



HAL
open science

**La culture juridique du notaire : mythe ou réalité ?
Observations à partir de mémoires d'un praticien provençal
au XVIIIe siècle.**

Anne Dobigny-Reverso

► **To cite this version:**

Anne Dobigny-Reverso. La culture juridique du notaire : mythe ou réalité ? Observations à partir de mémoires d'un praticien provençal au XVIIIe siècle.. La Revue du Centre Michel de l'Hospital [édition électronique], 2022, 24, pp. 1-40. <halshs-03977195>

HAL Id: halshs-03977195

<https://shs.hal.science/halshs-03977195v1>

Submitted on 8 Feb 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



HAL Authorization

LA CULTURE JURIDIQUE DU NOTAIRE : MYTHE OU RÉALITÉ ? OBSERVATIONS À PARTIR DES « MÉMOIRES » D'UN PRATICIEN PROVENÇAL DU XVIII^E SIÈCLE

Anne DOBIGNY-REVERSO

Maître de conférences en Histoire du droit et des institutions, Université d'Angers

« De toutes les professions qui servent à maintenir la société civile, il n'y a guère de plus délicate ni de plus importante que celle de notaires¹ ».

Introduction

Le notariat n'est pas une institution universelle. Il y a une Europe avec et une Europe sans. La France du Sud est en moyenne, sous l'Ancien Régime, mieux et plus largement pourvue que celle du Nord. Cependant l'entier Royaume est du bon côté de la frontière².

Le notariat fait donc partie de la culture juridique française et européenne, mais qu'en est-il de la culture juridique du notaire ?

Le notariat provençal, à travers les travaux de Roger Aubenas³, de Maryse Carlin⁴, de Paul-Louis Malausséna⁵ ou de Jean-Philippe Agresti⁶, a déjà fait l'objet d'études

-
1. C. de Ferrière, *La science parfaite des notaires*, Paris, 1699.
 2. P. Chaunu, préface de J.-P. Poisson, *Notaires et société. Travaux d'histoire et de sociologie notariales*, Paris, Economica, 1985, t. 1, p. VII. (un *erratum* est venu corriger la première édition qui indique G. Dumezil comme auteur de la préface).
 3. Voir notamment R. Aubenas, *Étude sur le notariat provençal au Moyen Âge et sous l'Ancien Régime*, Aix-en-Provence, éd. du Feu, 1931, 269 p. et *Le testament en Provence*, Aix-en-Provence, P. Roubaud, 1927.
 4. M.-L. Carlin, *La pénétration du droit romain dans les actes de la pratique provençale : XI^e-XIII^e siècles*, Paris, LGDJ, 1967.
 5. P.-L. Malausséna, *La vie en Provence orientale aux XIV^e-XV^e siècles. Un exemple : Grasse à travers les actes notariés*, Paris, Pichon, 1969, 409 p.
 6. J.-P. Agresti, *Les régimes matrimoniaux en Provence à la fin de l'Ancien régime : contribution à l'étude du droit et de la pratique notariale en pays de droit écrit*, Aix-en-Provence, PUAM, 2009.

La revue du Centre Michel de L'Hospital, n° 24, 2022.

DOI : 10.52497/revue-cmh.955

érudites et les travaux d'André Gouron⁷ et de Jean Hilaire⁸ pour les pays de droit écrit en général demeurent des références. Cependant, la question de la culture juridique du notaire a été quelque peu laissée de côté⁹ même si ce thème a été abordé par le biais de la rédaction des clauses¹⁰ ou des enseignements spécifiques au notariat durant le XIX^e siècle¹¹.

Dès lors, la culture juridique du notaire : mythe ou réalité ? Le discours sur les praticiens ignorants est une constante de l'histoire du notariat jusqu'à une époque très récente¹². Maynard, célèbre arrêtiériste toulousain de la fin du XVI^e siècle, fustigeait l'ignorance des notaires, écrivant par exemple, « la plupart ignorants, couchant des parolles qu'ils ne savent et moins entendent si elles sont mâles ou femelles¹³ ». Les

-
7. A. Gouron, « Coutume et pratique méridionales : une étude du droit des gens mariés », *BEC*, 1958, pp. 194-209.
 8. Voir notamment J. Hilaire, *Le régime des biens entre époux dans la région de Montpellier du début du XIII^e siècle à la fin du XVI^e siècle : une contribution aux études d'histoire du droit écrit*, Paris, Montchrestien, 1957.
 9. Il faut toutefois noter que le thème apparaît dans l'article de F. Roumy, « Histoire du notariat et du droit notarial en France », in M. Schmoeckel (dir.), *Handbuch zur geschichtedes Notariats der europäischen Traditionen*, Bonn, Nomos, 2009, p. 125 et s. et dans l'ouvrage de F. Audren, J.-L. Halperin, *La culture juridique française : entre mythes et réalités XIX^e-XX^e siècles*, Paris, CNRS éd., 2013.
 10. Voir la thèse de J.-L. Sourieux, *Recherches sur le rôle de la formule notariale dans le droit positif*, Paris, Librairie du Journal des notaires, 1965, et plus récemment la thèse de R. Oulion, *Scribes et notaires face à la norme dans la Toscane du haut Moyen Âge (VII^e-XI^e siècles)*, Paris, Varenne, 2013, 578 p.
 11. L.-A. Barrière, « Les débuts de l'enseignement du droit notarial à l'Université de Lyon », in L.-A. Barrière, P. Delaigue (dir.), *Mélanges en l'honneur du Professeur Nicole Dockès*, Paris, La Mémoire du droit, t. II, 2018, pp. 35-88.
 12. J. Hilaire, *La science des notaires*, Paris, PUF, 2000, p. 153. Pourtant il y a eu des notaires savants à l'image de Brunetto Latini, qui est l'auteur d'une encyclopédie du XIII^e siècle, *Le Livre du Trésor*, écrite en langue vulgaire. Sur cet auteur, B. Ribemont, « Un notaire savant », *Cahiers de Recherches Médiévales et Humanistes*, 23/2012, p. 153-154.
 13. G. de Maynard, *Notables et singulières questions de droit écrit, décidées et jugées par arrests mémorables de la cour souveraine du Parlement de Tholose*, 1603, Liv. 5 chap. 40. Il poursuit en expliquant que l'ignorance des notaires, « comme le disait Balde a détruit tout le monde », *cf.* p. 110 (liv II) ou encore, p. 454 Liv V, chap. 46 « l'ignorance des notaires fort pernicieuse trainant avec elle de grands inconvenients ». À propos des testaments, il note dans l'édition de 1604, liv 5, chap. LVIII, p. 471 : « que la plupart de nos testaments dépendent non de la volonté des testateurs mais d'une écriture pesle-mesle et confusément dessus dessous dressée par les Notaires du tout ignorants, jusqu'à leur propre nom, d'où le moindre bourg est tout rempli, & plus sera encore à l'avenir, leurs charges, ô malheur, ayant été exposées en vente pour être rendues héréditaires & à la fin y faire succéder de pauvres et misérables idiots qui comme tout aveuglez en cet endroit seront conduits et dressés par d'autres aveugles sous deux ou trois lettres grossièrement peintes, qu'ils essayeront de dresser à taton, plongez au plus obscur des ténèbres, et quelles ils se trouveront enveloppez, et dont nous en voyons les avant-gardes ordinaires, és matière principalement desdits testaments... ».

notaires seraient donc des ignorants qui recopient des clauses qu'ils ne comprennent pas¹⁴. Bretonnier, au XVIII^e siècle, reprendra également cette ritournelle¹⁵.

Pourtant, afin de remédier à cette ignorance supposée, François I^{er} avait pris quelques dispositions dans une ordonnance de 1535 relative à l'administration de la justice en Provence¹⁶. Dans son chapitre 19, cette ordonnance prévoyait qu'avant la prestation de serment, le notaire serait examiné et interrogé par le parlement et il devrait subir une « sommaire inquisition *super vita et moribus*¹⁷ ».

C'est pourquoi suivre encore au XVIII^e siècle ce lieu commun constitue sans doute un *a priori* trop rapide. Peut-être faut-il distinguer, comme pour le haut Moyen Âge, ceux qui composent une élite au sein de la profession. En effet, il a été noté à propos des notaires toscans qu'« au VIII^e comme au XI^e siècle, il est facile de distinguer au sein des notaires ceux qui composent et écrivent bien leurs actes, sont sensibles aux nouveautés graphiques soit pour les adopter, soit pour y résister et témoignent d'une culture juridique alerte, tous critères qui permettent de dresser les contours d'une élite au sein de la profession¹⁸ ». Une étude sur les méthodes de travail des notaires

-
14. On note déjà cette défaillance, ces « rédacteurs médiocres » pour la période du haut Moyen Âge, « il connaît les formules mais peine à les reproduire sans cette "fatigue" qui accablait Sismondi, comme si le souvenir du terme *gairethinx* était si vague que son esprit, son langage et donc son écriture ne pouvaient que le bafouiller avec empressement », cf. R. Oulion, *op. cit.*, p. 400. Jean Gaudemet indiquait également que « les rédacteurs d'actes ne disposaient pas d'une "grande culture juridique" », cf. J. Gaudemet, *Les naissances du droit*, Issy-les-Moulineaux, éd. LGDJ Lextenso, 2016, p. 260.
15. En effet, à l'entrée « testament », on lit l'expression « notaires ignorans », cf. B.-J. Bretonnier, *Recueil par ordre alphabétique des principales questions de droit*, Paris, Prault, 1756, vol. 2, p. 368, v. « testament ». Sur Bretonnier, voir notamment J. Krynen, *Le théâtre juridique : une histoire de la construction du droit*, Paris, Gallimard, 2018, p. 94. D'autres auteurs seront encore plus acerbes. On lit par exemple dans *Les plaidoyers* de Monsieur Gaultier à propos du testament d'un muet : « ils ont trouvé un notaire assez idiot ou assez corrompu pour dresser un testament de cinq pages de minutes », cf. *Les Plaidoyez de Monsieur Gaultier* avocat au parlement, Paris, Théodore Girard, 1688, vol. 1, Plaidoyer n° 23, p. 522. Ce reproche d'idiotie fait aux notaires rappelle celui que les théologiens faisaient à l'encontre des légistes sous le règne de Philippe IV, cf. J. Krynen, « Les légistes "idiots politiques" ». Sur l'hostilité des théologiens à l'égard des juristes, en France, au temps de Charles V », in *Théologie et droit dans la science politique de l'État moderne*, Rome, Publications de l'École française de Rome, 147, 1991, p. 198. L'ignorance des notaires est encore décriée à la veille de la Révolution dans les cahiers de doléances, mais il s'agit surtout de critiques à l'encontre des notaires seigneuriaux, cf. E. Viillard, « Introduction aux archives notariales », in *Minutes notariales ou instantanés de la vie ?*, Publications de l'Université de St-Etienne, coll. « Patrisources », 2002, p. 23. De grandes différences existent en effet entre les notaires royaux et les notaires seigneuriaux, notamment quant au prix des charges, « insignifiant pour les notaires seigneuriaux » ; ce qui devait « affecter le niveau culturel des notaires : il y avait des notaires érudits, pourvus d'une large bibliothèque, et des notaires fort ignorants, juste un peu frottés de droit », cf. J.-L. Halperin, *L'impossible Code civil*, Paris, PUF, 1992, p. 71.
16. F.-A. Isambert, *Recueil général des anciennes lois françaises*, Paris, Belin-Leprieur, 1827, vol. 12, p. 424, ordonnance d'octobre 1535 enregistrée au parlement de Provence le 4 janvier 1536.
17. *Ibid.*, p. 482.
18. F. Bougard, « Notaires d'élite, notaires de l'élite dans le royaume d'Italie », in F. Bougard, R. Le Jan (dir.), *La culture du haut Moyen Âge, une question d'élites ?*, Turnhout, Brepols, 2009, p. 459-460.

et sur leurs cadres de pensée permettrait de mettre en avant la culture juridique de ces praticiens.

En Provence, dès le XIV^e-XV^e siècle, le notariat avait la préoccupation de constituer des recueils de modèles aussi complets que possible¹⁹ dans la lignée des formulaires bolonais du XII^e siècle et en particulier du formulaire de Rolandinus Passagieri. À côté des textes réellement tirés de la pratique provençale figurent des modèles d'actes fournis par les formulaires italiens et les *Actes notariae* des maîtres bolonais qui furent, selon l'expression de Roger Aubenas, « les manuels de l'Europe en leur temps ». Toutefois, si les formulaires des notaires ont focalisé les études des historiens du droit jusqu'à présent²⁰, le Professeur Hilaire a montré qu'aux XVII^e et XVIII^e se développait une littérature spécialisée permettant aux notaires, notamment ruraux, d'approfondir leurs connaissances juridiques et appelait les historiens du droit à mener des recherches dans cette direction²¹.

À l'occasion de dépouillements dans les archives privées déposées aux archives départementales du Var, plusieurs « mémoires » de praticiens ont été retrouvés. Leur analyse devrait contribuer à approfondir le débat sur la culture juridique des notaires en montrant que si la pratique a des aspects fatalement répétitifs, les praticiens n'en oublient pas pour autant les théories qui la sous-tendent.

Les mémoires retrouvés sont notamment ceux de Me Perrin et de Me Amic, tous deux notaires à la Garde-Freinet, petit bourg du Var au nord de Saint-Tropez, dans le massif des Maures²². Me Joseph-Marc Perrin a exercé entre 1742 et 1805, mais les Perrin sont notaires à La Garde-Freinet depuis cinq générations²³. Ces mémoires étaient conservés dans les archives privées et non pas dans la série des archives notariales, où l'on retrouve les minutes et les répertoires des notaires. Ces mémoires ont été rédigés dans la seconde moitié du XVIII^e siècle et, ces notaires ayant poursuivi leur exercice après la Révolution française et même après 1804, on trouve quelques références au droit révolutionnaire²⁴. On se situe donc dans la période que

19. J. Hilaire, *La science des notaires*, *op. cit.*, p. 110. Les plus anciens formulaires notariaux français sont provençaux et datent du XIII^e siècle, *cf.* M. Carlin, *op. cit.*, p. 45.

20. Outre les travaux du Professeur Hilaire, on peut également citer les nombreux travaux du Professeur Vito Piergiorganni dont *Hinc publica fides. Il notaio e l'amministrazione della giustizia*, Milano, Giuffrè, 2006. Dans les archives du Var, le formulaire de Me Olive, notaire à Draguignan au début du XVII^e siècle pourrait également faire l'objet d'une étude, *cf.* Archives Départementales du Var (ADV) 1 J 12. Désormais les références des archives seront abrégées : ADV : Archives Départementales du Var, ADIL : Archives départementales d'Indre-et-Loire, ADML : Archives départementales du Maine-et-Loire.

21. J. Hilaire, *La science des notaires*, *op. cit.*, p. 139.

22. Ces mémoires sont cotés ADV 79 J 2 à 79 J 5. Mais on peut également citer le mémoire élaboré par Me Jacques Garrus, notaire à Lorgues entre 1729 et 1752, *cf.* ADV, 1 J 27 ou encore celui de Me Ingignac, notaire à Trigance, *cf.* ADV 1 J 28.

23. Se sont ainsi succédé Jean Perrin (1631-1665), François-Joseph Perrin (1666-1680), Joseph Perrin (1693-1724), François Perrin (1726-1742) et Joseph-Marc Perrin (1742-1805).

24. À l'entrée « Dixmes », on peut lire par exemple à côté du titre du chapitre « notes abolies par le décret du 11 août 1789 », *cf.* ADV 79 J 2, p. 51.

Jean-Louis Mestre et Jean Hilaire ont appelée « la période des recherches » et qui s'étend du XVI^e au XVIII^e siècles²⁵.

Cette étude se concentrera sur les mémoires de Me Perrin qui se composaient de quatre volumes, le tout formant environ 1 600 pages, mais dont seulement deux volumes ont été retrouvés²⁶. Il ne s'agit pas d'un recueil de formules, mais plutôt d'un dictionnaire ou répertoire juridique. Ces volumes permettent de connaître les sources sur lesquelles les notaires s'appuyaient pour améliorer leurs actes et comprendre le droit en vigueur avant même la Révolution française.

« Signe d'une particulière curiosité d'esprit²⁷ », ces recueils sont-ils le fruit d'une certaine élite ou une spécificité des notaires ruraux ? Il est, en l'état actuel des recherches, impossible de répondre à cette question. Néanmoins, la présence de ces recueils dans les études des notaires ruraux vient remettre en cause l'idée répandue sous l'Ancien Régime du notaire rural isolé²⁸, celui que Montaigne appelait « le beau notaire de village²⁹ » et qui, au XVIII^e siècle, était souvent vu comme un personnage peu scrupuleux :

On se plaint avec raison de l'impéritie des Notaires de Campagne ; ils ont l'art d'embrouiller les Actes les plus simples ; c'est le seul point dans lequel ils excellent. Ceux des Villes sont-ils même à l'abri de ce reproche ? Que de contrats de mariage, que de donations, que de ventes, que de testaments ont été la source de procès éternels, par la faute de ceux qui ont dressé ces Actes ; par le galimatias, les amphibologies, les expressions vagues & équivoques qu'ils y ont insérées, soit par ruse, ou par ignorance³⁰ !

25. J.-L. Mestre, *Un droit administratif à la fin de l'Ancien Régime : le contentieux des communautés de Provence*, Paris, LGDJ, 1976, p. 483 et J. Hilaire, *La science des notaires*, *op. cit.*, p. 49.

26. L'étude des mémoires de Me Perrin constitue la première étape d'une recherche plus vaste qui intégrera les mémoires de Me Amic, mais également ceux qui pourront être retrouvés dans les différentes archives départementales de France.

27. F. Bougard, *art. prec.*, p. 459.

28. Certains notaires ruraux étaient même plus ouverts aux idées nouvelles que les notaires des villes, comme cela a été observé pour des notaires exerçant près du Mans, cf. A. Fillon, « Notaires villageois et idées nouvelles », in J.-L. Lafon, *Notaires, notariat et société sous l'Ancien Régime*, Toulouse, PU du Mirail, 1990, pp. 119-126. Elle note en effet (p. 125) que les trois notaires examinés constituent « un bon échantillon des notaires dynamiques installés dans des bourgades qui le sont aussi. Tous trois ont contribué à l'acculturation du village ».

29. M. de Montaigne, *Essais de Michel de Montaigne. Texte original de 1580 avec les variantes des éditions de 1582 et 1587*, Paris, H. Bossage, 1828, t. 3, livre II, chap. XXXVII, p. 224.

