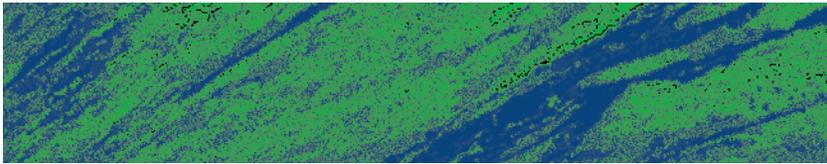


Revue historique de droit français et étranger



défense d'une façon assez comparable à ce que l'on constate de nos jours à propos des effets civils des sentences ecclésiastiques en matière matrimoniale (A. Errera). Autre exemple particulier fort intéressant, celui de l'étude du tribunal du Saint Office espagnol dans le dernier tiers du XVI^e siècle : l'Inquisition de la Mar, juridiction spécifique instaurée dans la rade de Messine, dans le cadre de la lutte alors menée par l'Espagne ; ce tribunal constitue une illustration significative du programme politique et religieux de Philippe II d'Espagne (G. Civale). L'Inquisition romaine, au cours de l'Ancien Régime, est devenue une procédure plus élaborée que celle de la justice séculière, bien loin de l'image sanguinaire que l'on a souvent donnée ; c'est ce que prouve l'étude détaillée de cette procédure, d'après la doctrine, qu'il s'agisse de l'interrogatoire, de l'audition des témoins et plus largement des droits de la défense ; le recours à la torture demeure exceptionnel (A. Santangelo Cordani).

Ces contributions apportent de précieuses précisions sur la justice pénale ecclésiastique depuis le Moyen Âge, au cours de l'Ancien Régime et avec d'importantes comparaisons relatives au déroulement des procédures que nous connaissons actuellement. Elles reposent sur d'amples dépouillements de sources et sont présentées dans un style clair, rendant la lecture fort agréable. Les auteurs insistent sur les continuités et l'importance de la lente construction de notre culture juridique occidentale. La justice inquisitoire est finement scrutée sous ses principaux aspects avec une attention particulière à l'utilisation qui peut être faite du témoignage.

Brigitte BASDEVANT-GAUDEMET
Droit et Sociétés religieuses
Université Paris Saclay

Florence Jean. – *La propriété « arboraire » en Corse et ailleurs*, Paris, L'Harmattan, coll. « Droit et Espace Rural », 2018, 295 p.

« Il est encore en Europe un pays capable de législation ; c'est l'île de Corse. La valeur et la constance avec laquelle ce brave peuple a su recouvrer et défendre sa liberté mériteraient bien que quelque homme sage lui apprît à la conserver. J'ai quelque pressentiment qu'un jour cette île étonnera l'Europe ». « La vérité qu'il faut dire, c'est que la Corse n'a jamais été et ne sera jamais française. Voilà cent ans que la France traîne à son pied ce boulet [...]. Le Corse est naturellement mouchard et assassin ». Par ses particularités, l'île qualifiée selon la légende de Beauté par les Grecs suscite des jugements enflammés et contrastés, jamais modérés. Jean-Jacques Rousseau exprimant son admiration dans l'un de ses maîtres ouvrages *Du Contrat Social* en 1762 ou Jules Vallès vitupérant sa détestation en 1871 dans son journal *Le Cri du Peuple* en fournissent deux illustrations. La Corse offre pourtant un terrain de réflexion fertile pour mesurer l'ambivalence caractéristique des îles, se traduisant par un mélange entre des traits spécifiques et un alignement sur un modèle commun. En matière juridique, la propriété dite arboraire, c'est-à-dire distincte du sol sur lequel l'arbre s'enracine, en est un exemple, développé par Florence Jean dans la publication de sa thèse, *La propriété « arboraire » en Corse et ailleurs*. L'adjectif arboraire n'est certes pas reçu par les dictionnaires, justifiant ainsi l'usage de guillemets, mais la réalité juridique de ce type de propriété n'en existe pas moins.

Fort d'un beau dépouillement d'archives, d'une série d'enquêtes personnelles menées et exploitées auprès de toutes les communes et de toutes les études notariales de l'île, en convoquant par surcroît une riche bibliographie, l'auteure propose une fine et ample recherche sur une coutume corse. Elle parvient à prendre en compte et à dépasser

ser les difficultés inhérentes au caractère oral de la coutume. Celle-ci est mise en perspective à travers une démarche doublement comparée : dans le temps et dans l'espace. Ce faisant, il ne s'agit pas d'une histoire proprement corse mais d'une étude européenne par le prisme de l'île.

