



Cours : Histoire du droit privé : la propriété.  
Auteur : M. Jacques POUMAREDE  
Leçon n° 6 : Les solidarités traditionnelles

## Table des matières

<b>Introduction.....</b>	<b>p. 2</b>
<b>Section 1. La maîtrise foncière de lignage.....</b>	<b>p. 6</b>
§ 1. La laudatio parentum.....	p. 6
§ 2. L'offre aux parents (aux proïsmes).....	p. 6
§ 3. Le retrait lignager.....	p. 7
A. Les principes.....	p. 7
B. La procédure du retrait lignager.....	p. 8
C. Les actes soumis à retrait.....	p. 8
D. Biens soumis à retrait.....	p. 8
E. Le choix du lignager.....	p. 8
F. Les effets du retrait.....	p. 9
G. Evolution.....	p. 9
<b>Section 2. La maîtrise foncière du ménage.....</b>	<b>p. 10</b>
§ 1. Origine et diffusion des pratiques communautaires.....	p. 10
§ 2. Fonctionnement des communautés ménagères.....	p. 12
<b>Section 3. La maîtrise foncière du village.....</b>	<b>p. 14</b>
§ 1. L'usage collectif des communaux.....	p. 14
§ 2. Servitudes collectives et vaine pâture.....	p. 16

## Introduction

Nous allons étudier la conception coutumière de la «*propriété*» et sa confrontation avec une conception opposée tirée du droit romain, et diffusée en France à la faveur de ce qu'il est convenu d'appeler la Renaissance du droit romain, c'est-à-dire la réception en Occident, à partir du XII<sup>e</sup> siècle du droit contenu dans les compilations de Justinien (*Corpus juris civilis*). La question de la propriété a été précisément le domaine où l'affrontement a été le plus vif.

L'ancien droit coutumier reposait sur une organisation sociale foncièrement holiste : l'individu est la partie d'un tout : la famille, le groupe des parents, la communauté villageoise, le corps de métier etc...Le droit de la propriété se présente plutôt comme «*un système de droits combinés* (selon la formule de l'anthropologue Malinowski) » ou comme un système d'appropriations simultanées. Sur un même bien, surtout sur la terre, il pouvait y avoir une pluralité d'ayants droit différents exerçant chacun une maîtrise sur une utilité particulière du fonds. Plusieurs «*propriétaires*» coexistaient sur le fonds, aucun n'étant propriétaire pour le tout, chacun tirant profit (revenu et avantage) d'un aspect particulier du bien : droits partagés ou plus souvent superposés...

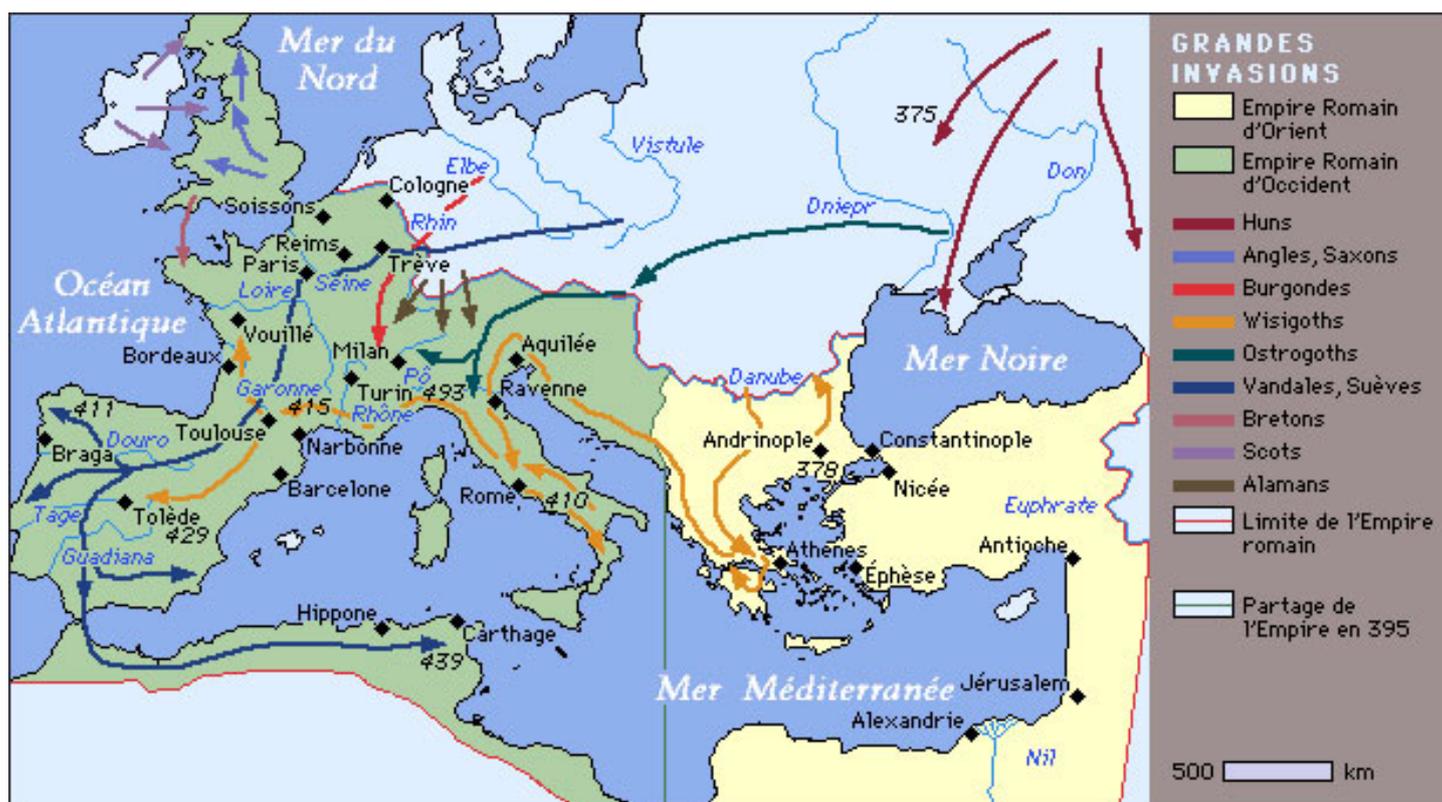
A l'opposé, le droit romain tel qu'il réapparaît sous une forme savante au XII<sup>e</sup>-XIII<sup>e</sup> siècles, et qu'il est étudié, analysé, systématisé par les légistes ou glossateurs (auteurs de commentaires ou gloses) de l'Université de Bologne puis de toutes les autres universités (Toulouse en 1229) qui se créeront par la suite est un droit profondément individualiste qui, nous l'avons vu dans le titre précédent, exalte la propriété comme un droit exclusif. La conception romaniste réunit toutes les utilités du fonds dans les mains unique d'un individu. Ce droit absolu est exprimé dans la célèbre formule *usus, fructus, abusus* qui a été élaborée par les glossateurs.

