

**TOULOUSE
CAPITOLE**
Publications



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de
l'Université Toulouse Capitole.

**Dialogues théologiques et juridiques sous la plume d'un
professeur de droit français à Toulouse : François de Boutaric et
son commentaire (1747) du Traité des libertés de l'Église gallicane
de Pierre Pithou (1594).**

Nélidoff Philippe

Professeur d'Histoire du droit et des institutions

Université Toulouse Capitole

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,
contacter portail-publi@ut-capitole.fr

Dialogues théologiques et juridiques sous la plume d'un professeur de droit français à Toulouse : François de Boutaric et son commentaire (1747) du Traité des libertés de l'Église gallicane de Pierre Pithou (1594).

Descendant d'une famille de marchands chapeliers dont l'ascension sociale est passée par le monde des offices, François de Boutaric est né à Figeac en 1672. Licencié en droit à l'université de Cahors¹, à l'âge de vingt ans, il accomplit son stage d'avocat au parlement de Toulouse puis séjourne à Rome (1696), à l'époque du pape Innocent XII, avant de se fixer dans la capitale du Languedoc et y exercer, en tant qu'avocat. Cette ascension relativement rapide lui permet d'accéder au capitoulat², à la fin du règne de Louis XIV, et donc à la noblesse³.

Non pourvu du doctorat mais avocat réputé et expérimenté⁴, il obtient la place enviée de professeur royal de droit français à la Faculté des droits de Toulouse, d'abord, en survivance (1709)⁵ puis comme titulaire (1714).

Durant une bonne vingtaine d'années, jusqu'à sa mort survenue de manière soudaine en 1733, Boutaric va donc enseigner le droit français à Toulouse, donnant à cet enseignement un lustre qu'il n'avait pas encore acquis.

Grâce aux recherches de notre savant collègue Jacques Poumarède⁶, on sait que Boutaric a surtout enseigné *les Institutes du droit français* mais aussi les ordonnances royales, soit de manière générale⁷, soit plus spécifique : l'ordonnance du commerce (1673), dès sa publication, l'ordonnance sur les donations (1731), les droits seigneuriaux et matières féodales.

Les questions de droit ecclésiastique français sont traditionnellement enseignées à Toulouse, conformément d'ailleurs à l'édit de Saint-Germain⁸ de 1679 qui a créé l'enseignement (en français) du droit français.

¹ Fondée en 1331 par le Pape Jean XXII (Jacques Duèze, ancien évêque de Cahors), cette Université fonctionna jusqu'en 1751, où elle fut réunie à celle de Toulouse.

² En 1707 puis en 1710, avec le titre prestigieux de premier de justice et chef du consistoire.

³ C'est la voie principale en Languedoc de renouvellement de la noblesse au XVIII^e siècle. Se reporter à la thèse de Paul D'ARGAIGNON, *La condition juridique de la noblesse en Gascogne orientale (milieu XVI^e siècle-1790)*, Sous ma direction, Université Toulouse Capitole, 2019, p. 332-333.

⁴ Jacques POUMAREDE, Le barreau et l'Université, in *Histoire des avocats et du barreau de Toulouse*, (Direction Jean-Louis GAZZANIGA), Toulouse, Privat, 1992, p. 164-170.

⁵ Son prédécesseur est Jean Duval.

⁶ Jacques POUMAREDE, La chaire et l'enseignement du droit français à la Faculté des droits de l'Université de Toulouse, *Op. cit.*, p. 123-124.

⁷ Ce qui peut inclure l'ordonnance civile, l'ordonnance criminelle et l'ordonnance du commerce.

⁸ L'article 4 prévoit de manière expresse que l'enseignement des facultés de droit doit porter « sur les textes du droit civil et les anciens canons qui servent de fondement aux libertés de l'Église gallicane ».

L'intérêt de Boutaric pour les questions ecclésiastiques s'est manifesté dans son *Explication de l'Ordonnance de Blois*⁹, publiée par le roi Henri III en 1579¹⁰. La préface indique que c'est « l'un des Ouvrages que cet Auteur a le plus travaillé », et dans lequel il s'exprime « avec clarté et précision, en recherchant « la brièveté » mais aussi « l'ordre et la clarté si nécessaires ». L'auteur se livre à un commentaire¹¹ des 64 premiers articles¹² de cette ordonnance¹³ portant sur la jurisprudence bénéficiale¹⁴. Suit l'explication du concordat¹⁵ de Bologne (1516) passé entre la Pape Léon X et le roi François Ier, puis le texte latin en vingt-cinq titres du concordat. L'ouvrage se termine par *Les Institutions du droit canonique* expliquées par François de Boutaric, en 163 pages concernant la matière bénéficiale qui est, selon lui, « de toutes les matières qui concernent le Droit Canonique, la plus utile et la plus intéressante »