30. J.-B. Robinet, *Dictionnaire universel des sciences*, Londres, t. 1, 1777, v. « acte », p. 291. Dans la même page, cet auteur dénonce également la cupidité des notaires qui se transforment en hommes d'argent : « Comme la profession de Notaire est fort lucrative, surtout dans les grandes Villes, on s'y jette avec empressement, non pour servir le Public, mais pour gagner de l'argent. Avec une pareille disposition, si l'on n'est pas de la plus grande délicatesse sur les moyens, on se prête à des pratiques qu'on appelle des bagatelles, & qui sont de vraies friponneries : si l'on n'a pas une connoissance parfaite des Loix & des Coutumes, on fait des bévues qui coûtent bien cher aux particuliers dont on trompe la confiance ; si l'on n'a pas des principes vigoureux de probité, on fait une étude de toutes les subtilités de la chicane pour en abuser, on apprend à connoître les détours les plus ténébreux de la forme pour y égarer jusqu'à ses amis ». Il poursuit plus loin : « Un Notaire ne doit point être un homme d'argent, un marchand

Ces recueils étaient-ils un instrument de travail d'utilisation fréquente ? Dans ses travaux, Jean Hilaire a montré un manuscrit retrouvé en Saintonge à la fin du XVIII^e siècle, d'un genre assez similaire à ceux de Me Perrin. Il a été également retrouvé à Aix une *Instruction sur les testaments* rédigée par un notaire en 1781. De nouvelles prospections dans les archives permettront de répondre à cette question, mais le fait que ce type de document se retrouve dans des provinces fort éloignées, plaide plutôt en faveur d'une réponse positive. Néanmoins, il est certain que ces recueils constituent des instruments visant à acquérir une meilleure connaissance du droit et donc une meilleure maîtrise de la profession notariale.

Par ailleurs, en réalisant cet instrument de travail, le notaire suit la même démarche que les premiers arrêtistes ou les premiers commentateurs de coutumes³¹. C'est une œuvre privée sans dessein de publication, ce qui explique également qu'il soit difficile de savoir si ce type de document est d'utilisation fréquente. Me Perrin est dans la même logique que les arrêtistes toulousains Catellan³² ou Cambolas³³ qu'il utilise beaucoup :

Leur but était essentiellement de comprendre le sens des décisions de la cour à laquelle ils étaient attachés et la jurisprudence qui pouvait s'en dégager. Dans cette préoccupation, ils ne se contentaient pas alors de réunir simplement des arrêts ; ils le faisaient à propos de questions de droit fréquentes en pratique ou particulièrement délicates ou controversées. En somme, ils constituaient des dossiers à leur usage personnel³⁴.

Comme ces arrêtistes, le notaire n'hésite pas à ajouter ses remarques sur les opinions défendues par tel auteur ou des remarques pratiques, des usages de la province³⁵

d'argent, un courtier, un usurier ; s'il s'occupe à faire ce qu'on nomme communément des affaires, à prêter avec un gros profit pour soi, de l'argent qu'il n'a qu'en dépôt, & qui coûte fort cher à celui qui l'emprunte, s'il cherche à s'intéresser dans toutes sortes d'entreprises ; s'il se mêle d'agiotage, je le juge incapable de faire un Acte difficile & réfléchi. Tout occupé de ses intérêts, & des objets que poursuit sa cupidité, il n'a ni le tems, ni la tête assez nette, assez calme pour bien combiner les intérêts des autres ; il n'a ni des principes assez sûrs, ni des sentimens assez nobles pour mériter que d'autres lui confient leur honneur, leur tranquillité, leur fortune ».

31. L'oeuvre de Beaumanoir par exemple était une œuvre privée, cf. J.-L. Thireau, *Introduction historique au droit*, Paris, Flammarion, 2003, p. 133. Sur ce juriste, voir G. Giordanengo, v. « Beaumanoir », in P. Arabeyre, J. Krynen, J.-L. Halperin (dir.), *Dictionnaire historique des juristes français XIX^e-XX^e siècle*, Paris, PUF, 2015, p. 74-75 (ci-après *DHJF*), et J.-M. Carbasse, « Philippe de Beaumanoir politiste », in E. Gasparini (dir.), *Mélanges en l'honneur du Professeur Michel Ganzin*, Paris, La Mémoire du droit, 2016, pp. 39-56.
32. J. Poumarède, v. « Catellan », in *DHJF*, *op. cit.* p. 218.
33. J. Poumarède, v. « Cambolas », in *DHJF*, *op. cit.* p. 155.
34. J. Hilaire, « Questions autour de la jurisprudence des arrêts », in S. Dauchy, V. Demars-Sion (dir.), *Les recueils d'arrêts et dictionnaires de jurisprudence (XVI^e-XVIII^e siècles)*, Paris, La Mémoire du droit, 2005, p. 24.
35. Devient-il alors un homme de doctrine ? Jean Hilaire a démontré que le travail de certains arrêtistes en faisait des « hommes de doctrine », cf. J. Hilaire, « Questions autour de la jurisprudence des arrêts », *art. prec.*, p. 25.

et s'appuie parfois, comme les arrêtiŕistes, sur son expérience personnelle, notamment lorsqu'il a assisté à des arbitrages³⁶.

Afin de réaliser ces mémoires, Me Perrin s'est beaucoup documenté et il offre ainsi un instrument complet où l'on retrouve toute la science du notaire d'après les lois, la jurisprudence et la doctrine. Ce n'est pas une sorte de *vade-mecum* que Me Perrin a constitué, ces mémoires de praticiens constituent plutôt un genre nouveau, que l'on pourrait considérer comme étant encyclopédique, à l'origine de la documentation professionnelle³⁷ (I). Ce savoir encyclopédique a un objectif pratique puisque le notaire ne traite que de points concrets, qui peuvent parfois être controversés (II).

I. Les mémoires des praticiens, une encyclopédie pratique à l'origine de la documentation professionnelle

Ces mémoires de praticiens constituent un genre littéraire nouveau dont il faut tout d'abord étudier la forme et le contenu (A) avant de tenter de déterminer à quel type de documentation professionnelle ils appartiennent (B).

A. La forme et le contenu des mémoires de praticiens

Les « mémoires » de Me Perrin ne traitent pas d'un seul thème comme le cahier trouvé à Aix, intitulé *Instructions sur les testaments* et rédigé en 1781. On devrait plutôt parler de dictionnaire³⁸, car le notaire a choisi de décrire le droit par mots-clés et pour ce faire, il n'a pas pu résister au « triomphe de l'ordre alphabétique³⁹ » du XVIII^e siècle. C'est donc un travail qui se veut généraliste et dont l'accès est assez commode compte tenu de cet ordre. En outre, ce n'est qu'un recueil de droit où les formules sont absentes. Le manuscrit aurait donc pu prendre ce titre de « Recueil de droit », comme le fait un

36. Cf. ADV 79 J 4, p. 50, il note à propos d'une succession où la mère se trouve en concours avec les frères ou sœurs germains du défunt : « il en fut décidé de même [partage égal entre mère et frères et sœurs] par Messieurs Revel l'ainé et Maraire en qualité d'arbitres en l'affaire de Madame Combuyer et Elizabeth Simian sa fille, moy présent ».

37. L'expression « documentation professionnelle » est postérieure aux manuscrits de Me Perrin, puisque le mot documentation apparaît vers 1870, mais elle traduit le mieux la volonté de rassembler des connaissances pour parfaire une pratique, ici notariale, cf. L. de Carbonnière, v. « documentation », in D. Allan, S. Rials, *Dictionnaire de la culture juridique*, op. cit., p. 396.

38. Le mot répertoire aurait également pu être utilisé, mais il engendrerait une confusion avec le répertoire du notaire dans lequel le praticien note tous les actes qu'il rédige avec la date et le nom des parties. Ce répertoire est conservé dans les archives et une copie est conservée au greffe du tribunal dont dépend l'étude. Aujourd'hui, les notaires doivent encore déposer au greffe du tribunal de grande instance de leur résidence un double de leur répertoire.

39. L'expression est empruntée à V. Demars-Sion, « Les répertoires de jurisprudence à l'épreuve de la pratique », in S. Dauchy, V. Demars-Sion (dir.), *Les recueils d'arrêts et dictionnaires de jurisprudence*, op. cit., p. 327.

avocat à Gassin en 1772⁴⁰. Me Germondy rédige en effet depuis 1770 plusieurs cahiers intitulés *Recueil de notes de droit par ordre alphabétique*⁴¹.

Les thèmes abordés ont un lien avec la pratique notariale même si certains sont surprenants. Après l'entrée « Bagues et bijoux », on trouve un titre important relatif aux « crimes ». Il est également question de capitation, contrat pignoratif, contre-lettre, de la dîme, de l'eau, des ecclésiastiques, de l'expilation⁴², des faux témoins, de la subordination de témoins, des filles, des greffiers, des homicides, des juges, du lait, du louage de chevaux et autres bêtes, du mariage, du mary, des meubles et immeubles, des mineurs, du marc d'or, de la mort (civile et naturelle), des notaires, du partage, des paiements, des puits, des peines des secondes noces, de la pelote (charivary), de la puissance paternelle, de la péremption d'instance, de la possession, de la prescription, de la preuve, des procurations, des crimes de rapt et de viol, des successions *ab intestat*, des testaments, de la veuve...

Chaque titre est ensuite ordonné en différents chapitres présentés dans un sommaire. Le titre « Crime » par exemple est subdivisé en 31 chapitres, parmi lesquels on trouve un chapitre consacré au blasphème, un autre au péculat, un aux incendiaires ou encore un chapitre consacré aux duels⁴³.

À l'intérieur de chaque chapitre, l'ouvrage se présente à la manière des *Loix civiles* de Domat⁴⁴, c'est-à-dire en deux colonnes. Dans la première colonne, se trouve la question abordée. Face à elle, se trouve la réponse qui peut-être plus ou moins développée⁴⁵. Ainsi, dans le chapitre « louage de chevaux », il y a un paragraphe intitulé « Définition de la négligence ou faute appelée levissima », la réponse tient en deux lignes et n'est qu'un renvoi d'une part à d'Expilly, et d'autre part au répertoire du notaire au mot « faute⁴⁶ ». Mais le notaire peut également développer et apporter un point de vue ou un usage. Toujours dans le chapitre « louage de chevaux », un paragraphe s'intitule « cheval ou autre bête louée et qui meurt, ce que doit observer le locataire pour se garantir d'en payer le prix s'il n'y a pas de sa faute ». Me Perrin explique alors :

40. Gassin est une commune du Var qui se situe tout près de Saint-Tropez. Par conséquent, Me Germondy et Me Perrin ne sont pas très éloignés.

41. Ces cahiers, conservés à la Bibliothèque universitaire d'Aix-en-Provence, ont été numérisés et sont consultables sur le site Odyssée : Germondy, « Notes de droit, sous la forme d'un répertoire alphabétique, renvoyant pour chaque article aux auteurs faisant autorité matière et indiquant même le passage exact du volume à consulter », *Bibliothèque numérique patrimoniale*, [En ligne] URL : <https://odyssee.univ-amu.fr/items/show/92> [consulté le 14 mai 2019].

42. Il s'agit de l'expilation d'héritité qui est la « soustraction de quelque effet d'une hérédité jacente, c'est-à-dire non appréhendé par l'héritier ; encore faut-il que cette soustraction soit faite par un étranger qui a recelé quelque effet de l'héritité d'autrui, dans laquelle il ne pouvoit rien prétendre à titre d'héritier », cf. C.-J. de Ferrière, *Dictionnaire de droit et de pratique*, Paris, Babuty, 1762, t. 1, v. « expilation », p. 881.

43. ADV 79 J 2, pp. 13-14.

44. D'ailleurs, Domat est une des sources doctrinales essentielles pour ces notaires.

45. Dans le *Recueil* de Me Germondy, le cahier est également divisé en deux colonnes, la bibliographie se trouve dans la première et les notes dans la seconde. Néanmoins ces notes sont moins érudites et la bibliographie beaucoup plus succincte. Par exemple, à l'entrée « succession », il ne cite que Boutaric.

46. ADV 79 J 2, p. 210.

Un cheval venant à mourir de mort naturelle, le locataire d'icelui doit le faire visiter par des experts et leur faire faire leur rapport au terme de sa mort.

Il s'appuie pour cela sur « la Science des notaires, tome 1, page 605, sect 5e ». Mais il ajoute ensuite :

L'usage est de le faire visiter par deux maitres maréchaux ou au moins un, et de leur faire faire leur rapport⁴⁷.

Si pour quelques chapitres, le notaire a commencé par donner la liste des auteurs qui traitent de cette question⁴⁸, en principe chaque paragraphe, chaque question sont justifiés par une bibliographie, parfois de simples renvois comme ceux que l'on trouve dans le *Dictionnaire de pratique* de Ferrière, parfois par une bibliographie très complète. Si le point traité met en évidence des contradictions chez les auteurs, le notaire convoque alors un « jury d'auteurs », énumère les différents points de vue en indiquant des références très précises allant jusqu'au numéro de la note, ou sélectionnant les paragraphes qui l'intéressent.

L'analyse des différents volumes des mémoires de Me Perrin permet d'établir une liste d'ouvrages utilisés par le notaire pour créer son dictionnaire. On peut alors distinguer plusieurs catégories de références.

Il fait référence au droit romain. Pour cela, il utilise notamment l'édition des *Institutes de Justinien* par Ferrière⁴⁹. Vient ensuite la législation royale et en particulier, les ordonnances de d'Aguesseau accompagnées des différentes explications dont elles ont pu faire l'objet, comme l'*Explication de l'ordonnance de Louis XV sur les donations* de Boutaric ou le *Traité des testaments* de Furgole⁵⁰. Mais il est également question de l'ordonnance de 1667, ou encore à propos du marc d'or⁵¹, de la Déclaration du Roy de 1770 relative à la levée des offices, ou encore sur la même question, d'un arrêt du Conseil de 1774. On trouve fréquemment la référence au Code Henry.

Régulièrement le notaire mentionne des ouvrages généraux qui concernent l'ensemble du royaume : Domat et ses *Loix civiles* en premier lieu. Compte tenu de la fréquence des renvois au juriste auvergnat, on peut penser que la forme des mémoires a été inspirée par cet auteur. Viennent à la suite de Domat, les ouvrages de Ferrière que l'on s'attend à trouver chez un notaire : la *Science des notaires* et le *Dictionnaire de pratique*. On trouve également le *Dictionnaire des droits domaniaux*,

47. ADV 79 J 2, p. 206.

48. ADV 79 J 2, p. 205.

49. Cet ouvrage, plutôt destiné à un public d'étudiants, et l'utilisation de l'*Enchiridion* d'Imbert témoignent d'une connaissance minimaliste et surtout utilitaire du droit romain.

50. J. Poumarde, v. « Jean-Baptiste Furgole », in *DHJF*, *op. cit.*, p. 455.

51. Le marc d'or correspond aux droits d'entrée payés par le nouveau notaire. Ces droits « correspondent même si leur nature est différente au cautionnement légal que les notaires paient aujourd'hui », cf. G. Rouzet, « La discipline notariale sous l'Ancien Régime », in J.-L. Lafont, *Notaires, notariat et société sous l'Ancien Régime*, Toulouse, PU du Mirail, 1990, p. 67.

le *Répertoire* de Bretonnier, ce qui peut paraître étonnant lorsqu'il lit ce que pense ce juriste des notaires, Brillon et son *Dictionnaire des arrêts*⁵², l'*Enchiridion* d'Imbert, Antoine Favre⁵³, Théveneau, Rousseau de La Combe, Serpillon, ou encore les ouvrages des deux Lebrun, car le notaire prend la peine de préciser Lebrun en son « procès civil⁵⁴ » pour le distinguer du Lebrun auteur du *Traité des successions*.

Par ailleurs, il ne faut pas oublier que Me Perrin instrumente en Provence. Sa bibliographie fait donc une large place aux auteurs des pays de droit écrit. On trouve surtout des arrêtiéristes toulousains, grenoblois et montpelliérains. Maynard, l'arrêtiériste toulousain, est le plus cité. Dans son ouvrage *Notables et singulières questions de droit écrit*⁵⁵, le premier arrêtiériste toulousain aborde toutes les branches du droit et en particulier le droit patrimonial de la famille, puisque les testaments, les dots et les successions sont largement développés⁵⁶. D'Olive, Cambolas et Catellan⁵⁷ sont également cités⁵⁸. Viennent ensuite des auteurs tels le grenoblois d'Expilly, le montpelliérain Serres, de Roussilhe et son *Traité de la dot*, ou le plus ancien Rebuffe.

-
52. Il s'agit du *Dictionnaire des arrêts ou jurisprudence universelle des parlements*. Dans la continuité de cet auteur, le toulousain Prost de Royer a écrit un *Dictionnaire de jurisprudence et des arrêts ou nouvelle édition du Dictionnaire de Brillon par Prost de Royer*. Sur cette nouvelle édition qui, « en-dehors du titre n'avait pas conservé grand'chose de l'ancienne, selon un procédé commercial qui n'est pas l'unique exemple du genre au XVIII^e siècle », voir M. Boulet-Sautel, « Un traité de science administrative à la fin de l'Ancien Régime », in *Hommage à Robert Besnier*, Paris, 1980, p. 57-66, réimp. dans *Vivre au royaume de France*, Paris, PUF, p. 199-207.
53. Cet auteur est utilisé par Cambolas.
54. Voir J.-L. Thireau, v. « Lebrun », in *DHJF*, *op. cit.*, p. 624.
55. Cet ouvrage est publié en 1603, mais il faisait encore autorité au XVIII^e siècle puisque la dernière édition en 1751.
56. Maynard est souvent désigné comme le premier arrêtiériste toulousain, cf. J. Pomarède, v. « Maynard », in *DHJF*, *op. cit.*, p. 553, mais en réalité Etienne Aufréri fut le premier à réfléchir sur une collection d'arrêts remarquables du parlement de Toulouse, cf. P. Arabeyre, « L'ombre portée du Parlement de Paris sur le premier recueil d'arrêts toulousains (début XVI^e siècle) », in G. Cazals, S. Georget (dir.), *Des « arrêts parlans ». Les arrêts notables à la Renaissance entre droit et littérature*, Genève, Droz, 2014, pp. 19-42 et J.-L. Gazzaniga, « Jurisprudence du parlement de Toulouse au XVI^e siècle, étude d'une collection d'arrêts », *Annales de l'Université des sciences sociales de Toulouse*, t. 19, 1971, pp. 297-409. Sur Maynard, voir également A. Rousselet-Pimont, « L'unité du droit vue par un arrêtiériste toulousain. Géraud de Maynard (1537-1607) », in P. Arabeyre, O. Poncet (dir.), *La règle de l'unité. Le juge et le droit dans la France moderne (XV^e-XVIII^e)*, Paris, Classiques Garnier, 2019, p. 19-46.
57. Il publie en 1705 un ouvrage intitulé dans lequel il utilise ses prédécesseurs Maynard, d'Olive, Cambolas. C'est un succès remarquable, à tel point qu'il y a eu au XVIII^e des éditions concurrentes « qui déclenchèrent le marché fructueux des livres de droit », cf. J. Pomarède, v. « Catellan », in *DHJF*, *op. cit.*, p. 218.
58. Sur ces arrêtiéristes toulousains et leurs « œuvres majeures », cf. J. Pomarède, « Les arrestographes toulousains », in S. Dauchy, V. Demars-Sion (dir.), *Les recueils d'arrêts et dictionnaires de jurisprudence (XVI^e-XVIII^e siècles)*, *op. cit.*, p. 82.

