HAL
open science

”Communaux : les pérégrinations d’un phénix”

Jean-François Joye

To cite this version:

Jean-François Joye. ”Communaux : les pérégrinations d’un phénix”. in J-F. Joye (dir.), Les “ communaux ” au XXIè siècle. Une propriété collective entre histoire et modernité, Presses de l’USMB, 2021, pp. 23-57, 2021, 978-2-377-41071-2. hal-03504648

HAL Id: hal-03504648

https://univ-smb.hal.science/hal-03504648v1

Submitted on 16 Apr 2022

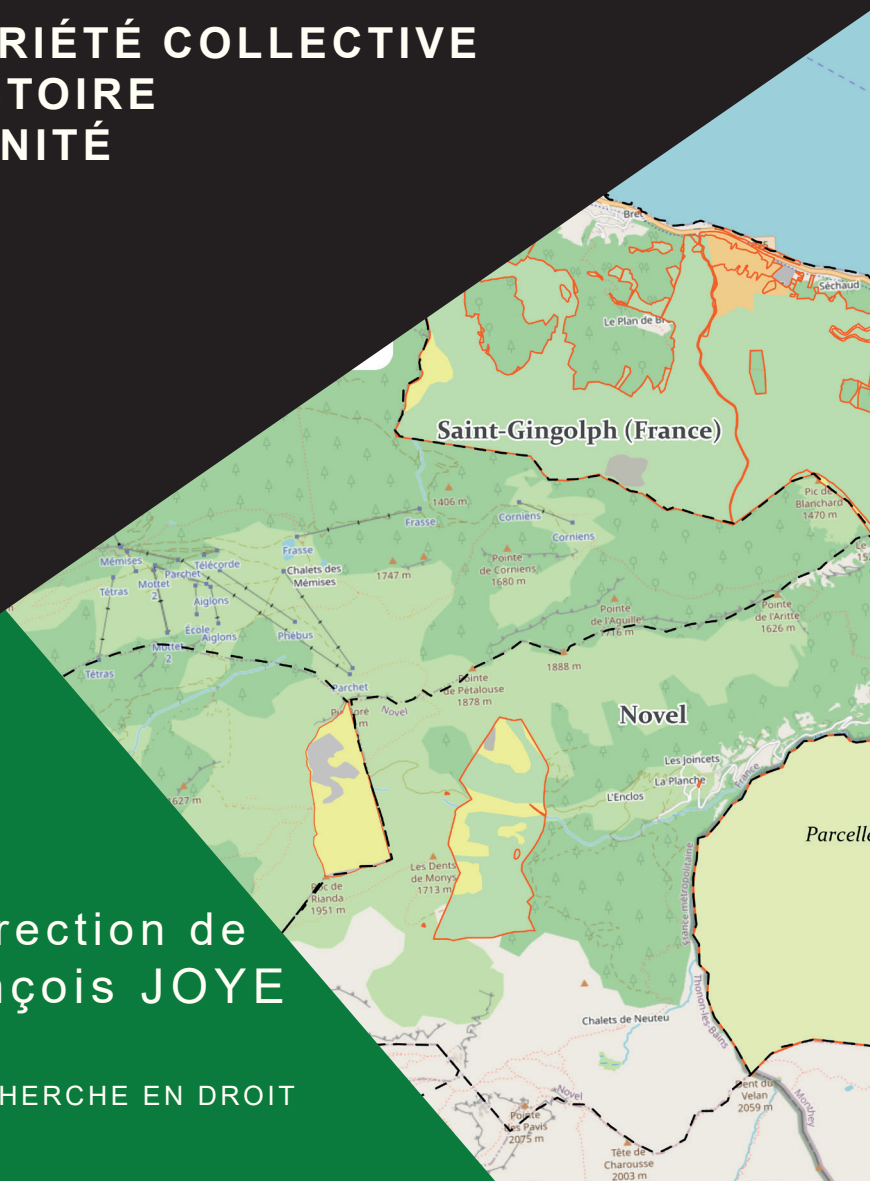
HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

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.

PRESSES UNIVERSITAIRES SAVOIE MONT BLANC

LES « COMMUNAUX » AU XXIe SIÈCLE

UNE PROPRIÉTÉ COLLECTIVE ENTRE HISTOIRE ET MODERNITÉ



Sous la direction de
Jean-François JOYE

CENTRE DE RECHERCHE EN DROIT
ANTOINE FAVRE

Les « communaux » au XXIe siècle

Une propriété collective entre histoire et modernité

Sous la direction de

Jean-François JOYE

CENTRE DE
RECHERCHE EN DROIT
ANTOINE FAVRE
UNIVERSITÉ SAVOIE
MONT BLANC

Université Savoie Mont Blanc
Centre de Recherche en Droit Antoine Favre
20 route de la Cascade
BP 1104
F – 73011 CHAMBÉRY CEDEX
Tél. 04 79 75 83 84
www.fac-droit.univ-smb.fr

Illustration de couverture : carte de Saint-Gingolph réalisée par Dominique Baud

Réalisation : Presses Universitaires Savoie Mont Blanc
27 rue Marcoz
BP 1104
F – 73011 CHAMBÉRY CEDEX
btk.univ-smb.fr/livres

ISBN : 978-2-37741-071-2
Dépôt légal : novembre 2021

Aux habitants et acteurs des territoires ruraux qui, avec des convictions parfois divergentes mais sincères, œuvrent avec énergie pour améliorer le « vivre-ensemble ».

« Il me paraît inconcevable qu'une relation éthique à la terre puisse exister sans amour, sans respect, sans admiration pour elle, et sans une grande considération pour sa valeur. Par valeur, j'entends bien sûr quelque chose qui dépasse de loin la valeur économique ; je l'entends au sens philosophique ».
La cause de l'éthique de la terre semblerait désespérée, n'était la minorité en révolte ouverte contre ces tendances « modernes ».

Aldo Léopold, *Almanach d'un comté des sables*, 1949, réed. GF Flammarion, 2000, p. 282 et 283

(La propriété collective) est « un *état particulier de la propriété*, qui a en lui-même sa fin et sa raison d'être et qui repose sur le groupement nécessaire des personnes auxquelles elle appartient : il y a un grand nombre de choses qui doivent être mises sous cette forme pour rendre aux hommes tous les services dont elles sont susceptibles, et qui ne sont pas destinées à devenir un objet de propriété ».

Marcel Planiol, *Traité élémentaire de droit civil,* Paris, LGDJ, 8e ed. 1920, t. 1, *Principes généraux, les personnes, la famille, les incapables, les biens*, p. 942.

Sommaire

Remerciements 11
Listes des principales abréviations et acronymes 13
Avant-propos. Le projet de recherche « Les communaux en montagne – 'Comon' ». 19

Prolégomènes 21

Communaux : les pérégrinations d'un phénix
Jean-François Joye 23

PARTIE 1
Résistance et mutation : l'évolution des communaux 59

A. Les communaux : une constante dans l'histoire, un héritage 61

Histoires de « montagnes » en Haute-Savoie :
les alpages de Sales (Sixt-Fer-à-Cheval)
et de Lessy (Glières-Val-de-borne), XIIe-XXIe siècle
Alain Mélo, Christophe Guffond et Denis Laissus 63

Les sommets des « Hautes-Vosges » :
communs, ressources et agrosystèmes sociaux (XIVe – XVIIIe siècle)
Jean-Baptiste Ortlieb 83

Constitution et évolution historique des communaux de montagne
en pays de Cize et vallée de Baïgorry (Pays Basque, Pyrénées-Atlantiques)
Amaia Legaz 107

Biens communaux et communautés de montagne
dans la région portugaise de Trás-os-Montes (1766-1939)
Pedro Mota Tavares 129

Notes about the common land in Lombard alpine valleys
(18th and 19th centuries)
Andrea M. Locatelli, Luca Mocarelli, Paolo Tedeschi 147

Alle origini della questione sarda : le leggi « europee », la fine de *su connottu*
e la « crisi di un mondo » proprietà collettiva e questione
fondiaria nella Sardegna rurale del XIX° secolo
Gianraimondo Farina 165

La sauvegarde des usages civiques dans les Statuts de la Chastelado
Mario Riberi 177

B. Le projet « Les communaux en montagne » (Savoie, Haute-Savoie) 195

Les propriétés collectives dans les départements de la Savoie
et de la Haute-Savoie (état des lieux en 2017)
Anouk Bonnemains 199

Pour une typologie des mécanismes subsistants de propriété collective :
les investigations du Projet 'Comon' en terre savoyarde
Bruno Berthier.....213

Entre contraintes et opportunités : les ressources détenues
par les propriétés collectives foncières analyse de trois cas d'étude
dans les départements savoyards
Dominique Baud, Anouk Bonnemains 247

Cartographie des trois sites étudiés..... 267

C. Les mutations organiques et fonctionnelles des communaux 271

Les propriétés collectives sous les fourches Caudines du droit des biens
Christophe Quézel-Ambrunaz et Johann Le Bourg..... 275

La forme des communaux en droit civil des biens
Flora Vern 295

Pluralisme juridique et communaux
Claire Cuvelier.....317

Le profil juridique contemporain des communaux
(et des sections de commune en particulier)
Jean-François Joye.....339

La section de commune : une institution publique locale oubliée
Enjeux financiers et fiscaux
Jean-Luc Albert.....355

Les droits fondamentaux des sections de commune
au prisme de la propriété collective
Philippe Yolka..... 371

PARTIE 2
De l'anachronisme à l'avant garde : la regénération des communaux ? 375

A. Formes, fonctions et dynamiques contemporaines des communaux : entre gestion, attachement et intendance d'une « ressource » 377

Carnet de terrain : le foncier des propriétés collectives
l'aune des notions de réserve et de ressource
Analyse des entretiens (Auvergne, Alpes du Nord)
Sylvie Duvillard 379

Dwelling in the relational commons:
exploring the contemporary role and significance of a
'section de commune' in the Jura mountains, France
George Smith, Gretchen Walters, Olivier Hymas 397

La terrestrialité des communs : *justissima tellus*
Bioculturalité et propriété collective
Fabien Girard 415

B. La contribution des communaux à la mise en valeur des territoires et à la satisfaction des besoins collectifs : de l'indifférence aux opportunités 449

Biens communaux et gestion forestière : plaidoyer pour une continuité historique
Caroline Chamard-Heim 451

Les baux sur la propriété publique à usage collectif
Philippe Yolka 471

Le statut domanial de la propriété publique à usage collectif
Philippe Yolka 479

Droit international de l'environnement,
communautés locales et réminiscence des propriétés collectives
Lorène Modica 487

C. La contribution des communaux à la gouvernance et aux politiques publiques 499

La coopération intra-communale
Réflexion sur la (ré)inscription des propriétés collectives dans l'action territoriale
Jean-François Joye 501

L'inadaptation du revenu cadastral
comme critère permettant d'envisager la constitution
des commissions syndicales des sections de commune
Jean-François Joye 519

Les communaux et l'action publique européenne
entre invisibilité générale et protection *a minima*
Damien Bouvier 527

Les gestionnaires collectifs d'espaces pastoraux
entre reconnaissance et fragilisation : un angle mort
de la politique agricole commune ? (Pyrénées)
Corinne Eychenne 547

Terre commune et estive dans les monts d'Auvergne :
une relation ambiguë, du divorce à de nouvelles relations
Éric Bordessoule 569

D. La valorisation des communaux à l'étranger 585

L'evoluzione normativa delle forme comunitarie
di gestione di beni collettivi agro-silvo-pastorali nei territori montani italiani
Gian Candido De Martin 589

Gli usi civici e i domini collettivi tra questioni di giurisdizione e di tutela
del patrimonio culturale
Matteo Timo 613

Il caso del monte Gottero in Liguria alla luce di recenti vicende
giurisprudenziali nuove prospettive per la tutela della proprietà collettiva ?
Piera Maria Vipiana 635

Le comunità originarie in Italia. Il sistema comunitario
nella realtà attuale : l'esempio delle Ville del Carso triestino
Maria Athena Lorizio 645

Andonno comunità resiliente, innovativa nella gestione dei beni collettivi
Daniela Risso 661

Le système foncier de propriété partagée
en Angleterre et au Pays de Galles : l'exemple des « communs »
Déborah Thebault 671

L'Écosse, l'État et les communs :
le *community land ownership* comme politique publique
Julie Deconchat..... 685

Structures foncières et gestion communautaire de l'eau :
le cas des bisses dans le Valais
Philippe Billet 707

Annexes 721

Annexe n° 1
Les sections de commune : patrimoine et fonctionnement 723

Annexe n° 2
Méthode du projet
« Les communaux en montagne – 'Comon' » 2018-2021.....735

Annexe n° 3
Recensement par commune de la superficie
des systèmes fonciers de propriété collective (en hectare) et de leur part
dans la superficie totale de la commune.....743

Sélection bibliographique 755

Table des auteurs 799

Prolégomènes

Communaux : les pérégrinations d'un phénix

Jean-François Joye

Résumé. En dépit de leur déclin et d'une reconnaissance juridique imparfaite, les propriétés collectives comptent encore. Aujourd'hui, par exemple, il existe de nombreuses nuances de communaux en France comme partout dans le monde. Leur fonctionnement, pour être compris dans toutes ses dimensions, ne saurait être isolé de l'analyse de l'organisation de la vie en milieu rural peu peuplé et de l'histoire de ce milieu. Leur persistance étonne. Ce constat représente aussi une opportunité : il plaide en faveur de la redéfinition de leurs fonctions, à leur échelle, afin de contribuer à (re)mettre en adéquation la fonction sociale de la propriété avec les grands enjeux environnementaux et sociaux. Un cadre juridique adapté au service d'une politique territoriale et foncière nationale actualisée doit désormais les prendre en compte.

Abstract. The 'communaux' (collective land ownership systems): the wanderings of a phoenix

Despite their decline, and an imperfect legal recognition, collective properties still count. Today, there are many shades of 'communaux' in France and throughout the world. To be understood in all their dimensions, their functioning cannot be isolated from the analysis of the organisation of life in sparsely populated rural areas and of its history. Their persistence is astonishing. This observation also represents an opportunity: it argues in favour of redefining their functions, on their scale, in order to help (re)align the social function of property with some major environmental and social issues. This will require to take them into account in an updated national land policy and an adequate legal framework.

Riassunto. « Communaux » (proprietà collettive) : itinerari di una fenice

Nonostante il suo declino, e suo imperfetto riconoscimento giuridico, la proprietà collettiva fondiaria è ancora importante. Oggi, ci sono molte sfumature di proprietà fondiaria comunitaria in Francia e nel mondo. Il loro funzionamento, per essere compreso in tutte le sue dimensioni, non può essere isolato dall'analisi dell'organizzazione della vita nelle zone rurali scarsamente popolate e dalla storia di questo ambiente. La loro persistenza è sorprendente. Questa constatazione rappresenta anche un'opportunità : essa depone a favore di una ridefinizione delle loro funzioni, alla loro scala, per contribuire a (ri)allineare la funzione sociale della proprietà alle grandi questioni ambientali e sociali. Questo richiederà che tali proposte siano prese in considerazione in una politica nazionale del territorio e un quadro giuridico aggiornati.

Presque au même moment, entre la fin 2019 et la fin 2020, deux propositions de loi relatives à des enjeux de biens communs et de propriété « collective » ont été déposées au Sénat. Elles avaient des visées diamétralement opposées. L'une visait à supprimer les sections de commune, des entités gérant une catégorie de communaux ; l'autre à permettre la reconnaissance constitutionnelle des biens communs afin de faire émerger des formes plus solidaires d'organisations sociales[1]. Aucune de ces propositions n'a connu d'issue favorable à l'heure où nous écrivons ces lignes. Cette situation en dit certes long sur les difficultés à définir le « monde d'après » la pandémie (crise Covid 19), mais elle montre aussi que les questionnements sur le renouvellement de notre rapport à la propriété, après avoir concerné les milieux scientifiques, commencent à gagner le débat public jusqu'au Parlement.