En dehors de la matière bénéficiale, Boutaric s'est intéressé, de manière plus générale aux libertés de l'Eglise gallicane. La question est sensible car le gallicanisme est d'abord une affaire d'Etat, dans la mesure où nombre de théoriciens de l'Eglise gallicane sont en même temps de chauds partisans de l'absolutisme¹⁶. » Il y consacre son enseignement en 1724-1725 et 1725-1726, peu après la publication, en 1719, par Louis de Héricourt¹⁷ de ses *Loix ecclésiastiques de la France dans leur ordre naturel*.

⁹ *Explication de l'Ordonnance de Blois* par feu Noble François de Boutaric, Professeur en Droit François en l'Université de Toulouse, Toulouse, chez Gaspard Henault et Jean-François Forest, 1745. Bibliothèque Germain Sicard, fonds ancien, Y 1-5 et D206.

¹⁰ A la suite des Etats généraux de 1576.

¹¹ En 116 pages.

¹² Les articles 65 et 66 concernent les hôpitaux et maladreries.

¹³ L'ordonnance se présente en 363 articles portant, outre le droit ecclésiastique sur de très nombreuses matières.

¹⁴ L'avertissement insiste sur le fait que plusieurs déclarations royales sont intervenues entre 1742 et 1745 (et sont précisées) depuis le décès de Boutaric concernant les bénéfices à charge d'âmes, l'émission des vœux, la sortie des religieuses, l'expectative des gradués dans les mois de rigueur, dont on a tenu compte dans la présente publication, pour éviter les erreurs.

¹⁵ *Explication du concordat par feu Noble François de Boutaric, Professeur de Droit François en l'Université de Toulouse, à laquelle, pour la commodité du public, l'on a ajouté le Concordat*, 1745. La préface insiste surtout sur les raisons qui obligèrent François Ier à consentir au concordat...ne pouvant plus résister aux efforts que faisait la Cour de Rome pour abolir la Pragmatique-Sanction, surtout depuis la citation solennelle qui venoit d'être faite par le concile de Latran et alors même que « les François étaient attachés à la Pragmatique et il ne falloit pas moins que les circonstances critiques où se trouvoit l'Etat pour les faire consentir à abolir une Loy si chère à la Nation ».

¹⁶ Jean MEYER, *Bossuet*, Paris, Plon, 1993, p. 238.

¹⁷ Se reporter à la notice de Brigitte BASDEVANT-GAUDEMET, in *Dictionnaire historique des juristes français, XIIe-XXe siècle*, sous la direction de Patrick ARABEYRE, Jean-Louis HALPERIN et Jacques KRYNEN, Paris, PUF, 2007, p. 406-407.

Publié en 1747, à titre posthume, son *Traité sur les Libertez de l'Eglise gallicane*¹⁸, qui se présente en 160 pages, est un commentaire des 83 articles du Traité éponyme de Pierre Pithou publié au début du règne d'Henri IV, en 1594.

Elève de Cujas et ami de Loisel, Pierre Pithou (1538-1596) est d'abord un praticien : avocat puis procureur général au Parlement de Paris, il acquiert une solide réputation qui embrasse le droit canonique et la théologie. Ardent partisan des droits d'Henri IV, du côté des Politiques, Pithou est principalement connu pour son *Traité des libertés de l'Eglise gallicane* (1594) qui opère une classification très efficace de ces libertés et qui est considérée comme une charte du gallicanisme avec ses deux versants : politique et religieux. Avec le commentaire de Pierre Dupuy¹⁹ (1594 également), le traité de Pithou²⁰ inspire fortement la *Déclaration des 4 articles* de 1682.

Nous y retrouvons, dans son introduction, le goût de Boutaric pour la mise en ordre et l'expression de son admiration pour Pierre Pithou.

« *De tous ceux qui ont écrit sur les Libertés de l'Eglise gallicane*²¹, il n'en est point qui l'ait fait avec plus d'ordre et plus de méthode que M. Pithou²² : les articles

