



HAL
open science

En finir avec 200 ans de vaines querelles : plaider pour un soutien de la Nation à ses communs fonciers

Jean-François Joye

► **To cite this version:**

Jean-François Joye. En finir avec 200 ans de vaines querelles : plaider pour un soutien de la Nation à ses communs fonciers. *La Semaine Juridique. Administrations et collectivités territoriales*, 2023, 42, pp.2319, étude. <hal-04260385>

HAL Id: hal-04260385

<https://univ-smb.hal.science/hal-04260385v1>

Submitted on 27 Oct 2023

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

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



HAL Authorization

Version auteur

revue	sj_a_La Semaine Juridique - Administration et collectivité territoriale
Date de la Revue	23 octobre 2023
Numéro de la Revue	42
Type d'article	etude (etude)

Etude 2319

En finir avec 200 ans de vaines querelles : plaider pour un soutien de la Nation à ses communs fonciers

Jean-François JOYE

Professeur de droit public à l'université Savoie Mont Blanc, Centre de recherche en droit Antoine Favre

La France métropolitaine a conservé un modèle de propriété collective à travers les « communaux » ou « sectionaux » permettant depuis des temps immémoriaux la gestion prudente des ressources et le soutien aux populations. C'est une chance. Dans le contexte socio-écologique préoccupant actuel cela devrait interpeller les pouvoirs publics... Las, ce sujet suscite l'indifférence malgré l'important patrimoine en jeu.

[Sans Titre]

1 - L'intérêt croissant pour un système de propriété surprenant

Depuis une dizaine d'années, de nombreuses recherches – au sein desquelles le droit tient une bonne place – ont été menées sur les communs au sens large, sous l'angle philosophique, foncier, territorial ou environnemental. L'un des sujets qui a attiré l'attention est la résurgence à bas bruit des communs fonciers par l'entremise des « communaux » et « sectionaux », ces systèmes de propriété qui sont autant des institutions sociales que des biens collectifs. Ils rythment la vie quotidienne d'une certaine France et parlent encore à celles et ceux qui ont eu des liens familiaux forts avec la ruralité. Toujours définis à l'article 542 du Code civil (biens communaux) ou encore à l'article L. 2411-1 du CGCT (sections de commune), ils ont façonné la ruralité au moins depuis le Moyen-Âge lorsque des seigneurs ou parfois des ordres religieux ont trouvé des arrangements avec les populations pour concéder sur certaines terres des droits d'usage collectifs. Cela permettait d'assurer la subsistance des familles – elles en tiraient des ressources – mais aussi l'entretien des espaces dans l'intérêt et l'avenir de tous. Après l'abolition des privilèges à la Révolution, les populations ont pu gérer elles-mêmes de vastes biens possédés par leur communauté. Sections de commune, communaux cultifs, cayolars, coudercs, patecqs, bourgeoisies, consortages, etc. sont aujourd'hui autant de noms d'entités aux statuts juridiques nuancés selon les régions, souvent de montagne¹. Or, triste constat, le Gouvernement tout comme le législateur ne s'en soucient guère,

¹ Ce ne sont ni des indivisions, ni des copropriétés : F. Vern, *La forme des communaux en droit civil des biens*, in *Les communaux au XXI^e siècle, Une propriété collective entre histoire et modernité*, J.-F. Joye (dir.) : Presses USMB, 2021, p. 295.

qu'il s'agisse d'enrayer le possible péril de ces systèmes, d'y puiser des sources d'inspiration en vue de tendre vers une société moins individualiste ou de satisfaire des besoins socio-écologiques. Peut-être ce sujet paraît-il insignifiant pour l'économie nationale ou trop exotique... On estime pourtant qu'il concourrait à relever certains défis sans utopie ou naïveté en modernisant un outil préexistant. S'il faut s'interroger sur la manière d'impliquer les populations ou d'accompagner leur désir d'agir, on ne devrait plus se payer le luxe de balayer ce sujet d'un revers de main. Pourquoi s'en priver ?

