

# **Landesbibliothek Oldenburg**

## **Digitalisierung von Drucken**

### **De L'Esprit Des Loix**

Ou Du Rapport Que Les Loix Doivent Avoir Avec La Constitution De  
Chaque Gouvernement, Les Moeurs, Le Climat, La Religion, Le Commerce,  
&c.

**Montesquieu, Charles de**

**Amsterdam, 1749**

Chapitre XVIII. Comment la Preuve par le Comabt s'etendit.

**urn:nbn:de:gbv:45:1-731**

LIVRE  
VINGT-  
HUITIEME.

Chap. XVII.

§ XVIII.

(a) Tit. 14.

(b) Chap.

61. §. 5.

point de Champions pour les défendre; & dans une Nation où il n'y avoit point de luxe il n'y avoit guère d'Etat moyen.

Par la Loi des (a) Thuringiens une Femme accusée d'adultère n'étoit condamnée à l'Epreuve par l'Eau bouillante, que lorsqu'il ne se présentoit point de Champion pour elle; & la Loi (b) des Ripuaires n'admet cette Epreuve que lorsqu'on ne trouve pas de Témoins pour se justifier. Mais une Femme qu'aucun de ses Parens ne vouloit défendre, un Homme qui ne pouvoit alléguer aucun témoignage de sa probité, étoient par cela même déjà convaincus.

Je dis donc que dans les circonstances des tems où la Preuve par le Combat & la Preuve par le Fer chaud & l'Eau bouillante furent en usage, il y eut un tel accord de ces Loix avec les Mœurs, que ces Loix produisirent moins d'injustice qu'elles ne furent injustes que les effets furent plus innocens que les causes; qu'elles choquèrent plus l'Equité qu'elles n'en violèrent les droits; qu'elles furent plus déraisonnables que tyranniques.

## CHAPITRE XVIII.

*Comment la Preuve par le Combat s'étendit.*

ON pourroit conclure de la Lettre d'Agobard à Louis le Débonnaire, que la Preuve par le Combat n'étoit point en usage chez les Francs, puisqu'après avoir remontré à ce Prince les abus de la Loi de Gondebaud, il (1) demande qu'on juge en Bourgogne les affaires par la Loi des Francs. Mais comme on fait d'ailleurs que dans ces tems-là le Combat Judiciaire étoit en usage en France, on a été dans l'embarras. Cela s'explique par ce que j'ai dit; la Loi des Francs Saliens n'admettoit point cette Preuve, & celle des Francs Ripuaires (c) la recevoit.

(c) Voy.  
cette Loi tit.  
59. §. 4. &  
tit. 67. §. 5.

Mais malgré les clameurs des Ecclésiastiques, l'usage du Combat Judiciaire s'étendit tous les jours en France; & je vai prouver tout-à-l'heure que ce furent eux-mêmes qui y donnèrent lieu en grande partie.

C'est la Loi des Lombards qui nous fournit cette preuve. Il s'étoit introduit depuis longtems une détestable coutume, est-il dit dans le Préambule de la Constitution (d) d'Othon II. „ c'est que si la Chartre de quelque héritage étoit attaquée de faux, celui qui la présentoit faisoit serment sur les Evangiles qu'elle étoit vraie, & sans aucun Jugement préalable il se rendoit propriétaire de l'Héritage: ainsi les Parjures étoient sûrs d'acquérir. Lorsque l'Empereur Othon I. se fit couronner (e) à Rome le Pape Jean XII. tenant un Concile, tous les Seigneurs (2) d'Italie s'écrièrent qu'il falloit que l'Empereur fit une Loi pour corriger cet indigne abus.

(d) Loi des  
Lombards  
Liv. 2. tit.  
55. Chap. 34.

(e) L'an  
962.

Le

(1) Si placeret Dominus nostro ut eo; transferret ad Legem Francorum rator Sanctus mutata lege steinus indignum destruit. Loi des Lombards Liv. 2. tit. 55. Chap. 34.

