THEISEN, Frank, *Studien zur Emphyteuse in ausgewählten italienischen Regionen des 12. Jahrhunderts. Verrechtlichung des Alltags ?*

Emmanuel Huertas

Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/ifha/1012>

DOI : 10.4000/ifha.1012

ISSN : 2198-8943

Éditeur

IFRA - Institut franco-allemand (sciences historiques et sociales)

Référence électronique

Emmanuel Huertas, « THEISEN, Frank, *Studien zur Emphyteuse in ausgewählten italienischen Regionen des 12. Jahrhunderts. Verrechtlichung des Alltags ?* », *Revue de l'IFHA* [En ligne], Date de recension, mis en ligne le 01 janvier 2004, consulté le 22 septembre 2020. URL : <http://journals.openedition.org/ifha/1012> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/ifha.1012>

Ce document a été généré automatiquement le 22 septembre 2020.

©IFHA

THEISEN, Frank, *Studien zur Emphyteuse in ausgewählten italienischen Regionen des 12. Jahrhunderts. Verrechtlichung des Alltags ?*

Emmanuel Huertas

F.T. étudie la naissance, la vie et la mort de l'emphytéose. Cette thèse de doctorat d'histoire du droit médiéval, soutenue à l'Université d'Osnabrück, suit l'évolution du VIe au XIIe s. en Italie de ce contrat agraire à longue durée (en général 3 générations) qui prévoit des droits et garanties importants pour le preneur (il ne peut être chassé et peut s'opposer au propriétaire ou à un tiers en vertu de l'actio in rem (utilis) qui lui est reconnue). Le sujet peut paraître aride. Or, l'étude des contrats agraires, la contrattualistica agraria, bénéficie en Italie d'une riche et ancienne tradition historiographique (L. M. Hartmann, F. Schupfer, S. Pivano, P. S. Leicht, pour ne citer que les pionniers autour de 1900), car les intérêts et les enjeux sont nombreux pour un historien du droit. L'existence de sources abondantes permet une étude fine de ces contrats pendant le haut Moyen Âge. Il est alors possible en étudiant les actes de la pratique de combler l'hiatus qui existe entre les compilations de Justinien et la reprise des études de droit à partir du XIIe s. Cette utilisation classique des sources notariées pour tout juriste qui veut étudier le droit médiéval préirnérien, explique cette attention particulière pour la dialectique entre source normative, réflexion théorique et pratique du droit. Cette problématique est au cœur de l'ouvrage, mais ce n'est qu'au XIIe s. que les sources permettent véritablement une comparaison fructueuse.

Le choix de ce contrat agraire original était tout indiqué puisqu'il apparaît aux Ve-VIe s., qu'il est ensuite richement illustré par la documentation notariée du haut Moyen Âge et qu'enfin il fait l'objet d'une intense réflexion théorique au cours du XIIe s. Le contrat d'emphytéose ne sera attesté en Italie que dans les territoires ex-byzantins où

le droit justinien a été appliqué plus longuement et dans certaines régions frontalières sous influence lombarde. F.T. étudie donc une vaste documentation notariée, de Ravenne à Rome en passant par Bologne et l'abbaye de Nonantola.

Ce contrat est élaboré à la fin de l'Antiquité pour répondre selon l'auteur aux besoins de mise en culture des terres. En effet, contrairement à la location, le bail d'emphytéose est conçu pour un temps long et les risques (aléas climatiques ou humains) sont pris en compte et partagés avec le propriétaire. Après l'aliénation et la locatio, le droit romain tardif a donc conçu un nouveau type de contrat (*tertium genus*). Pour F.T., ce contrat va perdurer inchangé durant tout le haut Moyen Âge, et ce n'est qu'au XIIe s., sous l'influence combinée de la pratique et de la réflexion théorique, que l'esprit et le contenu de ce contrat se modifieront profondément.