¹⁸ *Traité sur les Libertez de l'Eglise gallicane*, Par Me Jean-François de Boutaric, Professeur royal en Droit françois en l'Université de Toulouse. Avec quelques déclarations et arrêts concernant les matières bénéficiales, 1747. Bibliothèque Germain Sicard, Fonds ancien, A189. Sont insérés dans cet ouvrage les textes suivants (sans commentaires de Boutaric : Déclaration du Roy servant de Reglement général entre les Curés primitifs et les Curés Vicaires Perpétuels, Du 15 janvier 1731 avec l'Arrêt de Registre du Parlement de Toulouse du 7 avril 1731 ; Arrest de la cour de Parlement de Toulouse, Du 2 avril 1735 (appel comme d'abus concernant l'archiprêtre-Cure de Tournay, Ville mûrée au Diocèse de Tarbe) ; Déclaration du Roy concernant le Droit de pourvoir aux Bénéfices pendant la vacance des abbayes ou Prieurés Reguliers dont ils dépendent, Donnée à Versailles le 30 août 1735, Avec l'Arrêt de Registre du 7 septembre 1735 ; Déclaration du Roy concernant ceux qui obtiendront à l'avenir des degrés dans les Universitez, Donnée à Versailles le 3 mai 1736, avec l'Arrêt de Registre du 26 mai 1736 ; Déclaration du Roy concernant les cures et autres Bénéfices à charge d'âmes, Donnée à Versailles le 13 Janvier 1742, Avec l'Arrêt de Registre du 10 Mars 1742 ; Déclaration du Roi donnée à Versailles le 15 Février 1745 concernant les Maisons Religieuses. Avec l'Arrêt de Registre du 10 Juin 1745 ; Déclaration du Roi donnée à Versailles le 27 Avril 1745 concernant la Nomination aux Cures et Bénéfices à charge d'âmes qui sont requis par des Graduez dans les mois de Janvier et de Juillet, appelez les Mois de Rigueur. Avec l'Arrêt de Registre du 19 Juin 1745 ; Très-Humbles et Très-Respectueuses Représentations de l'Université de Paris au Roy, Au sujet de la Déclaration du 27 Avril 1745.

¹⁹ Sous la côte S9, la Bibliothèque Germain Sicard détient un ouvrage intitulé : *Traitez des droits et Libertez de l'Eglise gallicane*, Tome Premier, 1731. On trouve dans cet ouvrage le Commentaire de Pierre Dupuy sur le Traité de Pithou (1652), suivi de trois autres traités : Le Commentaire est suivi de trois autres Traités : *De l'origine et du progrès des interdits ecclésiastiques*, *Des informations de vie et mœurs des nommés aux évêchés par le roi*, *Histoire de l'origine de la Pragmatique Sanction, faite par le roi Charles VII en l'an 1439 et des Concordats faits l'an 1515*.

²⁰ Pour une présentation générale de l'œuvre de Pierre Pithou, on se reportera à la notice rédigée par Brigitte BASDEVANT-GAUDEMET, in Dictionnaire historique des juristes français, *Op. cit.*, p. 627-629. Et p. 818-820 dans l'édition de 2015.

²¹ Les libertés de l'Eglise gallicane ont fait l'objet de nombre d'études. On peut mentionner l'étude plus historique de Du Tillet (1551) intitulée *Mémoire et Advis sur les libertés de l'Eglise gallicane*, le *Traité des libertés de l'Eglise gallicane* de Guy Coquille (également 1594).

²² Pierre Pithou (1538-1596), *Libertés de l'Eglise gallicane*, Paris et Lyon, 1594.

dont son Traité est composé au nombre de 83 sont regardés comme autant de maximes, et ce sont ces maximes que nous nous sommes proposés d'expliquer. Je sais que cet ouvrage n'aura pas le mérite de la nouveauté ; mais j'espère qu'il n'en sera pas pour cela moins utile.

Les Auteurs du Commentaire²³, qui a paru déjà depuis longtemps, et dont on a donné depuis peu une nouvelle édition au public, se sont principalement attachés à rechercher les preuves sur lesquelles nos Libertés sont fondées et nous nous attacherons à rechercher l'application qu'on en doit faire et qu'on en fait tous les jours dans l'usage.

Après tout, si une matière nous paraît importante et utile, croirons-nous qu'il ne nous soit pas permis, disons mieux, que nous puissions nous dispenser de l'expliquer, parce que d'autres l'auraient traitée avant nous ? Non sans doute, ce serait trop donner (à) la crainte de passer pour plagiaire. Si je passe pour tel, je puis dire hardiment que ce ne sera que dans l'opinion de ceux qui nous jugent sans connaissance de cause, c'est-à-dire qui jugent de notre Traité sans se donner la peine de le lire et de l'examiner ».