À l'intersection de nombreux enjeux de société, l'étude des communaux que propose cet ouvrage alimente ce débat tout comme le processus de politisation « adéquate » de l'écologie nécessaire à la redéfinition des moyens de régénérer le monde vivant tout en assurant le progrès et la justice sociaux[2]. En dépit de leur faible apport au produit intérieur brut français, ces propriétés collectives foncières comptent encore. Leur fonctionnement, pour être compris dans toutes ses dimensions, ne saurait être isolé ni de leur histoire[3] ni de l'organisation de la vie d'un milieu rural mésestimé au sein duquel la déprise administrative s'ajoute souvent à la déprise agricole[4]. Il existe de nombreuses nuances de communaux (II). Leur persistance étonne en dépit d'une tendance à la diminution (III). En ce XXIe siècle, à l'ère de l'anthropocène et des défis majeurs posés à l'Humanité, cette persistance est une opportunité. Elle plaide en faveur de la redéfinition de leurs fonctions, à leur échelle, afin de contribuer à (re)mettre en adéquation la fonction sociale de la propriété avec les enjeux environnementaux et sociaux (IV). Mais au préalable, il faut situer les communaux par rapport aux enjeux sociaux qui provoquent un regain d'intérêt pour la propriété collective (I).

---

1 Proposition de loi du 9 décembre 2019, *Favoriser la dissolution des sections de commune*, par P. Chaize, *et al.*, n° 182, Sénat, session 2019-2020 et proposition de loi constitutionnelle du 5 mai 2020 *visant, face à la crise actuelle à construire le monde d'après fondé sur la préservation des biens communs*, par N. Bonnefoy *et al.*, n° 419, Sénat, session 2019-2020.

2 P. Charbonnier, *Abondance et liberté. Une histoire environnementale des idées politiques*, éd. La Découverte, 2020, 464 p.

3 L'espace rural se caractérise par sa faible densité de population (33 habitants par km² contre 376 pour l'espace urbain), un espace éloigné des services et tourné vers l'agriculture : B. Balouzat, Ph. Bertrand, « Du rural éloigné au rural proche des villes : cinq types de ruralité », *Insee Analyses Auvergne-Rhône-Alpes*, n° 77, 19 fév. 2019.

4 G. Andrieu, *Le peuple de la frontière*, éd. du Cerf, 2017. V. aussi : L. Guilly, *La France périphérique*, Flammarion, 2014.

I. Communaux et regain d'intérêt pour la propriété collective : des enjeux sociaux

Objet d'affrontements idéologiques, la propriété compte au nombre des concepts et notions les plus débattus, mais aussi les plus pérennes et perfectionnés au fil du temps. Elle déroute également dès lors que l'on s'attarde sur ses représentations et manifestations juridiques. Polymorphe, elle se traduit par d'innombrables agencements de droits et d'obligations, d'intensité variable en termes de capacité à exclure ou non, au profit d'individus ou d'institutions[5]. Tout comme le concept de propriété, le droit de propriété n'est pas un bloc dur, mais une pâte malléable que l'on malaxe notamment à chaque crise de légitimité de sa fonction sociale. Il est régulièrement adapté pour suivre les besoins de chaque grande époque, que ce soit en prenant des distances avec des concepts anciens ou en les réutilisant.

Typiquement, la propriété collective étudiée ici, dont la souche est féodale, a été ballotée dans un processus intellectuel itératif. La Révolution française puis le Code civil napoléonien ont conduit à l'écarter en s'appuyant sur certains principes du droit romain[6] à une époque où elle paraissait asservir les individus et davantage immobiliser que stimuler la productivité de l'économie. C'est ainsi que la propriété individuelle exclusive a été glorifiée. Mais rapidement celle-ci a été à son tour mise en cause : dès le premier tiers du XIXe siècle, celle qui accentue la concentration des moyens de production aux mains des plus puissants a été dénoncée dans un contexte de lutte des classes et de critique du capitalisme[7]. Au début du XXe siècle, des réflexions intenses ont tenté de donner du sens à la propriété en affirmant sa fonction sociale[8]. À présent, l'une des visées majeures des réflexions est de concilier la propriété avec la préservation *effective* de l'environnement, la critique des excès du capitalisme étant encore souvent en arrière-plan, notamment celle des logiques qui font perdurer un rapport uniquement marchand aux biens[9]. Indépendamment

5 Si l'on admet que la propriété est, au sens large, « l'expression juridique de l'avoir » : M. Xifaras, *La propriété : étude de philosophie du droit*, PUF, 2004, p. 479.

6 Rappelons qu'il est délicat de tirer des enseignements du droit romain. Il ne fut pas homogène et identique au cours du temps : G. Chouquer, *Le foncier. Entre propriété et expertise*, Presses de l'École des Mines, Coll. Académie d'agriculture de France, p. 24 not.

7 Outre K. Marx, v. bien entendu l'œuvre de P.-J. Proudhon, *Qu'est-ce que la propriété ? Ou Recherches sur le principe du droit et du gouvernement*, premier mémoire, 1840, 256 p. (rééd, Le livre de poche, Lgf, Paris, 2009, 448 p.).

8 Ces questions sont posées dès le XVIIIe siècle par Rousseau (*Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les hommes*, Nathan, Les intégrales de Philo, 1989, not. p. 73. – « Rousseau et la propriété », *Revue Rousseau Studies*, n° 2-2014, Genève, 372 p.). Mais elles ont été développées ensuite par des auteurs prônant le passage d'une propriété-droit de l'individu à une propriété-fonction sociale : v. L. Duguit, *Les transformations générales du droit privé depuis le Code Napoléon*, Paris, Félix Alcan, 1920, 2e éd., rééd. Ed. La mémoire du droit, 1999, 6e conférence, p. 147-178 ou L. Josserand, « Essai sur la propriété collective », dans La Société d'Études Législatives, *Le Code civil 1804-1904. Livre du centenaire*, T. I, Librairie E. Duchemin, 1969, p. 357-379.

9 U. Mattei, A. Quarta, *Punto di svolta. Ecologia, tecnologia e diritto privato. Dal capitale ai beni comuni*, Aboca, 2019, 250 p. – S. Vanuxem, C. Guibert Lafaye, *Repenser la propriété.*

de la question environnementale, de nombreuses réflexions animent en parallèle la doctrine en vue d'imaginer de nouveaux rapports à l'appropriation et à la possession ou de moderniser les techniques juridiques[10].

Il faut dire que la propriété privée exclusive véhicule encore l'idée d'une domination[11] de la nature par l'Homme ce qui en 2021 symbolise un problème, parfois une vulgarité. L'individualisme possessif[12] serait nocif pour la société. Même si sa puissance tend à s'estomper, il cristallise de nombreuses critiques quant à son inaptitude à répondre efficacement aux enjeux sociaux et environnementaux du moment[13]. C'est cependant oublier un peu vite qu'il a fortement contribué au succès de l'émancipation des personnes, ce qui vaut au droit de propriété d'être aussi un droit fondamental, à défaut d'être absolu[14]. C'est en outre minimiser le fait qu'il n'y a que des propriétaires relatifs dès lors que tout propriétaire se voit imposer des obligations, soit par ses voisins, soit par la société tout entière, notamment au moyen de servitudes civiles ou administratives. La socialisation du droit de propriété s'accentue d'ailleurs aujourd'hui au nom d'intérêts généraux supérieurs (sécurité et salubrité publiques, préservation des ressources naturelles, etc.)[15]. L'interférence des droits des uns sur ceux des autres est donc plus le principe que l'exception, bien que l'article 544 du Code civil et ses interprètes aient réussi à inculquer l'idée que tout propriétaire était souverain et en capacité d'exclure systématiquement tout usage rival[16]. Par ailleurs, ce mode de propriété ne souffre pas d'un rejet massif

---

Un essai de politique écologique, PUAM, 2015, p. 24-36. – P. Crétois, *La part commune. Critique de la propriété privée*, Amsterdam éd., 2020, 250 p.

10 D. Tomasin (dir.), *Qu'en est-il de la propriété? L'appropriation en débat*, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, LGDJ, Lextenso, 2006, 265 p. – J.-P. Chazal, « La propriété : dogme ou instrument politique ? Ou comment la doctrine s'interdit-elle de penser le réel », *RTD civ.* 2014, 12, 763 p. – G. Lardeux, « Qu'est-ce que la propriété ? », *RTD civ.* 2013, p. 741-757. – W. Dross, « Une approche structurale de la propriété », *RTD civ.*, 2012, 419.

11 La tradition juridique occidentale utilise d'ailleurs à cet effet un vocabulaire agressif : droit de propriété exclusif, faire fructifier, garder la chose, utiliser, détruire, hypothéquer, usucaper, saisir…

12 C. B. MacPherson, *La théorie politique de l'individualisme possessif. De Hobbes à Locke*, Folio Essais, 2004, 608 p.

13 G. Martin, « Quelques observations sur la confrontation du droit des biens avec les préoccupations environnementales. Regard d'un privatiste », *Mélanges en l'honneur du Professeur Jean Untermaier. Des petits oiseaux aux grands principes*, Éd. Mare & Martin, Paris, 2018, p. 221-246. – H. Lamotte (dir.), *Biodiversité : droits de propriété, économie et environnement*, Bruylant, 2012, 583 p. – H. Bosse-Platière, J.-B. Millard, *les biens communs en agriculture, tragédie ou apologie ?*, LexisNexis, 2020, 137 p. – F. Gys, *Essai sur la notion juridique d'équilibre entre la propriété privée et la protection de l'environnement*, Thèse, Lille 2, 1997. – B. Grimonprez (dir.), *Le droit des biens au service de la transition écologique*, Dalloz, Paris, 2018, 168 p. – F.-D. Vivien (dir.) *Biodiversité et appropriation : les droits de propriété en question*, NSS-Elsevier, 2002, 206 p.

14 S. Pavageau, *Le droit de propriété dans les jurisprudences suprêmes françaises, européennes et internationales*, LGDJ, 2006, 474 p.

15 Cour de cassation, *La Propriété dans la jurisprudence de la Cour de cassation, La documentation Française,* 2020, 232 p.

16 Cette idée apparaît cependant tardivement dans le discours juridique. Elle est exprimée au milieu du XIXe siècle, guère avant : lire J.-P. Chazal, « Le propriétaire souverain : archéologie

aujourd'hui malgré les critiques. Son audience reste forte dans les esprits du fait qu'il serait seul capable de poursuivre les objectifs de bien-être économique et social. Il reste la norme, durablement gravé dans les mentalités occidentales du fait des facilités qu'il offre à court terme, notamment en termes de spéculation immobilière. En parallèle, l'incidence négative du fascisme puis du communisme soviétique sur les libertés individuelles et collectives avait joué en faveur de son renforcement comme garantie de protection des libertés et du niveau de vie. La sophistication de ses propres mécanismes est aussi un moyen de répondre aux enjeux environnementaux, comme en témoigne la possibilité pour les propriétaires individuels privés d'instaurer des obligations réelles environnementales sur leur bien pour protéger des forêts ou des zones humides ou de dédier leur bien à la préservation de la faune. Sans oublier, dans un autre registre, que la propriété publique peut aussi garantir la protection de l'environnement, notamment par le régime de la domanialité publique[17]. Ainsi, « toute forme de propriété ne présente pas nécessairement un danger pour l'environnement »[18].

C'est dans ce contexte que la notion de propriété collective resurgit comme utile socialement. La définir n'est cependant pas aisé, car ses représentations et modèles sont multiples, surtout si l'on considère qu'une propriété est collective dès lors qu'elle « concerne » plusieurs personnes, propriétaires ou utilisateurs, ou qu'elle traduit par une approche très large la volonté des personnes de coexister avec d'autres sur un même espace ou lieu. Cela permet d'englober divers concepts ou combinaisons marquant, c'est selon, le caractère commun, collectif ou plus simplement plural du rapport à la possession ou à l'appropriation. Il existe alors des familles de propriétés collectives, plus ou moins ambitieuses, plus ou moins inclusives ou démocratiques, ce manque d'unité conceptuelle expliquant en grande partie les difficultés de la propriété collective à être pleinement reconnue. Ces débats n'ont rien de nouveau[19]. On trouve la modeste ou petite propriété collective comme la noble ou la grande. La première, repliée sur elle-même, reste d'abord une modalité d'appropriation exclusive, mais à plusieurs[20]. La seconde, plus ouverte, se pose « comme un contre-modèle idéal(iste), où l'humanité, réconciliée avec elle-

---

d'une idole doctrinale », *RTD civ.*, 2020, n° 1, 1-33.

17 Sur les débats nourris critiquant ou approuvant l'idée que la propriété publique garantirait mieux la protection de l'environnement que la propriété privée, v. V. Inserguet, *Propriété publique et environnement*, LGDJ, 1994, 314 p. – S. Caudal, « La domanialité publique comme instrument de protection de l'environnement », *AJDA,* 2009, p. 2329. – J. Caillosse, « Plaidoyer pour un domaine public naturel », *RJE*, n° 4, 1990, p. 483-504. – Au contraire, v. l'économiste R. Coase, « The problem of the social cost », *The journal of law and economics*, 3e année, 1960, p. 1-44.

18 F. Ost, *La nature hors la loi. L'écologie à l'épreuve du droit.* La Découverte, 1995, p. 64 et s.

19 L. Josserand, « Essai sur la propriété collective », *op. cit.* – H. Decugis, *Les étapes du droit des origines à nos jours*, Sirey, 1946, tome I, 2e éd. p. 208.

20 Sur l'idée que l'exclusivisme est un critère central de la définition de la propriété voir J. Carbonnier, *Droit civil, t. 2. Les biens - Les obligations,* coll. Quadrige, PUF, 2004, n° 730. – G. Cornu, *Les biens*, 13e éd., Montchrestien, 2007, n° 57. – F. Zenati-Castaing, « La propriété collective existe-t-elle ? », *Mélanges Gilles Goubeaux*, Dalloz - LGDJ, 2009, p. 610.

même, n'accapare plus les biens »[21]. Entre ces pôles, les formules intermédiaires ne manquent pas, le supplément d'âme collectif étant d'intensité très variable : mise en réseau ou agglomération de différents propriétaires exclusifs aux prérogatives concurrentes, privés ou publics (indivisions, copropriétés)[22], propriété des personnes publiques affectées à un service public ou à un usage direct du public[23], choses communes, choses n'appartenant à personne…[24].

À cette liste, s'ajoutent bien entendu les communaux (ou biens communaux), objet de cet ouvrage, qui figurent à l'article 542 du Code civil mais aussi au sein du Code général des collectivités territoriales (CGCT), ce code étant le seul à déterminer le régime juridique d'une entité gérant une de leurs catégories (les sections de commune). À noter dans ce capharnaüm, l'utilisation malencontreuse de certains termes dans le langage courant ce qui n'aide pas à déceler la finesse des modèles. C'est le cas de la notion d'« indivision », terme commode employé souvent pour désigner ce que l'on ne sait pas nommer autrement, désigner des situations peu claires, sinon inextricables, de propriétaires ou d'usages entrelacés, tandis que le Code civil en donne une signification précise empreinte d'exclusivisme[25]. Rappelons enfin qu'il existe dans le monde bien d'autres représentations de la propriété et d'autres schémas de pensée que ceux dominants en France, bien que ceux-ci aient été largement exportés[26].