Quant aux ouvrages de droit provençal, Me Perrin s'appuie sur Julien⁵⁹, Mourgues⁶⁰, Bomy⁶¹, Barrigues de Montvallon⁶² (qu'il note seulement « Montvallon »), Bonnet⁶³, l'abbé de Coriolis⁶⁴, Bornier, Decormis⁶⁵, Janety, Boniface et « le plus grand juriste provençal du xvii^e siècle⁶⁶ », le « virtuose du droit écrit⁶⁷ », Dupérier, sans oublier la législation locale, c'est-à-dire les Statuts de Provence de 1456 qui sont régulièrement cités afin de rappeler les privilèges de la province⁶⁸.

Une curiosité apparaît dans sa bibliographie puisque Me Perrin note dans un paragraphe relatif au droit des successions « Buisson, en son commentaire manuscrit du Code », ce qui signifie que le notaire utilise des ouvrages peu connus. Ce Buisson serait un juriste aixois de la fin du xvii^e siècle, qui a rédigé un Code sur le modèle de celui de Justinien et qui est resté manuscrit. À la même époque, le grand-oncle de Jean-Joseph Julien, Antoine Julien, rédigeait lui aussi un Code, mais en latin. Dans sa thèse, le Professeur Jean-Louis Mestre explique que « bien qu'ils demeurent manuscrits, ces deux ouvrages connaissent une très grande diffusion⁶⁹ », à tel point que Julien constate en 1778 « qu'il serait inutile d'imprimer celui de son grand-oncle ». Dans la préface du *Nouveau Commentaire de Statuts*, il note en effet « il y en a tant de copies dans les Cabinets des Magistrats et des Avocats de cette province que l'impression ne l'y aurait guère rendu plus public⁷⁰ ». Mais Julien se trompe car il

59. L. Reverso, v. « Julien », in *DHJF*, *op. cit.*, p. 566.

60. L. Reverso, v. « Morgues (Mourgues) », in *DHJF*, *op. cit.*, p. 754. Son ouvrage s'intitule *Les statuts et coutumes du pays de Provence*, 1658.

61. Me Perrin a lu l'édition de 1620 puisque dans son cahier de consultations se trouve quelques feuilles volantes : Notes tirées en abrégé sur les Statuts du pays de Provence de l'édition de 1620 par Me J. de Bomy, cf. ADV 79 J 5.

62. O. Descamps, v. « Barrigue de Montvallon », in *DHJF*, *op. cit.*, p. 53.

63. Il s'agit de Joseph Bonnet auteur de plusieurs ouvrages, dont *Recueil d'arrêts de la Cour de parlement de Provence, concernant la compétence des juges en général*, Aix, 1734.

64. Il est l'auteur de deux ouvrages traitant du droit provençal. Me Perrin l'utilise dans le titre relatif à la capitation, cf. ADV 79 J 2.

65. François Decormis a été avocat au parlement d'Aix. Ses consultations ont été publiées sous le titre de *Recueil de consultations sur diverses matières*, Paris, Montalant, 2 vol., 1735.

66. J.-L. Mestre, *Un droit administratif à la fin de l'Ancien régime Le contentieux des communautés de Provence*, *op. cit.*, p. 484.

67. O. Tholozan, v. « Dupérier », in *DHJF*, *op. cit.*, p. 368.

68. Les parlementaires aixois font de même pour rappeler la défense des privilèges judiciaires de la province, cf. M. Cubbels, *La Provence des Lumières. Les parlementaires d'Aix au 18^e siècle*, Paris, Maloine, 1984, p. 784.

69. J.-L. Mestre, *op. cit.*, p. 481. Les traités de Reboul, au contraire, ne semblent pas avoir bénéficié d'une telle diffusion. Les différents traités du « professeur de droit français dans l'Université d'Aix » n'ont en effet jamais été publiés et aucune copie ne semble être parvenue dans les bibliothèques des notaires. Sur ce juriste, voir J.-P. Agresti, v. « Reboul », in *DHJF*, *op. cit.*, p. 857 et du même auteur « Le droit observé en France » dans les traités manuscrits du premier professeur de droit français à l'université d'Aix : Jean-Baptiste Reboul (1640-1719) », in E. Gasparini (dir.), *Mélanges en l'honneur du Professeur Michel Ganzin*, *op. cit.*, pp. 205-225.

70. J.-J. Julien, *Nouveau commentaire sur les statuts de Provence*, Aix, Esprit David, 1778, t. I, préface, p. xxiii.

oublie les notaires. Cet oubli va sans doute dans le sens d'un ralliement à la thèse de l'ignorance des praticiens.

Ce notaire s'appuie donc sur beaucoup d'arrêtistes pour éclairer et justifier ses propos, même si les Professeurs Poumarède et Leyte ont montré que « cette littérature n'avait pas très bonne presse⁷¹ ». Cependant, il s'agit d'un procès injuste car cette littérature était indispensable aux praticiens, puisqu'elle constituait « le seul moyen de connaître la jurisprudence des cours dont ils dépendaient, pour tenter de prévoir leurs chances d'obtenir gain de cause⁷² ; cela en raison du “mystère sacré” qui entourait l'élaboration des décisions de justice⁷³ ». Mais surtout, le fait de se reporter à la jurisprudence montre que le notaire cherche à ce que ses actes, qui recevront peut-être une sanction judiciaire, soient effectifs.

En outre, Christian Chêne, dans sa thèse consacrée à l'enseignement du droit français en pays de droit écrit, indiquait que les arrêtistes constituaient la documentation de base des professeurs⁷⁴. Il semble qu'il en soit de même pour les notaires. Cependant, au XVIII^e siècle, l'activité des arrêtistes est moins féconde⁷⁵, c'est pourquoi les auteurs utilisés par le notaire sont assez anciens mais réédités au début du siècle. Néanmoins, il est curieux de ne pas trouver sous sa plume la trace de Debézieux⁷⁶, célèbre arrêtiste aixois dont l'ouvrage *Arrêts notoires de la Cour du Parlement de Provence* est publié en 1750. Il y a également moins d'arrêtistes parce qu'ils sont remplacés par le *Journal du Palais* à Paris, puis à Toulouse et à Aix également, puisque le notaire utilise régulièrement les travaux de Me Janety⁷⁷, auteur du *Journal du Palais de Provence ou Recueil des arrêts rendus depuis les derniers journalistes par le Parlement et par la Cour des Aides, 1775-1784*.

Par ailleurs, les juristes provençaux cités par Me Perrin subissent l'influence d'auteurs coutumiers. D'Argentré, Dumoulin, Coquille sont par exemple cités par Decormis

71. J. Poumarède, « Les arrêtistes toulousains », in J. Poumarède, J. Thomas (dir.), *Les Parlements de Provence*, Toulouse, Framespa, 1996, p. 369, notamment précise l'auteur « en raison du “mystère sacré” qui entourait l'élaboration des décisions de justice », p. 370. Voir aussi : G. Leyte, « Le droit commun de la France. Observations sur l'apport des arrêtistes », *Droits*, 2003/2, p. 53 : « Une assez mauvaise réputation les poursuit, due à une fiabilité aléatoire et à la difficulté de contrôler leurs affirmations, mais ils présentent l'immense intérêt d'avoir été la source presque exclusive de divulgation de la jurisprudence avant la Révolution ».

72. J. Poumarède, « Les arrêtistes toulousains », *art. prec.*, p. 370.

73. *Ibidem*.

74. C. Chêne, *L'enseignement du droit français en pays de droit écrit (1679-1793)*, Genève, Droz, 1982, p. 262. L'auteur a calculé qu'ils représentaient 59 % de leurs références.

75. Même si Prost de Royer recensait 118 recueils d'arrêtistes à la veille de la Révolution.

76. Balthasar Debézieux (1655-1722), avocat du Roi au Bureau des Finances d'Aix en 1679, président de la Chambre des Enquêtes du Parlement d'Aix en 1693, cf. J.-L. Mestre, *op. cit.*, p. 586.

77. N. Janety, *Journal du Palais de Provence ou Recueil des arrêts rendus depuis les derniers journalistes par le Parlement et par la Cour des Aides, 1775-1784*, 6 vol., Aix, 1784. On lui doit également, un *Commentaire sur le Règlement de la Cour de Parlement de Provence de 1672*, Aix, 2 vol., 1780. Sur cet auteur, cf. C.-F. Achard, *Histoire des hommes illustres de la Provence ancienne et moderne*, Marseille, Mossy, 1787, t. II, p. 510 et J.-L. Mestre, *op. cit.*, p. 586.

et ces auteurs coutumiers sont parfois repris par le notaire. Dumoulin, par exemple, est utilisé en droit des successions, comme nous le verrons plus loin. Mais il semble que cette utilisation, même si elle témoigne d'une certaine culture, soit souvent de seconde main⁷⁸ et ce pour au moins deux raisons.

D'une part, lorsque Dumoulin est cité il l'est très souvent⁷⁹ dans la même page que Decormis ou Dupérier qui a commenté Dumoulin⁸⁰. D'autre part, les ouvrages de Dumoulin sont en latin. Or, toutes les œuvres ou presque, mentionnées par le notaire, sont en français. Doit-on en conclure qu'il ne lit pas le latin⁸¹? Certainement pas, car sa formation lui a prodigué des notions de latin et qu'il cite des adages en latin en les expliquant ensuite, comme dans le titre consacré à l'eau⁸², tout comme il cite également des juristes tels que Modestin⁸³. En réalité, comme la plupart des juristes de la seconde moitié du XVIII^e siècle, il profite du travail de ces prédécesseurs qui eux, se sont confrontés aux sources.

Enfin, compte tenu de la précision apportée dans les références données par le notaire, il est aisé de vérifier les auteurs qu'il n'a pas lus⁸⁴. Soit le notaire précise

78. Le notaire auteur de l'*Instruction sur les testaments* de 1781 retrouvée à Aix fait également référence à Coquille une fois sans plus de précision, cf. F. Hildesheimer, « Du praticien à l'historien, à propos d'une instruction sur les testaments rédigée à Aix en 1781 », *SHDE*, 1983, p. 110.

79. Très souvent en effet, mais pas toujours. Dans le chapitre consacré à la Dîme, Me Perrin fait référence à « Monsieur Charles du Moulin sur le chapitre... », cf. *ADV 79 J 2*, p. 74.

80. J.-L. Mestre, *op. cit.*, p. 484. Dupérier recourt également à Cujas ou Le Douaren.

81. Cette question de l'utilisation et de la connaissance du latin s'est également posée pour un auteur comme Beaumanoir car les *Coutumes de Beauvaisis* ne contiennent pas un mot de latin, cf. J.-M. Car-basse, *art. prec.*, p. 41, note 1. Par ailleurs, si Me Perrin utilise peu d'ouvrages en latin, il doit en être de même pour son confrère, Me Candy, notaire à Crémieu, car sa bibliothèque personnelle ne contient pas d'ouvrages en latin. Ce constat, pour la fin du XVIII^e siècle, conforte l'idée selon laquelle il ne faut pas, encore au XIX^e siècle, « exagérer la fréquentation étudiante de la littérature latine » alors même qu'en 1835, dans la *Bibliothèque choisie à l'usage des étudiants en droit et des jeunes avocats* de Dupin aîné, « 30 % des ouvrages conseillés sont en latin », cf. F. Audren, J.-L. Halperin, *La culture juridique française, op. cit.*, p. 67.

82. Voir par exemple, *ADV 79 J 2*, p. 90. Cette présence du droit romain en matière de droit de l'eau n'est pas une particularité du notaire. À la fin de l'Ancien Régime, les magistrats de la Chambre des eaux et forêts du Parlement de Provence s'appuient sur plusieurs fragments du Digeste pour élaborer leurs arrêts, cf. L. Reverso, « Un contentieux de l'eau en Provence au XIX^e siècle : Genèse et interprétation de l'article 645 du Code civil », in *Droit civil et droits*, Actes du colloque de l'École doctorale sciences juridiques et politiques de l'Université Paul Cézanne Aix-Marseille III, mai 2004, Aix-en-Provence, PUAM, 2005, pp. 15-56.

83. Il cite ainsi la définition du testament donnée par Modestin, cf. *ADV 79 J 4*, p. 55 : « le jurisconsulte Modestinus rapporte cette définition : "testamentum est voluntatis nostrae justa sententia, de es quod quis post mortem suam fieri velis". Furgole, tome 1, chap. 2, art. 1, p. 11 ». Il s'agit ici d'une utilisation de seconde main d'un fragment du Digeste, D.28.1.1.

84. Sans donner l'année de l'édition, le notaire donne un maximum de précisions afin de retrouver la citation. Pour Mourgues, par exemple, il peut préciser s'agissant d'une question relative aux successions *ab intestat* : « Mourgues, p. 195-196 3^e ligne à la fin de la page », cf. *ADV 79 J 4*, p. 44.

qu'il cite La Rocheflavin, Papon et Despeisses⁸⁵ à partir du *Dictionnaire de pratique* de Ferrière ; soit il ne donne que la référence trouvée chez un auteur du xvii^e ou du début du xviii^e siècle⁸⁶ sans donner précisément la page, la colonne ou le numéro comme il le fait habituellement, ce qui permet de se reporter très facilement à la source.

Si les auteurs coutumiers sont parfois cités de seconde main, il en est de même pour les glossateurs, mais cela témoigne malgré tout des connaissances du notaire, de sa culture et de sa volonté de rechercher les origines de telle institution ou de telle solution.

Malgré ces quelques « lacunes », on constate que la culture juridique même locale est bien plus étendue que celle du notaire auteur de l'*Instruction sur les testaments* qui cite constamment Boniface et Decormis et « à un moindre degré Mourgues⁸⁷ ». Sa culture est d'autant plus étendue que pour rédiger ce répertoire ou ces mémoires, le notaire a procédé de la même façon que Boniface : il a utilisé les consultations, les mémoires et les plaidoyers des avocats⁸⁸.

En effet, Me Perrin utilise et cite des *factums*, des décisions de justice et des consultations d'avocat qu'il n'hésite pas à annexer. Cette utilisation de consultations d'avocat confirme ce qui avait déjà été souligné par le Professeur Hilaire à propos d'un notaire exerçant dans un petit village de la Saintonge de droit écrit, lequel avait un « cayer de consultes » qui contient une cinquantaine de consultations juridiques sur des affaires de la région et recopiées par ce notaire⁸⁹.

Dans les mémoires, le notaire procède de deux façons, soit il recopie la consultation, soit il l'annexe. Si c'est un *factum*, il le note en bibliographie. Finalement, son travail a des points communs avec les ouvrages du xix^e siècle utilisés par les

85. Juriste montpelliérain qui a été avocat au parlement de Paris et qui est l'auteur d'un traité du droit des successions. Il plaide pour un enseignement du droit en langue française et écrit en français. Ses *Oeuvres* sont rééditées au xviii^e siècle.

86. Dans sa thèse, Jean-Louis Mestre explique qu'il faut distinguer les deux moitiés du xviii^e siècle : « il semble que les juristes provençaux de la seconde moitié du xviii^e siècle se soient moins souciés de recourir aux sources anciennes. Sans doute du fait même de l'existence de ces compilations, qui leur donnaient des renseignements suffisants et faciles à relever. Ainsi, en matière de responsabilité délictuelle des communautés, Saurin se contente de noter la référence au recueil de Decormis et Gassier écrit dans un mémoire : "Decormis cite Barthole sur la loi..." », cf. J.-L. Mestre, *op. cit.*, p. 483.

87. F. Hildesheimer, *art. prec.*, p. 110. Sur cette idée que Mourgues ne serait plus lu, voir C.-F. Bouche, *Essai sur l'histoire de la Provence suivie d'une notice des Provençaux célèbres*, Marseille, Mossy, 1785, vol. 2, p. 377 : « jusqu'en 1778 son commentaire a rendu les plus grands services aux avocats & aux magistrats. Depuis cette époque, on ne le lit plus ». Pourtant, l'utilisation que Me Perrin fait de Mourgues dément cette affirmation.

88. J.-L. Mestre, *op. cit.*, p. 483. À côté de ses mémoires, il a un recueil de consultations éparses qu'il a recopiées, cf. ADV 79 J 5. Ces consultations sont les œuvres de divers avocats, parfois des locaux, parfois des plus connus. Il a par exemple recopié une consultation relative à un testament, signée de Gassier, Portalis et Siméon, cf. ADV 79 J 5, pp. 495-500.

89. Il s'agit de Me Barraud, notaire à Nieul-le-Virouil, près de Jonzac en Charente-Maritime, cf. J. Hilaire, *La vie du droit*, *op. cit.*, p. 172.

aspirants-avocats comme le *Mémorial universel de législation et de jurisprudence civile, criminelle et notariale* de Me Bazille⁹⁰.

Toute cette bibliographie semble étonnante chez un juriste supposé ignorant. A-t-il sa propre bibliothèque ? Cela est fort probable. Issu d'une famille de notaire, il a pu hériter d'un fonds d'ouvrages professionnels de ses aïeux. Malheureusement pour le moment, il est impossible de déterminer la composition de sa bibliothèque. Son inventaire après décès le permettrait sans doute⁹¹, mais je ne l'ai pas encore retrouvé. Je n'ai pas non plus trouvé de livre de raison de ce notaire. Or, ces livres peuvent contenir des renseignements sur les achats des notaires. Par exemple, Me Pierre-Philippe Candy, notaire à Crémieu dans le Dauphiné, notait dans son livre de raison tous ses achats. Ainsi, la bibliothèque de ce notaire rural peut être comparée avec les sources citées par Me Perrin, car Me Candy exerce à la fin du XVIII^e siècle dans un bourg qui compte deux mille habitants, ce qui est assez similaire à La Garde Freinet. L'autre point commun étant que les deux se trouvent assez loin de leurs Parlements respectifs.