Il nous faut donc étudier dans ce deuxième titre la conception coutumière de la propriété, avant de voir dans le prochain titre (TITRE 3) la confrontation du droit romain et du droit coutumier.

Mais auparavant, Il est bon de rafraîchir quelques souvenirs.

L'ancien droit était en grande partie coutumier spécialement en matière civile jusqu'à la Révolution et la promulgation du Code civil en 1804. Le plus ancien substrat est fourni par les lois des peuples germaniques qui, à l'époque des Grandes invasions se sont installés en Gaule en y apportant leurs propres droits :

- Loi barbare des Wisigoths ou Code d'Euric (roi des Wisigoths, v.480) ;
- Loi Gombette (*Burgondes*), v.502, composée sur l'ordre du roi Gondebaud ;
- Loi salique attribué au roi de Francs, Clovis (v.508) ;
- Loi des Francs ripuaires (v. 633).



Ces droits ont coexisté avec des compilations de textes romains destinées aux sujets gallo-romains des royaumes barbares, comme la loi romaine des Wisigoths (*Bréviaire d'Alaric*, 506) ou la loi romaine des Burgondes (*Le Papien*, v. 516)



*Fils de Clotaire II, né vers 603, roi d'Austrasie en 623 et roi des Francs en 629, il fut un des rares Mérovingiens qui ait su imposer son autorité sans partage. Il fut habilement secondé par son ministre saint Eloi.*

Sous l'hégémonie des monarques francs, mérovingiens puis carolingiens, une fusion progressive s'est opérée et le droit s'est territorialisé à mesure que les traces de la culture antique s'estompaient.

Avec la féodalisation de la société au cours des IX<sup>e</sup> et X<sup>e</sup> siècle, la seule source du droit réside dans des coutumes territoriales. La coutume (*consuetudo*) est l'usage immémorial accepté et reconnu comme obligatoire par la population du détroit (*districtus*) qui correspond au ressort de chaque justice seigneuriale.

La France capétienne est couverte d'une mosaïque de coutumes qui correspondent à la carte infiniment complexe et mouvante des territoires seigneuriaux. Mais, en réalité, les recherches des historiens du droit ont permis de faire apparaître quelques grandes aires provinciales dont les populations avaient plus ou moins conscience et qui correspondent à des identités de peuplement à des identités ethniques. Il a ainsi existé un droit coutumier normand, breton, picard, parisien, etc....

Les pays méridionaux ont connu, eux aussi, une floraison assez précoce de coutumes, mais plutôt sous la forme de statuts urbains, au cours des XI<sup>e</sup> et le XIII<sup>e</sup> siècles. Dans le sud-ouest, entre la Garonne et les Pyrénées il existe des coutumes territoriales comme, par exemple, les Fors de Béarn ou la coutume de Bordeaux. Mais la renaissance du droit romain a provoqué assez rapidement un dépérissement de ces coutumes au profit d'un droit plus uniforme, tiré par les légistes des compilations de Justinien et dénommé droit écrit (*Jus scriptum*).

Au cours du XIV<sup>e</sup> siècle les pays méridionaux, au sud d'une ligne qui partage la France en deux de Bordeaux à Genève prennent le nom de "pays de droit écrit". Cette division juridique de l'ancienne France peut être rapprochée de la distinction linguistique entre pays de langue d'oïl et pays de langue d'oc.



*Charles VII*

Notre connaissance du droit coutumier se fonde pour les périodes les plus anciennes, (VIII-XI<sup>e</sup> siècles) sur le contenu des chartes (actes publics et privés conservés dans les cartulaires, qui concernent surtout des établissements ecclésiastiques).

A partir du XII<sup>e</sup> siècle, des coutumes sont mises par écrit par l'autorité publique : dans le Midi, ce sont essentiellement des statuts urbains, tels ceux d'Arles (1102) ; Béziers (1185) ; Montpellier (1204) ; Toulouse (1286). Dans le sud-ouest pyrénéen et aquitain, les fors et coutumes sont mis par écrit entre le XIII<sup>e</sup> et le XVI<sup>e</sup> siècle.

Dans le nord, les premières rédactions sont des compilations privées, réalisées par des praticiens souvent anonymes ; elles apparaissent au cours du XIII<sup>e</sup> siècle comme la *Summa de legibus* normande, le livre de *Jostice et plet* (après 1259) coutumier orléanais, ou les *Etablissements de Saint Louis*, datés de 1272 et faussement attribués à ce monarque mais contenant en réalité une coutume de Touraine et d'Anjou mélangée de droit romain. Un des coutumiers les plus célèbres est l'oeuvre de Philippe de Beaumanoir, connue sous le nom de *Coutumes de Beauvaisis* (1283) et se présente comme une compilation personnelle du droit de cette province dont il avait été le bailli.

Le droit coutumier peut être appréhendé aussi à travers la jurisprudence des cours de justice et spécialement celle du parlement de Paris, dont le plus ancien recueil (*Les Olim*) remonte également au XIII<sup>e</sup> siècle.

La rédaction officielle des coutumes du royaume fut ordonnée par la célèbre ordonnance de Montil-lès-Tours, promulguée en 1453 par Charles VII, et réalisée surtout au XVI<sup>e</sup> siècle dans le cadre d'un vaste mouvement. Les coutumes rédigées furent éditées dans de très nombreux recueils, dont le plus complet est le *Coutumier général* de Bourdot de Richebourg (XVIII<sup>e</sup> siècle) ; dès le XVI<sup>e</sup> siècle, ces coutumes ont donné lieu à des commentaires savants de la part de nombreux juristes : parmi les plus célèbres Guy Coquille et Charles Dumoulin au XVI<sup>e</sup> siècle ; Pothier au XVIII<sup>e</sup>s...