Quoi qu'il en soit, en pratique, les modèles propriétaires collectifs ont leur raison d'être. Ils régissent d'innombrables rapports et activités humains (logement, économie…). Ce sont des solutions utiles selon les contextes. Si l'on ajoute à l'énumération des modèles leur quantification spatiale (surface occupée en France, ou dans le monde, type de biens concernés, etc.), on mesure combien en réalité la propriété collective, *lato sensu*, est un mode majeur de propriété[27]

21 F. Masson, *La propriété commune*, thèse, Univ. Paris 1, 2016, n° 1.

22 F. Masson propose en ce sens un classement selon quatre idéaux-types : les propriétés communes domestiques, de jouissance, d'alliance et d'entreprise (*La propriété commune*, *op. cit.*, annexe, p. 599).

23 Cette dernière, à sa façon, a été longtemps perçue comme la seule à même de garantir les utilités collectives. V. J. Rochfeld, Penser autrement la propriété : la propriété s'oppose-t-elle aux « communs » ?, *Revue internationale de droit économique*, 2014 /3, p. 351-369.

24 Res communis et res nullius, v. W. Dross, *Droit des biens*, 4e éd., LGDJ, 2019, n° 320.

25 Les communaux ne sont pas des indivisions au sens de l'art. 815 du Code civil, car ces systèmes ne sont pas par essence provisoires ou encore parce que les habitants ne possèdent pas individuellement des droits de propriété sur une éventuelle quote-part. V. dans cet ouvrage l'étude de Ch. Quezel Ambrunaz et J. Lebourg. Égal. W. Dross, « Indivision », dans M. Cornu-Volatron, F. Orsi, J. Rochfeld (dir.), *Dictionnaire des biens communs,* PUF, 2017 (rééd. 2021), p. 660.

26 Sur l'histoire de la propriété et sa perception en d'autres sociétés que la nôtre v. G. Chouquer, *Le foncier. Entre propriété et expertise*, *op. cit.*, p. 35 et s. – F. Terré, P. Simler, *Droit civil, Les biens*, Précis, Dalloz, 10e éd., 2018, droit comparé, n° 88 et s. – Égal., C. Travesi, M. Ponsonnet (dir.), *Les conceptions de la propriété foncière à l'épreuve des revendications autochtones* : *possession, propriété et leurs avatars*, Marseille, Pacific-Crédo Publications, 2015, 306 p.

27 C. Duvert, « La propriété collective », *Les Petites Affiches,* 6 mai 2002, n° 90, p. 4. – R. Libchaber, « La recodification du droit des biens », dans *Le Code civil. 1804-2004, Livre*

et non pas un « impensé » ou un résidu, aux antipodes de ce que l'on enseigne parfois. La propriété collective n'est donc pas qu'un discours ou un fantasme : c'est le droit français, malgré la tendance encore marquée de la doctrine comme des juridictions à ne pas le reconnaitre, voire à rejeter la notion, tout en relevant que des usages peuvent être collectifs. D'ailleurs, le Code civil ne contient toujours pas de rubrique à son attention, ni le Code général de la propriété des personnes publiques. Ces codes attestent la persistance d'une logique binaire protectrice : la propriété privée pour ce qu'elle apporterait à soi (nos activités, nos libertés), et la propriété publique pour ce qu'elle offrirait à tous (notamment par le régime de la domanialité publique). Or si les deux conservent leur pertinence, ils ne sont représentatifs ni de la diversité des situations ni de l'immensité des besoins sociaux.

Enfin, il ne s'agit pas de présenter la propriété collective incarnée ici par les communaux comme une panacée destinée à remplacer tout autre modèle. Tous les modèles sont guidés par l'éthique et l'objectif des acteurs concernés. Nous l'entendons plutôt comme un modèle opportun en certains lieux ou situations, souvent en combinaison avec la propriété privée. Il s'agit surtout de promouvoir un autre rapport à la propriété, car il est nécessaire de trouver des modèles propriétaires adaptés à la société actuelle sans substituer un « prêt-à-porter » idéologique caricatural à un autre. Il est également aisé de tomber dans le piège de l'idéalisation des droits féodaux anciens, lesquels prospéraient dans une société très inégalitaire.

II. Cinquante nuances de communaux

Les communaux représentent une catégorie de propriété collective sous-estimée par les manuels de droit des biens ou de droit administratif. Sans être toujours ignorée, l'existence des communaux est en général évacuée en quelques lignes[28]. C'est un peu comme si l'on continuait à suivre les préférences des rédacteurs du Code civil, guère intéressés, sinon hostiles, à leur égard[29]. Pourtant, leurs manifestations sont multiples (A) et leur singularité remarquable (B).

A. Dénominations multiples

Les communaux sont présents sur les territoires sous des formes endémiques. Rien qu'en France, ce sont des dizaines de catégories que l'on recense, reflets d'assemblages territoriaux multiples (gestionnaires, propriétaires, utilisateurs). Certaines ont disparu bien que leur dénomination subsiste dans les mémoires. C'est le cas des « parts de marais » ou « parts ménagères » dans le nord de la France ou des « droits de bandite » dans les Alpes-Maritimes (pays niçois). Toutefois, de

---

du bicentenaire, Paris, Dalloz, Litec, 2004, p. 315-323.

28 N. Foulquier, *Droit administratif des biens*, 5e éd., Paris, LexisNexis, 2018, p. 115. D'autres manuels les voient comme anachroniques : B. Faure, *Droit des collectivités territoriales*, 5e éd., Paris, Dalloz, 2018, n° 558.

29 F. Terré, P. Simler, *Droit civil, Les biens*, Précis, Dalloz, 10e éd., 2018, « Propriétés collectives », n° 532 et s.

nombreuses formes subsistent en lien avec des communautés villageoises (hameaux de…) ou de métiers (éleveurs de…) : sections de commune, systèmes de gestion de biens indivis en Pyrénées[30], consortages, sociétés et bourgeoisies en Haute-Savoie, cayolars en pays de Soule (Pays-Basque), patecqs et carraires en Provence, cette liste étant loin d'être exhaustive[31].

B. Singularité et caractéristiques des communaux

Au sens générique, il s'agit de systèmes fonciers de propriété partagée (1), que l'on peut assimiler à des « communs » (2). Mais définir les communaux seulement par le droit est réducteur au sens où l'on passe à côté des relations sociales qu'ils génèrent ou de leur richesse culturelle (3).

1. Des systèmes fonciers de propriété partagée

Les communaux représentent une forme originale d'appropriation et de possession et ainsi un modèle propriétaire spécifique, qui, de manière schématique, symbolise un partenariat « public »-« privé » ancestral. Ils sont au croisement du droit privé et du droit public, de l'individuel et du collectif, empruntant parfois les caractéristiques d'institutions bien connues aujourd'hui (établissements publics, indivisions, etc.), mais sans leur ressembler totalement. Ce sont des systèmes fonciers de propriété partagée, le terme de système s'entendant comme un ensemble de procédés destinés à assurer une fonction. Au propriétaire du sol s'ajoute une communauté humaine détentrice de droits d'usage, généralement collectifs. Maurice Bourjol utilisait de son côté le terme de « nébuleuse organique communautaire »[32].

Reprenant en 1804 peu ou prou la définition de l'article 1 de la loi du 10 juin 1793 (décret de la convention nationale sur le mode de partage des biens communaux), l'article 542 du Code civil définit les biens communaux comme « ceux à la propriété ou au produit desquels les habitants d'une ou plusieurs communes ont un droit acquis ». Cet article, qui ne fixe aucun régime juridique précis, est toujours en vigueur, bien qu'isolé au sein de ce code. En pratique, derrière sa formulation ambiguë et abstraite se cache une diversité de situations relatives aux types de biens concernés, à leur mode de gestion ou à leur nature juridique.

Dans tous les cas, l'identification des communaux nécessite de réunir plusieurs critères pour caractériser l'existence de biens soumis à un régime de propriété d'essence collective.

30 Gestion par une commission syndicale (art. L. 5222-1 et s. du CGCT).

31 V. dans cet ouvrage l'étude de F. Vern sur la forme des communaux en droit civil des biens.

32 M. Bourjol, *Les biens communaux, voyage au centre de la propriété collective*, LGDJ, 1989, p. 327.

- Des ayants droit aux communaux : cette notion n'étant pas universelle, elle dépend de chaque système ; pour jouir des droits, il faut intégrer la communauté à la jouissance de laquelle le bien est affecté.

- Des droits d'usage et/ou de jouissance des biens communaux détenus par des ayants droit, sans que ceux-ci soient titulaires d'un droit de propriété. Ils sont le fruit des arrangements ou alliances scellés entre individus formant communauté pour l'accès au bien d'autrui afin de satisfaire les besoins de tous (ce qui est différent de la mise en commun) : selon les saisons, selon le type de ressource (alpage, forêt, eau, fruits…), selon des fonctions (chauffage, construction ou culture-alimentation) ou des techniques (labour, pâture, irrigation, débardage, affouage, etc.). Ils sont propres à chaque système, tout comme leur mode d'exercice.

Il s'agit de droits réels dont la nature interpelle le droit civil[33]. Tout d'abord, ils sont exercés selon les cas *ut singuli* ou *ut universi*[34]. De plus, il ne s'agit pas de servitudes au sens du Code civil puisqu'il n'y a ni fonds dominant ni fonds servant. La mise en œuvre des droits réels dépend également d'une situation personnelle, elle-même tributaire des circonstances de la vie (domiciliation ou héritage familial). Ces droits, dont l'origine relève d'un titre ancien, sont pérennes et même immuables tant que le bien sur lequel ils s'exercent existe, ou tant que les conditions personnelles permettant de les exercer perdurent. La jouissance des biens dont les fruits sont perçus en nature par les ayants droit constitue pour ces derniers un droit patrimonial comme l'a reconnu le Conseil d'État à propos des biens des sections de commune[35].

Par cette conception de la propriété, irréductible au droit de propriété exclusif (avec sa logique de concentration de l'usus, de l'abusus et du fructus), on reste proche du système foncier féodal (v. *infra*). Différents droits se superposent ou s'entremêlent. Les communaux donnent encore à voir une logique d'éclatement des utilités des biens dans un but économique et social. En dépit des évolutions majeures que connaissent certaines catégories de biens communaux (les sections de commune par exemple, on y reviendra), le système sur lequel ils reposent a également des traits de ressemblance avec le droit anglais des « saisines » qui caractérise la propriété comme l'intérêt sur une chose, ce qui permet la propriété « simultanée ». Plus généralement, la référence au droit anglais de la propriété fait sens lorsque l'on décrit les communaux. Bien qu'il soit lui aussi marqué par l'individualisme et le libéralisme, le droit anglais n'a jamais cessé d'assumer les usages et jouissances multiples selon les utilités économiques ou sociales visées sur le sol. Cela n'a rien de négatif ou d'anormal, c'est même le principe, bien que

33 V. dans cet ouvrage l'étude de F. Vern, *précit.*

34 Droits d'usage particuliers ou exercés à titre individuel par chaque habitant bénéficiaire sur une partie des biens communaux, *ut singuli* ; ou droits d'usage exercés collectivement ou concurremment sur ces mêmes biens par tous les habitants, *ut universi*.

35 CE, 8 févr. 2019, *Brunel et al.*, n° 410714.

ces droits puissent être attribués à titre exclusif. Le droit de propriété n'est pas affirmé comme absolu de manière dogmatique et les restrictions de propriétés sont admises d'emblée ou discutées devant le juge. Les « rapports » de propriété fondent des arrangements comme les communaux le permettent. Cela tient au fait que le droit anglais a connu une adaptation progressive depuis le Moyen Âge. Il n'a pas vécu la rupture politique qu'a connue le droit français avec la Révolution, l'Empire puis la République qui, avec le Code civil, ont rejeté le droit féodal. Le droit français a fait primer le droit de « l'État » comme source de tout droit et un modèle d'appropriation exclusif, qu'ensuite des exceptions viennent relativiser[36].

- L'exercice collectif des droits sur les biens communaux est relié à une entité « propriétaire » des biens : soit une entité morale non personnifiée en droit civil et consubstantielle à la communauté (c'est alors un « corps moral » non administratif en la forme d'une « société » ou d'une « bourgeoisie »), soit à une personne morale imposée (aujourd'hui de droit public).

- L'administration du communal relève d'organes décisionnels aux compétences et compositions variables d'un système à l'autre. Les biens du « club » (l'alpage, la forêt, etc.) sont gérés dans la durée en vertu de règles coutumières que la communauté se donne selon les valeurs qui la guident, ou de règles que le législateur lui impose (cas des sections de commune)[37].

L'enquête du projet de recherche 'Comon' s'est concentrée sur seulement trois catégories de communaux. Celles-ci donnent à voir pour schématiser une propriété collective « publique » et une propriété collective « privée » ou « para publique »[38] :

- les « communaux gérés par des sections de commune » : la propriété du foncier relève du domaine privé d'une personne morale de droit public *sui generis*, la section de commune, fraction humaine et patrimoniale de la commune. L'article L. 2411-1 (I) du CGCT dispose : « Constitue une section de commune toute partie d'une commune possédant à titre permanent et exclusif des biens ou des droits distincts de ceux de la commune ». Ses

36 V. U. Mattei, *Basic principles of property law. A comparative Legal and Economic*, Wastport, Connecticut, USA, London, UK : Greenwood Press, 2000, chapter 1. – N. Barry, « Property rights in common and civil law », in E. Colombatto (ed.), *The Elgar Companion To The Economics of property rights*, Edward Egar Publishing, 2004, chapter 8. – Megarry, Ch. Harpum, W. Wade, S. Bridge, M. J. Dixon, *The Law of Real Property*, 9e ed., Sweet and Maxwell, Thomson Reuters, 2012, p. 1271 et s. – D. Thébault, *Les biens publics en droit anglais*, Thèse, Université de Paris, 2019, p. 238-244. – Y. Barzel, *Economic analysis of property rights*, Cambridge University Press, 1997 rééd 2012, p. 3. – G. Chouquer, *Le foncier. Entre propriété et expertise*, *op. cit.*, p. 30-32.

37 Du point de vue fonctionnel, la définition générique des communs convient aux principaux systèmes étudiés ici et que l'on trouve dans les travaux d'E. Ostrom, *Governing the Commons : The Evolution of Institutes For Collective Action*, Cambridge University Press, 1990 ou de B. Coriat, *Le Retour des communs. La crise de l'idéologie propriétaire*, 2015, éd. Les liens qui libèrent, p. 38-39.

38 V. dans cet ouvrage l'étude sur le profil juridique contemporain des communaux.

membres sont les personnes qui ont un domicile réel et fixe sur la section. Le territoire du sectional comprend alors les biens accessibles et le lieu d'habitation des ayants droit[39] ;

- les biens communaux à jouissance héréditaire : la propriété du foncier relève du domaine privé de la commune (par exemple, en vallée de la Maurienne, sur les « communaux cultifs » des familles disposent d'un droit de jouissance sur des petites parcelles). Ils se rapprocheraient de la notion de tenure du Moyen Âge[40] ;
- les biens collectifs de « sociétés » ou entités morales foncières : ce sont des propriétés collectives « privées », non dotées en France de la personnalité morale. Par exemple, au sein d'une bourgeoisie, les « bourgeois » ont des droits d'usage transmis de manière héréditaire[41].

Ainsi, dans cet ouvrage, au regard de ces critères, le terme « communaux » peut être diversement compris, selon qu'un auteur vise le bien, les droits d'usage, la structure de gestion ou l'ensemble en tant que système.

2. Une catégorie de « communs »

Du fait de leurs spécificités, notamment de leur rapport hybride à l'appropriation et à la possession, les communaux représentent une catégorie de communs[42], l'une des moins étudiées cependant. Elle est de surcroît éclipsée par les réflexions sur les communs informationnels, numériques ou digitaux, dont les ressorts sont différents. Le système foncier qu'ils forment se démarque en effet tant de l'idée de propriété commune aux habitants, du régime de la domanialité publique que de l'indivision même si des points de convergence peuvent exister avec ces régimes. Il ne s'agit ni de la terre de personne ni de la terre de tous. Ce n'est pas non plus le communisme puisque les fruits peuvent profiter aux individus, sauf exception.