Le commentaire de Boutaric est fait article par article, dans un esprit de synthèse et de concision, qui convient bien à l'enseignement. Assez souvent, l'article de Pithou est résumé ; parfois, l'article ne donne pas lieu à commentaire, parfois aussi, plusieurs articles sont commentés ensemble. Sa vive admiration pour l'œuvre de Pierre Pithou, n'empêche nullement Boutaric d'émettre parfois des réserves ou des critiques par rapport à l'opinion de Pierre Pithou. Il discute donc véritablement et va même jusqu'à déclarer fausses certaines assertions de Pithou, d'autant qu'entre la fin du XVI^e siècle et le début du XVIII^e siècle, la jurisprudence, la législation, la réflexion juridique ont pu légitimement évoluer. Tel est le cas au sujet des légats *a latere*. Notre auteur écrit, en effet, dans son commentaire des articles LVIII, LIX et LX :

« Le légat à *latere* ne peut subdéléguer pour l'exercice de sa légation sans le consentement du Roi, ne peut user de son pouvoir en pais hors l'obéissance du Roi, et à son parlement est tenu laisser en France les Registres des expéditions faites du tems de sa légation, ensemble les Sceaux d'icelle ».

« Ces trois articles que nous mêlons ensemble n'ont rien de difficile, et ne sont pas d'ailleurs d'un grand usage ; il semble que Mr Pithou auroit dû les placer

²³ Il s'agit du Commentaire publié dès 1594 par Pierre Dupuy, avec compléments et commentaires, Paris, 1638 (ou 1639).

naturellement après l'Article II²⁴. Où il est parlé des Légats à *latere*, et des conditions sous lesquelles et non autrement ils peuvent exercer en France leur pouvoir et leurs facultés²⁵ ».

Du Commentaire de Boutaric, nous retiendrons dans cette communication trois points importants : la réduction des compétences des juges d'Eglise (I), la question de la régale (II) et celle des moyens pratiqués pour défendre les droits de la Couronne contre la juridiction ecclésiastique (III).

I-La réduction des compétences des officialités

Cette question est traitée à l'article XXXI²⁶ qui « fait comprendre, selon Boutaric, sous combien de prétextes les Juges d'Eglise entreprenaient autrefois sur la Juridiction royale. » Boutaric s'intéresse ici à la réduction des compétences *ratione materiae* du juge d'Eglise.

Il est question d'abord des dots incidant aux instances en dissolution du mariage. Ainsi que de la séparation de corps « *a thoro et habitatione* ».

Il est ensuite traité du crime d'**adultère**, tant contre les laïques que contre les ecclésiastiques, question déjà évoquée par Pierre de Cugnères lors de l'Assemblée de Vincennes, au temps du roi Philippe VI de Valois en 1329. A l'égard des personnes laïques, la compétence royale ne peut être discutée. A l'égard des ecclésiastiques, Boutaric est favorable à une compétence mixte dans la mesure où l'adultère est considéré comme un **cas privilégié**. Le crime d'adultère est « un crime grave qui doit être puni par des peines qui excèdent les peines ecclésiastiques. Par ailleurs, ni le Juge Royal, ni le Juge d'Eglise ne peuvent connaître de l'adultère que lorsque le mari lui-même s'en plaint ou au cas de scandale public ou si le mari se prête à la prostitution de sa femme. »

La répression du **crime de faux** ne peut relever que du juge royal, même dans le cas où la fausseté serait commise dans une bulle, rescrit, bref ou provisions émanées de la cour de Rome. La peine prévue par les lois romaines est le dernier supplice pour les esclaves et la déportation pour les personnes libres. Un édit ou déclaration de 1680 prévoit que toute fausseté commise par des personnes

²⁴ Il s'agit, en réalité, de l'article XI du Traité de Pithou.

²⁵ Boutaric, *Commentaire sur Pithou, Traité des libertez gallicanes*, p. 109.

²⁶ Boutaric, *Commentaire sur Pithou, Traité des libertez gallicanes*, p. 35-37.

publiques dans les fonctions de leurs charges, commissions ou emplois doit être punie de mort. La peine de fausseté commise par des particuliers qui n'ont aucune fonction ou ministère public et par les personnes publiques, hors la fonction de leurs offices, commissions ou emplois est laissée à l'arbitraire (à l'arbitrage) du juge.

Les juges d'Eglise connaissaient autrefois de tous les contrats dans lesquels les parties s'étaient obligées par **serment** (religieux) et ils connaissaient aussi tant contre les laïques que contre les ecclésiastiques du **sacrilège et de l'usure**. Il en est autrement aujourd'hui. Le serment et le parjure ne peuvent servir à décliner la juridiction du juge séculier. Le sacrilège en vertu de l'ordonnance de 1670 (Titre I, article 11) est mis au nombre des **cas royaux**. L'usure est un crime mixte : le juge d'Eglise en connaît mais seulement lorsque l'accusation est intentée contre un ecclésiastique.