*Avocat, puis procureur général du duché de Nivernais, G. Coquille (1523-1603) fut des premiers juristes à affirmer que le droit coutumier constituait le droit civil des Français ; Il est l'auteur de l'Institution au droit françois et de commentaires sur la coutume de Nivernais.*

La société médiévale est une société traditionnelle où l'individu est enserré dans un réseau de solidarités très fortes. La terre est le support de ces solidarités qui se manifestent par les maîtrises simultanées de droit combinés (les solidarités traditionnelles). Mais la société médiévale occidentale a connu aussi un régime particulier : le régime féodo-seigneurial, à la fois organisation politique et organisation économique des rapports de production. Ce régime féodo-seigneurial a superposé sur les solidarités traditionnelles sa propre maîtrise foncière qui est un enchevêtrement de propriétés simultanées.

Enfin les juristes coutumiers ont tenté de systématiser les pratiques coutumières et de dégager des concepts ou de définir des procédures, souvent sous le regard du droit savant, ce qui a eu pour effet de transformer, sur de nombreux points l'esprit originel des coutumes (les concepts et les procédures coutumières).

Dans la société médiévale, les solidarités traditionnelles se manifestent surtout aux niveaux élémentaires de la vie sociale et ont engendré des systèmes coutumiers de protection des intérêts communautaires sur le sol. Ces systèmes font prévaloir les intérêts du groupe sur ceux de l'individu dans l'appropriation et l'exploitation des terres et des ressources foncières. Les niveaux élémentaires de la vie sociale sont la famille et le village. Au sein de la famille on peut distinguer 2 cercles concentriques : le lignage (Section 1) et le ménage (Section 2).

## Section 1. La maîtrise foncière de lignage

Le lignage est formé par l'ensemble des parents issus d'une même souche commune et unis par un lien de parenté. **Le lignage est une organisation clanique.**



Mais dans la société médiévale, comme dans toutes les sociétés traditionnelles, le lignage ne se borne pas au cercle des parents vivants ; il unit aussi de manière mystique les ancêtres défunts et les générations à venir. C'est certainement le trait le plus archaïque de la société médiévale, il vient peut-être du fond des âges et perpétue le souvenir des pratiques claniques des peuples germaniques ou peut-être même des traditions celtiques.

On peut rapprocher les sociétés médiévales des sociétés exotiques étudiées par l'anthropologie, qui établissent un lien sacré entre la terre et les cendres des morts et qui considèrent comme inaliénable la terre des ancêtres. Le droit franc, tel qu'on le connaît à travers les lois barbares, concevait effectivement la terre familiale venue des ancêtres et qui était réservée aux descendants de sexe masculin (Loi salique, 59) *terra paterna*, ou *terra aviatica* (Loi ripuaire 56, 4), comme le point d'attache de la famille que les générations devaient se transmettre par les hommes. Le chef de famille n'était que le dépositaire temporaire de la terre ; il en avait l'usage, mais pas la disposition.

En revanche, les biens acquis par le travail ou la conquête guerrière - *acquisitum*, *conquisitum* - étaient plus librement disponibles.

Les coutumes médiévales ont gardé le souvenir de cette distinction et les biens hérités forment une catégorie particulière appelée «*propres*» (ou biens avitins - du latin *avus* = aïeul ; en béarnais *bes popaus*), tandis que les «*acquêts*» ou «*conquêts*» sont disponibles.

Les biens propres sont soumis à un régime successoral particulier, ils doivent revenir aux parents (les lignagers), et pour cela ils doivent être protégés contre toute forme d'aliénation. Nous évoquons ici le système de protection des droits des parents sur les biens lignagers tel qu'il a évolué à partir du X<sup>e</sup> siècle jusqu'à la Révolution.

### § 1. La *laudatio parentum*

C'est l'institution la plus ancienne.

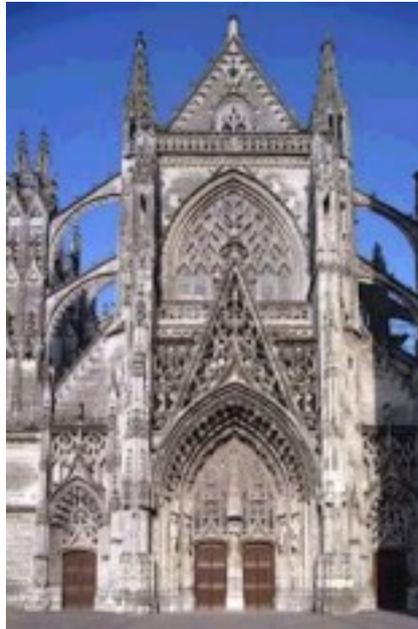
A partir du IX<sup>e</sup> siècle, dans les recueils de chartes (cartulaires) on relève une multiplication des donations de biens fonciers au profit d'établissements ecclésiastiques, spécialement des monastères. Ces donations sont motivées par des objectifs pieux, aumônes pour le salut de l'âme des donateurs (*donatio pro anima*, *elemosina*), mais, il s'agit parfois de ventes déguisées qui permettent à l'Eglise d'accumuler un immense patrimoine foncier.

Lorsque les biens donnés étaient des «*propres*», c'est-à-dire étaient entrés dans le patrimoine du donateur par héritage, les membres de sa famille, ses descendants ou ses collatéraux n'hésitaient pas à venir contester la libéralité et tentaient de reprendre le bien. Cette action qui a plus l'allure d'une action de force que d'une action en revendication était dénommée «*calumniā*» ; "*chalonge*" en vieux français.

Pour éviter d'être en butte aux revendications de la famille, les établissements religieux ont mis au point une clause par laquelle les membres de la famille donnaient leur consentement : la *laudatio parentum*. Il y en a des exemples dans les cartulaires. La *laudatio parentum* concerne tous les parents proches ou éloignés : ascendants, collatéraux, conjoint et parfois aussi, lorsqu'il s'agit de lignages nobles, les alliés et fidèles. Lorsqu'il y a des mineurs ou des absents, certains parents se portent fort pour eux, avec promesse de ratification ultérieure. L'accord des parents est parfois rémunéré : les parents reçoivent un cadeau propitiatoire (qui facilite leur accord) ou même une part du prix, s'il s'agit d'une vente.