Premièrement, les biens n'échappent pas à toute logique d'appropriation. À l'exception des entités morales non personnifiées pour lesquels la propriété collective est encore confondue avec la communauté d'ayants droit, le droit positif

39 J.-F. Joye, J.-Cl. *Propriétés publiques*, Fasc. 34-20 « Biens communaux » et 34-30 « Biens des sections de commune », 2020.

40 M. Bloch, *Les caractères originaux de l'histoire rurale française*, A. Colin, éd 1964, p. 172, p. 68, p. 185 et s.

41 Historiquement, on parlait des « communes de bourgeoisie », sorte de communes spéciales : V. M. Bourjol, *op. cit.,* p. 59 et s. et dans cet ouvrage l'étude de B. Berthier en partie I. B.

42 La notion de « communs » est équivoque au plan juridique, bien que de nature à fédérer au plan politique ou social. Pour certaines personnes, le commun est la sublimation de l'altruisme, pour d'autres c'est une addition intelligente d'égoïsmes qui crée une dynamique collective. Pour certaines, c'est un bien à l'accès libre et gratuit, pour d'autres un accès réglementé et réservé à une communauté. La revendication du « commun » a à voir avec le capitalisme, qu'on le conteste, veuille le dépasser ou en gommer les aspérités les plus individualistes et mercantiles. V. P. Dardot, Ch. Laval, *Commun. Essai sur la révolution au XXIe siècle*, La découverte, 2014, p. 16, p. 233. Égal. M. Cornu-Volatron, F. Orsi, J. Rochfeld (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, *op. cit.*

dispose que les biens sont la propriété du domaine privé d'une personne morale de droit public (la commune ou la section).

Deuxièmement, le système des communaux donne vie à un régime juridique qui traduit la volonté de laisser le bien de manière pérenne à la jouissance d'une communauté humaine déterminée[43]. La masse commune des biens est rattachée à tous les membres de la communauté « de telle sorte que nul d'entre eux ne pourrait s'affirmer propriétaire, même pour une part infime »[44]. Le système est conçu pour retirer toutes les utilités de la terre tout en garantissant l'avenir[45]. En théorie, les attitudes et actes contraires à cette fin sont impossibles et l'on ne peut tirer profit individuellement des biens en cause en les cédant, en les partageant ou en les accaparant.

Troisièmement, comme on l'a dit, les communaux fonctionnent souvent à la manière d'un club ou d'une société organisée pour le bien de ses membres. En théorie, l'accès aux ressources est réservé aux seuls ayants droit « qui tiennent cette qualité de leur appartenance à la communauté des habitants et ne sont pas rivaux dans l'exercice de leurs droits »[46]. Ainsi, la dimension excluante existe à l'encontre des non-ayants droit (une propriété collective peut alors présenter les traits d'un propriétaire souverain…), même si les usages peuvent profiter à un groupe ou une communauté et que les organes délibérants des systèmes (ou la loi) peuvent ouvrir à des non-ayants droit la possibilité d'utiliser les ressources[47].

Enfin, à l'observation, la propriété privée exclusive n'est pas étrangère à ces systèmes puisque la plupart du temps les ayants droit sont propriétaires de leur domicile localement ou non (en section de commune le membre doit être domicilié sur la section, ce qui n'est pas toujours le cas pour des communaux à jouissance héréditaire). Cette hybridation permet d'articuler et d'entremêler droits et intérêts collectifs avec droits et intérêts privés ; ce qui relève de tous comme ce qui permet de se replier sur soi, deux temps d'un même moteur. Elle est rendue possible grâce au sentiment de vivre sur un territoire, plus que sur une parcelle, mais aussi par les activités de coopération, ou la « rationalité coopérative »[48] qui lient les individus aux choses et entre eux dans le système[49]. Si les communaux

43 W. Dross, « Peut-on usucaper les biens d'une section de commune ? », note sous Civ. 3e, 28 nov. 2019, n° 18-16.012, *RTD civ.*, 2020, p. 152.

44 L. Josserand, « Essai sur la propriété collective », *op. cit.,* p. 358.

45 D. Mélédo-Briand, « Les multiples utilités économiques des biens : approche de la propriété simultanée », dans *Le droit de l'entreprise dans ses relations externes à la fin du XXe siècle, Mélanges en l'honneur de Claude Champaud*, Dalloz, 1997, p. 469.

46 Ch. Lavialle, « L'ayant droit d'un bien communal : figure archaïque ou pionnière ? », *Droit rural* n° 487, nov. 2020, comm. 169, reprenant J. Coussy, « Les biens publics mondiaux : théorie scientifique, réalité émergente et instrument rhétorique », dans F. Constantin (dir.), *Les biens publics mondiaux. Un mythe légitimateur pour l'action collective ?,* L'Harmattan, 2002, p. 69.

47 V. les études juridiques de cet ouvrage.

48 F. Ost, *La nature hors-la-loi. L'écologie à l'épreuve du droit*, *op. cit.*, p. 330.

49 V. en ce sens l'analyse de P. Dardot, Ch. Laval, *Commun. Essai sur la révolution au XXIe siècle*, *op. cit.*, p. 249.

appartiennent à la catégorie des « communs », c'est donc à raison d'un tout corseté par un mécanisme horizontal qui relie les humains à une chose qu'ils décident d'utiliser en commun. Le statut juridique de cet ensemble intégré importe autant que l'engagement politique qui le sous-tend[50].

3. Altérité juridique et culturelle des communaux: la dimension anthropologique

Les communaux sont le fruit d'une relation étroite entre l'humain et le non-humain. L'occupant du territoire cohabite avec les milieux, le statut juridique du sol passant au second plan[51]. Ainsi, cette conception de la propriété, qui relie plus qu'elle ne sépare nature et culture[52], se trouve encore dans les pays occidentaux, notamment en métropole française, tandis qu'on l'imagine ailleurs dans le monde et que l'on présente souvent ces pays comme uniformes du point de vue de la pensée juridique. C'est pourquoi l'étude des communaux a consisté en une action de « symétrisation »[53], afin de décentrer le regard et ne plus tourner le dos aux modèles que la pensée dominante place aux marges (même si, localement, ils peuvent être centraux)[54]. Elle les prend au sérieux et tend à contrebalancer l'idée selon laquelle la propriété exclusive serait seule en capacité d'émanciper et de tendre vers le bien-être matériel. Dès lors, le conservatisme de l'appareil d'État, du législateur aux administrations déconcentrées, est encombrant lorsqu'il occulte les modèles propriétaires qu'il compte pour quantité négligeable. Rarement les pratiques rurales, tout comme la forme de pluralisme juridique que représentent les communaux, sont prises en compte, comme si elles représentaient une menace pour l'économie ou l'unité nationale[55]. Or, le retour des communs exige aussi une nouvelle lecture des pouvoirs dans une République décentralisée.

---

50 P. Dardot, Les limites du juridique, *Tracés. Revue de Sciences humaines,* (en ligne), 16 - 2016.

51 V. S. Vanuxem, *La propriété de la terre*, Wildproject Editions, Collection: Le monde qui vient, 2018, 103 p. et dans cet ouvrage l'article de G. Smith, G. Walters, O. Hymas.

52 Ph. Descola, *Par-delà nature et culture,* Gallimard, Folio Essai, 2005, 791 p. – Egal. N. Rouland, S. Pierré-Caps, J. Poumarède, *Droit des minorités et des peuples autochtones*, PUF coll. Droit fondamental, 1996, 581 p.

53 Les travaux sur la symétrisation ont été initiés dans les années 1970: dans son ouvrage «*Abondance et liberté*» (*op. cit.*), Pierre Charbonnier les met en valeur pour permettre de repenser le rapport de l'Homme à la nature. Symétriser renvoie à l'idée de « redessiner la carte sur laquelle nous vivons effectivement » (p. 381).

54 Sur la notion géographique de marge au sens de portion de territoire qui a sa propre vie dans le système territorial, lire B. Prost, « Marge et dynamique territoriale », *Géocarrefour,* vol. 79/2, 2004, p. 175-182.

55 Ils font écho à plusieurs acceptions du pluralisme: pluralité des institutions, capacité à produire des normes, ordre juridique partiel, groupes sociaux aux modes particuliers d'organisation. V. dans cet ouvrage l'étude de Cl. Cuvelier.

III. Persistance des communaux en dépit d'une tendance à la diminution

Les sources doctrinales, ajoutées aux données du projet 'Comon', montrent globalement une persistance des communaux, en droit comme en fait, malgré la tendance à la diminution de leur nombre et leur mutation organique et fonctionnelle. Cette persistance interpelle tandis que bien des éléments les condamnent. S'ils « n'en finissent pas de mourir »[56], un peu comme les petites communes dont on annonce depuis des décennies l'acte de décès, c'est que des ressorts les animent encore puissamment. Même si la situation est très variable d'une montagne à une autre, leur résistance contredit un certain discours administratif qui véhicule l'idée de leur décrépitude totale. Pour mesurer l'importance de la résistance des communaux, il faut les replacer dans l'histoire (A). Pour la comprendre, il faut analyser ce qu'ils représentent encore aujourd'hui (B). Pour donner un avenir à cet héritage, il faut les sortir de l'impasse socio-juridique dans laquelle ils sont plongés (C).

A. Replacer les communaux dans l'histoire (coup d'œil diachronique)

Depuis des temps immémoriaux, des terres appropriées sont rendues accessibles à des groupes humains pour leur permettre de subsister en contrepartie de l'entretien qu'ils apportent aux terres. Historiquement, un savoir-faire productif et de gouvernance s'est affirmé, car ces arrangements ont globalement bien fonctionné, ce qui explique l'attachement que les populations portent encore à ces modes collectifs de propriété (1). Néanmoins, les communaux n'ont pas échappé au déclin (2).

1. Origines et fondements d'une rationalité juridique propre

Les communaux ou biens communaux préexistent à l'État moderne. Ils sont issus de l'Ancien régime. Leur origine est très diverse, mais elle relève, pour simplifier, d'albergements, de legs ou de donations de seigneurs ou d'autorités ecclésiastiques, aux habitants d'un hameau ou d'un village. La plupart sont donc antérieurs à la Révolution française et l'état d'esprit qui les anime a peut-être même existé de tout temps. Ils ont été mis en œuvre afin de répondre aux besoins d'une économie agricole souvent nécessaire à l'autosubsistance. Les terres de communaux pouvaient cependant être de qualité médiocre ou être difficiles d'accès, justifiant que les individus réfléchissent à un mode d'accès et d'usage partagé astucieux pour que chacun puisse exploiter quelque chose ailleurs que sur ses éventuels biens personnels (droit de cueillette, de puiser de l'eau, de prélever de l'engrais naturel, de faire paître les animaux, etc.)[57]. Au risque d'être schématique,

56 M. Bourjol, *Les biens communaux, voyage au centre de la propriété collective, op. cit.,* p. 10.

57 M. Bloch, *Les caractères originaux de l'histoire rurale française*, *op. cit.*, p. 185. – V. égal J. Nicolas, *La Savoie au XVIII siècle. Noblesse et bourgeoisie*, 2e éd., Le Champs Régional, La fontaine de Siloé, 2003, 1242 p.

on peut considérer qu'ils ont joué une fonction de protection des populations « vulnérables ». La gestion organisée et prudente des ressources constituait une forme primitive d'économie sociale garantie en nature à la population par l'usage (outre le lien social procuré)[58]. Les communaux jouaient un rôle majeur au sein de l'espace terrien de la seigneurie, figurant de manière respectable à côté du domaine exploité directement par le maître ou des saisines individuelles de tenanciers[59]. Ils étaient des éléments importants de stabilité de la structure sociale[60], à fonction inclusive dirait-on aujourd'hui[61]. Ce système permettait à chacun des titulaires de droits de se dire propriétaire (car en « possession »), ce qui fait que le mot « propriété » était un mot vide de sens sauf à l'entendre comme « une propriété ou saisine de tel ou tel droit sur le fonds »[62]. Cette fonction philanthropique et « politiquement correcte » attribuée aujourd'hui aux communaux ne doit cependant pas être idéalisée du fait que l'on a du mal à se rendre compte des inégalités sociales ou des rapports de domination qui prévalaient dans la société paysanne (se traduisant aussi par des redevances ou des produits d'exploitation à verser à des seigneurs ou des « gros » paysans)[63]. Quoi qu'il en soit, un principe d'enchevêtrement de droits réels prévalait sur le sol dont la propriété n'était pas tracée ou cadastrée comme elle l'est aujourd'hui. Les mentalités étaient acquises au « phénomène de participation juridique »[64], propice à imaginer le système de droits et d'obligations foncières. Cela tient notamment au fait que la société féodale était un réseau d'obligés à double sens (villageois-seigneurs), un vaste réseau de « domaines » et de « tenures » ou d'« alleux » enchâssés, fort variables selon les régions. À l'époque, deux grandes « propriétés » de la même chose existaient (un domaine « utile » – sur lequel prospéraient les droits d'usage et de jouissance au profit d'entités non propriétaires

58 Marc Bloch, encore, rappelle que l'utilité du communal était multiple : « Friche ou forêt, il assurait aux bêtes le supplément de pâture dont ni les prés ni le champoyage sur les jachères n'eussent à l'ordinaire permis de se passer. Forêt encore, il donnait le bois et les mille autres produits que l'on était habitué à chercher à l'ombre des arbres. Marais, la tourbe et les joncs. Lande, les broussailles de la litière, les mottes de gazon, les genêts ou les fougères qui servaient d'engrais. Enfin, en beaucoup de contrées, il tenait la fonction d'une réserve de terre arable, vouée à la culture temporaire. On doit se demander comment aux diverses époques et dans les divers lieux fut réglée sa condition juridique, non s'il existait. Car, surtout aux périodes anciennes, où l'agriculture était encore faiblement individualisée et où les denrées que ne pouvait fournir la petite exploitation ne trouvaient guère à s'acheter, sans lui, point de vie agraire possible » : *Les caractères originaux de l'histoire rurale française*, *op. cit.*, tome 1, p. 185.

59 *Ibidem,* p. 188.

60 M. Bloch, *La société féodale*, Albin Michel, 1994 (réed), coll. L'Évolution de l'humanité 1. p. 165-179 (spéc. 170-175).

61 S. Dussollier, J. Rochfeld, Propriété inclusive ou inclusivité, dans *Dictionnaire des biens communs, op. cit.*, p. 983.

62 M. Bloch, *La société féodale*, *op. cit.,* p. 174 : « […], tout au long de l'échelle féodale : que de personnages qui, avec autant de raison l'un que l'autre, peuvent dire « mon champ ! ».

63 N. Vivier, « Les communaux patrimoine du pauvre. Un discours sur les sociétés rurales », dans A. Antoine (dir.), *Campagnes de l'Ouest. Stratigraphie et relations sociales dans l'histoire*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 1999, p. 121-133.

64 M. Bloch, *La société féodale*, *op. cit.,* p. 174. Égal., voir dans cet ouvrage les études historiques (partie I. A).

et un domaine « éminent », celui d'un suzerain – le seigneur – ou d'un domaine monastique, aux fonctions plus institutionnelles ou de « police »).

En somme, dans son principe, la remise en avant aujourd'hui de l'intérêt d'organiser une pluralité de droits et de titres (et de titulaires donc) sur un bien, quelles qu'en soient les appellations (« propriété-jouissance » ou « jouissance patrimoniale collective[65]», « bundle of rights[66]»), consiste en une relecture de mécanismes anciens (ces techniques ne permettent toutefois pas forcément de re-créer des communaux puisqu'il est souvent question de relier des droits à des individus plutôt qu'à une communauté).