(2) Ad Italia Proceribus est proclamatum ut Impe-



Le Pape & l'Empereur jugèrent qu'il falloit renvoyer l'affaire au Concile qui devoit se tenir peu de tems (1) après à Ravenne. Là les Seigneurs firent les mêmes demandes & redoublèrent leurs cris; mais sous prétexte de l'absence de quelques personnes on renvoya encore une fois cette affaire. Lorsqu'*Othon II.* & *Conrad* (2) Roi de Bourgogne arrivèrent en Italie, ils eurent à Vérone (3) un Colloque (4) avec les Seigneurs d'Italie, & sur leurs instances réitérées, l'Empereur, du consentement de tous, fit une Loi qui portoit que quand il y auroit quelque contestation sur des Héritages, & qu'une des Parties voudroit se servir d'une Chartre, & que l'autre soutiendrait qu'elle étoit fautive, l'affaire se décideroit par le Combat; que la même règle s'observeroit lorsqu'il s'agiroit de matières de Fief; que les Eglises seroient sujettes à la même Loi, & qu'elles combattroient par leurs Champions. On voit que la Noblesse demanda la preuve par le Combat, à cause de l'inconvénient de la preuve introduite dans les Eglises; que malgré les cris de cette Noblesse, malgré l'abus qui crioit lui-même, & malgré l'autorité d'*Othon* qui arriva en Italie pour parler & agir en Maître, le Clergé tint ferme dans deux Conciles; que le concours de la Noblesse & des Princes ayant forcé les Ecclésiastiques à céder, l'usage du Combat Judiciaire dut être regardé comme un Privilège de la Noblesse, comme un rempart contre l'injustice, & une assurance de sa propriété, & que dès ce moment cette pratique dut s'étendre. Et cela se fit dans un tems où les Empereurs étoient grands & les Papes petits, dans un tems où les *Othons* vinrent rétablir en Italie la dignité de l'Empire.

Je ferai une réflexion qui confirmera ce que j'ai dit ci-dessus, que l'établissement des preuves négatives entraînoit après lui la Jurisprudence du Combat. L'abus dont on se plaignoit devant les *Othons* étoit qu'un Homme à qui on objectoit que sa Chartre étoit fautive se défendoit par une preuve négative, en déclarant sur les Evangiles qu'elle ne l'étoit pas. Que fit-on pour corriger l'abus d'une Loi qui avoit été tronquée? on rétablit l'usage du Combat.

Je me suis pressé de parler de la Constitution d'*Othon II.* afin de donner une idée claire des démêlés de ce tems-là entre le Clergé & les Laïques. Il y avoit eu auparavant une Constitution de (5) *Lothaire I.* qui sur les mêmes plaintes & les mêmes démêlés, voulant assurer la propriété des Biens, avoit ordonné que le Notaire jureroit que sa Chartre n'étoit pas fautive, & que s'il étoit mort on feroit jurer les Témoins qui l'avoient signée; mais le mal restoit toujours, il falut en venir au remède dont je viens de parler.

Je trouve qu'avant ce tems-là dans des Assemblées générales tenues par *Charlemagne*, la Nation lui représenta (a) que dans l'état des choses il étoit très difficile que l'Accusateur ou l'Accusé ne se parjurassent, & qu'il valoit mieux rétablir le Combat Judiciaire; ce qu'il fit.

LIVRE  
VINGT-  
HUITIÈME.

Chap.  
XVIII.

(a) Dans  
la Loi des  
Lombards  
Liv. 2. tit.  
55. §. 23.

L'u-

(1) Il fut tenu en l'an 657. en présence du Pape *Fras XIII.* & de l'Empereur *Othon I.*

(2) Oncle d'*Othon II.* fils de *Rodolphe* & Roi de la Bourgogne Transjurane.

(3) L'an. 988.

(4) *Cum in hoc ab omnibus imperiales aures pulsarentur.* Loi des Lombards Liv. 2. tit. 55. chap. 34.

(5) Dans la Loi des Lombards liv. 2. tit. 55. §. 23. dans l'Exemplaire dont s'est servi *Mr. Muratori* elle est attribuée à l'Empereur *Guy.*



LIVRE  
VINGT-  
HUITIÈME.

Chap.  
XVII.

(a) Voyez  
dans la Loi  
des Lom-  
bards le Liv.  
I. tit. 4. &  
tit. 9. §. 23.  
& Liv. II.  
tit. 35. §. 4.  
& 5. & tit.  
55. §. 1. 2.  
& 3. Les Re-  
glemens de  
*Rotharis* &  
au §. 15.  
celui de  
*Luitprand*,  
(b) *Ibid.*  
Liv. 2. tit.  
55. §. 23.

