

# Une approche juridique de la Suisse romande médiévale : à propos d'une somme récente sur les coutumes dans les pays romands au Moyen Age (Jean-François Poudret, Coutumes et coutumiers : histoire comparative des droits des pays romands du XIIIe à la fin ...

Autor(en): Andenmatten, Bernard

Objektyp: Article

Zeitschrift: Schweizerische Zeitschrift für Geschichte = Revue suisse d'histoire = Rivista storica svizzera

Band (Jahr): 59 (2009)

Heft 2

PDF erstellt am: 18.09.2024

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-99169>

## Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

## Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

## Une approche juridique de la Suisse romande médiévale

A propos d'une somme récente sur les coutumes dans les pays romands au Moyen Age (Jean-François Poudret, *Coutumes et coutumiers: histoire comparative des droits des pays romands du XIII<sup>e</sup> à la fin du XVI<sup>e</sup> siècle*, 6 volumes, Editions Staempfli, Berne, 1998–2006).

Bernard Andenmatten

En 2006 sont sortis de presse les deux derniers tomes d'une série de six volumes dédiés aux coutumes en vigueur dans les pays romands au Moyen Age. Axés essentiellement sur le droit privé, ils sont dus au professeur lausannois Jean-François Poudret qui, pour les quatre premiers volumes, a bénéficié de la collaboration de Marie-Ange Valazza Tricarico.

Consacré aux sources et aux artisans du droit<sup>1</sup>, le volume I expose la documentation utilisée. Une attention particulière est portée aux sources spécifiques permettant de connaître les coutumes, notamment les records de droit, ou récitation de la coutume lors d'un plaid général, ainsi que les enquêtes et les consultations auprès de coutumiers. Après avoir dressé une géographie détaillée de la répartition des coutumes, l'auteur conclut au caractère résolument coutumier des pays romands à l'exception, relative du reste, du Chablais. Un chapitre important est consacré aux sources, qualifiées d'«historiques», soit l'ensemble de la documentation susceptible de transmettre des règles de droit. Pour utiliser une terminologie plus familière aux historiens, relevons que l'auteur a utilisé aussi bien des sources normatives (franchises, records de droit, coutumes rédigées) que d'innombrables actes de la pratique. Ce premier volume se conclut par une étude des personnes et des institutions chargées d'énoncer le droit (notaires, coutumiers, juristes) et de l'appliquer (cours de justice et juridictions d'appel).

Le volume II décrit la condition des personnes<sup>2</sup>. Sont ainsi passés en revue les cas particuliers résultant d'une incapacité totale (les mineurs) ou partielle (la femme). Les chapitres IV et V sont à cet égard particulièrement prolixes en considérations sur la condition féminine. Une (trop) brève «synthèse diachronique» (II, 324–326) fait le point sur cette dernière, concluant à un renforcement à la fin du Moyen Age de la tutelle exercée sur les femmes célibataires ou veuves, notamment à Fribourg. Une telle évolution se remarque également en Valais où il faut

1 Partie I: *Les sources et les artisans du droit*, Berne, 1998, XXXVII + 503 p., avec carte en couleurs figurant la répartition des différentes coutumes de l'espace romand.

2 Partie II: *Les personnes*, Berne, 1998, 665 p., avec index cumulatifs des vol. I et II (p. 595–643, personnes et lieux, p. 645–661, matières).

attendre 1514 pour que la femme célibataire ou veuve ne puisse plus paraître en justice sans tuteur ou curateur. Le reste du volume est pour l'essentiel consacré à la condition «sociale», avec l'examen successif des conditions nobiliaire, «bourgeoise» ou «libre», et servile. La condition nobiliaire n'était pas d'une rigidité absolue car, à côté de la transmission par le père, elle pouvait également être acquise par la filiation maternelle, l'alliance ou encore, à la fin du Moyen Age, la concession du prince ou de l'empereur. Les privilèges nobiliaires sont limités: si l'immunité fiscale est affirmée dans le Jura épiscopal (II, 349), elle est de fait souvent contestée, notamment dans les sièges de châtelainies dépendant de la Maison de Savoie où les nobles peinent à se soustraire aux obligations collectives, comme les contributions aux subsides réclamés par le prince. Quant à la condition roturière, elle est plurielle, allant du bourgeois dont le statut juridique est garanti par les franchises, aux diverses sortes de «taillables, mainmortables et liges». De nombreux développements sont consacrés à ces derniers, aux différentes incapacités juridiques dont ils sont affectés ainsi qu'à leur affranchissement, individuel ou collectif.