2. Mise en cause et résistance

À partir du XVIIIe siècle, l'économie agraire collective a progressivement décliné pour des raisons économiques, sociales, idéologique et juridiques dont les historiens ont dressé la liste sans savoir laquelle fut la plus déterminante, chacune amplifiant l'autre[67]. On peut rappeler le travail de sape résultant de la diffusion des idées physiocratiques puis libérales fustigeant l'inefficacité ou l'improductivité des pratiques agricoles locales face à l'impératif de nourrir plus de monde, ce qui aboutit à la suppression de nombreux droits d'usage ou de servitudes collectives (vaine pâture par exemple)[68]. En parallèle, le développement de nouvelles techniques de production a suggéré de travailler sur des surfaces libres et plus grandes (pour la culture céréalière notamment). De plus, depuis la Révolution française puis le Code civil, avec l'abolition du régime féodal, le droit de propriété exclusif a été mis en avant comme nécessaire à l'émancipation des individus[69]. L'abolition des

65 Idée de transpropriation : F. Ost, *La nature hors la loi. L'écologie à l'épreuve du droit, op. cit.,* p. 49, 64, 69, 326. V. égal. A.-M. Patault, *Introduction historique au droit des biens*, coll. Droit civil, Paris, PUF, 1989, 336 p.

66 F. Girard, La propriété inclusive au service des biens environnementaux. Repenser la propriété à partir du "bundle of rights", *Cahiers Droit, Sciences & Technologies,* 2016/6, p. 185-236. – B. Travely, Le retour des communs, quels impacts pour la propriété privée ?, H. Bosse-Platière, J.-B. Millard, *les biens communs en agriculture, tragédie ou apologie ?*, LexisNexis, 2020, p. 7-39.

67 V. (par exemple) là encore les ouvrages de Marc Bloch *précit.,* mais aussi de M. Agulhon, G. Désert, R. Specklin, *Apogée et crise de la civilisation paysanne : 1789-1914*, dans G. Duby et A. Wallon (dir.), *Histoire de la France rurale*, tome 3, Seuil, 1976, rééd. 1993, 560 p.

68 Les physiocrates (école de F. Quesnay) voulaient tirer les terres agricoles « du néant » : P. Guichonnet, « Les biens communaux et les partages révolutionnaires dans l'ancien département du Léman », *Études rurales,* 1969, n° 36, p. 7-36. – N. Vivier, M-D. Demelas (dir.), *Les propriétés collectives face aux attaques libérales (1750-1914). Europe occidentale et Amérique latine*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2003, 387 p.

69 Plusieurs textes révolutionnaires ont incité au démantèlement des systèmes fonciers paraissant entraver les libertés économiques et l'objectif de division en propriété des biens : après la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 (art. 2, 17), le décret du 28 septembre-6 octobre 1791 concernant les biens et usages ruraux et la police garantit l'entière liberté du propriétaire (de produire, de se clore, de borner sa propriété) puis la loi du 29 septembre 1791 protégea la liberté d'administrer les bois par chaque propriétaire. Les art. 16 et 17 de la déclaration du 24 juin 1793 réaffirmeront le droit de disposer de ses biens, du fruit de son travail et de son industrie. Sur la propriété en tant que droit subjectif et naturel de

privilèges, la disparition de fortunes familiales nobiliaires à la suite de troubles (peste, guerres…), l'éclatement des noyaux familiaux paysans solidaires, etc. ont accentué le phénomène d'appropriation des terres par les individus s'extrayant des communautés. Du sol chose pour tous, on est passé au sol chose pour soi[70]. Cet élan de modernité conduisit en miroir à minimiser l'intérêt des systèmes fonciers collectifs pour n'y voir que l'asservissant rapport de dépendance de l'individu à la collectivité. L'illusion de liberté et de bonheur procuré par l'appropriation totale du bien l'emportait. Ce projet s'articulait parfaitement avec l'ambition parallèle d'unifier le droit dans une France « morcelée de plus de 360 coutumes différentes »[71]. C'est aussi en parallèle l'affirmation du pouvoir fiscal étatique qui conduisit à cadastrer les terres et à éliminer le foncier « flou ». À noter (enfin) que les courants marxistes ou socialistes ont parfois également condamné le système des communaux et cette forme de sensiblerie qui permettait de donner bonne conscience à la classe propriétaire dominante, laquelle maintenait par leur entremise un rapport de classe qui aurait empêché les pauvres d'accéder au plein droit de propriété[72]. Un peu tout cela fit décliner les communaux, un système à la fois passé de mode et mal maîtrisé par les gouvernants.

Toutefois, ce déclin n'a jamais été total. De la période révolutionnaire, on retient de surcroît le choix de promouvoir la création de quelque 44 000 communes (et leur échelle territoriale) à la place des paroisses[73]. Or, cette réforme administrative ne s'est pas faite simplement, car les petits groupes sociaux unis depuis des temps immémoriaux par des relations agraires au sein des communaux ne vont pas tous reconnaître la commune comme seule « base » de la vie sociale et démocratique locale. En conséquence, dans les régions où les propriétés collectives ne purent pas être démantelées, le « problème » demeurait. On dut donc à la même époque se résoudre à maintenir les communaux[74], ces communautés territoriales et êtres moraux comme la commune[75]. À la suite, on l'a dit, le Code civil n'anéantit pas la propriété collective, mais la dissimula à l'article 542. Les communaux ont ainsi donné naissance tant à des communes de plein exercice qu'à des fractions de ces

---

l'Homme ajouté à la possession : J. Carbonnier, *Droit civil.,* t. 2. *Les biens - Les obligations,* coll. Quadrige, PUF, 2004, n° 780. – N. Vivier, *Propriété collective et identité communale : les biens communaux en France 1750-1914*, Publication de la Sorbonne, 1998, 352 p.

70 F. Ost, *La nature hors la loi*, *op. cit.,* p. 49.

71 Quatre principales sources prévalaient : coutumes germaniques, droit romain, christianisme et droit féodal. V. B. Terrat, « Du régime de la Propriété dans le Code civil », dans *Le Code civil 1804-1904. Livre du centenaire*, *op. cit*., p. 332.

72 J. Jaurès, *Histoire sociale de la Révolution française,* 1re éd. 1901-1904, rééd. Éditions sociales, 1968-1973, tome 6, p. 151 cité par N. Vivier, *Les communaux patrimoine du pauvre, op. cit.*

73 Décret du 14 décembre 1789, qui tendit alors à faire disparaître les communautés d'habitants.

74 L'existence distincte des sections a été d'abord reconnue implicitement : v. le décret (loi) du 28 août 1792 qui, tout en abolissant le régime féodal, permit aussi de rendre à la communauté villageoise les biens usurpés par les seigneurs. Ensuite, le décret (loi) du 10 juin 1793 de la Convention nationale sur le mode de partage des biens communaux proposa sans l'imposer le partage des communaux. V. L. Aucoc, *Des sections de commune et des biens communaux qui leur appartiennent*, P. Dupont, 2e éd., 1864, n° 45, p. 88.

75 *Ibid.,* p. 91.

communes, des propriétés collectives subsistant sans relation vassalique. Certaines communautés ont su rester combatives pour conserver leurs droits, d'autres discrètes pour ne pas s'exposer à l'accaparement. Certaines n'ont pas été inquiétées tout simplement parce que les terres n'étaient pas intéressantes au plan agronomique (friches, ou terrains pénibles d'accès) ou spéculatif. Par endroits, les « nouvelles » communes n'ont même jamais eu la légitimité des fractions plus anciennes. Ainsi, il est remarquable que les communaux aient survécu au rouleau compresseur de l'uniformité juridique et à la visée « totalitaire »[76] de l'ordre juridique dominant (centralisme d'État)[77]. Ils ont été cependant cantonnés de manière à ne pas former des entités concurrentes aux communes, tapis dans les interstices laissés par le droit positif. Un « ni-ni », ni suppression ni valorisation des propriétés collectives foncières, va ainsi perdurer, provoquant des rapports ambigus entre communes et communaux et, de manière plus anecdotique, de nombreuses controverses au XIXe siècle entre juristes « pro » ou « anti » sections, dont les analyses n'ont pas beaucoup vieilli sur le fond[78].

B. Les communaux aujourd'hui : un patrimoine certain, un avenir à construire

Il nous faut préciser les traits de la persistance des communaux, toujours révélateurs d'une certaine France : quelques observations mettent en valeur l'un des plus importants propriétaires fonciers (1) puis l'héritage patrimonial qu'il représente (2). Cependant, la gestion des communaux est parfois source de tensions (3) et ils sont concernés par des mutations d'ampleur (4).

1. Les communaux : un des plus « grands » propriétaires fonciers de France

Le nombre de biens communaux est encore élevé en France nonobstant l'absence de statistiques précises. Ces biens sont principalement localisés en milieu rural de montagne[79]. Malgré les intentions et méthodes affichées par certains

76 Totalitaire au sens de J. Vanderlinden (« Vers une nouvelle conception du pluralisme juridique », *Revue de Recherche Juridique*, 1993-2, p. 573-583) à savoir qui englobe ou prétend englober la totalité des éléments d'un ensemble donné : cas de l'État colonial qui tolérait des droits coutumiers, le parallèle pouvant être fait avec le droit des communaux.

77 M. Bourjol, *Les biens communaux, voyage au centre de la propriété collective, op. cit.* p. 8 : « A cet ordre éternel des choses, l'État superpose ses normes et sa culture. Il en résulte un système alternatif, comportant une dimension juridique officielle qu'engendre le Droit de l'État et la Représentation qui émane de l'Ordre culturel communautaire sous-jacent, qui imprègne les consciences paysannes ». V. égal. dans cet ouvrage l'étude de Cl. Cuvelier « Pluralisme juridique et communaux ».

78 Un exemple de controverse : au XIXe siècle, à Léon Aucoc, favorable au respect des droits des membres des sections (*op. cit.*) s'opposaient M. Caffin et E. Caffin (*Des droits respectifs de propriété des communes et des sections de communes sur les biens communaux,* Imprimerie A. Pérey, Bordeaux, 1868, 586 p., not. p. 13).

79 R. Mériaudeau, « La spécificité foncière de la montagne française », *RGA,* 1989, tome 77, n° 1-3, p. 203-210.

projets de lois ou circulaires[80], aucune statistique nationale ou départementale, fiable et à jour, ne peut être fournie par les services de l'État. Même la loi n° 2013-428 du 27 mai 2013 modernisant le régime des sections de commune, aux lourdes conséquences pour les sections de commune, n'a pas retenu l'idée de procéder à un inventaire[81]. Il faut dire que cela risquait de remettre en cause l'idée selon laquelle il s'agit d'une histoire ancienne. Cependant, la tendance est à la baisse. Au XIXe siècle, de nombreuses communes pouvaient dépasser les vingt sections. Or cela n'existe plus, sauf dans le Massif central. Si l'on s'en tient seulement aux sections de commune, en 1999, au terme d'un recensement dit « rapide », la Direction générale des collectivités locales du ministère de l'Intérieur (DGCL) indiquait que leur nombre s'élevait à 26 792 (en majorité situés dans le Puy-de-Dôme, le Cantal, la Haute-Loire, l'Aveyron, le Tarn et la Corrèze)[82]. Il est globalement constaté une diminution de la superficie des biens des sections plus importante que celle du nombre de sections. Elle résulte davantage d'une « communalisation » des biens que d'une vente à des particuliers[83]. En dehors des sections de commune, le déclin des usages et des superficies est plus prononcé pour des biens communaux à jouissance héréditaire tels que les « communaux cultifs », formés en général de très petites surfaces[84]. Néanmoins, nous y voyons suffisamment clair pour constater que ces biens « invisibles », même en diminution et d'inégale importance (les superficies vont de quelques mètres carrés à près de 1 000 hectares, c'est-à-dire du « timbre-poste » au vaste domaine pouvant occuper plus de 50 % du territoire d'une commune), sont encore significatifs. De cette grande amplitude dépend souvent la position « politique » de la propriété collective sur le territoire : de l'anecdotique à l'incontournable.

2. Un héritage patrimonial, social et culturel

Le patrimoine naturel et culturel en jeu est important comme l'attestent la diversité des biens possédés (a), l'exercice des droits d'usage (b) et les valeurs véhiculées (c).

---

80 Ex. circulaires du 2 novembre 1987 et du 26 janvier 1988, non publiées, citées par M. Bourjol, *Les biens communaux, voyage au centre de la propriété collective, op. cit.* p. 168.

81 L'inventaire que proposait l'article 1er de la proposition de loi « Mezard » visant à faciliter le transfert des biens sectionaux aux communes (Sénat, n° 564-2011/2012) ne fut pas réalisé (v. rapport du Sénat n° 13, P-Y. Collombat, 3 oct. 2012 ; chaque préfet de département aurait dû l'établir après enquête publique).

82 Estimation DGCL mentionnée dans le Rapport « Lemoine », *Rapport du groupe d'étude et de réflexion sur l'évolution souhaitable à court ou moyen terme du régime des biens sectionaux des communes*, IGA, La Doc. française, 2003, p. 7.

83 Rapport « Lemoine », *ibid*.

84 R. Mériaudeau, « Les biens communaux à jouissance héréditaire dans le département de la Savoie », *RGA,* 1983, t. LXXI, p. 233 et s. et dans cet ouvrage les études géographiques sur les propriétés collectives en Savoie et Haute-Savoie.

a. Un patrimoine d'une grande diversité

Les communaux représentent un patrimoine matériel et immatériel considérable, généralement « hors marché »[85]. Du point de vue matériel, s'agissant des sections de commune au plan national, les biens sont à dominante forestière. Viennent ensuite par ordre décroissant les pâturages et de façon bien moindre les terres cultivées, les biens bâtis et les carrières[86]. Ce sont souvent des espaces concernés par des inventaires, zonages ou protections juridiques : zones humides, zones « Natura 2000 », réserves naturelles, etc. Le patrimoine bâti recensé consiste pour une large part en du petit patrimoine culturel ou cultuel que des passionnés entretiennent. Mais des équipements d'une autre envergure existent aussi sur le sol du sectional (stations d'épuration, réseaux d'irrigation ou d'adduction d'eau, complexes sportifs ou touristiques, pistes de ski, salles de réunion, cimetières). Ils ont été parfois construits et financés par les sections de commune pour leurs membres, mais ils ne servent plus à présent leur intérêt exclusif (cas de réseaux d'adduction d'eau). Ce sont parfois des équipements publics construits par la commune ou d'autres collectivités (pour les besoins de leurs services publics) sur le sol de la section…[87]. Ce bâti peut être enfin le support d'activités économiques rémunératrices : parcs d'attractions, carrières, chalets d'alpages, gîtes ruraux, zones artisanales, micro centrales électriques, parcs d'éoliennes, etc. Quelques biens mobiliers sont également recensés même si les enjeux en la matière sont minimes (engins agricoles, petit matériel…). Enfin, l'héritage patrimonial est immatériel puisque de nombreux savoir-faire résultent de siècles de pratiques (exploitation agricole, entretien des espaces, mode de résolution des conflits, mémoire de solidarités, réflexes coopératifs et démocratiques…). Une partie de ce patrimoine est parfois montrée au public dans un esprit de cohésion, de convivialité ou de transmission des connaissances : « corvées », fête annuelle (montée aux alpages, four à pain… non sans verser parfois dans le folklore). Pour autant, il est bien plus qu'un vecteur de loisirs et la ruralité n'en tire pas véritablement profit pour assurer son propre avenir. Il n'est d'ailleurs pas pris en compte par l'État[88] et reste méconnu du grand public et parfois même des élus de la commune sur le territoire de laquelle les communaux figurent (sauf dans les régions où ils sont encore actifs), chacun pouvant se méprendre sur la nature du système foncier en présence.