De telles pratiques témoignent à la fois de l'insécurité et de l'incertitude juridique qui règne au cours du premier âge féodal des Xe-XIII<sup>e</sup> siècles et aussi de la force des droits lignagers.

### § 2. L'offre aux parents (aux proïsmes)



*Abbaye de la Trinité*

Le système de la *laudatio parentum* était lourd et difficile à mettre en oeuvre, car il risquait de remettre en cause la donation ou la vente si un seul parent était oublié ou refusait de donner son consentement ; il disparaîtra au début du XIIIe siècle. Mais dès le XIe siècle, une pratique s'est instaurée qui aura tendance à le remplacer et dont le développement est lié à l'apparition timide de l'économie marchande et du perfectionnement de la technique du contrat de vente.

Celui qui veut vendre un bien familial le propose à ses proches parents (lat. : *proximi* - vieux franç. : proïsmes). La vente est ainsi moins choquante car le bien reste dans la famille. Les vendeurs invoquent souvent la «*nécessité*», la pauvreté jurée. Si les parents refusent d'acquérir le bien, ils perdent le droit de contester ultérieurement la vente à un étranger au lignage.

### **Exemple**

Dans un acte de 1072, tiré du cartulaire de l'Abbaye de la Trinité, à Vendôme, les vendeurs (un couple âgé sans descendance directe) expliquent que les «*temps sont durs*» et que le dénuement les oblige à vendre leur bien.

Mais ne voulant pas faire sortir le bien de leur «*agnatio*» (terme savant qui désigne la parenté), ils offrent le bien à leurs parents à charge de les nourrir.

Sur le refus de ceux-ci, ils se décident à le vendre aux moines. Cette pratique, qui évoque la technique de la préemption, est assez répandue au XIIe siècle, puis a tendance à disparaître au XIIIe siècle ; elle persiste dans quelques régions, par exemple la coutume de Bayonne de 1273 la connaît encore.

## **§ 3. Le retrait lignager**

### **A. Les principes**

La *laudatio parentum* et l'offre aux parents sont supplantées par une autre pratique qui a fonctionné jusqu'à la Révolution et qui est très répandue. On la rencontre aussi bien en pays de coutume que dans les pays de droit écrit, au moins dans le sud-ouest.

Au XIIIe siècle, le progrès de l'individualisme juridique, sous l'influence du droit romain, favorise la liberté de disposition du vendeur. On admet la possibilité de vendre les «*propres*» et il n'est plus nécessaire d'invoquer la «*pauvreté*» ou la «*nécessité*».

Mais les coutumes permettent aux parents d'intervenir après la vente et de se substituer à l'acquéreur en remboursant à celui-ci la somme qu'il a payée, c'est le retrait (en latin médiéval : *retractus* - *redemptio* ; dans le Midi le *torn* ou *retorn*).

Le retrait s'exerce donc sur une chose déjà vendue (*rem venditam*) alors que l'offre concerne une chose à vendre (*rem vendendam*) (préemption). La nouvelle procédure est moins gênante pour le vendeur qui peut librement débattre le prix et fixer les conditions de la vente.

Les parents ont un délai coutumier d'**an et jour** pour exercer leur droit de retrait, passé ce délai la vente est définitive. L'institution du retrait lignager maintient une incertitude pour l'acquéreur qui devra attendre un an pour savoir si son acquisition est valable.

Le droit de retrait est considéré comme un droit - une «*droiture*» dit Beaumanoir - reconnu au lignage. D'après les *Coutumes de Beauvaisis*, le retrayant exerce contre l'acquéreur une action judiciaire qui est assimilable à une action en revendication - action «*en rescousse*», qui est fondée sur une propriété latente des lignagers sur les biens de famille. Cette propriété ne se «*réveille*» qu'en cas de cession à titre onéreux et se superpose aux droits individuels pour permettre à la famille de suivre le bien directement dans les mains de l'acquéreur.

Le droit coutumier a progressivement précisé la technique du retrait, jusqu'à un degré de perfection remarquable, mais aussi de grande complexité. C'est une matière sensible où les intérêts individuels et collectifs sont en conflits.

## B. La procédure du retrait lignager

Pour être mis en oeuvre, il faut l'existence d'un système de publicité foncière (système des criées, publications) permettant aux parents d'être informés de la vente. Cette question importante sera étudiée plus loin.

En supposant que les lignagers ont été régulièrement informés, l'offre de retrait doit respecter des formes souvent décrites minutieusement par les coutumes : le retrayant doit formuler clairement sa demande de retrait et offrir d'en payer le prix, *per bursam* : on doit apporter l'argent, le montrer, le faire "tinter à deniers découverts" et non enfermés dans une bourse.

Le délai d'an et jour est d'usage général à partir du XIII<sup>e</sup> siècle. Mais on trouve des délais beaucoup plus courts, notamment en pays de droit écrit, car les juristes formés au droit romain sont hostiles à cette pratique qui maintient une incertitude sur le sort des biens vendus : par exemple, à Cahors, les parents doivent intervenir dans les 8 jours après la dernière criée, tandis qu'à Auch, ils ont un mois.

Dans le cas où les parents sont absents du pays au moment des publications, les coutumiers hésitent (*Jostice et Plet* p. 128 - Etablissements de Saint Louis, T.II, p.303) et admettent que l'absent peut agir après son retour dans l'an et jour ; il en est de même à Cahors et dans les Fors de Béarn. Mais, d'autres coutumiers considèrent le délai comme «*fatal*», c'est-à-dire courant même contre les absents.

Si l'acquéreur a revendu dans le délai d'an et jour, le retrait s'exerce contre le sous-acquéreur (droit de suite).

## C. Les actes soumis à retrait

- La vente et de façon générale toute cession à titre onéreux ;
- en revanche, la donation entre vifs ne donne pas lieu à retrait, mais il y a des difficultés à propos, par exemple, de la *donatio de re et sua*, qui est une sorte de rente viagère ou bail à nourriture par laquelle un particulier fait donation de son bien à charge pour le donataire de le nourrir sa vie durant. Dans ce cas, le retrait est possible.
- L'échange échappe aussi au retrait, sauf s'il s'accompagne d'une soulte supérieure à la moitié du bien reçu en échange.
- La constitution de rente (voir plus bas) étant tenue pour un acte d'aliénation à titre onéreux donne lieu à retrait, au moins jusqu'au XV<sup>e</sup> siècle.