Lorsqu'il part accomplir ces cinq années de stage à Grenoble, Pierre-Philippe Candy emporte avec lui un *Recueil de droit*, le *Dictionnaire de pratique* et *Le Parfait notaire*, les *Institutions du droit français*, le *Code Louis XV*, le *Recueil par ordre alphabétique* de Bretonnier, une *Instruction sur les procédures*, les *Loix sur les bâtiments*, le *Commentaire sur les substitutions et les donations* de Serres, un *Traité sur les servitudes*, le *Tarif du contrôle* et *Les Loix civiles* de Domat⁹². Par la suite, il va acquérir des ouvrages de droit local comme le *Statut delphinal* ou des ouvrages lui offrant une « bonne connaissance de l'espace dans lequel il vivait⁹³ ». Il a également acheté auprès de colporteurs, sous la halle de Crémieu, le *Traité des testaments* de Furgole et *Les loix criminelles de France dans leur ordre naturel* de Muyart de Vouglans⁹⁴.

Par conséquent, la base du fonds professionnel est assez similaire entre les deux confrères et, si Me Candy n'a pas lu autant d'arrêtistes que Me Perrin, il a en sa possession un recueil de consultations qu'il a emporté avec lui pour préparer sa réception de notaire⁹⁵.

90. F. Audren, J.-L. Halperin, *La culture juridique*, op. cit., p. 90.

91. C'est notamment grâce à l'inventaire après décès que l'on peut connaître le contenu de la bibliothèque de Thomas-Jules-Armand Cottureau, commentateur de la coutume de Touraine au XVIII^e siècle, cf. ADIL 3E6/255, inventaire après décès du 18 décembre 1809 ; il est reproduit en annexe n° 3, in A. Dobigny-Reverso, *Constitution, Gestion et Transmission du patrimoine familial : les régimes matrimoniaux en Touraine (1750-1850)*, thèse, Paris I, 2012, pp. 602-615.

92. Il en avait acheté une édition in-folio ; le 21 avril 1787, il l'échange chez Eymard « contre une édition en deux volumes in-4° plus légère », cf. R. Favier, *Pierre-Philippe Candy. Orgueil et narcissisme. Journal d'un notaire dauphinois au XVIII^e siècle*, Grenoble, PUG, 2006, p. 72.

93. Il acquiert ainsi un *Dictionnaire d'histoire naturelle du Dauphiné* ou encore un *Almanach général et historique de la province de Dauphiné ... pour 1787*. En outre, depuis 1786, il est abonné aux *Affiches du Dauphiné*, le journal local.

94. R. Favier, *Pierre-Philippe Candy...*, op. cit., p. 70. Sur le colportage, voir L. Fontaine, *Histoire du colportage en Europe xv^e-xix^e siècles*, Paris, Albin Michel, 1993.

95. Pour les livres de droit que Pierre-Philippe Candy possède en 1784, voir R. Favier, op. cit., pp. 173-174.

Par ailleurs, comme beaucoup de bibliothèques d'homme de son temps, celle-ci n'est composée que pour moitié de livres de droit. Il en est de même chez les parlementaires⁹⁶. Les ouvrages religieux tiennent en général une certaine place⁹⁷. Pour Me Perrin, il doit au moins être en possession de la *Théologie de Grenoble* qu'il cite à plusieurs reprises et des sermons de saint Augustin⁹⁸.

Cette analyse des sources recensées par Me Perrin montre qu'il s'agit d'un juriste dans l'esprit de son temps. Au XVIII^e siècle, « on estime la collection connue sous le nom de *Journal du Palais* ; on recherche les arrêts de Boniface [...] Le Dictionnaire de Brillion est rempli de "confusion" et souffre "d'un défaut absolu de choix"⁹⁹ » mais il est très utilisé. Tous ces ouvrages sont cités par Me Perrin. Les différents renvois aux ouvrages témoignent de l'étendue des références de ce notaire rural et donc de sa maîtrise de la théorie juridique alliée à la pratique.

En outre, il est d'autant plus dans l'esprit de son temps que cet outil de documentation se veut rationnel, dans la lignée des traités du XVII^e siècle, mais avec un aspect pratique qui fait de ces mémoires un recueil-pratique à l'origine de la documentation professionnelle.

96. Sur la vie intellectuelle en Provence au XVIII^e siècle et en particulier sur les bibliothèques, voir M. Cubbels, *La Provence des Lumières*, op. cit., pp. 333-345 et plus généralement E. Lemaire, *Grande robe et liberté. La magistrature ancienne et les institutions libérales*, Paris, PUF, 2015, pp. 111-112. En annexe, Madame Lemaire a réalisé un inventaire de bibliothèques de magistrats des parlements au XVIII^e siècle, pp. 347-353.

97. Dans la bibliothèque de Me Candy, les livres religieux sont assez rares. Il a eu les *Catéchismes de Montpellier* et les *Institutiones theologicae* de Pierre Collet mais il les a échangés « contre trois recueils de droit et deux ouvrages plus légers, *Les Muses en belle humeur* et les *Mémoires turcs* de Claude Godard d'Aucour », cf. R. Favier, op. cit., p. 71. Par ailleurs, pour ce notaire, la lecture est une « source de plaisir » et sa bibliothèque témoigne d'un « réel intérêt pour les idées du temps ». Il a depuis longtemps la *Nouvelle Héloïse*, il s'intéresse à la littérature philosophique et scientifique de son temps : il a par exemple les *Expériences physiques* de l'abbé Nollet, l'*Ami des hommes* ou encore l'*Encyclopédie* qu'il a achetée en 1789 au gardien du couvent des capucins de Crémieu. Mais il est également à la recherche d'ouvrages sulfureux comme *Le Militaire philosophe* qu'il possède en version manuscrite et adore la littérature pornographique, cf. R. Favier, op. cit., p. 71. À la même époque, un directeur des aides pour la sénéchaussée de Baugé, en Anjou, le Sr Clause Sauvaingnat possède dans sa bibliothèque un seul livre de droit, le *Dictionnaire des aides*, mais des œuvres de Roussau, les *Fables* de Lafontaine, la *Henriade* de Voltaire, un *Dictionnaire historique*, le théâtre de Voltaire, un traité d'orthographe, deux volumes de Montesquieu, une *Semaine sainte*, un Nouveau Testament, *Le siècle de Louis XIV*, les *mémoires* de Mr Sully, les œuvres de Crébillon, quatre volumes des *Essays philosophiques concernant l'entendement humain*, *Les Caractères* de La Bruyère, des œuvres de Molière et le *Paradis perdu* de Milton, cf. ADML 5 E34/76, inventaire après décès du 1^{er} avril 1783.

98. Dans le titre relatif à la dime, il est question de la fraude à la dime. Me Perrin explique alors, en se fondant sur le sermon 219 de saint Augustin : « quand on fraude la dixme à Dieu, il ne nous en laisse que la dixme », cf. ADV 79 J 2, p. 67, v. « dixmes ». Ce sermon de saint Augustin sera également repris durant les débats à l'Assemblée nationale en 1789. En effet, dans la séance du 24 septembre 1789, est abordée la question suivante : « la dime ecclésiastique est-elle de droit divin comme l'ont déclaré les anciens conciles, comme on l'a cru pendant nombre de siècles ? », cf. *Archives parlementaires de 1787 à 1860*, Paris, 1877, t. 9, 24 septembre 1789, p. 173.

99. J. Hilaire, « Questions autour de la jurisprudence des arrêts », art. préc., p. 21 Il cite l'article « Arrêts » dans l'*Encyclopédie méthodique*, série jurisprudence 1782.

B. Un répertoire-pratique à l'origine de la documentation professionnelle

Au XVIII^e siècle, l'évolution de la vie juridique et notamment les ordonnances de d'Aguesseau ont suscité un changement de mentalité de la part des praticiens. On a décrié les notaires comme étant prisonniers de leurs formulaires, mais passé ce que Jean Hilaire appelle le temps des formulaires, on est passé au « temps des recherches¹⁰⁰ ». C'est donc dans cette logique que s'inscrit le travail de Me Perrin. La même démarche a été observée dans un ouvrage anonyme attribué à Blondela, publié à Paris en 1774 sous le titre de *Traité des connaissances nécessaires à un notaire contenant des principes sûrs pour rédiger avec intelligence toutes sortes d'actes et de contrats avec des formules dressées sur ces mêmes principes*¹⁰¹. Il s'agit d'élaborer en dehors du formulaire un recueil de documentation qui permette au notaire d'acquérir de solides connaissances juridiques.

A l'heure des bouleversements législatifs, le notaire ne doit plus seulement recopier des formules. Il doit être en mesure de conseiller ses clients et ce conseil passe nécessairement par des connaissances plus approfondies de la doctrine et de la jurisprudence pour mesurer les aléas d'une clause¹⁰².

Cependant, c'est une démarche individuelle. L'ouvrage de Me Perrin n'a pas vocation à être publié, c'est un outil personnel, comme l'atteste le titre *Mémoires à l'usage de Me Joseph-Marc Perrin notaire royal à La Garde-Freinet*, à l'image du travail des arrêtistes¹⁰³. Mais ces mémoires pouvaient également faire partie de la boutique du notaire, comme le formulaire médiéval, et être transmis aux successeurs de Me Perrin¹⁰⁴. Ce fut sans doute le cas car ces mémoires ont été déposés aux archives par Me Long, notaire à Grimaud, et un cahier montre que le travail de Me Perrin a été poursuivi. Le cahier s'intitule « De ce qui est tiré des consultations recueillies par Me Perrin ». De même, à l'intérieur des mémoires, quelques mises à jour témoignent de l'utilisation de ces recueils après la mort de Me Perrin.

100. J. Hilaire, *La science des notaires*, op. cit., p. 130.

101. Sur cet ouvrage, voir J. Hilaire, *La Science des notaires*, op. cit., p. 135.

102. Aujourd'hui encore, la Cour de cassation rappelle régulièrement aux notaires leur devoir de conseil qui est une exigence liée à l'exercice de la profession. Pour des affaires récentes, on se reportera aux trois arrêts rendus par la Haute juridiction le 31 janvier 2018, cf. Cass. 1^e civ. 31 janv. 2018, n° 16-10961, 17-13303 et 17-10249. Plus généralement, sur le devoir de conseil du notaire, voir J.-Y. Bergeaud, *Le devoir de conseil du notaire*, thèse Paris II, 1979.

103. Cambolas ou Catellan que Me Perrin cite fréquemment ne travaillaient que pour eux-mêmes sans dessein de publication : « leur but était essentiellement de comprendre le sens des décisions de la cour à laquelle ils étaient attachés et la jurisprudence qui pouvait s'en dégager. Dans cette préoccupation, ils ne se contentaient pas alors de réunir simplement des arrêts ; ils le faisaient à propos de questions de droit fréquentes en pratique ou particulièrement délicates ou controversées. En somme ils constituaient des dossiers à leur usage personnel », cf. J. Hilaire, « Questions autour de la jurisprudence des arrêts », art. préc., p. 24.

104. Sur le formulaire comme élément de la boutique du notaire, cf. J. Hilaire, « L'apport notarial dans l'encadrement juridique de l'économie », *Gnomon*, sept. 2018, n° 196, p. 3 et s.

À quelle catégorie littéraire appartient ce type de manuscrit ? Au XVIII^e siècle, deux types de documentation professionnelle se rencontrent : l'aide-mémoire et le traité¹⁰⁵. On trouve en effet des recueils de principes et de jurisprudence très spécialisés sur une question. C'est le cas notamment de l'*Instruction sur les testaments* rédigée en 1781 par un notaire d'Aix¹⁰⁶. Mais on trouve également ce genre de littérature dans les pays de coutumes. Un notaire rural de Seiches-sur-le-Loir, dans le Maine-et-Loire, rédige dans le courant du XVIII^e siècle, un « Cahier manuscrit de différentes dispositions législatives ou réglementaires régissant les droits relatifs aux baux de ferme et de métayage et dispositions diverses¹⁰⁷ ». Le notaire a rédigé ce cahier sous forme d'une série d'articles. C'est une sorte de memento sur les baux, la tutelle, l'hommage et les rachats¹⁰⁸. Il ne cite aucune source, pose parfois des questions, mais n'apporte pas de réponses. C'est donc un recueil de dispositions que le notaire, dans sa pratique quotidienne, devait mettre en œuvre. C'est ce genre de recueil que l'on qualifie d'aide-mémoire¹⁰⁹. L'aide-mémoire a un aspect immédiatement pratique, sans dimension historique, ce qui n'est pas le cas du manuscrit de Me Perrin.

Les mémoires de Me Perrin s'apparentent plutôt à un recueil « allant de l'exposé des règles juridiques à une réflexion sur ces dernières¹¹⁰ ». Il ne s'agit pas, comme dans le *Dictionnaire* de Ferrière, de donner la signification et l'étymologie d'un mot, et contrairement à ce que fait le rédacteur d'un aide-mémoire, non seulement il remonte aux origines de la question délicate ou controversée, expose les différents points de vue et les solutions des cours souveraines, mais il apporte également un éclairage original sur le droit applicable puisqu'il ajoute à la suite des points de vues des auteurs ses propres réflexions¹¹¹. Il ne se contente plus d'être un simple praticien. Il va au-delà de la création d'une documentation professionnelle, il se fait en quelque sorte « homme de doctrine » même si cela reste à la marge.

On peut prendre pour exemple le thème de la quarte trébellianique. Se pose la question suivante : « quarte trebellianique dans quel temps se consume par un héritier collatéral ». Il explique alors « cinq années de jouissance de toute l'hérédité fidéicommissaire paye l'héritier grevé de sa quarte trébellianique [...] ce qui est le sentiment

105. F. Hildesheimer, *art. prec.*, p. 107-122.

106. Le but du rédacteur de cette Instruction « était de réunir une suite de maximes selon un groupement en chapitres fournissant au notaire et à ses clercs ce qui leur était utile de savoir sur la matière selon la pratique des pays de droit écrit », cf. J. Hilaire, *La science des notaires, op. cit.*, p. 171. Cette Instruction a fait l'objet d'une étude approfondie par F. Hildesheimer, *art. prec.*, p. 107-122.

107. ADML, 82J39/189.

108. Ce qui prouve que le contentieux féodal est encore vivace à la fin du XVIII^e siècle. Sur ce contentieux, voir l'ouvrage de G.-A. Guyot, *Traité ou dissertations sur plusieurs matières féodales tant pour le pays coutumier que pour les pays de droit écrit*, Paris, Saugrain, 1738-1753. Sur ce « Guyot des fiefs », voir J. Krynen, v. « Guyot », in *DHJF, op. cit.*, p. 512.

109. L'expression est utilisée par F. Hildesheimer, *art. prec.*, p. 109.

110. *Ibid.*, p. 109.

111. Les premiers arrêstistes faisaient de même, cf. J. Hilaire, « Questions autour de la jurisprudence des arrêts », *art. prec.*, p. 25.

commun de tous les praticiens ». À la suite, il indique différents auteurs : Buisson, Mourgues, Decormis, une consultation de Me Pascal, avocat d'Aix « qui le décida ainsi dans une consultation pour M. d'Entrecasteaux », Serres, Dupérier « Liv 4 question 5 page 318 où il est du sentiment qu'il faut 6 ans 8 mois mais l'opinion de ... ». Il mentionne ensuite Julien :

Tome 1 page 421, n 22,23 où il est du sentiment de M. Dupérier, mais il semble qu'il n'a pas fait attention que 5 années de jouissance font plus que le 1/4 de la totalité des revenus [et il donne un exemple chiffré]¹¹².

Par ailleurs, il semble que la démarche de Me Perrin face aux sources soit dans la continuité du travail d'un Renusson ou d'un Lebrun, et donc des traités du XVII^e siècle. Ces auteurs ont « sacrifié les droits savants au profit des sources spécifiquement françaises¹¹³ ». Comme eux, le notaire ne fait appel au droit romain et à Bartole que pour indiquer l'origine de l'institution qu'il explique et pour donner de la consistance à la solution, comme le faisaient les avocats dans leurs plaidoiries à la fin de l'Ancien Régime¹¹⁴. En outre, à l'image de Ricard¹¹⁵, Me Perrin fait prévaloir la jurisprudence afin de s'adapter aux besoins de ses clients, ce qui renforce l'idée selon laquelle ce notaire pourrait être un défenseur du droit français¹¹⁶. Peut-être est-ce pour cela qu'il n'utilise pas le latin, parce qu'il souhaite rompre avec le *jus commune* car, comme l'a montré le Professeur Thireau, « le choix de la langue entretenait des liens étroits avec l'attitude adoptée à l'égard des sources¹¹⁷ ». Ce rejet du latin marquerait une sorte d'« émancipation à l'égard des traditions héritées de Rome¹¹⁸ ».

112. ADV 79 J 2, p. 700.

113. J.-L. Thireau, « Ricard, Renusson, Lebrun : les premiers traités modernes de droit civil au XVII^e siècle », *RHFD*, 2011, p. 27.

114. J.-L. Thireau, *Introduction historique au droit*, op. cit., p. 230. Portalis, qui ne s'était pas plié à la règle, s'était vu refuser le compliment lors de sa première plaidoirie, cf. J.-L. Gazzaniga, « Portalis avocat », *Revue internationale d'histoire de la profession d'avocat*, n° 10, 1998, p. 164.

115. J.-L. Thireau, « Ricard, Renusson... », art. prec., p. 28.

116. A. Lefebvre-Teillard, « Naissance du droit français : la jurisprudence », *Droits*, n° 38/2003, pp. 69-82. Me Perrin s'inscrit en effet dans la logique des traités du XVII^e siècle en accordant un rôle important à la législation royale et à la jurisprudence des arrêts, cf. J.-L. Thireau, « Ricard, Renusson... », art. prec., p. 31. En outre, dans ces traités, tout comme dans les mémoires de Me Perrin, l'exégèse a disparu. La seule exception se trouve chez Ricard et Lebrun à propos de l'édit des secondes nocces. Enfin, on trouve sous la plume de Me Perrin des expressions assez éloquentes qui vont dans le sens d'une défense du droit français, telles que : « quoique suivant les maximes générales de France, les meubles n'ayant point de suite par hypothèque », cf. ADV 79 J 2, p. 239, v. « meubles ». Sur l'expression « droit français », on se reportera à la notice de J.-L. Thireau, v. « droit français », in D. Alland, S. Rials (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2014, p. 484-487.

117. J.-L. Thireau, « Ricard, Renusson... », art. prec., p. 17.

118. *Ibidem*. Le Professeur Thireau poursuit : « L'abandon de la langue du Digeste et du Code de Justinien, qui avait été également celle de leurs commentateurs médiévaux et même encore de certains juristes modernes, dont l'utilisation pouvait passer pour une marque d'allégeance au droit savant, symbolisait au même titre la rupture avec la doctrine traditionnelle du *jus commune* ».