---

85 V. dans cet ouvrage, sur le foncier « hors marché », l'étude de S. Duvillard et la typologie réalisée par D. Baud.

86 Rapport Lemoine, *op. cit.,* 2003, p. 7.

87 V. dans cet ouvrage l'étude de Ph. Yolka sur le statut domanial de la propriété publique à usage collectif.

88 Il est même totalement hors du champ de vision de l'État qu'il s'agisse des actions de la Mission d'appui au patrimoine immatériel (APIE) très axée sur la stratégie de marque et les savoir-faire numériques (v. https://www.economie.gouv.fr/apie) ou de rapports officiels (p. ex. M. Lévy, J.-P. Jouyet, Commission sur l'économie de l'immatériel, *L'économie de l'immatériel. La croissance de demain*, La 2006, Min. économie, des finances et de l'industrie, 2006, 184 p.).

b. L'effectivité des droits d'usage ou de jouissance des habitants

Les droits d'usage connaissent des fortunes diverses selon les régions. Les droits donnant vocation à percevoir des fruits en nature sont encore pratiqués tels l'affouage ou la cueillette (gentiane par exemple) dans les zones forestières et de montagne. Si l'on prend l'exemple du Massif central, terre de sections de commune actives, le droit de priorité pour l'accès aux terres agricoles et l'affouage sont encore prisés. L'affouage n'est toutefois plus aussi nécessaire à la vie des habitants que par le passé et, de manière générale, de plus en plus de « tiers utilisateurs » ont accès aux biens[89].

c. Identité, rôle social: la puissance symbolique des liens que crée la propriété collective

En raison de la longue histoire des communaux, l'héritage culturel et social est substantiel. Certains sites ont de ce fait une identité au moins aussi marquée que celle de la commune et *a fortiori* de la structure intercommunale qui les englobent. La dimension culturelle, parfois religieuse, de cette identité est portée par des personnes attachées à un certain mode de vie. Les évolutions sociales les dépassent parfois, la déprise agricole leur fait « mal au cœur ». Dans les communaux, même ceux qui ne sont pas très actifs, la puissance symbolique de la terre collective, héritée des générations passées, reste forte et de nature à entretenir la dignité[90]. La considération pour les attributs de la possession (droits d'usage même mineurs, même non utilisés) est une marque de respect. Les droits d'usage tissent encore entre petits groupes humains et leur territoire des fils invisibles. Il ne faut pas négliger non plus l'apport économique des communaux, y compris ce qui relève du « trois fois rien » (cueillettes diverses, bois…) et que l'aide sociale n'a pas à attribuer. Il subsiste en tout cas un fort attachement à ce mode propriétaire, ce qui peut expliquer la résistance aux réformes du législateur destinées, en vain, comme pour les communes, à supprimer l'échelon réputé « de trop »[91].

3. Tensions, opposition de mondes, menaces actuelles

Les communaux, comme d'autres formes de communs, semblent dans un état permanent de lutte et de négociation de leur rôle sur le territoire même si au fil du temps les attaques ou les menaces qu'ils les frappent changent de visage. D'où

---

89 V. dans cet ouvrage la synthèse de l'enquête du projet 'Comon' en annexe 1 et les études juridiques.

90 Ce que de précédentes études mirent remarquablement en lumière: M. Bloch, *Les caractères originaux de l'histoire rurale française*, *op. cit.* p. 185. – N. Vivier, *Propriété collective et identité communale: les biens communaux en France 1750-1914*, *op. cit.* – R. Mériaudeau, *A qui la terre? La propriété foncière en Savoie et en Haute Savoie,* Thèse, IGA, USTM de Grenoble, 1986, 480 p.

91 J.-B. Auby, « Décentralisation et pluralisme juridique », *Mélanges P. Amselek*, Bruylant, 2005, p. 43 (reprenant L. Michoud, *La théorie de la personnalité morale et son application au droit français*, 3e éd. par L. Trotabas, LGDJ, 1932, 564 p).

le besoin de reproduire des "arrangements" pour maintenir le commun en place et empêcher les accaparements. La gestion des communaux peut être notamment source de querelles avec la commune, dont le contentieux n'est pas négligeable, les habitants n'hésitant pas à faire valoir leurs droits ancestraux devant les juridictions. Sous cet angle, les communaux, notamment les sections de commune, sont parfois perçus comme une « fabrique de conflits difficiles à réguler »[92]. À la différence du Royaume-Uni au temps des *enclosures* où les opposants étaient des aristocrates propriétaires terriens ou industriels, en France ce sont plutôt les collectivités publiques sur le territoire desquelles ces communaux figurent, qui, de longue date, relaient la musique critique de l'archaïsme des droits et des contraintes qu'ils imposent à l'usage des biens. Depuis deux siècles, la compréhension difficile de leur fonctionnement et le fait qu'il s'agit de modes d'action hors ou en parallèle de ceux de l'État, ont souvent contrarié la rationalité administrative[93] ou agronomique[94]. Ils sont vus comme gênant l'action publique. Certains opposants aux sections de commune (fonctionnaires préfectoraux, autorités municipales réputées zélées à faire appliquer la loi pour plaire à l'État…) ont parfois vilipendé en des termes violents la « stérilité séculaire des communaux » et leur nombre exagéré[95].

Les zones de contact propices aux conflits semblent s'être étendues ces dernières années et les communaux n'échappent pas au phénomène de « judiciarisation », notamment les sections de commune. En cause, les lois promulguées depuis 1985 qui ont multiplié les procédures destinées à éteindre progressivement les sections en se passant de l'accord des ayants droit. Leur dépeçage se fait au moyen de procédures de transfert, de vente ou de changement d'usage de leurs biens[96]. Ce phénomène d'*enclosure* (sournoise) à la française ou mouvement d'appropriation des terres des sections pour des intérêts publics ou privés est mal vécu par les ayants droit aux communaux d'une ruralité déconsidérée. Les procédures en cause sont assez expéditives à l'image des méthodes rationalistes de l'État interventionniste plaquant une vision de l'aménagement du territoire qui déstructure certains réseaux sociaux au nom de la modernité[97]. En droite ligne, avec sa vision technocratique, le rapport « Lemoine » de 2003 allait même jusqu'à

92 Termes de P. Couturier, dans *Dictionnaire des biens communs*, *op. cit.*, p. 1089.

93 P. Couturier, *Sections et biens sectionaux dans le Massif central. Héritage et aménagement de l'espace*, Presses universitaires Blaise Pascal, Clermont-Ferrand, 2000, 476 p.

94 V. les positions d'agronomes productivistes du XIXe à l'égard des communaux (« honte pour l'agriculture d'un pays civilisé ») : M. Agulhon, G. Désert, R. Specklin, *Apogée et crise de la civilisation paysanne : 1789-1914*, *op. cit.,* p. 128.

95 M. Caffin, E. Caffin, *Des droits respectifs de propriété des communes et des sections de communes sur les biens communaux*, *op. cit.*, p. 11 et s.

96 Le législateur ne peut porter atteinte drastiquement à ce régime pour des raisons constitutionnelles et financières (respect du droit de propriété, v. QPC n° 2011-118 du 8 avril 2011). V. dans cet ouvrage, « Le profil juridique contemporain des communaux ».

97 Allusion faite ici aux procédures à marche forcée de réalisation d'infrastructures, de villes nouvelles, de fusion de communes notamment au début de la Cinquième République sous l'égide de l'ancienne Délégation à l'aménagement du territoire et à l'action régionale - DATAR (ce que M. Bourjol dénonçait comme la « réaction technocratique de l'État libéral », *Les biens communaux…*, *op. cit.,* p. 127).

estimer que les sections sont un « frein souvent incompatible avec un aménagement rationnel du territoire rural »[98].

Une autre zone de tensions est l'attribution des terres agricoles et pastorales des sections de commune du fait de l'application d'un système d'attribution par ordre de priorité qu'organise le CGCT. La décision revient au conseil municipal pour le compte de la section. Le contentieux est important avec parfois des indemnisations lourdes à la clé, que le budget de la section doit assumer lorsque des demandeurs ont été irrégulièrement écartés de l'attribution des terres, même si c'est le conseil municipal qui a commis la faute[99].

Dans un autre registre, les relations avec l'Office National des Forêts (ONF), qui dévoilent parfois une forme de tutelle étatique sur les communaux, peuvent être également difficiles[100], ce qui – là encore – n'est pas nouveau[101]. À leur niveau, les services préfectoraux sont parfois pris entre le « marteau et l'enclume ». D'un côté, certains maires demandent au préfet de trancher les désaccords avec les ayants droit en faveur des projets de la commune, de l'autre les services de l'État doivent être à l'écoute des difficultés sociales et des sentiments d'injustice vécus par les habitants (à la suite de la crise des « Gilets Jaunes », il a d'ailleurs été décidé dans le département du Puy-de-Dôme de jouer l'apaisement et de ne pas mener à terme certaines procédures destinées à recouvrer des sommes d'argent irrégulièrement versées à des ayants droit de sections de commune après la vente de coupes de bois)[102]. En réalité, ces sujets ont toujours révélé une tension locale, qui se réveille brusquement lorsque l'on porte atteinte à la fonction de protection des « petites gens », ce que Marx avait repéré en étudiant les principes de justice redistributive contenus dans la gestion communautaire des forêts[103]. Il proposait de conserver un usage positif du droit coutumier des pauvres en tant que « droit de masse »[104], mais un droit qui ne soit ni l'expression d'un état de domination issu du droit féodal ni ne soit imposé par les intérêts privés bourgeois. Il s'intéressait à un système faisant place aux besoins et intérêts de « ceux qui sont dépourvus de tout pouvoir social »[105].

---

98 Rapport « Lemoine », *op. cit.,* p. 8.

99 Les décisions du conseil municipal ou du maire prises pour le compte de la section de commune engagent la responsabilité de celle-ci (CE, 30 mai 2012, *Becamel,* n° 340513 : *BJCL* 2012, p. 611, concl. Daumas ; *AJCT* 2012, p. 54, obs. Yazi-Roman. – CE, 26 déc. 2013, *M. A. et a. c/ Cne Malbo,* n° 357045).

100 V. dans cet ouvrage l'étude de C. Chamard-Heim et l'annexe n° 1.

101 Eaux et Forêts auparavant. Sur les querelles avec l'administration forestière – notamment envenimées par le Code forestier de 1827 v. M. Agulhon, *La république au village. Les populations du Var, de la Révolution à la seconde République,* Seuil, 1970, p. 81 et s.

102 L'ordonnateur et le comptable peuvent décider d'une admission en non-valeur des sommes dues. Source : entretien avec Mme la Sous-préfète d'Ambert (Puy-de-Dôme), 17 mars 2020.

103 K. Marx, *La loi sur les vols de bois,* Ed. des Équateurs, 2013, 93 p. (série d'articles parus dans le *Rheinische Zeitung* en 1842).

104 J. M. H. Mascat, « Marx et le vol de bois. Du droit coutumier au droit de classe », *Droit et Philosophie,* n° 10, 2018, p. 55-75.

105 P. Lascoumes et H. Zander, *Marx : du « vol de bois » à la critique du droit*, Paris, PUF, 1984, p. 112.

Enfin, le fonctionnement même des communaux expose parfois ceux-ci à la critique et fait qu'ils sont leur propre menace : désintérêt des populations pour en assurer la gestion, poursuite de buts individualistes (recherche de certaines sources de revenus) cachés derrière le paravent du sens collectif… De plus, les tensions peuvent animer les relations entre les personnes qui bénéficient des fruits tirés des droits d'usage et celles qui en sont exclues (jalousies exprimées à partir de privilèges supposés dont bénéficieraient les ayants droit…). L'on peut aussi trouver des « profiteurs » du système, des agriculteurs souhaitant accroître leurs surfaces pour percevoir plus d'aides liées à la politique agricole commune (PAC) ; ce qui dévoile, contre toute attente, les effets pervers d'une politique européenne pourtant point défavorable à la montagne[106]. La sécurité qu'apporte la propriété collective reflète alors une logique de rente au profit des bénéficiaires prioritaires des usages. Finalement, il n'est pas étonnant d'avoir entendu parler d'histoires de « clochemerle » qui se règlent à coups de fusil, ou de brouilles interminables entre familles… Ces histoires peuvent certes prêter dans certains cas à sourire, mais les raisons de leur manifestation ne sont pas à prendre à la légère. Ainsi, ces systèmes ne se démarquent pas de la nature humaine générale.

Par ailleurs, les défenseurs des communaux en France interviennent en ordre dispersé[107] et les ayants droit ne sont pas organisés en *lobby* structuré, même si une association de défense de leurs droits existe[108]. Étrangement, celui des chasseurs ne pèse guère en faveur des propriétés collectives tandis qu'elles forment d'importants domaines de chasse par endroits. Bien que leurs défenseurs soient souvent des personnes établies sur le territoire des communaux, dont les parents utilisaient traditionnellement les biens collectifs, de plus en plus de néo ruraux s'y intéressent, parfois en lien avec des mouvements rejetant la logique productiviste de l'économie agricole ou forestière. Ils proposent de « jardiner » la forêt, de rendre l'espace sauvage, de restaurer la biodiversité, etc., et mettent à distance une croyance qui veut que ce qui n'est pas exploitable ne serve à rien. De la même manière que l'attachement à la terre a toujours été difficile à classer sur l'échiquier politique[109], cette ruralité-là est en réalité défendue par des personnalités aux motivations différentes : cadre de vie, agriculture, écologie…

4. Des systèmes soumis à des mutations d'ampleur

Les systèmes fonciers partagés subissent des mutations multiples (juridiques, fonctionnelles, etc.), intrinsèques comme extrinsèques. Un phénomène d'écrémage est à l'œuvre ; comme une sélection naturelle, au fil des évolutions institutionnelles,

106 V. dans cet ouvrage l'étude de C. Eychenne.

107 À la différence du Royaume-Uni ou l'on trouve des réseaux structurés agrégeant de nombreux organismes (notamment des « Charities », pouvant obtenir des dons). V. par exemple l'Open Spaces Sociéty ou la National Federation of Parks and Green Spaces (leurs sites internet sont biens référencés).

108 « Force de Défense des Droits et Biens des Communautés Villageoises et des Membres de Sections de Commune (AFASC), dont le siège est en Auvergne.

109 M. Agulhon, *La république au village, op. cit.*, p. 92.

économiques ou sociales. Rappelons tout d'abord que le système féodal, aux souverainetés plurielles sous influence de divers systèmes juridiques, a laissé place en France à la construction d'un État Nation et d'une République indivisible dont l'organisation est décentralisée et soumise au concept d'État de droit. Dans ce cadre, tous les communaux n'ont pas connu le même sort et il est difficile de donner une unité à l'écheveau. Certains ont encore un statut juridique et un mode de fonctionnement assez fidèles à celui qui prévalait il y a plusieurs siècles. Ils ont été souvent enrichis de fonctions nouvelles – tourisme par exemple – sans que l'essor des communes n'ait conduit à les supprimer (cas des entités morales foncières privées par exemple). D'autres, du point de vue organique comme fonctionnel, ont été pris dans un mouvement de publicisation (par la municipalisation) qui conduit à réduire leur autonomie. C'est particulièrement vrai pour les sections de commune[110].