1. Un héritage juridique et social rural auquel la France tourne le dos

2 - Patrimoine et justice sociale

Bien qu'ils aient constitué la base de l'usage du foncier dans la plupart des espaces ruraux d'Europe jusqu'à la fin du XVIII^e siècle, la société occidentale a fini par déconsidérer et oublier ces communs. En France, tout particulièrement, l'État fait la promotion depuis plus de 200 ans d'un autre modèle de propriété à des fins d'émancipation sociale et économique². La conséquence est assez simple à imaginer. Leur existence comme leur fonctionnement sont désormais méconnus du grand public, quand ils ne sont pas ignorés. Ce problème de connaissance peut alimenter des fantasmes quant à leur activité et l'enrichissement prétendu des membres ou des discours les résumant à des reliques folkloriques. Parfois leur subsistance agace, car les communautés peuvent être des contre-pouvoirs politiques locaux pouvant affecter les projets de l'Administration (communes, office national des forêts...). Une petite musique dédaigneuse leur promet d'ailleurs toujours une mort certaine au motif qu'ils seraient source de complexité pour la gestion du territoire ou des clubs de membres égoïstes, ce qui n'aide pas à faire évoluer l'image qui leur colle parfois injustement à la peau : ils seraient désuets voire une anomalie que certains élus voudraient supprimer sans ambages³. Cela inflige aussi inutilement des vexations aux populations dans une ruralité de quelques habitants au km² qui souffre déjà du retrait des services publics ou de l'incurie des solutions de mobilité. Le ressentiment des populations à l'égard d'une puissance publique qui ne joue plus son rôle protecteur est notamment intense dans les sections de commune. Celles-ci, rangées au fil de l'histoire dans la catégorie des personnes morales de droit public (*sui generis*) sont happées par un processus de communalisation qui, tel un rouleau compresseur, altère le pouvoir de décision des membres du commun et les fragilise lorsqu'ils font face aux velléités des conseils municipaux de vendre ou transférer les biens de section⁴. Or, il y a tellement mieux à faire pour honorer la dignité des gens que de les déposséder de leurs droits d'usage. C'est couper des rhizomes invisibles qui les relient et entraver la satisfaction de besoins multiples (de sécurité, d'appartenance, d'accomplissement) qui contrebalancent une certaine modestie économique.

Mais malgré l'adversité et 200 ans de querelles, ces communs sont toujours là. *Cahin caha*. Ils connaissent des fortunes diverses selon les territoires et la capacité de résistance des habitants : d'anecdotiques à incontournables, d'endormis à dynamiques. Il est dès lors nécessaire de prendre acte de cette résilience et de faire évoluer un cadre juridique de a-communs, quand il n'est pas anti-communs, à pro-communs⁵. Le temps presse. Il n'est plus à discuter le sexe des anges.

2. Le commun du futur

3 - Regarder de près le fonctionnement d'un système astucieux

² M.-D. Demelas et N. Vivier (dir.), *Les propriétés collectives face aux attaques libérales (1750-1914)* : P.U. Rennes, 2003.

³ Sénat, *Proposition de loi favorisant la dissolution des sections de commune*, 2019, n° 182, P. Chaize, et a. – Ce genre de proposition revient périodiquement : pour mémoire, le « décret » de la Convention nationale du 10 juin 1793 sur le mode de partage des biens communaux entreprit déjà de régler la situation.

⁴ En vertu de compétences accentuées par la loi n° 2013-428 du 27 mai 2013 : *Dr. adm.* 2014, n° 4, étude Rambaud n° 8 ; *RFDA* 2013, n° 4, comm. Marillia.

⁵ S. Gutwirth, *Les communs : avec, malgré ou contre le droit ?* : *Journal des Tribunaux*, 22 oct. 2022, n° 6913, p. 582 s.

Bien qu'il n'y ait pas de panacée – tout système a ses limites, dysfonctionnements ou effets pervers – et le phénomène des communs ne résoudra pas tous les maux de la société, considérer de manière positive cet héritage et réfléchir à en perfectionner le fonctionnement présente un bouquet d'avantages pour un territoire (et au-delà pour la Nation), car il est à l'intersection de nombreux enjeux de société et porteur de vertus symbiotiques.

Cela permet tout d'abord de mettre en lumière des modèles juridiques de gestion et d'usage du foncier astucieux et – supplément d'âme – vecteurs de pratiques et liens sociaux. Au plan fonctionnel, on redécouvre qu'il existe des modes d'occupation du territoire qui allient « *pré-carré* » intime en matière d'habitat et droit de regard (et de vote) sur la gestion du territoire environnant. Est à l'œuvre une démocratie discrète supplémentaire renforçant la légitimité d'habiter ici plutôt que là...⁶. Ce système est doublement assurantiel, il offre des avantages à l'individu (bois, eau, pâture, beauté des paysages, etc.), mais l'appelle aussi à exercer un rôle éminent dans le collectif pour prendre soin de son cadre de vie et veiller à la transmission intergénérationnelle des connaissances ; ce qui l'entrelace à ses semblables par des relations, utilités et obligations multiples⁷. Cela introduit ainsi du « *concernement* » social et atténue l'idée de jouir sans (guère) d'entrave du droit de propriété. Car ce ne sont pas que des avantages que l'on confère aux ayants droit. Une responsabilité pèse sur eux dans l'attention portée à la préservation de l'ensemble des biens, les mauvais joueurs aux comportements inadaptés pouvant être écartés (exclusion temporaire de l'affouage par exemple). L'état de dépendance au foncier impose de surcroît la réalisation de corvées (nettoyage, restauration...). Cette notion, dont on doit restaurer la noblesse en rappelant les vertus du don et du contre-don, est hélas devenue péjorative dans le langage courant⁸.