Le titre I explicite les contours pris en Corse par cette forme de propriété. Puisant dans le passé les traces encore actuelles de celle-ci et envisageant les pistes pour l'avenir, Florence Jean subdivise le titre en trois chapitres. Le premier s'intitule *La propriété « arboraire » dans l'histoire de la Corse*. D'après les actes de la pratique médiévale émanant des archives ecclésiastiques et notariales d'une part et les statuts corses d'autre part, l'historienne du droit examine d'abord son sujet sur la période allant du Haut Moyen Âge à l'année 1571, date à laquelle sont publiés les Statuts civils et criminels – *les Statuti civili e criminali*. Il en ressort une mention de la propriété arboraire moins courante en Corse par rapport à la pratique suivie sur le continent italien ou en Sardaigne et en Sicile. C'est à la fin du XIV^e siècle que différents actes usent du terme, mais les documents officiels continuent de l'ignorer, à l'exception du statut local de Porto-Vecchio établi en 1546. Cette marginale présence officielle ne rend pas compte, selon l'auteure, de l'usage coutumier qui se poursuit. Un constat similaire se dresse en outre pour la période suivante, allant de 1571 à 1804. Deux hypothèses sont avancées pour expliquer cette rareté dans les textes officiels : soit le mépris des juristes imprégnés du droit romain classique envers une institution jugée vulgaire ; soit l'adhésion de la population à cette coutume prive d'utilité toute réglementation ou législation. Sous l'empire du Code civil une mutation est toutefois à l'œuvre. Dans les actes de la pratique, l'usage fait dorénavant expressément référence à cette propriété. Il se répand d'autant plus qu'en raison de la pénurie de notaires il s'exprime naturellement dans les actes sous seing privés en forte augmentation.

Le chapitre II précise la nature et l'exercice de ce droit de propriété original. L'auteure récusé en particulier la thèse de la simple servitude au profit d'un authentique droit de propriété immobilière superficière. Issue d'une « dissociation juridique de l'immeuble », comme le proclame la Cour de cassation dans un arrêt en date du 18 mai 1858, la propriété « arboraire » est réelle et distincte de celle du sol. Quant à l'exercice du droit, Florence Jean souligne que, faute de publicité foncière ou de mention au cadastre, la preuve de cette propriété repose sur l'acte notarié ou sous seing privé voire sur la coutume. Le titulaire du droit de propriété sur l'arbre enraciné jouit enfin de tous les attributs et de toutes les obligations, en particulier fiscales, dévolus à un propriétaire.

Le chapitre III dresse le bilan et envisage l'avenir de l'institution. Au moyen d'une cartographie éclairante, celle-ci est montrée subtilement à plusieurs échelles. Les villes côtières d'origine génoise comme Bastia, Ajaccio, Calvi et Saint-Florent n'ont pas ce type de propriété, au contraire des zones rurales. Quant à l'avenir de cette coutume, deux thèses contraires sont présentées avec rigueur et neutralité : soit le recours à une loi interdisant comme en Italie ou autorisant comme au Québec cette forme de propriété, soit une disparition par l'effet de la désuétude.

Le titre II examine le sujet « arboraire » d'après les droits romain, italien et français. Le droit romain constitue le premier chapitre. Jusqu'à l'avènement du Code civil, il imprègne progressivement la Corse. En toute logique, son régime devrait définir celui applicable sur l'île, notamment sur la question « arboraire ». L'incompatibilité entre les conceptions romaine et corse à propos de la propriété est en réalité entière. La différence est d'abord philosophique. Pour les Romains, la propriété n'est nullement liée au travail comme pour les Corses mais récompense la conquête née de la force. Aussi ne saurait-elle se dissocier. À l'opposé du fractionnement juridique de l'immeuble rendant possible la propriété de l'arbre distincte du sol, la propriété romaine est absolue et partant exclusive. Au moyen de références utiles aux *Institutes* de Gaius et au *Digeste*, l'auteure

développe ce point autour de la règle *superficies solo cedit* – la superficie fait partie du sol – et de la théorie subséquente de l’accession contenue dans la formule célèbre, *accessorium sequitur principale*. Les plantations, *a fortiori* l’arbre, sont donc l’accessoire du sol dès lors qu’elles ont pris racine. Malgré cette opposition de principe, Florence Jean explique que la propriété « arboraire » existe dans la pratique sous l’Empire qui est confronté, surtout sous Hadrien puis sous Dioclétien, à la nécessité de mettre en avant des terres incultes afin d’approvisionner les grandes cités. « Par un apparent paradoxe, c’est dans les régions les plus fortement romanisées de l’Empire, l’Espagne et surtout l’Italie, que [la propriété « arboraire »] se manifeste le plus nettement. Cela nous incline à soupçonner un lien entre la romanité et la propriété “arboraire” ».