Quant à la question de l'**hérésie** qui, à l'époque moderne concerne principalement la question des protestants, l'édit de 1695 (article 30) donne aux archevêques et évêques la connaissance de la doctrine concernant la religion, mais ajoute sans préjudice aux juges royaux de pourvoir par les voies qu'ils trouveront convenables à la réparation du scandale et du trouble, de l'ordre ou tranquillité publique. C'est en ce sens qu'il faut entendre ce que dit ici M. Pithou que les juges d'Eglise ne peuvent connaître de la perturbation du repos public par l'introduction de nouvelles sectes séditeuses ou hérétiques, quand il n'est question que de fait et c'est dans ce sens aussi que par l'ordonnance de 1670, l'hérésie est mise au nombre des **cas royaux**. Si une doctrine est hérétique ou non, c'est ce qu'on appelle une question de droit et dont la connaissance appartient aux juges d'Eglise ; les suites de l'hérésie, sédition, scandale public, trouble, assemblées illicites etc... tout cela tombe dans le fait et les juges royaux peuvent seuls en connaître.

II-Le droit de régale

La question de la régale, c'est-à-dire de l'étendue des droits de la monarchie au cas de vacance d'un bénéfice majeur, a empoisonné les relations entre Louis XIV et le Saint-Siège durant une vingtaine d'années entre 1673 et 1693, à l'époque des papes Innocent XI, Alexandre VIII et Innocent XII. Le Traité de Pierre Pithou a été très utilisé lors de ces discussions très vives et notamment lors de

l'Assemblée du clergé de France qui a conduit à l'adoption de la célèbre Déclaration des quatre articles (1682), considérée comme la charte du gallicanisme, tant du point de vue temporel que spirituel.

La matière fait l'objet de l'article LVI, avec un développement de six pages.

« Le droit qu'on appelle de regale semble se pouvoir mettre entre les Libertés de l'Eglise gallicane, et il n'y a deux sortes de regale temporelle et spirituelle, mais une procedant de même source , et se peut dire droit, non de rachapt ou relief, mais plutôt de garde, protection ou Patronage, et emporte droit de collation des Bénéfices non Cures vacans de fait et de droit ensemble, ou de fait, ou de droit, tant seulement, comme faisant cette Collation, quelques singularités, comme de n'être sujets à la juridiction, d'autres que du roi et de la cour de Parlement ni à la règle *de Pacifis possessionibus* ».

Selon Boutaric, « la regle est **un droit de la couronne**, et s'il en faut croire nos Auteurs, **aussi ancien que l'établissement de la Monarchie** ; un droit par lequel les Rois, pendant la vacance d'un archevêché, en perçoivent tous les revenus et disposent encore des Bénéfices qui étoient à la collation de l'Evêque défunt. Ce droit de percevoir les fruits et de conférer les Bénéfices a donné occasion de distinguer deux sortes de regale, la temporelle et la spirituelle ; mais M. Pithou rejette ici cette distinction, et il la rejette avec raison, parce qu'en effet, ce n'est qu'un seul droit, ou deux droits dont l'un est la suite nécessaire de l'autre ; le Roi conferant les bénéfices par la même raison qu'il perçoit les revenus, ou pour mieux dire la collation des Bénéfices n'appartient au Roi que comme faisant partie des fruits et revenus de la prelation vacante. *Collatio est in fructu*.

Quelques Auteurs ont crû que la regale étoit **une espèce de saisie féodale** et que le roi, en percevant les fruits jusques à ce que le nouveau Prélat eût reçu l'investiture par la prestation du serment de fidélité, ne faisoit que se conformer à la Loi des fiefs ; mais M. Pithou rejette encore cette opinion, et nous l'avons rejetée nous-même dans notre *Traité des Fiefs* pour plusieurs raisons ; la première parce que la regale étoit reconnue en France avant que l'usage des fiefs y fut introduit ; la seconde, parce qu'en regardant la regale comme une espèce de saisie féodale, il faudroit l'étendre aux abbayes et aux autres grands bénéfices du royaume, ce qui pourtant n'a jamais été prétendu ; la troisième, parce que la regale regardée comme une saisie féodale, donneroit seulement le droit de jouir des fiefs de l'évêché vacant, quoiqu'il n'ait jamais été contesté que la regale donne à Sa Majesté le droit de jouir de tous les fruits et revenus sans distinction et en quoi qu'ils puissent consister. M. Pithou prétend que la regale

est comme **un droit de garde, de protection et de patronage**, et c'est en ce sens, et en suivant cette idée, qu'il la compte parmi les Libertés de l'Eglise gallicane, en la faisant dépendre de la première maxime touchant la souveraineté du Roi sur le temporel du Royaume.