Enfin au plan culturel, malgré par endroits leur extinction ou leur dépeçage, en France comme en Europe, ils sont considérés par les ayants droit comme des éléments de l'identité locale. Ils représentent encore un patrimoine matériel et immatériel conséquent (alpages, forêts, réseaux d'irrigation, fontaines, chapelles, gîtes, maisons d'assemblée, etc.). En particulier, les sections de commune forment plus de trente mille unités et des centaines de milliers d'hectares qu'aucune étude nationale n'est encore parvenue à quantifier sérieusement (mais peut-être est-ce voulu...). Toutefois, il faut inviter les collectivités locales à accroître l'identification de ce patrimoine et les services écosystémiques ou sociaux qu'il rend ou peut rendre⁹.

3. Synchroniser un droit vernaculaire avec le droit de l'État moderne

4 - Réserver bon accueil aux communs fonciers

C'est un cadre de confiance qu'il faut rétablir entre les pouvoirs publics et les groupes sociaux singuliers que forment les communautés villageoises. On ne peut plus se satisfaire d'une législation décharnée, faite de bribes techniques ou laconiques éparses. D'autant qu'en parallèle de nouveaux communs apparaissent et nuancent aussi la logique exclusiviste du droit de propriété de l'article 544 du Code civil en cherchant à diffuser plus de valeurs et de cohésion sociales (coopératives d'habitants, jardins partagés). Or, entre les demandes sociales croissantes de prise en charge de l'intérêt collectif réfutant parfois l'uniformité des modèles juridiques ou institutionnels à suivre, et le cadre législatif voire constitutionnel peu volontariste, il y a un monde. On ne peut d'ailleurs qu'être surpris quand le législateur tente de restaurer maladroitement des outils de concertation en milieu

⁶ H. Leylavergne, *La démocratie infraterritoriale : l'exemple des sections de commune* : RD rur. 2000, n° 281.

⁷ E. de Laveleye, *De la propriété et de ses formes primitives* : Anc. Librairie G. Baillière et F. Alcan éd., 4^e éd., 1891, préf. XXIII.

⁸ V. M. Mauss, *Essai sur le don, Forme et raison de l'échange dans les sociétés archaïques*, *L'Année Sociologique*, 1925 : rééd PUF, 2007.

⁹ Atlas locaux, diagnostic des documents d'urbanisme... ; on peut d'ailleurs suivre l'exemple de cette étude pionnière : M. Pouvreau et Q. Ragache, *Biens sectionaux de l'Est Cantal, 8900 biens, 21 161 ha, Sytec, Conservatoire botanique national du Massif central*, 2022.

rural pour compenser les dégâts des textes qu'il a voté dans le but de réduire les commissions syndicales des sections de commune¹⁰.

Un texte de loi unificateur et réconciliateur rappelant positivement la raison d'être territoriale ou sociale de ce mode propriétaire s'impose pour éviter que les communautés ne doivent se justifier en permanence, notamment vis-à-vis de l'Administration. De bons exemples sont à prendre du côté italien. Il a été possible d'y adapter avec pragmatisme, équilibre et mesure le cadre juridique sans renier le droit de propriété privé ni idéaliser le rôle des communs. Leurs fonctions d'intérêt collectif sont reconnues en tant qu'éléments fondamentaux pour la vie locale, nécessaires à la sauvegarde du patrimoine culturel et des ressources naturelles¹¹.

5 - Promouvoir une citoyenneté d'action territoriale foncière

Il est souhaitable d'accentuer la reconnaissance d'un tiers-secteur dépositaire de l'action collective foncière (on connaît toutefois déjà un peu cela avec les associations syndicales de propriétaires) et de l'articuler avec les politiques publiques, surtout en contexte de baisse des dotations de l'État aux collectivités locales. Un espace de créativité juridique voire d'expérimentation intracommunal ou intraterritorial s'ouvrirait afin de soutenir des initiatives citoyennes ou les susciter et y accorder des moyens (subventions, exonérations fiscales, assistance technique et juridique en tant que de besoin). Les parties prenantes – communs et administrations – qui ne sont pas placées en situation de subordination, seraient libres de s'organiser comme elles l'entendent dès lors que les actions s'inscriraient dans un cadre prévu par la loi ou le contrat. On leur laisserait le soin d'imaginer les complémentarités idoines pour mener des actions tantôt indépendamment, tantôt ensemble : gestion de l'eau, de la biodiversité, des paysages, restauration du petit patrimoine, animation villageoise, attribution équitable des terres, alimentation durable, régulation de la faune, solutions énergétiques, création d'instances de médiation et de représentation des populations, etc. La Cour des comptes vient du reste de s'émouvoir de ce que la gestion d'un bien commun comme l'eau soit devenue si complexe et a appelé au pilotage de la politique de l'eau au plus près des territoires¹². C'est précisément ce que réclament les populations locales, arguant que leur fine connaissance de l'état des sources et des réseaux permet de donner les informations aptes à prendre les bonnes décisions de gestion (et pour cela, il faut être sur place...). C'est valable aussi pour la prévention des incendies de forêt.