## D. Biens soumis à retrait

Comme le dit Beaumanoir, le retrait est «*rescousse d'héritage*» : il ne concerne que les biens de famille ou «*propres*», c'est-à-dire les biens venus en succession directe ou collatérale. Cela exclut les acquêts ou les conquêts : «*En conquêts ne gît retrait*».

Une divergence s'observe entre coutumes à propos des «*propres naissants*» ou biens acquis par le père et transmis par donation ou succession à un descendant. Les coutumes les plus protectrices (coutumes de l'Ouest, Bretagne, Normandie) du lignage les soumettent au retrait, tandis que d'autres exigent au moins deux transmissions successives (coutume de Paris). Les biens meubles («*meubles ne chéent point en retrait*») sont en général exclus du retrait, sauf les bijoux ou le trousseau.

## E. Le choix du lignager

Le principe le plus ancien est exprimé par l'adage «*Qui doit succéder, peut retirer*».

Le droit de retrait se calque sur le droit successoral dans l'ordre des successibles coutumiers. Le plus proche parent l'emporte sur le plus éloigné. Mais à égalité de degré, c'est le plus diligent qui l'emporte, celui qui a fait l'offre le premier.

A partir du XVI<sup>e</sup> siècle, cette dernière règle a tendance à prévaloir sur le respect de l'ordre des successibles pour éviter le risque de déclencher une cascade de retrait et limiter l'incertitude sur le sort du bien. Si le premier retrayant est un cousin éloigné, un parent plus proche ne peut retirer «***lignager sur lignager n'a point de retenue***».

## F. Les effets du retrait

Le retrait n'est pas une nouvelle vente. Il s'agit comme le dit Pothier au XVIII<sup>e</sup> siècle, dans son *Traité de la vente*, d'une « reprise du marché avec effet résolutoire ». Le retrayant doit rembourser le prix de la vente et les loyaux coûts, les frais accessoires, comme l'émolument du notaire et les droits de mutation. Contre le risque de dissimulation, il est exigé un serment des parties sur le prix véritable. Le bien qui entre ainsi dans le patrimoine du retrayant est considéré comme propre et non comme acquêt. Les coutumes exigent souvent le serment du retrayant qui s'engage à conserver le bien dans la famille. S'il y a revente précipitée, l'acquéreur évincé peut exercer un droit de reprise.

## G. Evolution

Tel quel le retrait s'est maintenu jusqu'à la Révolution dans la pratique coutumière dans la France du Nord. Un édit d'Henri III l'avait même généralisé à tout le Royaume, mais il fût mal appliqué.

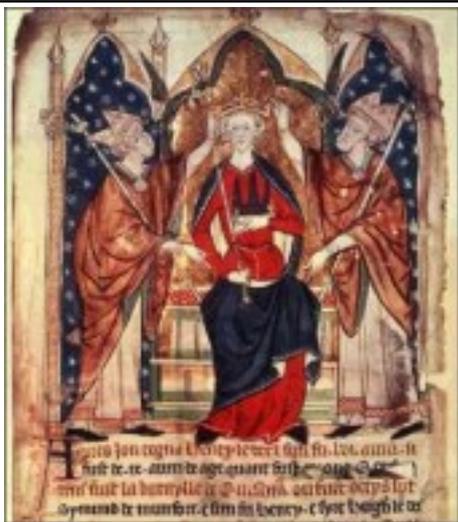
Dans le Midi, on trouve le retrait dans le sud-ouest, mais il est ignoré dans le Languedoc et en Provence. Il fut pratiqué surtout dans les familles nobles. C'était un élément important du maintien des patrimoines dans les lignages aristocratiques.

Montesquieu, dans l'*Esprit des lois* considère que, sous un régime monarchique, il est nécessaire que le retrait lignager rende aux familles nobles les terres que la prodigalité d'un parent aurait pu aliéner. Mais au XVIII<sup>e</sup> siècle, des critiques s'élèvent de plus en plus du côté des économistes.

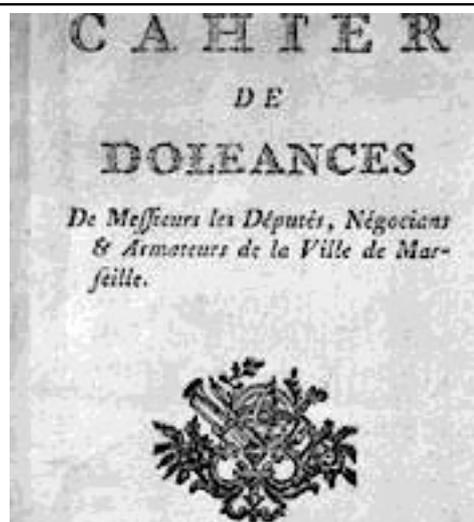
Les physiocrates, influencés par des idées anglaises, condamnent les entraves à la circulation des biens, certains cahiers de doléances de 1789 réclameront la suppression du retrait lignager, qualifié de «*restes honteux de la féodalité*».

L'Assemblée constituante a suivi cette opinion et par la loi du 17 juillet 1790 a prononcé l'abolition du retrait.

Le Code civil a longtemps quelques traces de l'institution ([art. 841](#)), sous la forme du retrait successoral qui permet à un cohéritier de reprendre la part cédée à un non-successible par un autre cohéritier, moyennant le remboursement du prix de la cession. Cet article 841 a été abrogé par l'article 17 de la loi N° 76-1286 du 31 déc. 1976.



Henri III



Cahier des Doléances

## Section 2. La maîtrise foncière du ménage

Par le terme générique de ménage (*masnagium*, mesnage du lat. *manere*= demeurer), on entend une communauté domestique qui rassemble des individus vivant au «*même pot et même feu*», selon une formule que l'on rencontre souvent dans les actes.



Le Moyen Âge occidental a connu une floraison de formes de vie communautaire regroupant des parents ascendants, descendants ou collatéraux (frères ou soeurs, oncles et tantes) et leurs alliés (gendres, brus) et souvent associés aussi à des non-parents, domestiques ou étrangers.