Le but et la nature profonde de ce contrat (la *causa*) est l'amélioration, la (re)mise en culture du terrain (la *melioratio*). C'est d'ailleurs ce qui le distingue d'un autre contrat agraire très proche (la *locatio ad longum tempus*) magistralement étudié par P. Grossi. Plus généralement, la signification de la *melioratio* est une pomme de discorde entre juristes et historiens. Le propos peut paraître anecdotique, mais il est révélateur d'approches qui restent trop souvent parallèles. Pour les historiens du droit (P. Grossi et F.T. par exemple), la *melioratio* a une véritable signification et une valeur économique. Cette obligation d'« amélioration » du fond pour le preneur est manifeste dans le Code de Justinien et cette clause se retrouvera dans les contrats d'emphytéose jusqu'aux changements du XIIe s. Les historiens de l'économie et de la société médiévale quant à eux interprètent cette clause soit comme une tautologie (mise en culture) soit comme l'interdiction d'une sous-exploitation manifeste du fonds. L'étude de l'évolution des conditions sociales et économiques de la société médiévale explique également les réticences que l'on peut nourrir envers les continuités longues. Comment un contrat agraire peut-il perdurer inchangé pendant six siècles et répondre toujours aux mêmes besoins socio-économiques ?

La deuxième partie passe en revue les contrats d'emphytéose qui proviennent de Ravenne, Rimini, Pomposa, Ferrare, Nonantola, Bologne et Rome. L'analyse est minutieuse, mais le commentaire linéaire de ces innombrables contrats rend la lecture de ces 250 pages un peu laborieuse. La présentation de ces contrats aurait pu être enrichie d'une analyse des conditions de production de la documentation écrite. Une étude exhaustive des formulaires ou à défauts des formules utilisées par les notaires aurait pu montrer, comme dans l'étude d'A. Ghignoli sur Pise, le travail continu d'élaboration de formules accompli à partir des formulaires antiques. Les contrats agraires (mais pas seulement) du XIIe s. se présentent déjà comme des feuillets complexes où plusieurs générations de notaires ont déposé leur savoir-faire et leur habileté.

Quoi qu'il en soit, les changements qui affectent au cours du XIIe s. le contrat d'emphytéose sont importants. Les pouvoirs transmis par ce contrat sont de plus en plus forts et finissent par s'assimiler à des droits de propriété (*dominium*). Ainsi à Bologne, dans les années 1140, on perçoit une confusion croissante entre le contrat de vente et celui d'emphytéose. Dans le dernier tiers du XIIe s., les contrats d'emphytéose à Bologne n'auront en commun avec leur lointains parents de l'Antiquité tardive que le nom. Après les documents de la pratique, F.T. passe en revue les opinions savantes des juristes du XIIe s. à propos de ce contrat. Soulignons de nouveau l'abondance des exemples et citations qui permettent de suivre pas à pas les questionnements et

élaborations théoriques des juristes canonistes ou civilistes. Ce contrat était célèbre car amplement illustré par les compilations justiniennes sur lesquelles les glossateurs faisaient leurs premières armes. Ce n'est que vers la fin du XII^e s. que les juristes reconnaissent à l'emphytéote les droits étendus de propriétaire. La célèbre théorie du domaine divisé (le *dominium directum* et le *dominium utile*) est mise au point à cette époque et sera promise à un riche avenir. En analysant ensuite les possibilités de plainte et de défense de la part des contractants (bailleur et preneur), F.T. prend le contre-pied des interprétations habituellement admises. Le *dominium utile* n'aurait pas été élaboré à partir des potentialités contenues dans la *rei vindicatio utilis* (D. 6. 3. 1. 1) mais, au contraire, c'est lui qui aurait entraîné la constitution de l'*actio utilis in rem*.

Cette enquête sur le contrat d'emphytéose est riche. La valeur des conclusions et le volume des documents étudiés et présentés dans l'ouvrage en feront vite une référence obligée pour toute étude sur les contrats agraires italiens du moyen âge. Champ d'étude qui reste à la croisée des chemins entre les historiens du droit et les historiens de l'économie et de la société médiévale, pour le plus grand bonheur des uns et des autres.

Emmanuel HUERTAS (Université de Marne-la-Vallée)