Le chemin est cependant pavé de difficultés qu'on ne minimisera pas. Les populations impliquées ou susceptibles de l'être doivent faire un bout du chemin : rejeter certaines pratiques trop individualistes (dans les sections de commune la course à l'hectare pour accroître les subventions agricoles européennes dévoie parfois le sens collectif), diversifier les fonctions utiles du commun et peut-être élargir le cercle des ayants droit.

Par ailleurs, quand le fonctionnement des communs se rapproche de l'action administrative, l'on flirte avec des notions et principes du droit public¹³. Or, soit on procède à une mise à distance de ceux-ci (on dissocie alors nettement les communs de l'action publique), soit une conciliation s'opère avec un risque d'extension de la sphère publique, ce qui n'est pas forcément opportun. De surcroît, dans l'administration de la République indivisible et « *légitimiste* », un scepticisme persiste à

¹⁰ V. *conseils consultatifs de hameaux* : CGCT, art. L. 2143-4 issu de la loi du 27 décembre 2019 ; mais demander l'avis des gens n'est pas les laisser agir...

¹¹ L. de la République n° 168, 20 nov. 2017. Celle-ci les considère comme des « ordres juridiques primaires de communautés originaires » agissant pour la protection et la valorisation des biens et soumis uniquement à la Constitution, dotés de capacités d'auto-gouvernance afin de gérer en autonomie leur patrimoine ; en Italie toujours, la loi de la région autonome de la Vallée d'Aoste n° 19 du 1^{er} août 2022 a posé le principe selon lequel leurs biens sont inaliénables, imprescriptibles et impartageables tout en rebasculant ces institutions dans la sphère privée.

¹² *La gestion quantitative de l'eau en période de changement climatique, Rapport thématique, 2023.*

¹³ Collaborateur occasionnel du service public, domanialité et commande publiques, subsidiarité, etc. – Ph. Yolka, *Sur le droit administratif des communs* : *Droit de la voirie, Revue de la propriété publique*, 2020, n° 217. – N. Perlo, *Le principe de subsidiarité horizontale : un renouvellement de la relation entre l'administration et les citoyens, Étude comparée franco-italienne* : RIDC, n° 3, 2014.

l'égard de collectifs humains « *amateurs* » qui s'organiseraient et agiraient en experts en marge ou en appui des politiques publiques et plus largement encore une défiance vis-à-vis du pluralisme juridique ou culturel¹⁴.

Il manque la courroie de transmission permettant la convergence des intérêts, un regard bienveillant sur ce fait communautaire. Au passage, l'adoption en 2003 de la Convention de sauvegarde du patrimoine culturel immatériel (UNESCO) puis en 2015 de l'Accord de Paris sur le Climat a pourtant permis de reconnaître tant le rôle que les droits des membres des communautés, ce dont la France tarde à tirer parti en ne rehaussant pas le statut des communs au niveau des traités universalistes qu'elle signe. Cela exige probablement d'ajuster notre carte mentale pour accueillir ce qui imprègne encore la conscience paysanne ou rurale¹⁵. Cela suppose aussi de réfréner le fantasme de l'uniformité et de la simplification administratives, d'accepter le caractère hybride des pratiques juridiques, fruits d'un entrelacement entre le droit pré et post État moderne¹⁶.

Pour sortir du faux rythme qu'impose l'action administrative en vue d'impulser les transformations sociétales dont nous avons besoin, il n'est désormais plus incongru de vouloir donner des perspectives aux communs ancestraux et aux dynamiques de propriété socialement inclusives. L'avant-gardisme est souvent, comme l'innovation, un point de vue qui se retourne avec ironie au fil du temps. ■

Domaine/Patrimoine/Bien commun

¹⁴ M. Abélès, *Penser au-delà de l'État* : Belin, 2014.

¹⁵ M. Bourjol, *Les biens communaux, voyage au centre de la propriété collective* : LGDJ, 1989, p. 8.

¹⁶ H. P. Glenn, *Legal Traditions of the World. Sustainable diversity in law*, Oxford Univ. Press, 5th ed., 2014, chap. 3&10.