Ces familles élargies (que les anthropologues anglais appellent «*Joint family*»), portent des noms très variés : compagnie, littéralement, ceux qui partagent le même pain; fraternités ou frérèches, associations de frères) sont étroitement associées à un domaine foncier et à un habitat qui leur donnent leur identité et les moyens matériels de leur reproduction.

### Exemple

Dans le Midi, le terme occitan *ostal* (Languedoc), *hostau* (Gascogne) vient du bas latin *hospitalitium*, et désigne aussi bien le groupe familial que le domaine foncier sur lequel il est installé. Il s'agit là d'une autre expression de la solidarité dans l'utilisation de la terre.

## § 1. Origine et diffusion des pratiques communautaires

Au haut Moyen Âge, à l'époque carolingienne, des documents relatifs à la gestion domaniale d'établissements religieux (polyptiques) montrent que les exploitations paysannes (*manses*) qui composent les grands domaines (*villae*) sont possédées et travaillées en commun par des groupes domestiques.



*Charlemagne*

L'installation de la féodalité a certainement renforcé ce phénomène.

La généralisation du servage a poussé les hommes à se regrouper pour se protéger contre la violence et la misère. Les tenures paysannes, qui dérivent du manse, sont exploitées par des familles de serfs ; dans le rapport de domination féodal (voir plus loin), il n'y a pas un simple lien individuel entre le serf et le seigneur, mais un rapport du groupe domestique face au seigneur qui s'inscrit dans la durée (générations présentes et à venir), et dans l'espace, puisqu'il porte sur une terre.

Cette vie communautaire est donc un élément de protection contre le seigneur. Elle permet, par exemple, aux serfs de s'opposer au droit de mainmorte, c'est-à-dire au droit de confisquer les biens du serf décédé.



Le cas étudié par l'historien Boutruche, l'Entre-deux-mers (pays situé entre la Dordogne et Garonne) fut repeuplé par des populations venues de Saintonge.

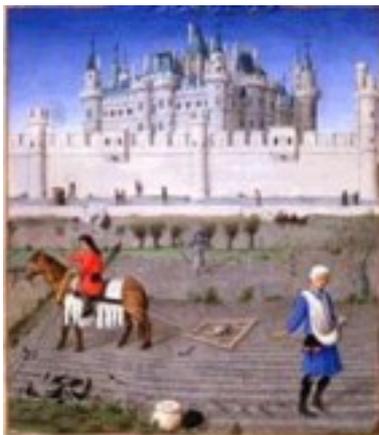
## § 2. Fonctionnement des communautés ménagères

Il n'est pas facile d'observer les règles de fonctionnement, surtout pour une période ancienne, antérieure au XIV<sup>e</sup> siècle et pour les communautés paysanne, de loin les plus nombreuses. Les communautés se constituaient spontanément, au terme du délai coutumier d'an et jour, et se perpétuaient de génération en génération tacitement, d'où le nom qu'on leur donne parfois : communautés taisibles. Il y a très peu de témoignages directs, ce qui s'explique par l'incapacité du plus grand nombre (le silence des humbles) à s'exprimer. On dispose néanmoins de quelques dispositions coutumières et, à partir du XVI<sup>e</sup> siècle, des contrats notariés qui constatent et organisent des affrètements.

Guy Coquille décrit, dans son commentaire de *La coutume de Nivernais* (1605), le fonctionnement des communautés du Nivernais dans une province où elles furent particulièrement nombreuses : la communauté était régie par un «*maître*», appelé «*chef de chateau*» qui était élu par les membres du groupe, *les parsonniers, ou les communiers*. Il était «*le premier assis à table*», il dirigeait l'exploitation, il allait «*aux affaires ou aux foires et ailleurs*», c'est-à-dire qu'il représentait le groupe dans les actes courants de gestion. Il était redevable des impôts, et comme tel apparaissait seul sur les rôles de la taille.

Dans le Midi, de tradition patriarcale, le chef de maison (*cap de l'ostal*) était le plus ancien dans la lignée paternelle. Dans les Pyrénées, c'était l'aîné (l'héritier de la maison), mais selon une particularité étonnante, en Bigorre et au Pays Basque, une fille aînée pouvait diriger une maison, même en présence de cadets. Dans ce cas, le mari de l'héritière n'avait pas de pouvoir particulier et même prenait le nom de son épouse.

Dans toutes les sociétés qui ont pratiqué ces communautés ménagères ou taisibles, le chef de maison n'a que des pouvoirs d'administration sur le patrimoine commun, et pas de pouvoir de disposition. Le patrimoine foncier (maison, exploitation rurale) appartient à la communauté elle-même, distincte des membres qui la composent.



*Paysans*

Il ne s'agit donc pas d'une indivision, selon la conception romaine, car dans l'indivision, chaque indivisaire a un droit portant sur une quote-part, et peut à tout moment demander le partage. Le concept d'indivision est étranger à l'idée de maîtrise du ménage sur le patrimoine communautaire.

Dans les coutumes les plus anciennes, la sortie d'un membre - (*foris familiatio*) entraîne une «*mise hors pain*».

- Le parsonnier qui quitte le groupe n'a pas le droit de prélever une part du patrimoine foncier.
- Le départ est perçu comme la rupture d'un engagement tacite ou exprès de travailler en commun.
- La mise hors pain est en fait plutôt une sanction qui conduit à l'expulsion du groupe.

Les coutumes les plus tolérantes accordent un modeste pécule pris sur les meubles, sur l'argent commun, mais jamais sur le troupeau ou sur la terre.

Celui qui est parti tenter sa chance à l'extérieur n'a rien à attendre du groupe. Mais s'il veut revenir et reprendre sa place, il lui faut rapporter les gains qu'il a faits au dehors. Tant que dure la communauté, c'est elle qui tire parti et profit des revenus ou acquêts. Nous ne sommes pas très loin du concept de personne morale.

Guy Coquille (*Oeuvres*, t. II, p. 204, n°58), fin juriste et bon observateur du phénomène le dit d'ailleurs expressément : «*Par considération de l'intellect, les communautés font comme un corps*». Le groupe se perpétue par «*subrogation de personnes*» et il n'y a pas de partage au décès de l'un de ses membres...