Par conséquent, à l'instar d'auteurs comme Ricard, Renusson ou Lebrun, Me Perrin a peut-être emprunté à l'occasion au droit romain, au moins à la terminologie, et aux interprétations des romanistes pour dégager un droit original français et même provençal¹¹⁹. Il s'inscrit dans une sorte de résistance, comme le soulignait il y a déjà longtemps Pierre Tisset, en évitant le contact direct avec les textes¹²⁰ et la place accordée à la législation royale dans ses mémoires accentue l'idée de « mythe du droit écrit ».

Le notaire se retrouve donc impliqué, même inconsciemment, dans la « querelle du latin¹²¹ » qui bat son plein depuis la première moitié du XVIII^e siècle : le français devait être la langue de la science et de l'enseignement. Dès lors, la volonté de faire figurer Du Moulin dans la bibliographie alors qu'il écrit en latin tient peut-être seulement au fait qu'il est le « père fondateur » du droit français ; tout comme le notaire est contraint de mentionner de Barry et Massé, parce que l'un est le spécialiste du droit des successions en Provence et l'autre, le premier commentateur des Statuts de Provence, même si les deux n'ont jamais été traduits.

Par ailleurs, dans la logique d'un traité pratique, Me Perrin consacre comme Lebrun une partie de ses mémoires aux successions *ab intestat*, ce qui peut paraître surprenant en pays de droit écrit, d'autant plus que le spécialiste du droit des successions de cette région, François de Barry, s'occupe lui presque exclusivement des successions testamentaires. Ce possible rapprochement avec les pays de coutumes se vérifie également par la présence d'auteurs coutumiers comme Lebrun dans les chapitres consacrés aux successions. Mais ce choix s'explique aussi par la réalité de

119. Son comportement vis-à-vis des textes peut s'expliquer par son savoir. En revanche, ses prédécesseurs écartaient le droit romain en raison de « l'insuffisance de leurs connaissances juridiques » qui les rendaient « méfiants » lorsqu'ils « ne comprenaient pas les subtilités du droit nouveau », cf. M.-L. Carlin, *La pénétration du droit romain*, op. cit., p. 159. L'attitude de Me Perrin est comparable à celle des juristes bordelais de la même époque. Dans sa thèse, R. Kingston dessine, à partir du catalogue de la bibliothèque de l'Académie de Bordeaux, ce que pouvait être « la culture juridique d'un jeune juriste bordelais au temps où Montesquieu embrassait la carrière de magistrat ». Dans son compte-rendu, Denise Bege-Seurin note que ces juristes « sont à la fois fascinés par la sécurité du "paradigme du droit romain", c'est-à-dire un droit universaliste, et en même temps désireux de comprendre, voire de légitimer, le développement d'un droit national propre à la France, donc nécessairement fondé au contraire sur des particularismes, soit régionaux, soit nationaux », cf. D. Bège-Seurin, « compte-rendu de l'ouvrage de R. Kingston, *Montesquieu and the Parlement of Bordeaux*, Genève, Droz, 1996, 329 p. », *Annales du Midi*, 1998, pp. 407-410.

120. P. Tisset, « Mythes et réalités du droit écrit », in *Études d'histoire du droit privé offertes à Pierre Petot*, Paris, 1959, pp. 553-560. Toutefois ce n'est pas spécifique au XVIII^e siècle, au Moyen Âge la même chose a été relevée, cf. J. Hilaire, *La vie du droit*, op. cit., p. 226. Maryse Carlin relevait en effet : « cette attitude conciliatrice des notaires face au droit romain ne doit cependant pas faire illusion. Une meilleure intelligence de la législation justinienne leur a permis d'en retirer ce qu'ils estimaient utile aux actes qu'ils rédigeaient sans, pour cela, en adopter toutes les dispositions. Et c'est ainsi qu'une première forme de la résistance à ce droit nouveau s'est manifestée sournoisement par le maintien d'habitudes », cf. M.-L. Carlin, *La pénétration du droit romain*, op. cit., p. 98.

121. L'expression est empruntée à A. Desrayaud, « La formation des juristes du Consulat et de l'Empire », *Napoléonica. La Revue*, n° 16, mars 2012, p. 10.

la vie du droit. En Provence, toutes les successions ne sont pas testamentaires, tout comme les époux ne sont pas tous soumis au régime dotal¹²².

Enfin, Me Perrin tente de rationaliser le droit afin d'arriver à une solution uniforme dans les pays de droit écrit ; c'est pourquoi il s'intéresse tant à la jurisprudence des parlements de Toulouse, Bordeaux, Grenoble et Aix. Cette rationalisation du droit s'expliquerait encore plus si le notaire avait lu Descartes ou des ouvrages philosophiques du même genre car, dans ce cas, il aurait lui aussi un goût nouveau pour la « logique juridique ».

Le travail réalisé par Me Perrin ressemble donc plus à un traité qu'à un aide-mémoire, et compte-tenu du nombre de références données pour chaque question, c'est un traité qui se veut encyclopédique, volonté qui est corroborée par le choix de l'ordre alphabétique pour classer les différentes notions de droit.

Au XVIII^e siècle, un esprit encyclopédique se développe à travers l'Europe¹²³ et les encyclopédistes se spécialisent pour faire face aux différentes matières devant être traitées. Le but de l'*Encyclopédie* de Diderot et d'Alembert était de :

Rassembler les connaissances éparses sur la surface de la terre d'en exposer le système général aux hommes avec qui nous vivons, et de le transmettre aux hommes qui viendront après nous ; afin que les travaux des siècles passés n'aient pas été inutiles pour les siècles qui succéderont ; que nos neveux devenant plus instruits, deviennent en même temps plus vertueux et plus heureux ; et que nous ne mourions pas sans avoir bien mérité du genre humain¹²⁴.

Le même but anime semble-t-il Me Perrin qui, compte-tenu des différentes sources utilisées, rassemble dans ses mémoires un maximum de connaissances sur des sujets de pratique notariale. Par ailleurs, projet scientifique où se manifeste une croyance au progrès, Diderot présentait l'*Encyclopédie* comme un ouvrage constamment à refaire. Il le comparait à un organisme vivant dont les cellules se renouvellent. L'ouvrage de Me Perrin ressemble par certains aspects au projet des encyclopédistes. Seul auteur, il ne va traiter que de la pratique notariale, mais surtout il fait des mises à jour régulières de ses mémoires, permettant à l'ouvrage de se renouveler constamment.

En effet, on relève des mises à jour régulières qui se constatent par les dates des décisions rendues ou des textes royaux, mais également par un changement d'encre ou d'écriture. On voit également des annotations en marge, qui montrent une consul-

122. À la fin de l'Ancien Régime, tous les époux provençaux ne sont pas soumis au régime dotal car tous ne font pas un contrat de mariage. Néanmoins, « les régimes matrimoniaux provençaux forment un tout cohérent reposant sur une séparation de biens de principe avec une collaboration encadrée des époux. La paraphernalité totale des biens de l'épouse, en l'absence de contrat de mariage, et les actes passés en conséquence le prouvent. C'est un régime de fait, un usage reconnu par la pratique judiciaire et notariale qui suppléé au régime légal des pays de coutumes », cf. J.-P. Agresti, *op. cit.*, p. 529.

123. Voir notamment le numéro « Dictionnaires en Europe », *Dix-huitième siècle*, 2006/1, n° 38, 774 p.

124. D. Diderot, v. « Encyclopédie », in *Dictionnaire encyclopédique*, dans *Oeuvres complètes de Diderot*, Paris, Garnier, 1876, p. 415.

tation régulière et le souhait de fabriquer un outil performant. À l'image de ce que faisaient les Bolonais au XIII^e siècle, le notaire provençal considère que théorie et pratique doivent être mêlées pour créer des instruments de connaissance permettant à un professionnel d'acquiescer un haut niveau culturel pour devenir très compétent. En rédigeant ces mémoires, Me Perrin recherche donc l'instrument parfait mêlant doctrine et pratique (judiciaire et notariale lorsqu'il donne son point de vue) car le notaire est toujours appelé à composer entre le droit normatif, la jurisprudence et les besoins de ses clients.

On peut donc affirmer qu'il s'agit d'un traité dans le sens de l'ouvrage de Blondela, puisqu'il rassemble les connaissances nécessaires à un notaire. On peut même aller plus loin et qualifier ce traité de « traité pratique » car si le notaire se veut encyclopédique, il souhaite également mettre en avant la référence qui lui semble incontournable, celle qui justifie la pratique actuelle et sur laquelle son successeur ou un clerc de l'étude doit immédiatement se pencher si la question se présente devant lui. Pour matérialiser cette référence incontournable, le notaire dessine une main devant le nom de l'auteur¹²⁵, à l'image de ce que nous avons aujourd'hui dans les manuels (avec des flèches ou des encadrés de couleur). La main peut également se trouver devant un conseil pratique¹²⁶. Ce signe permet donc de simplifier la lecture du traité en permettant de voir immédiatement l'essentiel, tout comme dans les manuscrits de Pise, on employait de l'encre rouge pour souligner un titre ou on ajoutait un petit dessin explicatif¹²⁷. Cette main dessinée par Me Perrin lui a peut-être été inspirée par l'ouvrage de Gaspard-Antoine Thesaurus¹²⁸ qui utilise également ce signe. Utilisé par Me Perrin, ce « savant » juriste du XVII^e siècle, cité par de nombreux auteurs au XVIII^e siècle dont Furgole, place en effet une main devant les éléments importants de certains paragraphes ou devant certaines décisions rendues notamment par le Sénat de Turin¹²⁹.

125. Voir la photo en annexe. Ce signe sera repris par celui qui poursuivra le travail de Me Perrin dans le cahier intitulé « de ce qui est tiré des consultations de Me Perrin », cf. ADV 79 J 5, p. 99. La main se retrouve mais elle est un peu différente. Pour un exemple, voir ADV 79 J 5, p. 581.

126. Me Perrin n'utilisait la main que devant un auteur. Celui qui a poursuivi son travail a également utilisé ce signe pour matérialiser un conseil pratique. Ainsi dans une affaire de rapt sur l'accusation d'une majeure contre un mineur, le notaire dessine une main devant le conseil suivant : « ainsi dans pareil cas, l'accusé doit se borner simplement à faire valoir la fin de non recevoir contre la querellante sans entrer dans aucune invective, ni entreprendre de vouloir prouver sa vie débauchée et libertine », cf. ADV 79 J 5, p. 581.

127. Ce dessin pouvait être un bœuf, un porcelet, une tête d'un homme tonsuré, cf. S.-P.-P. Scalfati, « Les formulaires toscans d'ars notaria », in O. Guyotjeannin, L. Morelle (dir.), *Les formulaires : compilation et circulation des modèles d'actes dans l'Europe médiévale et moderne*, Prague, Karolinum, 2018. La contribution est consultable [En ligne] URL : <http://elec.enc.sorbonne.fr/cid2012/part8> [consulté le 16 juin 2019].

128. P. Casana, v. « *Tesaurus, Gaspare Antonio* », in I. Birocchi, E. Cortese (dir.), *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XI-XX secolo)*, Bologna, il Mulino, 2013, vol. II, pp. 1949-1950.

129. Pour des exemples, voir notamment, G.-A. Thesaurus, *Quaestionum forensium*, Genève, Sumptibus Ioanis Antonij et Samuelis de Tournes, 1655, Livre II, pp. 199, 299, 304.

Toutefois, le choix de Me Perrin d'intituler son ouvrage « mémoires » peut s'expliquer, d'une part par le fait que l'ouvrage de Blondela est publié en 1774 et qu'il ne figure pas dans la bibliographie du notaire ; et d'autre part, le terme « mémoires », entendu comme somme due à un artisan, est à la mode au début de la seconde moitié du XVIII^e siècle¹³⁰. Me Perrin intitule son manuscrit « mémoires à l'usage de Me Perrin » mais il aurait pu l'intituler, pour rester dans l'air du temps, « mémoires pour servir à la pratique de Me Perrin ».

Quoiqu'il en soit, ces mémoires de Me Perrin ressemblent moins à un traité qu'à un répertoire-pratique dont les successeurs seraient en quelque sorte les *Dalloz action* et les *Memento Francis Lefebvre* que nous connaissons aujourd'hui et qui sont très utilisés par les notaires et les différents centres de recherches des notaires (CEDRE ou CRIDON). Cet outil de documentation professionnelle forgé par le notaire provençal recense ainsi des questions auxquelles le praticien est confronté quotidiennement. Mais que retenir de toutes les sources lues et relevées par le notaire ? Le droit des successions peut en offrir un exemple. Toutefois, c'est un domaine très large, qu'il a fallu à son tour réduire à un aspect particulier : les exceptions provençales.

II. Deux exemples de la mise en pratique du savoir : le droit des successions et les exceptions provençales

Quel parti les notaires tiraient-ils de cet énorme travail de translation¹³¹ ?

Le matériau recensé par le notaire concerne les institutions qu'il peut rencontrer dans l'exercice de sa profession. En outre, Me Perrin, comme les parlementaires de la province¹³², insiste sur la spécificité de la Provence. On y applique le droit écrit, largement inspiré du droit romain¹³³, mais la Provence conserve ses Statuts que l'on rappelle pour défendre les privilèges des Provençaux, ce que l'on peut vérifier à travers l'étude de deux problèmes juridiques : d'une part, celui de la quote de la femme pauvre (A) et d'autre part, celui de l'exclusion des filles dans les successions *ab intestat* (B).

130. On citera pour exemple, C. De Geer, *Mémoires pour servir à l'histoire des insectes*, 1752 ou encore l'ouvrage de N. Fontaine, *Mémoires pour servir à l'histoire de Port-Royal*, 1738.

131. J. Hilaire, *La Vie du droit : coutumes et droit écrit*, Paris, PUF, 1994, p. 270.

132. M. Cubells, « Le parlement de Provence et le particularisme provincial », in J. Poumarède, J. Thomas (dir.), *Les Parlements de Provence*, *op. cit.*, p. 779 et 784.

133. La définition de ce droit écrit est donnée par l'éditeur des œuvres d'Henrys dans la 6^e édition (1772) par Bretonnier. Dans son « avis », il écrit : « Comme le droit écrit n'est pas le droit romain mais un assemblage de préceptes tirés de la jurisprudence romaine et accommodés aux anciens usages des pays qui ne sont point soumis aux coutumes », cité par A. Lefebvre-Teillard, *art. prec.*, p. 76. En outre, il faut noter que le droit romain n'est vu que par l'intermédiaire de l'ouvrage sur les Institutes de De Ferrière.

A. La quarte de la femme pauvre ou l'Authentique *praeterea*

Institution propre aux pays de droit écrit, cette quarte¹³⁴ est décrite par Boucher d'Argis comme :

Ce droit de quarte établi par le Droit romain en faveur du conjoint survivant pauvre est assurément une Loi des plus belles, des plus justes, et des plus conformes au droit divin & au droit naturel¹³⁵.

Le *Répertoire* de Guyot, bien connu des praticiens et des jurisconsultes de la fin de l'Ancien Régime, complété ensuite par Merlin de Douai, contient une entrée « quarte du conjoint pauvre ». Cette entrée a été écrite après que notre notaire ait écrit son mémoire. Il est donc intéressant de comparer les deux pour voir quelles sont les sources du notaire et quelles questions retiennent l'attention du praticien.

Ainsi, Merlin propose d'étudier huit questions auxquelles donne lieu cette quarte : qu'est-ce qu'un conjoint pauvre ; la femme mariée sans dot qui a un père riche peut-elle la demander ; la quarte du mari pauvre ; la quarte et les secondes noces ; la quarte est-elle une dette de succession ; quarte, testament et succession *ab intestat* ; inofficiosité ; est-elle observée en pays de droit écrit ? Sur cette dernière question, Merlin écrit que la quarte du conjoint pauvre ne serait pas appliquée en Provence car elle ne figure pas dans Clappiers, Dupperier, ni les commentateurs des statuts, ni chez Julien¹³⁶.

En effet, à la fin de l'Ancien Régime, la quarte du conjoint pauvre tend à disparaître¹³⁷. Elle provient des Nouvelles 53 et 117 et de ces deux Nouvelles, Irnerius a composé « l'Authentique Praeterea ». Pour Bretonnier, cette quarte est suivie en Provence¹³⁸, mais Juliette-Marie Turlan notait « qu'une étude attentive des arrêts et de leurs commentaires montre que l'institution se heurte à l'hostilité générale de la pratique. Cette hostilité se manifeste dans le courant du XVIII^e siècle par un double effort de limitation¹³⁹ ». On ne l'applique qu'en l'absence de dot, par conséquent on reviendrait aux principes romains, et on substitue à la quarte une pension viagère¹⁴⁰.

134. Les pays de droit écrit connaissent d'autres quartes. Les quartes falcidie et trébellianique feront l'objet d'une étude à part car elles occupent une quarantaine de pages d'un volume des mémoires de Me Perrin et les manuels contemporains ne les traitent que dans la partie droit romain, cf. J.-P. Levy, A. Castaldo, *Histoire du droit civil*, Paris, Dalloz, 2010, n° 919 et 924.

135. G.-A. Boucher d'Argis, *Traité des gains nuptiaux et de survie, qui sont en usage dans les païs de droit écrit, tant du ressort du Parlement de Paris, que des autres parlemens*, Lyon, Duplain, 1738, p. 114.

136. P.-A. Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, Bruxelles, Tarlier, 1827, t. 26, v. « quarte du conjoint pauvre », p. 182. Le notaire n'a pas dû avoir connaissance du répertoire de Guyot puisqu'il n'est jamais mentionné.

137. J.-P. Agresti, *op. cit.*, p. 506.

138. B.-J. Bretonnier, *Recueil par ordre alphabétique, op. cit.*, v. « femme », p. 276.

139. J.-M. Turlan, « Recherches sur la quarte du conjoint pauvre », *RHD*, 1966, n° 2, pp. 223-234.

140. L'arrétiste Bonnet était favorable à une interprétation extensive de la règle romaine, cf. J.-P. Agresti, *op. cit.*, p. 507. Pour lui, cette quarte serait une « espèce de légitime » et viendrait nuancer les désagréments des régimes séparatistes.

Cependant, cette vision des choses doit être nuancée et l'étude des sources du notaire, ainsi que ses notes, peuvent nous éclairer.

Dans les mémoires de Me Perrin, il n'y a pas d'entrée quarte du conjoint pauvre, il faut regarder au mot veuve pour trouver la trace de cette quarte, ce qui montre que pour le notaire la question ne se pose que par rapport à la veuve¹⁴¹. Le classement qu'il opère est donc un classement pratique et non celui d'un dictionnaire. En outre, en ne traitant que de la veuve et non du conjoint pauvre, il réfléchit comme Bretonnier, Decormis ou Ferrière et estime donc implicitement que la Nouvelle 117 ne s'applique pas en Provence.