Le chapitre II aborde le traitement « arboraire » par le droit italien, du Moyen Âge à nos jours, la Renaissance marquant la césure. Florence Jean offre un chapitre intelligible permettant de saisir les raisons et les formes du maintien de la propriété « arboraire » dans la péninsule italienne et ses îles, en dépit de la précoce et intense réception des compilations justiniennes opposées au fractionnement de la propriété. Dès le Haut Moyen Âge, l’influence lombarde bien plus que germanique selon l’auteure se traduit par le développement de la propriété « arboraire ». Celle-ci se maintient au regard des documents de la pratique et, de façon ambiguë, des textes statutaires. Ceux-ci ne posent jamais la distinction entre la propriété du sol et celle des arbres lorsqu’ils abordent le sujet. Mais ils veillent à préserver les intérêts du propriétaire écarté. Différents exemples sont donnés, tel celui de Toscane : si le prix de l’arbre, tel l’olivier, s’avère plus cher que la parcelle de terre sur laquelle il s’enracine, le propriétaire de l’arbre peut acquérir le sol. L’auteure souligne : « cela montre bien que la mentalité médiévale dans ces régions n’avait pas pris parti *a priori* pour le propriétaire du sol contre le propriétaire de l’arbre ». Analysant ensuite la période couvrant le xvii^e siècle à nos jours, elle souligne la prolongation de la coutume, malgré l’hostilité envers celle-ci en particulier du Code civil de 1942. L’article 956 de ce texte distingue ainsi les constructions des plantations : les premières sont autorisées, les secondes, susceptibles de donner lieu à une propriété « arboraire », interdites. Toutefois, la jurisprudence rappelle plusieurs fois, jusqu’à la Cour constitutionnelle en 1988, le caractère non rétroactif de cette interdiction, de sorte que les propriétés des arbres acquises en 1942, soit au moment de l’instauration du Code civil, ne sont pas remises en cause. La vie des arbres s’étalant sur plusieurs siècles, un tel principe équivaut *de facto* à perpétuer la propriété « arboraire ».

La France est étudiée au chapitre III. Au carrefour des traditions romaine et germanique, elle devrait être une terre de réception de la propriété « arboraire ». L’exploration de celle-ci dans l’ancien droit, dans le droit intermédiaire ou à l’ère du Code civil révèle une présence discrète de cette propriété originale. Les actes de la pratique font peu état de celle-ci aux époques médiévale et moderne, tandis que les coutumes et la doctrine abordent le sujet seulement de façon implicite. En revanche, la propriété « arboraire » se dégage clairement des ordonnances royales prises en 1522 par François I^{er}, en 1552 par Henri II et en 1583 par Henri III. Par ces textes, le Roi sollicite ses sujets pour planter des arbres le long et sur le bord des grands chemins publics, tout en leur garantissant une libre disposition des fruits de leurs plantations. Même si ces textes ne visent pas à créer une propriété « arboraire », ils ne produisent pas moins ce résultat, d’autant que celle-ci se maintient dans le droit intermédiaire, là encore à propos des plantations sur les chemins publics. À compter du Code civil, la propriété « arboraire » est reconnue par des textes extérieurs au Code, telle la loi du 9 ventôse an XIII (28 février 1805) relative une nouvelle fois aux plantations des arbres le long des routes. L’article 3 dispose : « les propriétaires riverains auront la propriété des arbres et de leur produit ». Mais la matrice juridique de la tolérance durable envers cette propriété demeure l’article 553 du Code civil. Le texte rend celle-ci possible par exception à la règle de la

propriété exclusive et unitaire. La Cour de cassation, le 18 mai 1858, consacre cette exception : « La propriété des arbres bien que séparée de celle du sol ne perd pas son caractère immobilier ». Pour autant, les arrêts sont rares en la matière.