Certains auteurs ont vu dans ces communautés et plus spécialement dans celles pratiquées par les bourgeoisies urbaines, le creuset dans lequel se sont constituées les premières formes de société de commerce. Effectivement au début du XVIIe siècle, le juriste Papon (*Recueil d'arrêts notables*, L. XV) distingue bien deux mécanismes de communauté privée,

- d'une part : « celle qui se fait et se contracte spontanément entre fils, cousins ou proches, par la vie commune d'un an et un jour »,
- et d'autre part celle qui se contracte par convention expresse « pour le fait de marchandises ».

Mais à cette époque, la première catégorie est déjà en déclin. On assiste à une poussée de l'individualisme qui est encouragée par des juristes nourris de droit romain. La doctrine et la jurisprudence appliquent les règles de l'indivision à la romaine, ce qui est un facteur de désagrégation.

Les coutumes, elles-mêmes, commencent à manifester une certaine hostilité. La nouvelle coutume réformée d'Orléans interdit la communauté taisible. Celle du Bourbonnais la limite aux frères. La plupart exigent une convention expresse (Nantes 133, Melun 224, Bar 81), enregistrée par un notaire.

Le droit royal accentue cette tendance : l'ordonnance judiciaire de Moulins de 1566 exige un écrit pour toute convention de plus de 100 livre tournois passée entre communiens. Les communautés persisteront jusqu'à la Révolution et même jusqu'au milieu du XIXe siècle, dans le Centre, en Berry, en Nivernais, en Limousin, dans les Pyrénées.

## Section 3. La maîtrise foncière du village

La communauté villageoise était le cadre de la vie quotidienne de l'immense majorité de la population (composée jusqu'au XVIII<sup>e</sup> siècle à 90% de paysans), et un lieu de fortes solidarités de voisinage.

Certains villages sont d'origines très anciennes - gauloise, préromaine - mais le plus grand nombre date d'une grande vague de défrichements qui a commencé vers l'An Mil jusqu'au début du XIV<sup>e</sup> siècle.



La population d'Europe occidentale, semi-nomade pendant la période des Grandes invasions, s'est fixée et a fondé des villages par milliers en défrichant les forêts, et en mettant en culture les sols. Ces villages forment des entités humaines auxquelles l'Eglise a donné une identité par la création d'une paroisse, la construction d'un lieu de culte, d'un cimetière, l'attribution d'un nom, souvent le vocable d'un saint.

La domination féodale a sans doute resserré les liens de solidarité entre villageois. Les redevances dues aux seigneurs au titre de la seigneurie banale, telles que la taille, par exemple, étaient prélevées collectivement, sous la responsabilité d'un chef de village (*major*-maire) ou, dans le Midi, d'un groupe de représentants (chefs de maison, appelés syndics, jurats, consuls).

La maîtrise foncière de la communauté villageoise s'exprimait de deux manières, par une exploitation collective des terres vacantes en friches et des forêts (les communaux) et par l'imposition de contraintes collectives sur les terres cultivées (assolement et vaine pâture).

### § 1. L'usage collectif des communaux



Dans les campagnes médiévales, la forêt (*silva*) est toujours proche des villages et constitue un élément indispensable à la vie des populations. Les villageois y trouvent une matière première, le bois : bois d'oeuvre pour la construction et l'outillage, bois de chauffage, charbon de bois.

Un terrain de parcours pour les troupeaux, pacage en forêts des produits de cueillette nécessaire pour l'alimentation humaine. Sans parler de la fonction de protection : les bois servent de refuge pour les populations en cas d'attaque. La civilisation médiévale a sa culture marquée par la forêt (voir les innombrables mythes et légendes qui ont pour cadre la forêt et les êtres réels ou imaginaires qui y vivent).

Les forêts se prêtent mal à l'appropriation individuelle. Il y a un usage collectif qui fait des forêts des *res communes*. Déjà les lois franques considéraient comme communs les produits des forêts. A l'époque féodale, de très nombreuses coutumes locales nous renseignent sur les modes d'exploitation de ces biens communaux auxquels on assimile les terres vaines et «*gastes* (en friche)», les landes, les marais, les maquis (dans les pays méridionaux), ou encore les alpages et estives en zone de montagne.

L'usage des communaux n'a jamais été laissé à la libre disposition des individus, mais réglé minutieusement par les coutumes et placé sous la surveillance des agents de la communauté (garde-forestiers, garde-champêtres) et souvent des agents des seigneurs qui exercent un droit de justice.

Les bénéficiaires étaient les habitants, les manants de la communauté qui tenaient «*feu allumé*», d'où l'habitude de comptabiliser les droits par foyer. L'affouage (*focagium*, du lat. *focus* = foyer) est le droit accordé à chaque famille à une coupe de bois pour le chauffage et la construction.

En ce qui concerne la dépaissance des troupeaux, chaque feu avait droit à une certaine quantité de têtes de bétail, selon la catégorie, et l'ensemble des animaux formait le troupeau communal placé sous la garde d'un berger payé par la communauté.



Les coutumes réglementaient minutieusement la dépaissance, car la divagation des animaux peut causer de graves dommages aux forêts. Il y avait des dates d'entrée et de sortie des animaux dans les communaux (vête et dévête), et des périodes au cours desquelles les forêts étaient mises en défens, c'est-à-dire interdites

Les divagations d'animaux étaient sanctionnées par des amendes, des saisies ((appelées *carnal* dans les Pyrénées)).

Les vallées pyrénéennes fournissent un modèle d'organisation extrêmement perfectionné. L'économie sylvo-pastorale reposait sur une maîtrise collective des «*montagnes*», zones de parcours des troupeaux pendant la transhumance d'été.

Dans le fond des vallées, les terroirs cultivés étaient appropriés par les groupes domestiques, les maisons (*casa* en Catalogne, *hostau* en Bigorre), sur un mode relativement égalitaire, avec parfois une redistribution périodique, comme dans la vallée d'Aspin en Bigorre.

Les forêts et les prairies de fauche de moyenne altitude faisaient l'appropriation collective des villages et hameaux (*veziau*). Chaque *veziau* (lat. *vicinatus*) avait son quartier, où les habitants se procuraient le foin pour nourrir les animaux en hiver.



