vendu antérieurement, et dont la vente aurait été tenue secrète; la pro-

(1) Coutume du Hainaut, ch. cvi, art. 2. Seulement, ce n'était pas alors devant le seigneur ou l'officier du seigneur que l'on procédait aux devoirs de loi; c'était devant deux francs-alloëtiers choisis *ad hoc* parmi les propriétaires d'alleux. — Voy. Merlin, Répert., v° *Franc-alloëtier*. Toutefois Merlin expose que, par suite d'un défaut d'organisation, la publicité était fort imparfaite.

(2) Merlin, Répertoire, v° *Nantissement*.

priété se transmettait ou s'engageait avec une pleine sécurité au profit de ceux qui, comme acheteurs ou comme prêteurs hypothécaires, se dessaisaient de leur argent (1). Évidemment, nous trouvons ici l'origine et la pratique de l'idée qui a fait édicter la loi que nous expliquons.

9. Cette idée s'était produite en Bretagne sous des formes et avec une procédure différentes. Par une coutume particulière à ce pays, et dont d'Argentré le félicitait malgré les critiques de nombreux adversaires (2), on avait établi un système de protection et de stabilité de la propriété connu sous le nom d'appropriance. C'était un avertissement exprès, par la force et la puissance de proclamations et bannies, dont le but était d'enlever à celui qui n'avait pas fait connaître son droit réel, tout moyen de troubler le possesseur. On avait reconnu qu'il arrive souvent qu'on contracte pour des choses qui appartiennent à autrui, et qu'il fallait, dans l'intérêt public, établir des solennités capables d'assurer la propriété tout aussi bien que si l'on avait acquis des véritables propriétaires (3). En conséquence, les intéressés étaient mis en demeure de se présenter, par trois proclamations publiques du contrat translatif de propriété et des conditions; et s'ils gardaient le silence, l'acheteur était à couvert tout aussi bien que s'il eût acquis la prescription.

(1) Coutume de Vermandois, art. 28; Coutume de la Châtellenie de Lille, chap. 10, art. 4. Cette dernière porte : « Vente ou donation réalisée faict à préférer à autre vendition ou donation précédente, verbalement faicte seulement. »

(2) Voy. son traité des *Appropriances*, préface, n° 1.

(3) Hevin, sur *Bretagne*, préface des *Appropriances*.

L'appropriance ou appropriation, dit Duparc-Poullain, est une formalité par laquelle la propriété incommutable est acquise à celui auquel le saisi et actuel possesseur, en son nom, pour lui ou ses auteurs, par an et jour, a transporté un héritage, une dime inféodée, une servitude ou tout autre droit réel, par un contrat ou tout autre titre reçu de droit et de coutume et habile à transférer la propriété (1). La forme en est décrite dans l'art. 269 de la coutume de Bretagne : « On se peut approprier de tout héritage ou autre chose » réputée immeuble, soient servitudes ou autres droits » réels, par tous contrats et titres reçus de droit et de » coutume habiles à transférer seigneurie; acquérant » lesdits héritages, ou droits, de celui qui est saisi et » actuel possesseur, en son nom par lui et ses auteurs, » par an et jour: prenant ledit acquéreur possession » actuelle, en vertu desdits contrats et titres. Et fai- » sant après ladite possession, trois bannies, tant du » dit contrat que de la prise de possession, par trois » jours de dimanches consécutifs, sans intervalle, in- » continent après l'issue de la grand'messe, en la con- » grégation du peuple, à haute et intelligible voix, aux » lieux accoutumés, en la paroisse, ou paroisses, où » les choses acquises sont situées. Par lesquelles bannies » sera faite expresse déclaration, par quelle cour, soit » prochaine ou supérieure, l'acquéreur entend s'appro- » prier. Et faisant ledit acquéreur rapporter et certifier » lesdites bannies en jugement des prochains plaids gé- » néraux subséquent lesdites bannies, devant le juge » du lieu où sont lesdites choses situées, par le sergent

(1) Duparc-Poullain, t. IV, p. 309.