Boutaric envisage ensuite plusieurs questions plus techniques, telles que celle des **résignations *in favorem* ou des bénéfices litigieux au moment de l'ouverture de la régale, pourvu que le litige soit sérieux c'est-à-dire déclaré avant le délai de six mois avant la mort du prélat**. La régale, dit M. Pithou, emporte la Collation des Bénéfices non Cures ; cette proposition est vraie, sur tout depuis la Déclaration du 2 septembre 1688 par laquelle le roi ordonne que les chapitres pourvoient de plein droit aux Cures qui viendront à vacquer pendant la vacance du Siège et qui étoient à la collation du défunt évêque. Avant cette Déclaration, le chapitre ou les vicaires généraux du Chapitre, *sede vacante*, ne conféroient les cures qu'en deux cas ; savoir lorsque le droit de conférer leur appartenait conjointement avec l'Evêque, et lorsqu'ils étoient fondés en titre ou en possession immémoriale.

Boutaric précise également l'assertion de Pithou selon laquelle **la régale relève de la compétence du Parlement de Paris**. Notre auteur précise que le Parlement de Paris connaît du pétitoire du bénéfice qui a vacqué en régale, alors que « en tout autre cas, les Juges royaux ne puissent connoître que du possessoire, et ceci conformément à l'ordonnance civile²⁷.

La regale, ajoute enfin M. Pithou, dure 30 ans et n'est sujette à la Regle *de pacifis possessionibus* : on le jugeait ainsi de son tems ; mais cette jurisprudence a changé. Il y a plusieurs Edits et Déclarations, entr'autres l'Edit de 1606. Article 27. Portant que **quiconque aura été pourvu canoniquement par autre que le Roi, d'un bénéfice vacant en Regale et qu'il en aura joui paisiblement pendant trois ans, ne pourra être troublé ni évincé...**

Tous les auteurs qui ont traité de la Regale donnent pour maxime que nos rois n'ont point de compagnon, *Regibus non est socius* ; et de là, ils concluent que le roi seul est en droit de conférer en Regale les Bénéfices dépendant de la collation du Chapitre et de l'Evêque, conjointement ou par tour. Mais les choses ont encore changé à cet égard. Il y a un Edit ou Déclaration de l'année 1682 portant qu'il ne sera conféré en Regale d'autres bénéfices que ceux que les Archevêques ou Evêques sont en légitime possession de conférer : qu'à cet effet, dans les

²⁷ Ordonnance de 1667, Titre XV, Article XXIV, Cf Boutaric, *Explication de l'ordonnance de Louis XV sur les matières civiles*, Ed. 1743, p. 139.

Eglises où les Chapitres sont en possession de conférer toutes les Dignités et les Prébendes, ils continueront à les conférer pendant la vacance du siège ; et que dans celles où il y a des Prébendes affectées à la collation de l'Evêque , et d'autres à celle des Chanoines...l'alternative, les tours et l'affectation (doit être) gardée durant la régale(comme) si le siège était rempli.

Lorsqu'un Evêché vaque par mort, il n'y a point de difficulté à fixer le jour de **l'ouverture de la Regale le jour du décès. Mais lorsque l'évêché vaque par démission, on peut se demander si la régale est ouverte du jour de la démission entre les mains du roi ou du jour où elle est acceptée par le Pape.** Nous avons crû jusques ici que la seule démission ne pouvoit dissoudre le mariage spirituel que contracte un Evêque avec son Eglise et qu'il fallait attendre l'acceptation de la démission par le Pape. Mais ce que nous avons vu pratiquer à la dernière vacance de l'Archevêché de Toulouse, sur la démission de M.de Beauveau²⁸, nommé à l'Archevêché de Narbonne, nous oblige à changer d'avis. Peu de tems après la démission, il vaqua un Archidiaconné de l'Eglise de Saint-Etienne par le décès du sieur Dupont. M. de Beauveau crut être en droit de conférer et il le conféra en effet au sieur Peresobe. Le sieur Lebel s'en fit pourvoir en Regale ; et la chose mûrement examinée, M. de Beauveau ne se crut pas fondé à soutenir son titre contre un Régaliste...On crut que par rapport au roi et à la Regale, la démission, quoiqu'encore non acceptée, donnoit lieu à la vacance, mais qu'elle ne donnoit point lieu à la vacance par rapport à la juridiction et aux fonctions spirituelles...jusqu'au jour de la préconisation faite au Consistoire.

La Regale est ouverte jusqu'à ce que le nouveau Prélat ait prêté serment de fidélité, qu'il l'ait fait enregistrer en la Chambre des Comptes, qu'il y ait obtenu Arrêt qui donne la main-levée des fruits, et qu'il ait fait signifier cet arrêt à l'Oeconome et aux Officiers du roi sur les lieux » ...