Les pâturages d'été, estives ou montagnes, étaient la propriété de la vallée, entité collective organisée en syndicat, constitué par des représentants des villages de la vallée. Ce système a traversé les siècles et a parfois réussi à se perpétuer jusqu'à nos jours malgré les bouleversements de la période révolutionnaire.

Les communes de montagne, aussi bien dans les Pyrénées, les Alpes que le Massif central, possèdent encore des étendues importantes de communaux, des forêts et des pâturages. Il existe encore des biens communaux indivis entre plusieurs communes d'une même vallée, administrés par une commission syndicale (loi de 1838, reprise dans la Loi Montagne). Aujourd'hui, l'activité pastorale est en déclin, mais le tourisme s'est beaucoup développé, notamment avec les stations de ski, qui sont parfois gérées par ces commissions syndicales (Barèges, Cauterets dans les Hautes-Pyrénées).

Les communaux ont toujours suscité des convoitises :

**de la part des particuliers** qui cherchaient à s'approprier une parcelle des communaux pour la mettre en culture. En période de croissance démographique, le besoin de terre a souvent provoqué des tensions et des conflits entre intérêts individuels et intérêts collectifs, que les coutumes s'efforçaient de régler tant bien que mal.

### **Exemple**

En Pays Basque (Navarre, Soule), les coutumes pouvaient autoriser un particulier à défricher une parcelle de terre commune (*labaki*), mais c'était une concession précaire, la communauté des voisins gardait une sorte de nue-propriété.

**convoitises de la part des puissants**, des dominants, comme les seigneurs féodaux qui ont toujours cherché à imposer leur contrôle et donc des redevances sur les droits d'usage, et qui souvent se sont heurtés à de vives résistances. Un des plus anciens cas de révolte paysanne (jacquerie), est le soulèvement des serfs normands de 996 contre des féodaux qui prétendaient limiter l'usage des *communia*.

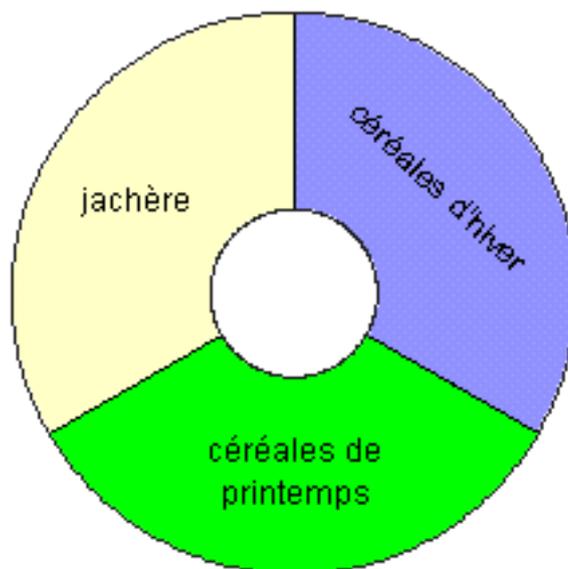
Il faut noter que le terme de *foresta* (forêt) désignait au Moyen Age la partie close et réservée d'un massif forestier, destinée à la reproduction du gros gibier et donc réservée à la chasse qui était un privilège seigneurial. Plus tard, nous verrons se manifester les revendications royales sur ces biens.

## § 2. Servitudes collectives et vaine pâture

La communauté villageoise exerçait aussi une maîtrise sur les terres cultivées et exploitées par les familles (communautés ménagères). Cette maîtrise résultait des pratiques culturelles traditionnelles.

En l'absence des techniques d'amendements des sols qui permettent la culture continue, on pratiquait l'assolement, c'est-à-dire la rotation des cultures, de façon biennale dans le Midi où les terres sont plus pauvres et triennale dans le Nord et les plaines d'outre Loire.

**Le terroir villageois était divisé en soles (quartier). dans le système triennal :**



- la première sole était semée en céréales d'hiver (blé)
- la deuxième en céréales de printemps (orge ou plantes à cycle court)
- la troisième était en jachère (sole libre de culture). L'assolement entraînait une contrainte : il fallait cultiver de la même manière les parcelles d'une même sole pour permettre la rotation, l'exploitant n'était donc pas libre de choisir ses cultures, et ce système interdisait de clore pour permettre aux troupeaux de paître sur la jachère et dans les champs une fois la récolte enlevée.



La vaine pâture est également un usage extrêmement répandu et indispensable à l'équilibre économique et social des populations rurales. La nourriture du bétail reposait sur la vaine pâture (l'usage des prairies artificielles est inconnu avant le XVIII<sup>e</sup> siècle). Les plus pauvres y étaient particulièrement attachés, car cela permettait d'entretenir une ou deux têtes de bétail («la vache du pauvre»). Cette pratique était d'ailleurs associée à la coutume du glanage : les veuves et les orphelins, les infirmes avaient, pendant quelques jours, après la récolte le droit de ramasser les épis oubliés par les moissonneurs. Une telle organisation reposait sur l'idée implicite que l'appropriation individuelle cessait dès que cessait le travail de l'homme. Coquille, au XVI<sup>e</sup> siècle disait : «*Dès que les récoltes sont enlevées, la terre par une espèce de droit des gens, devient commune à tous*».



L'esprit du droit coutumier est étranger à l'idée d'appropriation exclusive et favorable à une répartition des utilités des biens fonciers entre de multiples ayants-droit. On pourrait même parler ici de jouissance saisonnière, l'usage des choses pouvant ainsi se découper en tranches temporelles des premiers labours à la moisson - appropriation des agriculteurs, puis glanage des pauvres et vaine pâture pour les propriétaires d'animaux.

Une importante ressource naturelle faisait aussi l'objet d'une maîtrise collective : l'eau. Dans les zones d'agriculture irriguée, comme le Roussillon ou la huerta de Valence en Espagne, des usages réglementaient soigneusement le temps et le débit d'arrosage, l'entretien des canaux d'irrigation, etc... Les conflits étaient arbitrés par des juges élus parmi les habitants, qui formaient un véritable tribunal, comme la «*cort de las aguas*», qui existe encore à Valence, en Espagne, et dont l'origine remonterait probablement à l'époque de l'occupation arabe de la péninsule ibérique.