En effet, chez Ferrière, dans son *Dictionnaire de pratique*, la quarte est mentionnée à l'entrée « aliments¹⁴² ». Elle ressort de la « piété conjugale » qui passe dans la personne des héritiers du prédécédé. Mais il y a surtout une entrée « quarte de la femme pauvre », ce qui sous-entend que le mari ne peut y prétendre. Cette entrée est très courte :

Quarte de la femme pauvre est le quart de la propriété des biens de son mari, accordé par l'Empereur Justinien, par sa nouvelle 53 chapitre 6. mais par sa nouvelle 117 chapitre 5, il ne lui donne ce quart qu'en usufruit, quand il y a des enfants du mariage. De ces deux Nouvelles Irnerius a composé l'Authentique Praeterea, cod. unde vir & uxor. Cette disposition est suivie en pays de droit écrit. Voyez le recueil alphabétique de M. Bretonnier, verbo Femme¹⁴³.

Dans l'ouvrage de Bretonnier, à l'entrée « femme », il y a un paragraphe relatif à la « quarte de la femme pauvre » également¹⁴⁴. Il faut dire que Ferrière a recopié mot pour mot Bretonnier, mais ce dernier développe un peu plus ce point de droit avec de la jurisprudence. Il explique que ce droit est suivi au parlement de Toulouse, de Bordeaux, de Grenoble et de Provence, et mentionne l'arrêt de 1732 rapporté par Boniface dans son *Traité des gains nuptiaux*.

Pour le parlement de Toulouse, Bretonnier s'appuie sur Maynard, La Roche, Despeisses, Papon, Charondas, Catelan. Pour le parlement de Bordeaux, il cite Automne et pour celui de Grenoble, il s'appuie sur Barry. Il précise ensuite que :

141. Julien non plus ne mentionne pas la quarte du mari et Jean-Philippe Agresti indique qu'il n'a trouvé aucun litige relatif à une quarte demandée par le mari alors que le droit romain le permettait, cf. J.-P. Agresti, *op. cit.*, p. 508. Néanmoins, Despeisses qui s'était intéressé à cette quarte, déclarait dans la continuité de Dumoulin : « qu'elle avait lieu pareillement à l'endroit du mari pauvre qui survit à sa femme riche », puisque les glossateurs n'ont pas fait de différences, cf. A. Despeisse, *Les Oeuvres de M. Antoine Despeisses*, Lyon, Huguéan, 1685, t. I, p. 188. Sur Antoine Despeisses, voir la notice de D. Deroussin, v. « Despeisses », in *DHJF*, *op. cit.*, p. 334. Pourtant, dans les mémoires de Me Perrin, cette quarte n'apparaît qu'à l'entrée « veuve ». Il n'y est fait ni mention ni renvoi dans les entrées « filles » et « peine des secondes noces ».

142. C.-J. de Ferrière, *Dictionnaire de droit et de pratique*, Paris, Brunet, 1769, t. I, p. 74.

143. C.-J. de Ferrière, *Dictionnaire de droit et de pratique*, Paris, Saugrain, 1754, t. II, v. « quarte de la femme pauvre », p. 445.

144. B.-J. Bretonnier, *Recueil*, *op. cit.*, v. « femme », p. 147.

Papon dit que le Parlement de Paris a décliné telle pratique, quoiqu'elle soit très favorable, l'on peut ajouter nécessaire, parce que dans les pays du droit écrit, il n'y a point de communauté entre les personnes mariées ; ainsi il peut arriver que la veuve d'un homme riche sera très pauvre et souvent réduite à la mendicité¹⁴⁵.

Mais Me Perrin va plus loin que ces deux juristes, même si *a priori* ses notes sont assez brèves : une demi-page de notes et une page de bibliographie. Il procède en trois fois puisqu'on constate deux ajouts ou mises à jour.

Dans un premier temps, il s'est intéressé à la définition et à l'origine de la quarte. Il note alors Decormis, t. 1, p. 1796, chap. 18.

Ensuite, il note que cette quarte n'est pas abrogée en Provence :

Ce point est fondé sur l'authentique *praeterea* que Me Arnulphy avocat du premier rang de la ville d'Aix a soutenu dans une réponse imprimée pour Dame Catherine Renom de la ville de Draguignan, veuve de Messire Caille, docteur en médecine, contre la Delle Caille, a été reçuë et n'avoir jamais été abrogée en Provence. Citant un arrêt en faveur de la delle Raillon veuve du sieur Laugier du 17 janvier 1737 qui accorde à l'héritière d'icelle 5 000' plus un autre en faveur de la Delle Long de marseille du 21 juin 1748 qui lui accorda une pension de 1 500' et un autre arrêt du 14 juin 1765 qui adjugea 250' de pension à la veuve Bernard¹⁴⁶.

Il note ensuite Bretonier, page 160.

Enfin, dans la marge, il fait une mise à jour puisqu'il ajoute le dernier arrêt rendu au sujet de cette quarte, l'arrêt de 1767 :

Par arrêt au rapport de M. de St Marc du 27 avril 1767, il fut adjugé à ladite Dame Renom qui avoit 4 000' de dot, 600' de pension viagère.

Il note ensuite « Mr Jullien tom. 1 page 474 la raporte au n° 8 ».

Il fait donc une place de choix aux arrêts contrairement à certains répertoires de l'époque comme ceux de Ferrière ou de Denisart¹⁴⁷. Mais surtout, cette présence de la jurisprudence vient remettre en cause l'idée reçue que depuis l'arrêt de 1732, la pratique de l'authentique est abandonnée¹⁴⁸ et qu'on accorde une pension viagère à la veuve

145. *Ibidem*.

146. ADV 79 J 4, p. 1234.

147. Au XVIII^e siècle, « les arrêts n'occupent plus qu'une place secondaire. Il arrive qu'ils soient concentrés dans une partie du texte mais ils sont beaucoup plus souvent noyés dans des développements simplement émaillés de références aux arrêts », cf. V. Demars-Sion, *art. prec.*, p. 236-327 (note 224).

148. L'ancien magistrat au Parlement de Provence Bonnemant expliquait : « ce qui est dans cette Maxime n'est plus observé parmi nous. Il est vrai que pendant longtemps tel fût l'usage du Parlement, ainsi que Buisson l'atteste dans son Code : mais depuis le fameux arrêt de 1733, rendu sur requête civile contre la Dlle Rayon, veuve du sieur Laugier de la ville d'Arles, la Jurisprudence de la cour est fixée sur ce point ; et cette Authentique n'est plus suivie », cité par J.-P. Agresti, *op. cit.*, p. 508.

pauvre ou sans dot¹⁴⁹. En effet, si dès le début de la seconde moitié du XVIII^e siècle, la Nouvelle 53 était tombée en désuétude¹⁵⁰, le notaire n'en ferait pas mention et ne chercherait pas de la jurisprudence lui permettant de rédiger des actes conformes au droit ou lui permettant d'appréhender une incertitude jurisprudentielle. Même si la pension est la solution la plus répandue, la quarte n'a pas disparu¹⁵¹.

Me Perrin choisit de s'appuyer sur Julien qui rapporte les mêmes auteurs que ceux mentionnés dans la bibliographie du notaire et même « un ancien arrêt du parlement d'Aix rapporté dans le recueil M. de Thoron, adjugea le quart à la veuve dans le cas même où l'Église étoit instituée héritière. M. Buisson dans son commentaire sur le Code fait mention de cet arrêt & dit que l'Authentique est en usage¹⁵² ». Le notaire indique qu'il faut se référer aux numéros 4 à 9, le numéro 4 reprenant l'origine de l'Authentique, mais ne mentionne pas les glossateurs ; le numéro 9 étant la conclusion dans laquelle Julien précise que l'Authentique n'est pas abrogée et que « c'est une loi arbitraire & dépendante des circonstances du fait ». Par conséquent, on peut la suivre sans restriction, mais c'est très rare. Dans des cas ordinaires, elle peut paraître exorbitante et « on doit alors la modifier et adjuger seulement des pensions ».

La bibliographie donnée par le notaire regroupe plusieurs auteurs et, comme pour l'explication et la pratique de la quarte, elle a été rédigée en plusieurs fois. Dans un premier temps, le notaire s'est appuyé sur Dumoulin, Barry, Despiessé, Me Buisson. Puis, il a ajouté Serres, le *Dictionnaire de pratique* de Ferrière, Bretonnier, et il poursuit avec deux points importants ou du moins qui lui semblent importants car ils sont signalés par la petite main. C'est ainsi qu'il indique « Me Jullien tome 1, p. 472 n 4 jusqu'au 9 », et « Me Labé de Montavlon tom. 1 chap. 1 art. 6, p. 22 et s où il est dit que cette authentique n'a pas lieu en Provence mais que cependant on accorde une pension à une veuve pauvre sur les biens de son mari riche¹⁵³ ». Enfin, il ajoutera dans un troisième temps Decormis (t. 1, chap. 1796, 1798, 1780) qui reproduit la consultation qu'il a délivrée le 3 février 1732 à l'occasion du procès contre les héritiers du

149. Les *Maximes du Palais* rapportent un arrêt du 17 juin 1748 où une veuve s'est vue attribuer une pension viagère de 1 500 livres en plus du legs de la jouissance d'une maison fait par son mari, cf. G. de Bonnemant, *Maximes du Palais, sur les titres les plus utiles des Institutes et du Code, par un ancien magistrat au Parlement de Provence, avec des observations sur chaque maxime, conférées avec la jurisprudence des Parlemens de Droit Ecrit et plus particulièrement avec celle des Parlemens de Toulouse et de Provence*, Castor Belle, Nîmes, 1785, t. I, p. 253.

150. Dans sa thèse, Jean-Philippe Agresti note en effet : « c'est donc une jurisprudence bien incertaine que nous a laissé le Parlement de Provence [...]. On peut néanmoins penser, sans crainte de se tromper, que dès le début de la 2^e moitié du XVIII^e siècle, la Nouvelle 53 est tombée en désuétude. Le système de la pension allouée à la veuve pauvre dotée ou non s'y est substitué », cf. J.-P. Agresti, *op. cit.*, p. 508.

151. Me Germondy, l'avocat auteur d'un *Recueil de notes*, écrivait lui-aussi en 1771 : « l'Authentique n'est ny tout à fait observée ny tout à fait abrogée parmi nous, on prend ordinairement un milieu déterminé par les circonstances », cf. Germondy, *op. cit.*, v. « veuve », p. 629.

152. J.-J. Julien, *op. cit.*, p. 474. Ainsi, Julien a bien écrit que cette quarte existait encore en Provence, contrairement à ce que l'on peut lire sous la plume de Merlin.

153. ADV 79J 4, p. 1235.

Sieur Laugier qui sera jugé quelques jours plus tard¹⁵⁴ mais surtout, c'est sous la plume de l'avocat aixois que Me Perrin trouve les détails concernant l'origine de cette quarte ou authentique, et a connaissance des écrits des glossateurs et commentateurs. En effet, Decormis convoque Irnerius, Accurse et Bartole, et explique :

Venant donc précisément à la question ; il semble d'abord que la Nov. 117 chap. V d'où a été tirée l'Authentique Praeterea, Cod. Unde vir & uxor, étoit au cas de la mort du mari *ab intestat*. Car si l'Authentique Praeterea, que Irnerius a tirée de la Nouvelle, a parlé du legs du mari fait à la femme, imputable à cette quarte : cela ne concluroit pas absolument pour le cas où le mari a testé ; parce qu'un legs peut être fait *ab intestat* par codicille ou donation à cause de mort. Mais la Glose d'Accurse sur cette Authentique a dit qu'elle avoit lieu, soit que le mari eût testé, ou qu'il fût mort *ab intestat*. Bartole sur la même authentique a dit la même chose & par conséquent il ne faut pas faire ce point de contestation¹⁵⁵.

Decormis s'intéresse ensuite à la pauvreté de la femme, mais ce passage n'est pas relevé par le notaire qui souligne en revanche l'affaire portée devant le Parlement de Provence. Cependant, là encore toute la consultation ne semble pas l'intéresser puisqu'il ne relève que la page 1 798. Sans doute est-ce ce passage qui a attiré son attention :

Et en Provence on n'a pas fort l'usage de l'Authent. Praeterea. Car combien de pauvres veuves sans dot ou avec une petite dot, qui n'ont eu ni prétendu cette Quarte ! Et Bugnion met cette Authentique parmi les loix abrogées etc. même Du Moulin, en ses Notes sur Dèce, au Code sur cette Authentique Praeterea dit qu'elle n'est point du tout observée en France¹⁵⁶.

Ce passage est capital puisqu'on l'a vu plus haut, Dumoulin figure en tête de la bibliographie du notaire. Or le notaire pense que la quarte n'est pas abolie en Provence, mais il note une opinion contraire. Il n'hésite donc pas à mentionner les controverses doctrinales¹⁵⁷. Cette volonté de montrer aux aspirants notaires les controverses du

154. Le 21 février 1732, le Parlement accordera la quarte à la veuve contre l'avis de Decormis qui motivait sa décision de refus par le fait que les époux avaient toujours vécu séparés, que la veuve n'avait donc pas secouru son mari dans sa dernière maladie, que cette séparation fait perdre au survivant toute prétention dans la succession, suivant en cela l'avis de Lebrun et qu'enfin les prétentions de la femme ne doivent pas être écoutées lorsqu'elles préjudicient à l'hôpital des convalescents.

155. F. Decormis, *Recueil de consultations sur diverses matières*, Paris, Montalant, 1735, vol. 1, p. 1796. Il suit donc la tradition évoquée plus haut et que Portalis n'a pas respecté dans un premier temps.

156. *Ibid.*, p. 1798.

157. Parfois ces controverses peuvent sembler anecdotiques comme le montrent « les sentiments partagés de différents auteurs » dans le chapitre « Bagues et bijoux ». Me Perrin indique en effet que « les bagues et bijoux donnés avant le mariage en signe de reconnaissance ne sont point restituables pour précieux qu'ils soient, il en est de même de la bague nuptiale, laquelle pour précieuse qu'elle soit est acquise à la femme ». À l'appui de cette opinion, il mentionne Decormis, d'Expilly, Bretonnier, Ferrière. Mais il ajoute « Roussilhe Traité de la dot, t. 1, p. 190, n° 183 qui est d'avis que quand la femme décède la 1^{re}

moment va perdurer jusqu'au début du xx^e siècle. Un ouvrage comme le *Formulaire général du notariat*, rédigé par le président de la chambre des notaires de Besançon, Me Clerc, dès 1852, et qui connaîtra une 9^e édition en 1903, s'attache à mettre en évidence l'opinion de différents auteurs et indiquer l'opinion dominante¹⁵⁸.

Decormis cite également le *Traité des successions* de Lebrun, ce qui montre que la frontière entre pays de droit écrit et pays de coutumes est assez perméable. Il s'appuiera encore sur Lebrun pour expliquer, contrairement à Despeisse, que la séparation volontaire des époux empêche le prélèvement de la quarte¹⁵⁹.

Comme on peut le constater, la bibliographie du notaire est assez complète, même si les glossateurs ne sont utilisés que de seconde main. C'est un exposé doctrinal assez riche que propose ce praticien. Néanmoins, il manque un auteur important : Boucher d'Argis car son *Traité des gains nuptiaux* est publié en 1738 mais il ne figure pas dans la bibliographie, soit la publication de cet ouvrage a échappé au notaire, soit l'ouvrage n'est pas utilisé par les parlementaires ni non plus par les praticiens¹⁶⁰.

En revanche, le notaire complète sa liste d'ouvrages avec la *Théologie de Grenoble*¹⁶¹. L'utilisation de cet ouvrage peut paraître étonnante, mais elle peut s'expliquer pour au moins deux raisons et donne des précisions sur la personnalité de ces praticiens obscurs que sont les notaires.

D'une part, les conférences ecclésiastiques qui se tiennent aux xvii^e et xviii^e siècles sont très attentives aux injustices qui peuvent se glisser dans les contrats de mariage par la faute des notaires. On y déplore que l'ordre du notariat soit rempli d'« ânes à

ses héritiers ne peuvent réclamer contre le mari les habits de noces bagues et bijoux qu'il lui avoit achetés suivant l'observation de Dupineau », cf. ADV 79 J2, p. 7.

158. J. Hilaire, *La science des notaires*, op. cit., pp. 178-179.

159. À l'endroit de la quarte de la femme pauvre, le notaire ne cite pas Despeisse qu'il utilise pourtant par ailleurs.

160. Il ne figure pas non plus dans la bibliothèque de Me Candy, notaire à Crémieu. Boucher d'Argis considère que la quarte du conjoint pauvre est un droit appliqué dans les pays de droit écrit, que le survivant soit le mari ou la femme, cf. G.-A. Boucher d'Argis, *Traité des gains nuptiaux*, Lyon, Duplain, 1738, p. 12 et 114. Il reprend Lebrun (il indique Me Denis Lebrun dans son *Traité des successions*) qui s'appuie sur la Nouvelle 117 pour enlever cette quarte au mari survivant. Il explique que cette nouvelle bien que postérieure à la nouvelle 53 ne s'applique pas en pays de droit écrit, ce qui est le sentiment d'Accurse, de Du Moulin, Despeisses et « de plusieurs autres auteurs ». Il confirme que cette Authentique s'applique en Provence : « on a même douté longtemps que l'Authentique *praeterae* devait être suivie dans les Provinces de France réglées par le droit écrit, mais on ne le révoque plus aujourd'hui en doute ; le Parlement de Toulouse et plusieurs autres Parlements l'ont reçue, ainsi qu'il est prouvé par différents arrêts, & notamment en Provence où l'on prétendoit que ce droit de quarte ne devoit pas avoir lieu ; il a été jugé en faveur d'une femme survivante pauvre qu'il auroit lieu à son égard, par un arrêt solennel du parlement d'Aix du 21 février 1732 dont voici l'espèce », cf. G.-A. Boucher d'Argis, *Traité des gains nuptiaux*, op. cit., p. 115.

161. « La tendance à puiser dans toutes sortes d'ouvrages se radicalise chez les auteurs du xviii^e siècle », cf. V. Demars-Sion, *art. prec.*, p. 321. Un juriste comme Thomas Cottereau, commentateur de la coutume de Touraine au xviii^e siècle, possède également dans sa bibliothèque les conférences d'Angers, cf. *supra* note 86.

courtes oreilles, sans doctrine, expérience ni réputation¹⁶² ». Les notaires doivent être des gens de bien et Me Perrin, comme peut-être d'autres de ses confrères, est attentif aux sommes des confesseurs et tente dans ses actes de concilier le droit et la théologie morale¹⁶³.