III-Les moyens de la défense des droits de la couronne

Situés à la fin du Traité de Pierre Pithou, les articles LXXV à LXXXI évoquent les « moyens pratiqués par nos Ancêtres selon les occurrences et les tems pour la conservation de ces droits ou privilèges que nos Rois qui portent la couronne de

²⁸ René François de Beauveau du Rivau (1664-1739) fut successivement évêque de Bayonne (1700-1707), puis de Tournai (1707-1713), archevêque de Toulouse (1714-1721). Nommé à l'archevêché de Narbonne en 1719, il n'est proposé au Consistoire qu'en 1721. Il prend la suite à Narbonne de Mgr Charles Le Goux de la Berchère.

franchise sur tous autres jurent solennellement à leur Sacre de garder et faire garder inviolables ».

« Par Couronne de franchise, M. Pithou entend une couronne indépendante, que nos Rois tiennent de Dieu seul, qui ne relève ni de l'Empire, ni du Saint-Siège, ni d'aucune puissance humaine, soit Ecclésiastique ou Séculière ²⁹ ».

Le premier moyen est celui des « **conférences amiables avec le Saint-Père ou en Personne ou par Ambassadeurs** ». Boutaric cite l'exemple des négociations ayant conduit à la signature du Concordat de Bologne (1516) entre le roi François Ier et le Pape Léon X. Il ajoute : « ce sont là des moyens extraordinaires, et s'il n'y en avoit point de plus prompts et de plus aisés, nos libertés seront bien souvent exposées aux entreprises et de la Cour de Rome et des Juges d'Eglise ³⁰ ».

Le deuxième moyen est « d'observer soigneusement que **toutes les bulles et expéditions de cour de Rome soient visitées** pour sçavoir si en icelles y a aucune chose qui porte préjudice aux Droits et Libertés de l'Eglise gallicane ». Boutaric doute de l'efficacité de ce moyen pour deux raisons : la première, parce que nos Libertés peuvent recevoir atteinte par bien d'autres endroits que par les bulles ou rescrits de la cour de Rome, la seconde parce que la vérification dont parle ici M. Pithou n'est nécessaire que pour les Bulles ou Rescrits concernant les affaires extraordinaires et non celles concernant les affaires des Particuliers ». Il conclut que **par vérification, « il faut entendre autorisation par des Lettres Patentés de Sa Majesté, enregistrées au Parlement³¹ ».**

Le troisième moyen est constitué par les « **appellations interjetées au futur Concile** ». Dans ce développement qui porte sur le sujet sensible du conciliarisme, seconde grande question des libertés gallicanes, après les questions plus politiques, Boutaric considère que « *la voie de l'appel au futur concile a été longtemps en usage mais ne l'est presque plus aujourd'hui...car l'expérience « a fait comprendre que cette voye ne mettoit pas en sureté nos Privilèges et nos Libertés. L'appel ne pourrait porter que sur des affaires extraordinaires et surtout « on ne pourrait être appelant au futur concile, sans (lui) reconnaître une autorité de laquelle il ne seroit plus permis de réclamer.* » Il serait d'ailleurs indifférent, selon Boutaric, de s'en remettre au Pape ou au Concile général, car dans les deux cas, on remettrait la décision à une autorité extérieure au Royaume. Il en conclut que s'agissant des **questions de discipline,**

²⁹ Boutaric, *Traité sur les libertez de l'Eglise gallicane*, article LXXV, p. 151.

³⁰ *Ibidem*, Article LXXVI, p. 152.

³¹ *Ibidem*, Article LXXVII, p. 153.

la question doit être réglée selon les usages de l'Eglise gallicane. *A contrario*, « dans les matières qui concernent le dogme et la Foi, nous reconnaissons sans difficulté, ainsi que toutes les Nations Catholiques, la supériorité, ou pour mieux dire l'infaillibilité de l'Eglise ³² ».