(c) Chap.  
39. p. 212.

L'usage du Combat Judiciaire s'étendit chez les Bourguignons, & celui du Serment y fut borné. Chez les Goths les Loix de *Chindasuinde* & de *Recessuinde* ne laissèrent aucun vestige du Combat Singulier; les Ecclésiastiques gènèrent cette coutume. Dans la suite ces (1) Peuples firent cesser la violence qu'on leur faisoit à cet égard.

Les premiers Rois des Lombards restreignirent (a) l'usage du Combat. *Charlemagne* (b), *Louis le Débonnaire*, les *Othons*, firent diverses Constitutions générales qu'on trouve insérées dans les Loix des Lombards & ajoutées aux Loix Saliques, qui étendirent le Duel, d'abord dans les Affaires Criminelles, & ensuite dans les Civiles. On ne savoit comment faire. La preuve négative par le Serment avoit des inconvéniens, celle par le Combat en avoit aussi: on changeoit suivant qu'on étoit plus frappé des uns ou des autres.

D'un côté les Ecclésiastiques se plaisoient à voir que dans toutes les Affaires Séculières on recourût aux Eglises (2) & aux Autels, & de l'autre une Noblesse fière aimoit à soutenir ses Droits par son Epée.

Je ne dis point que ce fut le Clergé qui eût introduit l'usage dont la Noblesse se plaignoit. Cette coutume dériveroit de l'esprit des Loix des Barbares & de l'établissement des Preuves négatives. Mais une pratique qui pouvoit procurer l'impunité à tant de Criminels ayant fait penser qu'il falloit se servir de la sainteté des Eglises pour étonner les Coupables & faire pâlir les Parjures, les Ecclésiastiques soutinrent cet usage & la pratique auquel il étoit joint; car d'ailleurs ils étoient opposés aux Preuves négatives. Nous voyons dans *Beaumanoir* (c) que ces Preuves ne furent jamais admises dans les Tribunaux Ecclésiastiques; ce qui contribua sans doute beaucoup à les faire tomber & à affoiblir la disposition des Codes des Loix des Barbares à cet égard.

Ceci fera encore bien sentir la liaison entre l'usage des Preuves négatives & celui du Combat Judiciaire dont j'ai tant parlé. Les Tribunaux Laïques les admirent l'un & l'autre, & les Tribunaux Clercs les rejettèrent tous deux.

Dans le choix de la preuve par le Combat la Nation suivoit son génie guerrier; car pendant qu'on établissoit le Combat comme un Jugement de Dieu, on abolissoit les Preuves par la Croix, l'Eau froide & l'Eau bouillante, qu'on avoit regardées aussi comme des Jugemens de Dieu.

*Charlemagne* ordonna que s'il survenoit quelque différend entre ses Enfans, ils fussent terminés par le Jugement de la Croix. *Louis* (3) le *Débonnaire* borna ce Jugement aux Affaires Ecclésiastiques; son Fils *Lothaire* l'abolit dans tous les cas: il abolit (4) de même la preuve par l'Eau froide.

Je

(1) *In Palatio quoque Bera Comes Barcinonensis, cum impeteretur à quodam Sunila & infidelitatis argueretur, cum eodem secundum legem propriam, utpote quia uterque Gothus erat, quæstri pralio congressus est & victus.* Je ne sai plus d'où j'ai tiré ce passage.

(2) Le Serment Judiciaire se faisoit pour lors dans les Eglises, & il y avoit dans la première Race dans le Palais des Rois une Chapelle exprès pour les Affai-

res qui s'y jugeoient. Voyez les Formules de *Marcuse* Liv. 1. chap. 38. les Loix des Ripuaires, tit. 19. §. 4. tit. 65. §. 5. l'Histoire de *Grégoire* de Tours, le Capitulaire de l'an 803, ajouté à la Loi Salique.

(3) On trouve ses Constitutions insérées dans la Loi des Lombards & à la suite des Loix Saliques.

(4) Dans sa Constitution insérée dans la Loi des Lombards Liv. II. tit. 55. §. 31.