D'autre part, le recours aux conférences ecclésiastiques et aux sommes de confesseurs ne doit pas surprendre outre mesure puisque le notaire, pour entrer en charge, doit satisfaire à une condition de religion¹⁶⁴.

La quarte de la femme pauvre semble donc être une exception provençale qui n'a donc pas disparu à la fin du XVIII^e siècle, contrairement à ce qu'indique Merlin¹⁶⁵. Une autre exception provençale retient l'attention du notaire : la succession des mâles et l'exclusion des filles dotées dans les successions *ab intestat*.

B. La succession des mâles et l'exclusion des filles dotées dans les successions *ab intestat*

Bien que le notaire instrumente en pays de droit écrit, il consacre un titre assez volumineux aux successions *ab intestat*. À l'intérieur de celui-ci, Me Perrin note « exception pour la Provence où les enfants mâles excluent les filles¹⁶⁶ ».

En Provence, le droit des successions est régi « suivant la nouvelle 118 de l'empereur Justinien¹⁶⁷ ». Néanmoins Julien rappelle dès la préface de son ouvrage :

162. L. Aboucaya, « Les pratiques notariales au jugement des ecclésiastiques. Contribution à l'étude des conventions matrimoniales aux XVII^e et XVIII^e siècles », in J.-L. Lafont, *Notaires ...*, *op. cit.*, p. 141.

163. Il est dans la logique des juristes français depuis le XVI^e siècle. Le Professeur Thireau note en effet que pour ces juristes « la connaissance et la saine compréhension du droit entendu au sens le plus large, pas seulement comme un ensemble de règles techniques mais comme l'art d'organiser au mieux la société passaient par l'acquisition et la maîtrise d'une culture encyclopédique qui englobait tous les aspects de l'existence humaine », cf. J.-L. Thireau, « Droit national et histoire nationale : les recherches érudites des fondateurs du droit français », *Droits*, 2003/2, n° 38, pp. 39-40.

164. Les notaires, jusqu'à la Révolution, faisaient l'objet d'une enquête connue sous le nom « d'information de vie et mœurs et religion catholique », cf. R. Aubenas, *Étude sur le notariat*, *op. cit.*, p. 121. Dans ses mémoires, Me Perrin précise que « pour être reçu notaire, il faut être catholique apostolique et romain et de bonnes mœurs », cf. ADV 79 J 2, v. « notaires », p. 291. Dans son journal, Me Candy rapporte cet épisode de l'enquête suivie de « trois interrogats qui n'en valaient pas la peine » de la part de deux conseillers, puis la signature de « son arrêt de réception », cf. R. Favier, *op. cit.*, p. 360.

165. Merlin indique que cette quarte du conjoint pauvre a été abrogée par le Code civil. Mais il se demande si elle ne l'avait pas déjà été par la loi du 17 nivôse an II. Quel dommage que les successeurs du notaire ou le notaire lui-même n'ait pas mis à jour ce point car on aurait pu voir là encore si elle était traitée comme le douaire ou pas (douaire qui n'est pas abrogé par la loi révolutionnaire), cf. P.A. Merlin, *Répertoire*, *op. cit.*, v. « quarte du conjoint pauvre », p. 187.

166. ADV, 79 J 4, p. 10.

167. L'expression figure dans le titre des mémoires de Me Perrin, cf. ADV, 79 J 4, p. 7.

Le droit romain est le droit commun de cette province, mais il cesse d'y avoir lieu dans tous les cas où il y a été dérogé par nos Statuts, ou par les ordonnances, ou par la coutume & la jurisprudence des Arrêts¹⁶⁸.

Or la Provence, à la fin du XVIII^e siècle, conserve ses Statuts, c'est-à-dire les « loix que nos Comtes de Provence ont faites, ou de leur propre mouvement, ou sur la réquisition des Trois États. Quand la Provence fut unie à la Couronne de France, elle fut maintenue dans ses loix, ses Statuts, ses coutumes, ses usages¹⁶⁹ ». Or, en matière de succession *ab intestat*, la Provence connaît deux Statuts qui constituent une exception aux règles de dévolution de la succession, puisque ces Statuts excluent les filles de la succession des mâles, « conformément à la maxime *Extantibus masculis foeminae non succedunt*¹⁷⁰ ». En effet, à partir du XII^e siècle, l'existence de cette règle est attestée en Provence puisque le Statut de Guillaume II de Forcalquier la mentionne¹⁷¹ et le statut du 3 août 1472 la reprend. Cette exclusion des filles dotées est contraire au droit romain qui ne connaît ni privilège d'aînesse ni privilège de masculinité¹⁷². On a pu rechercher l'origine de cette règle dans la pratique venue d'Italie du nord car « les Statuts des villes de Lombardie, dès le XI^e siècle, et les Statuts de Pise, au XIII^e siècle, contiennent la trace de cette exhérédation des filles dotées¹⁷³ ». Toutefois, le Professeur Poly a montré que cette règle ne devait pas être trop « rajeunie » mais qu'il s'agit d'un usage ancien dont on trouve la trace dès le Bas-Empire et elle est attestée en Provence autour de l'an mil¹⁷⁴. Si les Statuts la mentionnent, « c'est parce qu'à l'époque de leur rédaction, le Droit Romain renaissant lui est défavorable¹⁷⁵ ».

168. J.-J. Julien, *op. cit.*, préface, p. xv.

169. *Ibidem*.

170. Cette maxime est donnée par Me Perrin en tête du chapitre 6 « Des successions *ab intestat* selon le statut de Provence du 3 août 1472 », *cf.* ADV 79 J 4, p. 43.

171. N. Didier, « Le texte et la date du Statut de Guillaume II de Forcalquier sur les filles dotées », *Études d'histoire du droit dédiées à M. Auguste Dumas*, Aix-en-Provence, 1950, p. 7-22 et « Les dispositions du statut de Guillaume II de Forcalquier sur les filles dotées (1162) », *Le Moyen Âge*, n° 3-4, 1950, p. 247-278. Voir aussi M. Carlin, *op. cit.*, p. 288.

172. Toutefois, Julien affirme que ce statut, qui est « fondé sur des raisons solides », « n'est pas absolument étranger aux loix romaines ». Il explique ainsi que « la loi Voconia corrigeant la loi des 12 tables avoit exclu les femmes & les filles des successions, pour la conservation des biens dans les mâles de la famille & de l'agnation ; & cette loi fut observée à Rome pendant assez longtemps », *cf.* J.-J. Julien, *op. cit.*, p. 440, VIII.

173. M.-L. Carlin, *op. cit.*, p. 289.

174. La famille de Grasse en fournit un exemple : « Aude reçoit sa dot, ses frères se partageant l'honor, la formule est claire et se passe de commentaire », *cf.* J.-P. Poly, *La Provence et la société féodale 879-1166*, Paris, Bordas, 1976, p. 157-159.

175. *Ibid.*, p. 159.

Par ailleurs, indiquer « particularité de la Provence » est peut-être exagéré car « peu d'usages juridiques médiévaux ont connu une extension géographique aussi large que l'exclusion successorale des filles dotées¹⁷⁶ ».

Ainsi, en Provence, en l'absence de testament, le droit successoral n'accorde aux filles en théorie qu'une légitime inférieure à celle des garçons. Une fois dotée, « la fille "s'empart", prend la part qui lui revient dans la terre paternelle, et l'exclusion successorale qui en découle est présentée comme la conséquence de l'attribution de cette part, calculée en fonction des biens appartenant au père à l'époque du mariage¹⁷⁷ ». Les biens ne se transmettent alors que par les hommes. On privilégie la parenté masculine au détriment de la lignée féminine¹⁷⁸.

Contrairement à la quarte de la femme pauvre, cette exclusion des filles occupe un chapitre des mémoires de Me Perrin. Néanmoins, si les notes sont plus importantes, la bibliographie est beaucoup plus succincte, probablement parce que cette question n'est pas controversée. Il se contente de citer Mourgues, Montvallon, Decormis et Julien qui, eux, offrent une place de choix à cette exclusion et citent de nombreux auteurs en particulier coutumiers. Pour Mourgues et Julien, cette exclusion soulève six questions : quels sont les mâles concernés, est-ce que le Statut étend son effet hors de la province, l'exclusion s'applique-t-elle aux gains nuptiaux, qu'en est-il en cas d'invalidité du testament, quel est le sort des petites-filles représentant leur mère prédécédée et quel est le sort des religieuses ?

Certaines de ces questions se retrouvent dans les mémoires de Me Perrin, d'autres en revanche ont disparu. Le cas des religieuses, par exemple, n'est pas soulevé par le notaire. Son expérience professionnelle amène Me Perrin à s'interroger tout d'abord sur la personne des mâles, et en particulier si des différences doivent être faites s'ils sont issus de plusieurs lits, et comment ces mâles sont représentés en cas de prédécès.

Ainsi, il ressort des mémoires que les petits-fils excluent les filles et les petites-filles de la succession de leur père ou aïeul. Sans faire d'observations personnelles, Me Perrin renvoie à Mourgues et Julien, mais note également « suivant la loy que Dieu donna aux Juifs, les mâles excluoyent les filles. *Traité des loix* p. xx art. 30 lire la section qui suit où il est donné la raison pourquoy ». Il s'agit d'un extrait du *Traité des loix* de

176. J.-L. Thireau, « Fondements de l'exclusion successorale des filles dotées dans l'ouest de la France », in B. d'Alteroche, F. Demoulin-Auzary, O. Descamps *et al.* (dir.), *Mélanges en l'honneur d'Anne Lefebvre-Teillard*, Paris, éd. Panthéon-Assas, 2009, p. 991. Dans le midi de la France, cette pratique se retrouve dans les coutumes de Montpellier, de Carcassonne, d'Alès, cf. M.-L. Carlin, *op. cit.*, p. 288. Plus généralement sur la règle de l'exclusion des filles dotées, voir L. Mayali, *Droits savants et coutumes : l'exclusion des filles dotées XIII^e-XV^e siècles*, Klostermann, Francfort, 1987.

177. J.-L. Thireau, « Fondements de l'exclusion successorale des filles dotées dans l'ouest de la France », *art. prec.*, p. 997.

178. Le Professeur Thireau s'est interrogé sur les raisons de cette exclusion : « a-t-elle été l'expression d'un régime successoral défavorable aux filles, par antiféminisme ou sous l'effet d'impératifs féodaux, ou la manifestation d'une organisation communautaire de la famille qui, dans certaines régions, s'est traduite par l'exclusion plus large de tous les enfants dotés, sans distinction de sexe ? », cf. J.-L. Thireau, « Fondements... », *art. prec.*, p. 992. Sans doute ces trois raisons sont-elles complémentaires mais les mémoires de Me Perrin ne permettent pas de répondre à cette question.

Jean Domat qui sert d'introduction aux *Loix civiles dans leur ordre naturel*, extrait dans lequel Domat conclut :

Ainsi ces loix qui excluent les filles quand il y a des mâles, ne dérogent pas au droit naturel qui appelle les filles aux successions ; mais elle leur donne au lieu de ce droit, un autre avantage [la dot] qui leur en tient lieu¹⁷⁹.

Mourgues, quant à lui, revient à un strict commentaire du statut et précise que :

Le petit-fils mâle descendu d'un mâle, exclut les filles, ore qu'il soit en degré plus éloigné, parce que ledit Statut l'a ainsi déterminé, à cause que la qualité requise par iceluy pour operer l'exclusion, se rencontre en la personne du petit-fils descendu du mâle ayant le nom de la famille, et étant capable de le transmettre à ses descendants¹⁸⁰.

Julien précise quant à lui, que pour que les filles soient exclues :

Il faut que ces enfants mâles veuillent & puissent être héritiers. S'ils répudient l'hérédité ou s'ils sont incapables, les filles viennent alors à la succession *ab intestat*. Il est également certain que les filles ne sont exclues par l'existence des enfants mâles nés de légitime mariage¹⁸¹.

Me Perrin indique ensuite que la représentation ne joue pas en faveur des filles des fils prédécédés. Dans ce cas, « les filles des mâles ne représentent point leur père décédé, pour succéder avec les autres enfants mâles, et n'ont que leur droit de légitime sur la succession de leur ayeul ou ayeule¹⁸² ». En outre, cette exclusion des filles ne s'applique qu'aux successions ascendantes car « ce statut qui restreint le droit commun [étant] odieux¹⁸³ », dans les successions collatérales, les frères et sœurs succéderont également¹⁸⁴.

Mais surtout, ce que relève Me Perrin, c'est que cette exclusion des filles ne s'applique pas aux avantages nuptiaux et à la part acquise à la suite des secondes noces d'un parent. Là encore, il ne donne aucune explication, se contentant de renvoyer notamment à Julien qui est on ne peut plus clair :

Le Statut qui exclut les filles quand il y a des enfants mâles, n'a lieu qu'aux successions *ab intestat*. Il ne souffre point d'extension. Il n'aura donc pas lieu pour les droits qui viennent aux enfants, soit mâles ou filles, par un autre titre. Ainsi ce qui leur revient par les peines des secondes noces n'est point sujet à cette loi. Les enfants, soit mâles

179. J. Domat, « Traité des loix », in *Les Loix civiles dans leur ordre naturel*, Paris, 1745, p. xx, XXX.

180. J. Mourgues, *Les statuts et coutumes du pays de Provence*, 1658, p. 182, Quinto.

181. J.-J. Julien, *op. cit.*, p. 442, XII.

182. ADV 79 J 4, p. 43.

183. A. de Barrigue de Montvallou, *Traité des successions conformément au droit romain et aux ordonnances du Royaume*, Aix, Mouret, 1780, t. 1, p. 4 (art. 2).

184. ADV 79 J 4, p. 45.

ou filles, offensés par le second mariage de leur père ou de leur mère, en partagent le profit également¹⁸⁵.

En revanche, aucun auteur ne s'est intéressé aux conséquences des secondes noces sur les petits-enfants et notamment sur les petites-filles, ce qui, sous la plume du notaire devient : « si la même chose a lieu en faveur des petites-filles » ? Doivent-elles, ou non, être exclues de la succession si leur auteur est prédécédé ? Ne trouvant de réponse ni dans la doctrine, ni dans la jurisprudence, le notaire formule sa propre observation et décide que cette peine des secondes noces doit s'appliquer aux petites-filles. Par conséquent, celles-ci doivent partager le profit également avec les mâles. Il note en effet :

Si la même chose a lieu en faveur des petites-filles ? c'est-à-dire si les petites-filles doivent participer également avec les petits-fils mâles à la peine du statut. Comme ce n'est que l'existence des petits-fils qui fait subsister la peine, il suit que l'injure de leur père fils de la mère remariée doit être appliquée également entre les petits-enfants de tout sexe¹⁸⁶.

Une fois les personnes qui subissent ce statut déterminées, le notaire s'intéresse aux biens et précise que « le statut n'a lieu que pour les biens situés dans la province ». Là encore, il est assez laconique et se contente seulement d'indiquer des références bibliographiques¹⁸⁷, sans doute parce qu'au moment où Me Perrin exerce, la question n'est plus controversée. Elle le fut¹⁸⁸, ce qui explique la place importante qu'elle occupe dans les ouvrages de Mourgues ou de Julien, lesquels font alors appel aux romanistes et aux juristes coutumiers pour éclaircir cette question. En effet, Mourgues, s'appuyant sur Bartole, du Moulin, d'Argentré et Massé, montre que « les Docteurs sont discordants entre eux » et que « l'importance de la difficulté semble exiger un Arrêt général¹⁸⁹ ». Il laisse donc la question en suspens. L'avocat au parlement d'Aix Decormis écrit, au début du XVIII^e siècle, que l'exclusion des filles se règle différemment selon les diverses coutumes de la situation des biens :

À Aix, quand un provençal meurt *ab intestat*, ayant du bien en Provence et en Dauphiné, la fille n'a que sa légitime sur le bien de Provence, & succède également avec son frère en celui de Dauphiné¹⁹⁰.

C'est finalement l'œuvre de Julien qui synthétise le tout, et l'on peut se demander pourquoi le notaire n'a pas, à cet endroit, dessiné une main en face de Julien car il reprend toutes les références données par le notaire.

185. J.-J. Julien, *op. cit.*, p. 447, XXVII.

186. ADV 79 J 4, p. 44.

187. Il renvoie à Julien, Montvallon, Decormis et à l'ordonnance sur les testaments de 1735 art. 68, 69 & 71.

188. Julien note : « c'est une question qui a été autrefois controversée », cf. J.-J. Julien, *op. cit.*, p. 440, XX.

189. J. Mourgues, *op. cit.*, pp. 183-185.

190. F. Decormis, *op. cit.*, t. 1, p. 1549.

Reprenant la distinction de d'Argentré entre les statuts réels et les statuts personnels, il estime que le statut relatif aux successions est un statut réel « qui est dirigé aux choses¹⁹¹ », même s'il parle des personnes¹⁹². Puis, se référant à Dumoulin, il estime que lorsque « le statut a la chose pour objet, on considère toujours le lieu où les biens sont situés¹⁹³ ». C'est pourquoi il doit s'appliquer pour les biens situés dans les limites du statut. Julien rejette donc sur ce point Bartole, tout comme l'avait fait Dumoulin. Pour appuyer cette conclusion, le juriste provençal s'appuie sur un arrêt du Sénat du Piémont de 1605¹⁹⁴ et sur les traités de Ricard¹⁹⁵, en montrant qu'il s'agit d'une « commune opinion ». Or, ayant relevé ce paragraphe de Julien, Me Perrin a donc connaissance de la jurisprudence d'au-delà des Alpes¹⁹⁶. Julien mentionne également un arrêt de 1657 dont il a trouvé la référence dans le Code écrit par son grand-oncle¹⁹⁷. Il conclut donc, comme Carondas qu'il cite¹⁹⁸, que lorsqu'un père meurt *ab intestat* et que des biens se trouvent dans différentes Provinces, ces biens constituent différents patrimoines, « auxquels on succède diversement, selon la diversité des coutumes¹⁹⁹ ». Dès lors, « pour les immeubles, on considère la coutume des lieux où ils sont situés, pour les meubles, celle du domicile de celui de la succession duquel il s'agit. C'est, [précise Julien], la disposition des articles 68, 69 & 71 de l'ordonnance de 1735 concernant les testaments²⁰⁰ » ; et jusqu'au 17 août 2015, les règles de conflit de droit international privé ont reposé sur cette scission de rattachement²⁰¹.