Enfin le quatrième et dernier moyen repose sur « les appellations comme d'abus que nos Pères ont dit être, quand il y a entreprise de Jurisdiction ou attentat contre les Saints Décrets ou Canons reçus en de Royaume, Droits et Libertés de l'Eglise gallicane, concordats, Edits et Ordonnances du roi, Arrêts de son Parlement, etc... » De tous les moyens proposés par Mr. Pithou pour que nos Libertés ne reçoivent aucune atteinte, Boutaric considère que celui-ci est « sans contredit le plus sûr et le plus efficace ». Il doit être considéré « comme **le nerf principal de la République françoise, et le plus assuré rempart qu'elle puisse avoir pour contenir les juges d'Eglise dans des justes bornes**. Boutaric corrige la formulation de Pithou en disant « qu'on peut appeler comme d'Abus toutes les fois qu'on donne atteinte à nos Libertés, soit par entreprise de Jurisdiction, soit par contravention aux Saints-Décrets, aux Loix du Royaume... »

Notre auteur relève ensuite **les particularités de l'appel comme d'abus par rapport à l'appel simple** et, contre Dumoulin, n'admet pas la distinction entre abus public et abus privé, car, selon lui, « toute contravention à nos Libertés intéresse essentiellement le Public, d'où son caractère imprescriptible par application de la règle : *abusus perpetuo gravat, perpetuo clamat*³³ ».

S'écartant de l'opinion de Pierre Pithou qui admet **la réciprocité de l'appel comme d'abus dans le cas où le juge séculier entreprendrait en violation des compétences du juge ecclésiastique**, en particulier dans les matières purement spirituelles « dont l'Eglise a connu en tous les tems, *jure suo*, Boutaric considère que cette maxime n'est plus vraie aujourd'hui et que le promoteur ou la partie intéressée ne peut que requérir le renvoi³⁴ ».

« Ces appellations (comme d'abus) se jugent par **la Grand' Chambre du Parlement qui est le Lieu et siège de Justice du royaume, composé de Personnes tant Ecclésiastiques que non-Ecclésiastiques**. La maxime proposée dans cet article condamne la prétention des Cours supérieures, autres que les Parlements qui croient pouvoir connoître des appellations comme d'abus

³² *Ibidem*, article LXXVIII, p. 154-155.

³³ *Ibidem*, article LXXIX, p. 155-157.

³⁴ *Ibidem*, article LXXX, p. 158-159.

relevant incidemment à quelque instance dont elles se trouvent saisies. Les Parlements seuls sont constamment en droit et en possession d'en connoître ».

Du point de vue procédural, Boutaric cite une consultation faite auprès du chancelier par le Parlement de Toulouse en 1700 dont il résulta « qu'il fallait distinguer entre l'appel comme d'Abus relevé incidemment mais faisant la matière principale qui devait être jugé par la Grand'Chambre et celui ne faisant l'objet que d'une contestation incidente qui devait être jugé aux enquêtes ».

Occupant une place de choix au cœur du droit public français, les droits, franchises et libertés de l'Eglise gallicane sont fondés historiquement, méthodiquement ordonnés depuis Pierre Pithou et placés sous la protection du roi. Ils constituent une sorte de droit commun, en matière ecclésiastique qui s'ajoute à d'autres : le *jus commune* du droit romain et le droit commun coutumier en matière civile. L'expression est utilisée par Boutaric à plusieurs reprises, dans son Commentaire de Pithou.

Il résulte des observations précédentes que François de Boutaric est partisan d'un gallicanisme, à forte connotation parlementaire. Ce gallicanisme, hautement affirmé, se manifeste principalement par la réduction des compétences des juges d'Eglise et par l'importance des appels comme d'abus. Mais ses positions gallicanes ne sont pas radicales. Il est très réservé sur la doctrine conciliariste qui lui paraît dépassée. Il reconnaît l'infailibilité de l'Eglise dans les questions de dogme. Malgré le refus de la réciprocité en matière d'abus (et contrairement à Pithou sur ce point), il en vient à prôner même une relation équilibrée à la fin de son ouvrage qui se termine par le commentaire des deux derniers articles (LXXXII et LXXXIII) du *Traité* de Pierre Pithou dans lesquels ce dernier « parle de la nécessité qu'il y a que les deux Puissances ecclésiastique et royale soient toujours entre elles dans une parfaite union ». Boutaric ajoute que « ces deux Puissances ont été établies pour faire le bonheur des hommes mais elles ne le font et ne le peuvent faire qu'autant qu'elles se contiennent l'une et l'autre dans les bornes qui leur sont prescrites, qu'autant qu'elles savent dans l'exercice de leur autorité se donner un mutuel secours, qu'autant que ceux qui les exercent veulent bien se soumettre les uns aux autres, sans confondre et sans

entreprendre réciproquement sur leurs droits ³⁵». On peut donc en conclure que le gallicanisme de Boutaric qui fait partie de l'air du temps fait preuve d'une certaine modération, maintenant le dialogue entre les deux puissances, entre théologie et droit, entre droit canonique et droit royal.

Philippe Nélidoff

Professeur à la Faculté de droit et science politique de l'Université Toulouse Capitole (EA 789)

³⁵ *Ibidem*, Articles LXXXII et LXXXIII, p. 160, traités rapidement, « en passant » dit la préface.