En parallèle, le contexte social et économique dans lequel baignaient les communaux lors de leur émergence a disparu. L'on peut rappeler que la population active agricole française se situe désormais à 3,4 % de la population active globale[111]. Le mode de vie purement rural a fortement diminué, les individus souhaitant souvent vivre à la fois en ville et en campagne, leur vie étant généralement contrainte par des trajets pendulaires entre le domicile et le lieu de travail[112]. La société rurale est devenue composite (présence de résidents secondaires, d'activités touristiques, culturelles ou récréatives, de pratiques agricoles diverses, etc.). Les usages des communaux sont à présent multiples et compartimentés (agropastoralisme, sylviculture, tourisme, chasse, équipements d'utilité sociale), même si chaque cas est différent (en Auvergne, la fonction agricole des communaux reste prépondérante ; ailleurs elle ne l'est plus). Les mutations d'une société de moins en moins rurale et d'une ruralité de moins en moins agricole ont de surcroît lentement éloigné les agriculteurs des cercles politiques décisionnels locaux (les affaires agricoles étant souvent gérées à part : chambre d'agriculture, groupements pastoraux, etc.) et les individus des savoir-faire en lien avec l'agriculture. La définition d'une vision commune du devenir des communaux est donc délicate à établir du fait de l'existence d'intérêts parfois divergents réduisant l'unité interne du système collectif : chasseurs, agriculteurs, affouagistes, promeneurs, habitants de toujours ou néo ruraux… Ils peuvent tous avoir envie de faire vivre le communal, mais pour des raisons différentes. Il n'est pas non plus anormal que certains ayants droit délaissent les usages, car leur vie n'a plus rien à voir avec celle qui prévalait au moment de la genèse de ces systèmes. Les communaux qui ne font alors plus « communauté » ou ne reposent plus sur des organisations sociales actives. Il convient cependant de se méfier des apparences.

110 Ce processus est exprimé dans l'ouvrage de M. Caffin, E. Caffin, *Des droits respectifs de propriété des communes et des sections de communes sur les biens communaux*, *op. cit.*, p. 81. V. également dans cet ouvrage la partie I. C.

111 *Insee Références*, « Tableau de l'économie française 2011 », 23 fév. 2011, §17.2.

112 C. Larrue (dir.), *Le régime institutionnel d'une nouvelle ruralité. Analyses à partir des cas de la France, des Pays-Bas et de la Suisse*, Bruxelles, P.I.E. Peter Lang, 2014, 218 p.

Elles sont souvent trompeuses, car même si des communaux ne semblent plus en capacité de fonctionner (parce que parfaitement inertes en pratique), ils ne sont pas « morts » au sens juridique puisque les droits d'usage perdurent. Par exemple, le fonctionnement des sections de commune peut être réactivé dès lors que des membres y résident et souhaitent s'y investir. D'ailleurs, tel un moyen de résistance identitaire, la défense des communaux resurgit souvent lorsque la commune désire porter atteinte aux droits d'usage, tandis qu'on croyait les habitants désintéressés de la gestion du commun.

C. Le constat d'une impasse socio-juridique

Bloqués par des tensions ou dilemmes locaux, aussi bien les ayants droit que les élus ont des difficultés à prendre du recul sur ce que ces systèmes représentent au plan territorial, et donc à donner un avenir à cet héritage. Au-delà de certaines appréciations radicales, les acteurs interrogés ont souvent des difficultés à exprimer un point de vue définitif sur l'utilité et le fonctionnement actuels des propriétés collectives, ces systèmes présentant aussi un intérêt pour le territoire[113]. De plus, le niveau de conflictualité est délicat à estimer par rapport à d'autres registres de l'action foncière (une complexité entoure souvent les projets : réalisation d'équipements, politiques de remembrement, etc.). Nos observations, conjuguées aux analyses des acteurs ou celles relevées dans les rapports officiels, montrent ainsi l'impasse dans laquelle la France se trouve en matière de communaux. Comme on l'a vu encore en 2020 avec l'affaire « Rochette » jugée par le Conseil d'État (contestation des arrêtés permettant aux communes de transférer à leur profit les biens des sections de commune)[114], le droit applicable aux sections et à leurs relations avec les communes n'est pas vertueux. La mise en œuvre des procédures est laborieuse, les responsabilités relèvent de l'imbroglio, les textes sont confus[115]. La source du problème est plus le droit en vigueur que les propriétés collectives. Or, le législateur procède encore comme à l'époque de la création du Code civil. Il pense régler le sort des communaux en cessant toute valorisation ou en les passant sous silence[116]. C'est pourquoi il est nécessaire de changer de logique.

113 Nous avons rencontré des élus ou fonctionnaires qui disent leur satisfaction de voir encore exister ou co-exister ces systèmes, perçus dès lors comme des relais utiles et complémentaires à l'action publique « ordinaire », surtout si celle-ci n'a pas les moyens financiers d'assumer certaines charges (et se trouve elle-aussi en quelque sorte en difficulté).

114 En l'espèce, l'annulation d'un arrêté préfectoral de transfert de biens appartenant à des sections après quinze ans de procédure : CE, 12 oct. 2020, n° 423152, *Rec. t.*, *AJDA,* 2020, n° 44, 2563, note Joye.

115 Pour se donner une idée du maquis v. J.-F. Joye, J.-Cl. *Propriétés publiques*, Fasc. 34-30, *précit.*

116 Comme par prétérition : R. Libchaber, La recodification du droit des biens, dans *Le Code civil. 1804-2004, op. cit.,* p. 316.

IV. Regarder devant: inclure les propriétés collectives dans une politique foncière nationale

Pour sortir de l'impasse dans laquelle les communaux se trouvent, il convient de faire évoluer la stratégie foncière nationale (A) et de changer de méthode de valorisation des propriétés collectives (B).

A. Changer d'horizon. De l'anachronisme à l'avant-garde

Les communaux sont « autant un vrai patrimoine qu'un vrai problème ». Ce constat d'un élu local[117] conduit à se demander s'il faut comme réponse au problème supprimer le patrimoine en jeu, et faire une croix sur l'héritage légué, ou composer avec lui pour tracer à dessein l'avenir des territoires ruraux là où les communaux subsistent. Nous choisissons la seconde option dans le but de prendre à bras-le-corps les défis sociaux, agricoles ou environnementaux que doit surmonter la société. Il paraît alors nécessaire de considérer sous un jour nouveau l'utilité des biens communaux. D'autant que dans nombre de cas, comme le soulignait le même élu local, si d'aventure les systèmes de communaux sont supprimés et que la commune devient pleinement propriétaire des terres, le problème de la gestion des sols et des ressources reste entier[118]. En effet, comme jadis, la « puissance publique » ne peut pas agir seule, ce qui signifie que des solutions de gestion, d'utilisation ou d'occupation des immenses forêts, pâturages, etc. doivent être trouvées[119]. Ainsi, l'appel au « privé » est toujours souhaité pour décider de l'avenir de ces terres à vivre, à exploiter ou à laisser à l'état de nature. Un lignage semble en effet possible entre ce que les communaux ont été ou sont encore et ce qu'ils peuvent apporter à la société moderne[120]. Passer aux actes permettrait de donner corps à des réflexions encore souvent théoriques sur les communs (1). Le moment est propice pour s'en inspirer et laisser vivre la diversité juridique (2).

1. La redécouverte inachevée des communs: passer aux actes

On le sait, des recherches majeures sur les biens communs dans le domaine des ressources naturelles ont été couronnées par la remise d'un prix Nobel (Elinor Ostrom, en 2009) permettant d'offrir à ce sujet une exposition internationale[121].

117 Entretien avec Mme le maire de Saint Alban-des-Villards (6 nov. 2020).

118 Si la commune de Saint-Alban-des-Villards a souhaité dans les années 2000 supprimer une grande partie de ses communaux « cultifs », eu égard à leur atomisation rendant difficile l'exploitation forestière ou pastorale, elle est consciente de leur intérêt patrimonial et historique. Comme de nombreuses communes de montagne, elle est un vaste propriétaire qui aura besoin de permettre des usages sur « ses » sols par des tiers.

119 Voir la partie II de cet ouvrage.

120 C. Lavialle, L'ayant droit d'un bien communal: figure archaïque ou pionnière?, *op. cit.*

121 V. not. D. Bollier, *La Renaissance des communs. Pour une société de coopération et de partage*, éd. Ch.-L. Mayer, 2015, 191 p. – F. Orsi, J. Rochfeld, M. Cornu-Volatron, *Dictionnaire des biens communs*, *op. cit*. – A. Buchs, C. Baron, G. Froger et A. Peneranda, « Communs (im)matériels: enjeux épistémologiques, institutionnels et politiques », *Développement durable et territoires* (en ligne), vol. 10, n° 1, 2019. – D. Misonne, M.-S. de Clippele et F. Ost,

Les travaux d'Ostrom ont permis de réfuter, sur la base de nombreux exemples, la pensée tenace diffusée par Garrett Hardin[122], selon laquelle le régime des ressources foncières communes est inefficace et conduit à la destruction de la ressource, du moins lorsque cet accès collectif n'est pas organisé. Ils ont « secoué » les réflexions sur le droit de propriété qui tournaient en boucle sans prendre suffisamment en compte les besoins écologiques ou sociaux impérieux. Cependant, s'ils ont permis d'inscrire l'intérêt pour les communs dans le débat académique, ces travaux n'ont pas été prolongés – du moins en France – par des concrétisations majeures ou des avancées législatives en faveur d'une plus grande considération des propriétés collectives. Il manque au maillon intellectuel le maillon pratique et de mise en œuvre[123]. En somme, au-delà des belles idées, ce sont les conditions de l'adaptation des communs fonciers à la société, leur apport possible aux politiques territoriales durables, ou simplement leur considération en tant que terres d'attachement personnel, qu'il faut rendre effectifs.

2. Des signaux favorables

Le fait d'avoir une meilleure connaissance au niveau planétaire des propriétés collectives foncières donne du crédit à ces dernières (a). Surtout, l'on prend conscience qu'elles peuvent contribuer, à leur échelle, à relever les défis environnementaux et sociaux auxquels la société doit faire face (b).

a. Une meilleure connaissance internationale des communs fonciers

Le phénomène de globalisation (culturel, économique, juridique, académique), bien que non homogène et pas nécessairement mondial[124], met en capacité les systèmes sociaux d'être comparés, voire d'être harmonisés. C'est le cas pour la gestion des ressources naturelles ou du foncier. Disposer d'une connaissance internationale de la manière dont on valorise le patrimoine des propriétés collectives permet de ne plus les faire apparaître comme anecdotiques, exotiques ou isolées. Cela contredit l'idée qu'elles compteraient pour quantité négligeable. C'est désormais en Europe et sur le pourtour méditerranéen qu'on les retrouve, avec des difficultés semblables au cas français à se réinventer et être visibles : en Italie (usi civici en Piémont, Frioule, Trentin-Haut-Adige ou Sardaigne, consortages en Val d'Aoste, etc.[125]), au Portugal et Espagne (systèmes silvo-pastoraux de forêts

« L'actualité des communs à la croisée des enjeux de l'environnement et de la culture », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2018/2.

122 « The tragedy of the commons », *Science,* New Series, Vol. 162, n° 3859 (dec. 13, 1968), 1243-124. V. aussi sur ce sujet C. Guibet-Lafaye, « La disqualification économique du commun », *RIDE*, 2014/3, p. 271-283.

123 L. Maurel, « La notion de « communs », une redécouverte inachevée », *Horizons publics,* 12-2019, p. 38.

124 J.-B. Auby, « *La globalisation, le droit et l'État* », Clés, Montchrestien, 2003, 154 p.

125 F. Marinelli, *Un'altra proprietà. Usi civici, assetti fondiari collettivi, beni comuni,* 2e éd, Pacini Editore, 2019, 184 p. et dans cet ouvrage v. *infra* partie II D.

pâturées[126] ou forêts collectives[127]), en Suisse (bourgeoisies en certains cantons, réseaux et consortages d'irrigation[128]), au Royaume-Uni (Angleterre, Pays de Galles, Écosse[129]) et dans les pays de l'ex-bloc soviétique où ressurgissent les pratiques anciennes après le droit communiste puis libéral[130]. La circulation du savoir montre ainsi la résurgence de l'action de micro-acteurs territoriaux et leur capacité d'innovation[131].

b. L'ardente nécessité de relever les défis sociaux et environnementaux auxquels la société doit faire face

L'une des questions majeures est de parvenir à trouver collectivement les solutions à la crise environnementale et sociale, restant tournés vers le progrès.

Premièrement, comme on l'a dit, et même si c'est sans doute moins vrai que par le passé, les communs fonciers sont des réseaux « sociaux » ou des espaces de sociabilité[132]. Ces liens sont permis par la qualité d'ayant droit, mais aussi par le système d'allocation des droits d'usage. Celui-ci dépend d'une gouvernance et de mécanismes de prise de décision qu'il n'est sans doute pas inutile de laisser vivre en milieu rural dans un contexte de construction de « blocs » institutionnels intercommunaux. C'est aussi à certains égards une source d'interactions fonctionnelles, de rapports fiables aux autres[133], même si ce relationnel est d'abord utile ou nécessaire avant d'être amical ou altruiste[134]. Résonne ici le socialisme

126 Il s'agit d'un système méditerranéen de forêts pâturées que l'on trouve dans la péninsule ibérique (dehesa, devesa ou montado). V. T. Pinto-Correia, « Governance of Mediterranean silvo-pastoral systems today : the inherited web of property rights and rights of use The Montado », University of Évora, colloque Foncimed, oct. 2020, Corte, à paraître.

127 En Galice, une loi de 1989 est aujourd'hui remise en avant pour protéger les forêts « collectives » des abus du développement de la monoculture de l'Eucalyptus : ley 13/1989, de 10 octubre, de montes vecinales en mano comun (BOE Galicia, A-1990-3358 : art. 1 ; il s'agit de « forêts qui appartiennent à des groupes voisins en leur qualité de groupes sociaux et non en tant qu'entité administrative »).

128 V. R. Schweizer, « Logiques d'appropriation et communs, le cas des bisses valaisans (suisse) », dans P. Crétois (dir), *L'accaparement des biens communs*, Presses univ. de Paris Nanterre, 2018, p. 121-134.

129 Voir dans cet ouvrage les études de D. Thébault, et J. Deconchat.

130 F. Gaborean, « Décollectivisation et relations de propriété dans un village roumain », *Économie rurale*, n° 325-326, 2011, p. 114-128 et *RGA*, *La géographie humaine des régions montagneuses post-socialistes*, n° 105-1, 2017.

131 V. « La montagne et la gestion collective des biens : quelles influences ? Quelles interactions ? », *RGA/JAR,* 2021, 109-1.

132 V. dans cet ouvrage la synthèse de l'enquête 'Comon' en annexe 1 et l'étude de G. Smith, G. Walters, O. Hymas.

133 V sur ce sujet en parallèle : E. Durkheim, *De la division du travail social*, 1893, Paris, PUF, 8e éd., Quadrige, 2013, 420 p.

134 Sur le caractère non homogène ou égalitaire de la paysannerie, décrypté de longue date v. M. Agulhon, G. Désert, R. Specklin, *Apogée et crise de la civilisation paysanne : 1789-1914*, « La propriété et les classes sociales », *op. cit.* p. 103 et s.

de Saint-Simon[135] : l'interdépendance des individus dans la sphère économique et civile ne fonctionne que si existe un impératif de s'organiser pour vivre (autrefois la subsistance basique face à la hantise des famines, d'autres besoins aujourd'hui face à d'autres hantises comme celle de la destruction de la nature ou celle de la multiplication des villages vides ou dortoirs). Ainsi, aujourd'hui encore, par l'implication et l'économie collaborative qu'ils permettent, les communaux peuvent répondre au besoin de maintenir le lien social en milieu rural, mais également de fixer les populations même si chacun sait qu'on peut avoir une vie sociale dense par d'autres manières (réseaux sportifs, scolaires, culturels…). C'est pourquoi est problématique le déclin des réseaux symboliques – aussi minimes soient-ils – que sont les communaux, tout comme les modes de démocratie directe ou indirecte qu'ils génèrent. Cela supprime un espace de participation que le système de démocratie représentative ne parvient pas toujours à combler puisqu'il est fait d'une logique plutôt désincarnée au sens où elle ne relie pas les individus à la ressource naturelle de leur lieu de vie.