191. J.-J. Julien, *op. cit.*, p. 445, XXI.

192. La solution contraire a été soutenue par le président Bouhier, cf. J. Bouhier, *Les coutumes du duché de Bourgogne*, Dijon, Augé, 1742, vol. 1, p. 528.

193. J.-J. Julien, *op. cit.*, p. 445, XXIII.

194. Il s'agit d'un arrêt rendu par le Sénat de Turin en 1605, cf. G.-A. Thesaurus, *Quaestionum forensium*, *op. cit.*, lib. II, quest. 5, n° 4, p. 198. Devant cette décision, il y a la « petite main ». Gaspard-Antoine Thesaurus est également cité par Boniface à propos d'un usufruit, provenant d'un douaire, constitué en dot par la femme qui convole en secondes noces, cf. H. Boniface, *Arrests notables de la cour de parlement de Provence*, Paris, Guignard, 1670, t. 1, p. 429.

195. Il s'agit du *Traité des donations* (part. 1, chap. 3, sect. 15, n° 671) et du *Traité du don mutuel* (chap. 7, n° 314).

196. Ce n'est pas la première fois que Julien mentionne des arrêts rendus par des cours étrangères ou des auteurs européens. Dans la préface de son ouvrage, Julien mentionne en effet différents auteurs européens comme G. Gravina, *Originum juris civilis*, Napoli, Mosca, 1722 ou encore P. Giannone, *Histoire civile du royaume de Naples*, La Haye, Gosse, 1742. Or, le notaire a lu Julien. À défaut d'avoir lu les auteurs cités par ce dernier, il en a au moins connaissance.

197. J.-J. Julien, *op. cit.*, p. 446, XXV.

198. Tous ces auteurs, cités par Julien, font écrire à Montvallon que la solution retenue l'est « suivant le sentiment le mieux fondé », cf. A. de Barrigue de Montvallon, *op. cit.*, t. 1, p. 5.

199. J.-J. Julien, *op. cit.*, p. 447, XXVI.

200. *Ibidem*.

201. Le 17 août 2015, le règlement européen n° 650/2012 du 4 juillet 2012 dit « règlement successions » est entré en vigueur et s'est substitué aux règles de conflits de lois internes aux États membres participants. Le règlement est obligatoire dans tous les États membres de l'Union européenne à l'exception du Danemark, du Royaume-Uni et de l'Irlande. Désormais, une loi unique a vocation à s'appliquer à l'ensemble de la succession. Sur ce règlement et son application, voir par exemple E. Fongaro, J.-C. Rega, « L'anticipation successorale en droit international privé », *JCP N*, 2018, n° 50, dossier 1358, pp. 27-32.

Me Perrin soulève ensuite le cas de la caducité du testament et se contente alors de recopier purement et simplement Julien²⁰² :

Si le père a testé et que son héritier universel vienne à mourir avant lui, ou qu'il répudie, ou qu'il soit incapable, les filles instituées héritières particulières deviennent héritières universelles en concours avec leurs frères institués comme elles héritiers particuliers²⁰³.

Le testament soulève également une question pratique, son inofficiosité, que Me Perrin résume ainsi : « la prétérition des filles et petites filles en Provence annule le testament²⁰⁴ ». Il ne formule aucune observation, ne retranscrit aucun auteur, mais renvoie encore à Julien. Ce point n'est pas prévu par le Statut et Julien s'appuie donc sur la Nouvelle 115 chapitre 3 et sur l'ordonnance de 1735 sur les testaments dans ses articles 50 et 53 « qui confirment ces maximes²⁰⁵ ».

Enfin, Me Perrin s'interroge sur les institutions contractuelles. Il se demande en effet si le statut doit s'appliquer aux institutions contractuelles. Il explique :

C'est une question si lorsque l'institution contractuelle est transmise aux enfants de l'héritier contractuel par son prédécès, celui qui la faite étant encore vivant, les filles devant concourir avec les enfants mâles²⁰⁶.

Il renvoie à Julien et Dupérier, mais ne montre pas quelle solution retenir. Si l'on en croit Dupérier, les filles doivent être exclues car c'est la volonté de la loi municipale :

C'est celui qui leur est le plus présent & le plus cher par l'attachement naturel qu'ils ont à leur patrie & à leurs lois particulières.

Comparativement à la quarte de la femme pauvre, sur cette question de l'exclusion des filles dotées le notaire n'offre pas *a priori* une bibliographie très large, mais il faut en réalité regarder celle des auteurs cités par le notaire. Ce laconisme peut s'expliquer par le fait que la question n'est plus controversée, mais cela peut également s'expliquer par la pratique de la clause de renonciation de la fille dotée dans le contrat de mariage. Jean-Philippe Agresti relève dans sa thèse que « dès avant le XVI^e siècle, dans le Sud-Est de la France, la renonciation l'avait emporté sur le système originaire de l'exclusion testamentaire ou coutumière²⁰⁷ ». Et, contrairement à la région de Montpellier, on trouve encore en Provence au XVIII^e siècle des clauses de renonciation. La future

202. J.-J. Julien, *op. cit.*, p. 450, XXXII.

203. ADV 79 J4, p. 44.

204. *Ibid.*, p. 45.

205. J.-J. Julien, *op. cit.*, p. 449, XXX.

206. *Ibid.*, p. 448, XXIX.

207. J.-P. Agresti, *op. cit.*, p. 312. Il indique, p. 314, que la renonciation conventionnelle a soulevé quelques difficultés qui ont conduit les familles devant le Parlement de Provence mais cette cour souveraine a reconnu leur validité en 1666.

épouse renonce dans son contrat de mariage, alors même que l'exclusion successorale est prévue par les Statuts, car cette renonciation conventionnelle permettait d'écarter tout recours ultérieur²⁰⁸.

Par ailleurs, ces renonciations conventionnelles avaient également un autre intérêt : elles permettaient de faire renoncer à une portion plus large que celle prévue par les Statuts puisque « les formules utilisées par les notaires mentionnent clairement que la femme mariée renonce à sa légitime, au supplément de sa légitime, et également aux portions viriles », alors que les *Maximes du palais* établissent que cette renonciation n'aura aucun effet²⁰⁹.

Cependant, même si ces renonciations conventionnelles deviennent de moins en moins nombreuses à la fin du XVIII^e siècle, le chapitre relatif aux successions *ab intestat* dans les mémoires des notaires montre d'une part, la vigueur des Statuts et d'autre part, qu'une dévolution successorale plus égalitaire n'est pas encore en germe, au moins dans l'esprit des praticiens²¹⁰. D'ailleurs, Me Perrin notera le décret du 8 avril 1791 en tête du chapitre relatif aux successions *ab intestat* :

Par décret de l'assemblée nationale du 8 avril 1791 sanctionné par le roi le 15, toute distinction de sexe entre héritiers *ab intestat* a été abolie ainsi que toutes coutumes & statuts a ce contraire, ainsi que tout droit d'ainesse, en sorte que les filles succèdent par égales portions avec les mâles²¹¹.

Conclusion

Jusqu'au XIX^e siècle²¹², l'acquisition des connaissances du futur notaire passe principalement par l'*ars scribandi*, c'est-à-dire la pratique de la copie des actes, ce qui

208. *Ibid.*, p. 312.

209. G. de Bonnemant, *Maximes du palais*, *op. cit.*, t. 1, p. 160.

210. Pour un avis contraire, voir J.-P. Agresti, *op. cit.*, p. 313 : en cette deuxième moitié du XVIII^e siècle, la clause de renonciation à la succession future reste à la marge et ne peut être considérée que comme une survivance du passé. Elle a beaucoup moins d'importance dans la stratégie familiale et d'une manière générale dans le droit patrimonial de la famille. Mise en perspective avec le contenu des testaments de la même époque, la disparition de la renonciation marque une évolution vers une dévolution successorale plus égalitaire ». Mais il indique prudemment que « la renonciation n'est pas pratiquée de manière uniforme suivant les lieux de la Provence étudiés ».

211. ADV 79 J 4, p. 43.

212. La loi du 25 ventôse an XI n'exige pas de formation juridique théorique particulière et reprend le système de l'ancien droit en imposant un stage sanctionné par un certificat de capacité délivré par la chambre de discipline du ressort dans lequel l'aspirant notaire devait exercer, *cf.* Loi du 25 ventôse an XI, art. 43. Cependant, « sans attendre qu'une formation théorique soit exigée par la loi », plusieurs cours ou écoles vont voir le jour à partir de 1831 et des cours spéciaux furent proposés dans certaines facultés, dont celle de Lyon, *cf.* L.-A. Barrière, *art. prec.*, p. 42.

permettait d'assimiler des formules²¹³. Cependant, les différentes études menées sur le notaire montrent, et les mémoires varois viennent le confirmer, que le notaire n'est pas un personnage passif. Il est sans doute attaché au formulaire, mais il va enrichir celui-ci par sa culture personnelle.

Ces mémoires de praticiens, comme le cahier trouvé en Saintonge, constituent donc de véritables outils de documentation professionnelle et témoignent de la culture juridique d'un notaire de campagne, ce qui contredit l'idée répandue d'amateurisme. Mais ils montrent également qu'à la fin de l'Ancien Régime, il vaut mieux parler de culture juridique des notaires que de culture juridique du notariat²¹⁴. Le notariat existe par son organisation, ses chambres de disciplines, c'est une corporation mais les connaissances des notaires sont différentes. Le notaire peut donc avoir sa culture personnelle, mais il ne s'est pas encore dégagé de véritable culture professionnelle, un univers commun de références et de pratiques. Or, culture juridique personnelle et culture juridique professionnelle vont se rejoindre au XIX^e siècle grâce au développement de l'édition juridique. Les mémoires de praticiens vont perdurer, mais ils vont être publiés comme celui de Jean-Baptiste Augan, *Cours de notariat*, 1825. De même en 1815, paraît le *Journal des notaires et des avocats*, puis en 1839, le *Journal du notariat*, journaux qui seront présents dans les différentes bibliothèques professionnelles des chambres²¹⁵, avant d'entrer dans chaque étude notariale.

A la fin du XIX^e siècle, les notaires lanceront le Congrès des notaires de France, point culminant de la culture juridique professionnelle du notariat. Chaque année, les notaires produisent une réflexion d'intérêt général issue de la pratique notariale. Une équipe de notaires, répartis en commissions, réfléchit sur un sujet retenu et est suivie par un professeur de droit reconnu dans sa matière. Le fruit de leurs réflexions prend la forme d'un ouvrage substantiel d'environ 1 000 pages, qui dresse un bilan du droit applicable au thème choisi, confronté à la réalité de la pratique professionnelle. Ce rapport est une mine d'informations juridiques sur des thèmes sociétaux. Une série de propositions d'amélioration du droit et de la pratique professionnelle sont ensuite soumises au vote des notaires de France avant d'être transmises aux pouvoirs publics. Ces propositions trouvent assez souvent des suites législatives ou réglementaires²¹⁶. On citera par exemple la proposition de création de la renonciation

213. Sur l'apprentissage du notariat, voir F. Audren, J.-L. Halperin, *La culture juridique française, op. cit.*, p. 88-89. Il faut également noter que sous l'Ancien Régime, l'aspirant au notariat signe un contrat d'apprentissage avec un notaire. Des exemples de ces contrats ont été retrouvés dans les archives des Bouches du Rhône, cf. ADBDR 404E 119 f°78. Voir également L. Stouff, « Notaires et registres de notaires en Provence et à Arles XIII^e-XV^e siècle », in C. Carozzi, H. Taviani-Carozzi (dir.), *Le médiéviste devant ses sources. Questions et méthodes*, Aix-en-Provence, Presses Universitaires de Provence, 2004, pp. 249-269.

214. On rejoint sur ce point F. Audren, J.-L. Halperin, *op. cit.*, p. 75.

215. Ils figurent par exemple dans le catalogue de la bibliothèque de la chambre des notaires du Maine-et-Loire au XIX^e siècle, cf. ADML 245 J 1.

216. En 2003, les notaires proposaient la création d'un certificat de conformité de la remise en état des anciennes installations classées. Leur souhait a pris forme dans le décret n° 2010-368 du 13 avril 2010

à l'action en réduction lors du Congrès de 2004. Cette proposition trouva une suite dans la loi du 23 juin 2006 qui consacra la RAAR (renonciation anticipée à l'action en réduction) et modifia l'article 929 Cciv.

Cette année, le 115^e Congrès des notaires de France s'est tenu à Bruxelles du 2 au 5 juin 2019 sur le thème de « l'international : qualifier, rattacher, authentifier ». Cet événement a été l'occasion pour les notaires européens de partager leurs pratiques en matière de famille et de patrimoine à l'international ou au moins au niveau européen.

Si les notaires parviennent aujourd'hui à intervenir dans le droit national, les notaires européens se rejoignent également et travaillent à façonner le droit de l'Union notamment en droit patrimonial de la famille. C'est à leur travail que l'on doit par exemple le certificat successoral européen et le règlement des successions transfrontalières de 2012²¹⁷.

Les notaires deviennent donc acteurs de la culture juridique ou professionnelle européenne. Ils produisent de la norme²¹⁸, mais pour en arriver là, il faut un socle commun, une culture commune. Aujourd'hui, 22 États membres sur 28 connaissent le notariat. Les notaires se regroupent au sein de différentes institutions, comme l'Union du Notariat Latin devenue Union Internationale du Notariat. Ils ont même un saint patron commun : saint Ginès d'Arles²¹⁹. Mais il faut surtout signaler le Conseil des notariats de l'Union Européenne : le CNUE, actuellement présidé par un notaire français Me Pierre-Luc Vogel. Ce conseil a plusieurs missions. Il doit renforcer le Réseau Notarial Européen (RNE) afin de faciliter la coopération entre notaires européens et une bonne intégration européenne de la profession. Il doit également faciliter les coopérations transfrontalières en Europe : deux notaires de deux pays différents traitent ensemble d'un même dossier transfrontalier, grâce au système Eufides. Enfin, il doit étendre le Réseau Européen des Registres des Testaments (RERT) en interconnectant les fichiers nationaux de dispositions de dernières volontés de manière à identifier et localiser, au plan européen, dans les meilleurs délais, le dernier testament effectué par

créant un article R. 512-66-1 du Code de l'environnement.

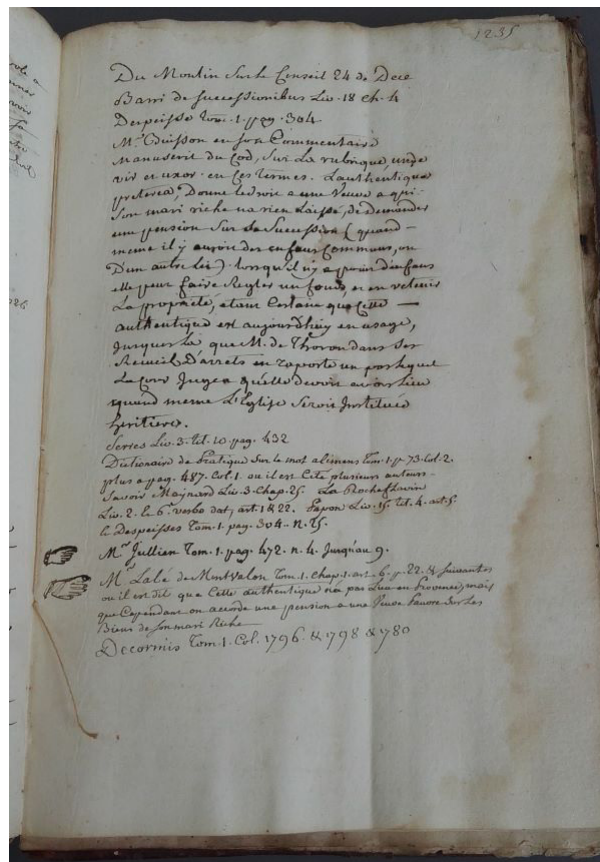
217. Très récemment (le 15 avril 2019), le CNUE s'est réuni à Londres pour une séance de discussion sur les conséquences du Brexit en matière de justice civile. Des praticiens britanniques ont été invités à partager leurs opinions sur le processus politique en cours et les conséquences concrètes pour les citoyens en matière de droit de la famille, droit des successions ou de lutte contre le blanchiment.

218. Le Conseil d'État rappelait en effet dès 1992 dans son Rapport public : Le droit communautaire « ne peut plus être observé avec scepticisme et reçu avec passivité car il ne nous "tombe pas du ciel" : partie prenante dans la négociation, nous sommes associés de bout en bout à son élaboration », cf. *AJDA*, 1993, p. 786 à propos de l'arrêt CE Ass. 28 février 1992 SA Rothmans et du Rapport public du Conseil d'État, 1992, n° 44. Cette citation a été notamment reprise par C.-W.-A. Timmermans, « *How to improve the quality of community legislation: the viewpoint of the european commission* », in A. Kellermann (dir.), *Improving the Quality of Legislation of Europe*, Kluwer Law International, The Hague, 1998, p. 56. Sur les rapports du Conseil d'État en général, voir H. Belrhali-Bernard, « Les rapports publics annuels du Conseil d'État, de la Cour de cassation et de la Cour des comptes », in P. Rambault (dir.), *La pédagogie au service du droit*, Toulouse, Presses universitaires de Toulouse, 2011, pp. 275-291.

219. J.-A. Linage Conde, *Los santos patronos del notariado y de los notarios*, Madrid, Consejo General del Notariado, 2017. L'ouvrage a fait l'objet d'un compte-rendu par A. Dobigny-Reverso, *RHD*, 2019, à paraître.

un citoyen européen. Cette interconnexion vise également les registres de certificats successoraux européens.

Ainsi, à partir de diverses observations allant de l'Ancien Régime à aujourd'hui, il semble que la réalité de la culture juridique des notaires puisse être affirmée : culture puisant, dans un premier temps, sa source dans le *jus commune*, à travers les formulaires romanisés du XII^e siècle, passant par les portes plus étroites d'une sorte de nationalisme juridique, pour finalement aujourd'hui agglomérer les différentes cultures notariales européennes dans le but de façonner le droit de l'Union²²⁰.



Annexe : ADV 79 J4, p. 1235.

220. Les solutions offertes par le droit conventionnel, et notamment la Convention de La Haye de 1978, permettent d'œuvrer « pour le rapprochement des cultures juridiques nationales », cf. J.-F. Gojon, « Les familles sans frontières en Europe : mythe ou réalités ? », *LPA*, 14 avril 2005, p. 7. À l'occasion des Congrès, les notaires sont appelés à réfléchir sur la construction d'un droit privé européen. Sur ce point, voir par exemple E. Fongaro, « Vers un droit patrimonial européen de la famille », *JCP N*, 12 avril 2013, pp. 27-31.