Le titre III, *La propriété « arboraire » dans d'autres pays du pourtour de la Méditerranée et du continent européen*, offre à l'auteure l'occasion d'approfondir son approche comparée. L'Espagne inaugure le titre par un premier chapitre englobant le Haut Moyen Âge et l'époque contemporaine. L'historienne du droit s'emploie à dépasser la faible documentation mise à sa disposition pour montrer la permanence de l'institution à toutes les périodes. Elle remarque que l'article 359 du Code civil instauré en 1889 ressemble à l'article 553 du Code civil français. La règle romaine *superficies solo cedit* présume sur un mode simplement réfragable le titulaire de la propriété immobilière, celle-ci pouvant par exception se dissocier : « cette présomption simple [...] a été adoptée par les rédacteurs du Code civil de 1889 parce qu'elle correspondait à la réalité de la propriété foncière en Espagne à la fin du XIX^e siècle ». La propriété « arboraire » subsiste aujourd'hui, surtout dans l'Estrémadure.

Avec le chapitre II, l'analyse franchit l'autre rive de la Méditerranée, dépeignant la situation au Maghreb et au Machrek. La propriété « arboraire » en ressort attestée dès l'Antiquité pour demeurer avant comme après l'islamisation, jusqu'à nos jours. Certes, elle ne paraît guère compatible avec le droit musulman, à en juger par un *hadith* le récitant, mais elle est reconnue dans le *fiqh*.

Le chapitre III concerne *La propriété « arboraire » en Europe centrale et orientale*. L'auteure examine d'abord la Grèce et les Balkans. La distinction entre la propriété de l'arbre et celle du sol existe en permanence, jusqu'à nos jours. Du reste, d'aucuns prétendent que la Grèce, en plus d'être à l'origine de l'emphytéose, est aussi le berceau de la propriété « arboraire », celle-ci ayant ensuite influencé les Romains après leur conquête de la Grèce au I^{er} siècle av. J.C. Parmi les exemples fournis par l'auteure, celui des oliviers sacrés d'Athènes est à souligner pour son intérêt juridique sur le plan du droit des biens mais aussi pour le supplément de compréhension qu'il offre pour appréhender le fonctionnement social et les mentalités caractérisant la Grèce antique. Ces oliviers étaient ainsi plantés dans des propriétés privées mais appartenaient au domaine public en raison de leur destination au culte de la déesse Athéna. L'Empire byzantin connaît aussi la propriété « arboraire ». L'auteure identifie celle-ci dans le code rural *Nomos georgikos* édicté par l'Empereur Léon III l'Isaurien lors de la réorganisation juridique de l'Empire au VIII^e siècle. Examinant ensuite le rapport entre la tradition germanique et la propriété « arboraire », elle s'emploie à infirmer les idées reçues développées notamment par des auteurs italiens ou allemands attribuant aux Germains la paternité de la propriété des arbres distincte de celle du sol.

La conclusion est d'une grande clarté. Florence Jean tranche entre les hypothèses jalonnant sa thèse et donne son opinion. Elle considère notamment que l'implantation durable de la propriété « arboraire » en Corse est due à l'influence italienne et illustre l'italianité de l'île, même si l'origine lointaine provient de la Grèce, territoire berceau de cette propriété. Toutes les autres origines parfois attribuées doivent être écartées. Un point commun réunit toutefois toutes les régions connaissant cette propriété. Celles-ci sont pauvres et trouvent dans la dissociation de la propriété du sol et de l'arbre le procédé assurant une meilleure répartition des moyens d'existence ainsi qu'une modération des tensions entre les bergers et les agriculteurs. Présentée habituellement comme archaïque, la propriété « arboraire » mérite finalement selon l'auteure d'être préservée, d'autant que l'exemple italien développé dans son beau travail montre l'inanité d'une interdiction.

Bruno MARTIN GAY
Droit et Sociétés religieuses
Université Paris-Sud

Dans ce numéro

***Fons Justiciae. La justice médiévale et ses sources (XIII^e-XV^e siècles).
Nouvelles lectures, nouveaux regards, nouvelles approches***

Corinne Leveleux

Introduction

Vincent Martin

Faire justice et composer au nom du roi au temps de Philippe le Bel : le témoignage des registres du Trésor des chartes

Pierre-Anne Forcadet

La justice et les sources judiciaires médiévales à l'aune des sciences sociales : individuation, agentivité et subjectivation

Marie Dejoux

Le chêne de Vincennes. Retour sur une image emblématique de la justice française

Pauline Duclos-Grenet

Figurer l'injustice : autour des images du Procès du Christ dans l'Italie de la fin du Moyen Âge

Juliette Dumasy-Rabineau

Les cartes de contentieux au parlement de Paris (XIV^e-XV^e siècles)

Variétés

David Deroussin

Mêler philosophie et droit. À propos de la possession.

Autour de P. Thévenin, *Le monde sur mesure, une archéologie juridique des faits*

Comptes rendus

Nouvelles diverses

Ouvrages envoyés à la Direction de la Revue