Deuxièmement, le défi environnemental et climatique a considérablement rebattu les cartes, voire renversé les perspectives, à plus d'un titre. Les apports des communaux peuvent être nombreux afin de réduire la pression qu'exercent les activités humaines sur les écosystèmes, que l'on raisonne en termes d'aménités, d'entretien des espaces et des paysages, de maintien de la biodiversité (renouvèlement des techniques de gestion des forêts, protection des zones humides, lutte contre l'érosion ou prévention des incendies…) ou d'équipements et d'infrastructures (irrigation, prévention des risques naturels, accès aux terres comme aux habitations…), de lutte contre le réchauffement climatique, de production d'énergie renouvelable, d'alimentation durable, etc. Ils sont utiles à la société et ne semblent pas de trop pour aider la France à remplir ses engagements internationaux…[136]

De surcroît, l'intérêt pour les systèmes d'habitat ou de production reconnectés à la nature « proche » a été relancé avec la pandémie de 2020-2021 (Covid 19). Les territoires et sociétés ruraux ont permis, par le cadre de vie offert, de vivre plus sereinement qu'en ville le confinement ou les restrictions. En ce sens, les systèmes fonciers collectifs, à la fois ressources économiques et non économiques[137], peuvent rendre à la société rurale une forme d'honneur perdu, celui que la paysannerie tenait « dans le sentiment qu'elle a d'assurer la jonction entre la nature et la société »[138], notamment parce qu'elle tient en haute estime les droits d'usage. Ces systèmes peuvent répondre à un besoin de réassurance des

135 H. Saint-Simon, *Œuvres complètes*, 4 volumes, PUF, 2012, xv, 3564 p. – P. Charbonnier, *Abondance et liberté, op. cit*. p. 213.

136 V. dans cet ouvrage l'étude de L. Modica.

137 Sur le socle bio-culturel, voir dans cet ouvrage l'étude de F. Girard.

138 G. Canguilhem, « Le fascisme et les paysans » (1935), *Œuvres complètes*, t. 1, *Écrits philosophiques et politiques*, 1926-1939, Paris, Vrin, 2011, p. 558.

populations, la nature étant entrelacée avec les institutions humaines[139]. Au fond, on en revient toujours à se demander comment se protéger en occupant et gérant durablement la terre, comment adapter l'organisation sociale et le rapport collectif à l'espace[140]. Cela exige de revoir comment exercer le droit de propriété tout en visant l'émancipation des individus dans un contexte où la ressource naturelle n'est plus « illimitée »[141].

B. Changer de méthode : de la mise en veille à la mise en valeur

La manière dominante de penser le rapport aux choses depuis plus de deux siècles maintient en suspension les discours sceptiques sur la propriété collective. Cela tient à distance une pensée plus ouverte sur la recherche de cohésion sociale en utilisant tous les modèles propriétaires possibles. La solution de facilité qui consiste à supprimer les entités juridiques aux marges n'est pas forcément la bonne. Elle n'arrange rien à l'affaire. Il faut donc résister à la tentation de faire table rase du passé et aborder les politiques de cette ruralité-là d'une autre manière, en accueillant l'héritage culturel et patrimonial. Condamner les systèmes fonciers partagés sans réflexion d'ensemble, avancer l'argument sommaire de la complexité du système administratif[142], ne conduit pas à exprimer une politique d'avenir. En quoi les politiques publiques sont-elles plus efficaces sans les propriétés collectives, en particulier dans des directions où d'autres collectivités ne vont pas ? En quoi les tensions sociales seront-elles plus apaisées ? Au contraire, il peut être intéressant de faire jouer à ces propriétés un rôle moderne, de travailler à l'amélioration des liens de subsidiarité avec les autres acteurs territoriaux, quitte à assumer une certaine complexité institutionnelle. De là, plusieurs pistes de travail sont envisageables. Le législateur gagnerait à reconnaître que les communaux peuvent, dans certaines configurations, prendre « leur part » d'action d'intérêt général ; manière de rétablir la confiance entre acteurs locaux (a) à condition que les communautés prennent aussi leurs responsabilités (b).

a. Rétablir la confiance : affirmer par la loi l'intérêt des propriétés collectives

Ainsi qu'abordé plus haut, d'un côté, les ayants droit aux communaux ont de nombreux reproches à faire aux communes, aux services préfectoraux ou à l'ONF. De l'autre, une méfiance existe avec la crainte de voir perdurer ou émerger des pouvoirs locaux concurrents ou la crainte de l'atomisation des représentations

139 P. Charbonnier, *Abondance et liberté*, *op. cit.* p. 279 citant Karl Polanyi, *La grande transformation. Aux origines politiques et économiques de notre temps*, Gallimard, Bibl. de science humaine, 1983, p. 253.

140 C. Legros, « Posséder la terre en « commun » pour mieux la protéger », *Le Monde.fr*, publié le 30 juillet 2020.

141 S. Rodotà, « Vers les biens communs. Souveraineté et propriété au XXIe siècle », *Tracés*, hors-série 16-2016.

142 En ce sens, v. la proposition de loi du 9 décembre 2019, *Favoriser la dissolution des sections de commune*, *op. cit.*

de l'intérêt général. Deux camps d'un même territoire se font souvent face. Pour sortir de cette ornière, il est opportun d'insérer les communaux dans une politique nationale foncière tenant compte de l'organisation territoriale rurale. Dans le cadre d'une réflexion sur le partenariat « public-privé » en milieu rural, il s'agit de considérer le rôle territorial des propriétés collectives et de laisser vivre des micro-espaces de démocratie complémentaires des autres. Pour les sections de commune, l'objectif du législateur de 2013 de réduire le nombre des commissions syndicales – en durcissant les conditions requises pour qu'elles soient constituées – a parfois laissé un vide que déplorent les ayants droit en capacité de s'investir dans la vie de la section, et que ne comble pas l'existence du conseil municipal puisqu'aucun mécanisme ne garantit qu'il représente réellement les ayants droit[143]. Au-delà du signal politique qui montrerait que la République n'est pas indifférente à ces systèmes, il devrait revenir au législateur le soin de fixer un cadre souple permettant à la fois la reconnaissance contemporaine des propriétés collectives (toutes, comme l'a fait l'Italie, et pas seulement les sections de commune) et les conditions de leur action territoriale. La loi pourrait aussi inciter au recours aux modes alternatifs de résolution des différends pour régler les nombreux conflits fonciers et prévoir les modalités de médiation territoriale.

Dans tous les cas, cela suppose de mettre un peu à distance le mode opératoire de l'État français, lequel a encore du mal à penser autrement que par la verticalité les rapports institutionnels et de fait entretient une certaine « myopie, une vision un peu rudimentaire des réalités juridiques locales »[144].

b. La propre responsabilité des communautés

Le débat qui a été ouvert ici concerne tout autant le législateur que les groupes humains en cause afin d'imaginer les œuvres et formes juridiques des propriétés collectives de demain. D'ailleurs, sur le plan historique, leur longévité dans une relative adversité a d'abord tenu à l'action résolue et à l'inventivité de leurs membres. Ils ont su trouver les moyens de se maintenir et de redéfinir les contours de la fonction et de la responsabilité sociales des propriétés collectives. Le but est de s'adapter à l'économie, aux rythmes de vie des nouvelles générations d'ayants droit ou d'utilisateurs tout comme au cadre institutionnel et juridique du XXIe siècle.

L'un des enjeux est cognitif. Il s'agit de mieux faire connaître les propriétés collectives foncières afin de dissiper les malentendus. Plus un concept est clair (comme l'est celui de la propriété individuelle), plus il convainc et éclipse des concepts concurrents. Il faut donc sortir la propriété collective de l'angle mort des débats politiques ou juridiques sur la propriété. Seule la diffusion des connaissances et des exemples montrant que la pratique fonctionne et de quelle manière permet d'inscrire les communaux dans un schéma de pensée et un langage modernes. Or, pour produire du changement social et législatif, il faut pouvoir être en capacité

143 V. dans cet ouvrage les études juridiques en partie 2.

144 J.-B. Auby, « Décentralisation et pluralisme juridique », *op. cit.*

de montrer ou démontrer que l'administration, laquelle maîtrise généralement l'agenda politique, n'est pas seule dépositaire de l'intérêt collectif. Ce travail doit être fait par les premiers impliqués, à savoir les ayants droit aux communaux. Mais l'entreprendre n'est pas simple pour des communautés souvent tournées vers le maintien des traditions. D'une part, dans un monde très individualiste, la notion de communauté villageoise, parfois fantasmée, repose-t-elle encore sur des liens cohésifs et un « périmètre » solide ? D'autre part, si tel est le cas, il faut que les groupes humains concernés formulent un « projet » pour leur entité et se posent la question de ce dont ils ont besoin si les droits d'usages ne servent plus beaucoup au quotidien pour vivre ou survivre. À quoi sert-il d'être ayant droit sur le « domaine éminent » d'une commune, d'une section de commune ou d'une entité morale foncière, si l'on n'est plus soi-même exploitant agricole ou affouagiste par exemple ? Un des enjeux est de montrer que les communaux offrent toujours des solutions à la société en garantissant l'accès aux biens tout en permettant la participation des individus aux décisions qui les affectent.

Cela induit en général que les communautés villageoises s'ouvrent davantage à leur environnement. Or, cela ne va pas toujours de soi. Certaines restent méfiantes de peur d'entrer dans un processus qui conduirait à les fragiliser. Le dilemme de l'ouverture contrainte ou forcée induit pour beaucoup d'ayants droit une prise de risque face aux dangers que représente l'institutionnalisation ou la participation à d'autres modes de gouvernance territoriaux. En parallèle, il s'agit souvent de groupes peu dotés de moyens pour faire face au discours politique dominant et « atteindre » l'opinion publique. Exister et rendre plus accessibles les décisions prises passe par l'utilisation d'outils modernes de communication et l'activation de réseaux politiques ou économiques influents. Il s'agit aussi d'être un minimum « expert » (ou de faire appel à des experts, ce qui peut nécessiter de les rémunérer) pour naviguer dans les arcanes administratifs afin de gérer des dossiers complexes : des demandes de subventions (comme celles de la PAC et son lexique procédural ubuesque[145]) à la signature de contrats divers… sauf à dépendre de l'ingénierie d'organismes tiers. Néanmoins des stratégies habiles permettent de gagner en efficacité : présence dans certaines instances politiques ou administratives (conseils municipaux ou conseils des intercommunalités, organes des associations foncières pastorales…), recours aux conseils des cabinets d'avocats, défraiement des personnes investies, constitution d'associations relais. Et la reconnaissance des communaux comme Aires et territoires du Patrimoine Autochtone et Communautaire (APAC) pourrait permettre leur inscription dans des réseaux internationaux[146].

145 V. dans cet ouvrage l'étude de C. Eychenne.

146 Les APAC promeuvent des formes de gestion foncière définies et dirigées par les peuples et les communautés. Elles sont reconnues par les programmes de l'Union internationale pour la conservation de la nature (UICN) et le PNUD (programme des nations unies pour le développement). Elles ont concerné au départ d'autres régions du globe que l'Europe, mais tendent aussi à s'y développer. V. des communautés forestières locales en Galice : https://

Enfin, c'est la notion d'ayant droit qui pourrait évoluer afin d'étendre la communauté de personnes désireuses de protéger un patrimoine commun et d'avoir un meilleur « contrôle » sur leur lieu de vie. L'ouverture actuelle des communaux à des « tiers » utilisateurs rend d'ailleurs parfois poreux le distinguo entre ayants droit et « extérieurs ». Par le passé, ces questions ne se posaient guère, car tous les habitants étaient globalement membres d'une communauté villageoise qui donnait accès à des droits sur le ou les communaux. Or, ce n'est plus vrai et il peut être difficile de justifier la distribution inégalitaire des droits d'usage dans une commune en l'absence de participation directe des ayants droit à l'économie agraire ou si les bénéficiaires des droits sont peu nombreux. D'autant qu'on peut parfois se demander si certains droits d'usage collectifs sont encore valides dans la mesure où les fonctions du communal qui les fondaient autrefois ont disparu. En section de commune, par exemple, le simple fait d'y résider de manière réelle et fixe (la loi l'exige depuis 2013 pour jouir de la qualité d'ayant droit) apparaît comme une faible justification de la différence de droits, entre un ayant droit et quelqu'un qui ne l'est pas, lorsque le premier ne cultive plus la terre. D'un côté, des personnes peuvent avoir la qualité d'ayant droit sans en faire usage : soit elles ne connaissent pas les droits dont elles bénéficient (on rejoint le besoin de diffusion des connaissances), soit elles ne sont pas intéressées à les exercer, soit elles ne veulent pas s'impliquer dans la gestion de la propriété collective. Ce dernier cas pose une difficulté car en théorie les ayants droit sont soumis à des obligations en contrepartie de la possibilité de jouir de quelques droits au sein d'un « collectif ». Même si on ne coupe plus de bois soi-même pour se chauffer ou si on n'est plus agriculteur, on est censé entretenir les chemins et les paysages ou rénover le patrimoine pour le tourisme… D'un autre côté, certains habitants ou visiteurs réguliers du territoire, mais non ayants droit, sont susceptibles de s'investir dans la gestion de biens collectifs (néo-ruraux, résidents secondaires). Or, ils n'ont pas toujours leur mot à dire, parfois de peur qu'ils « préemptent » l'usage du communal pour leur agrément personnel.

La qualité d'ayants droit ne saurait donc être fictive sans quoi s'instaurent des ruptures d'égalité mal comprises. Elle ne saurait non plus méconnaître des valeurs universelles. À ce titre, il est nécessaire pour les communaux d'entourer leur action « publique » du plus large consensus afin que le club ne soit pas critiqué en tant qu'il ne serait pas toujours au service du bien commun (il doit répondre aux enjeux de solidarité territoriale ou d'égalité entre hommes et femmes pour l'accès aux droits, etc.).

Conclusion

Comme une idée positive, la notion de propriété collective demeure une « valeur refuge » au sein d'une économie libérale aux valeurs morales ou éthiques

---

www.iccaconsortium.org/index.php/2020/01/23/big-football-team-mega-mall-vs-galician-common-forest-local-community/

discutées. Cela peut expliquer sa traversée du temps. Gageons que cet ouvrage puisse aider à intégrer ce sujet dans le débat public afin de (re)mettre en adéquation la fonction sociale de la propriété avec les grands enjeux environnementaux et sociaux, plutôt que de le laisser évoluer à la discrétion des propositions des cabinets ministériels ou être tranché presque en catimini par une poignée de parlementaires aiguillonnés par la pression de lobbys sur leur circonscription, qu'il s'agisse de maires ou d'acteurs économiques, que gêne la persistance des communaux.

Au-delà de la technique juridique, qui a principalement guidé les réformes des biens communaux et fini par masquer les enjeux sociologiques, l'avenir des modes propriétaires collectifs dépend de choix politiques destinés à renouveler à la bonne échelle leur fonction. Restaurer un climat bienveillant, laisser un espace à l'innovation – ne pas vouloir imposer d'en haut le modèle à suivre – permettrait d'éloigner près de deux siècles de querelles sans fin entre acteurs d'un même territoire.

Il est plus que temps de s'inspirer des modèles sobres et prudents de gestion du foncier pour reformuler les « alliances » entre humains même si la vue rapprochée des communaux proposée dans cet ouvrage invite, pour espérer résoudre autant de questions complexes, à ne pas voyager avec des idées (trop) simples. Il n'empêche, la logique des communaux, et aujourd'hui des néo-communs, déplace de nouveau le centre de gravité de la propriété du propriétaire à l'usager. De quoi envisager une nouvelle définition de la propriété, plus équilibrée et à rebours de logiques « propriétaristes » du droit privé et public des biens.