Le volume III traite du mariage et de la famille<sup>3</sup>. C'est évidemment le domaine où l'influence du droit écrit est la plus nette, même si d'innombrables nuances régionales se font jour. Le droit canon, qui au Moyen Age est censé régir seul cette institution, a subi bien des entorses en pays romands, puisque le consentement de l'épouse, en principe indispensable, est souvent occulté. Abondamment documentés par les contrats de mariage, les régimes matrimoniaux montrent le rôle essentiel de la dot, assortie parfois de l'augment de dot accordé par le mari ou encore de la *Morgengabe*, usuelle en Haut-Valais et parfois aussi à Fribourg, dénotant une évidente influence alémanique. L'exclusion des filles dotées semble avoir été consacrée par la coutume avant même que des dispositions testamentaires ne s'en fassent l'écho.

C'est précisément aux successions et testaments qu'est consacré le volume IV<sup>4</sup>. L'auteur traite de la succession *ab intestat* et de la succession testamentaire. Dans la première, on ne constate pas de véritable prérogative masculine, si ce n'est tardivement à Neuchâtel et à Fribourg. On observe aussi un recul de la limite de la vocation *ab intestat*, ce qui permet aux parents aux troisième et quatrième degrés d'hériter aux dépens du seigneur, évolution correspondant en fait au recul de la mainmorte seigneuriale. Pour des raisons documentaires évidentes, la succession testamentaire occupe une place de choix dans ce volume. Apparaissant en Suisse romande durant le troisième quart du XIII<sup>e</sup> siècle, les testaments reprennent largement les formulaires issus du droit écrit, ceux qui s'en inspirent le plus étant les textes chablaisiens et genevois. Par le biais des institutions d'héritiers et des substitutions, la pratique testamentaire a permis l'instauration de fait de privilèges de masculinité et/ou de primogéniture, apportant ainsi des correctifs essentiels au caractère relativement égalitaire des coutumes qui régissaient les dévolutions *ab intestat*.

Le volume V aborde l'ensemble des problèmes liés à la propriété<sup>5</sup>. Il débute par l'examen des biens détenus en pleine propriété, soit les meubles et les alleux.

3 Partie III: *Le mariage et la famille*, Berne, 2002, XIII + 662 p.

4 Partie IV: *Successions et testaments*, Berne, 2002, 636 p., avec index cumulatifs des vol. III et IV (p. 563–619, personnes, et p. 621–631, matières).

5 Partie V: *Les biens*, Berne, 2006, 700 p.

Si ces derniers sont encore nombreux dans les pays romands au XIII<sup>e</sup> siècle, voire jusqu'à la fin du Moyen Age, c'est bien sûr au problème des biens tenus selon le principe médiéval du «domaine divisé» que sont consacrées la plupart des pages de ce volume qui traite ainsi abondamment du fief et de la censive. La variété des textes cités montre d'ailleurs que le terme de fief désigne aussi bien le fief noble proprement dit, accordé en contrepartie du service d'aide et de conseil et détenu essentiellement, mais non exclusivement, par des nobles, que la censive roturière ou servile (la tenure), concédée en échange de redevances en nature ou en espèces. L'auteur conclut à un certain archaïsme du système féodal.

Le volume VI<sup>6</sup> débute par l'examen des obligations, soit l'ensemble des contrats passés entre particuliers. Sont ainsi abordés le serment et la valeur de l'acte écrit, la donation (VI, 67–110), laquelle, comme tout médiéviste l'aura remarqué, est de fait souvent «un acte à titre onéreux», soit une vente. Parmi les autres obligations, relevons les contrats dits «de service et de société» (VI, 175–208), comprenant par exemple des contrats d'apprentissage. Un chapitre (VI, 209–239) est consacré aux différents aspects de l'usure. Ce dernier volume contient enfin une ample conclusion générale (VI, 433–510), dans laquelle l'auteur revient tout d'abord sur le caractère essentiellement coutumier des pays romands. Il poursuit par un passage en revue des différents domaines traités précédemment qui lui permettent de confirmer cette caractéristique essentielle des droits romands, tout en soulignant les apports relatifs du droit écrit, qui ont été essentiels lors de la renaissance et de la diffusion du testament, alors qu'ils sont restés très faibles, voire nuls, dans d'autres domaines, comme le droit réel. Quant au droit canon, si son influence a été forte en matière familiale, elle est restée très modeste dans d'autres domaines, comme la prohibition de l'usure, celle-ci ayant été très largement tolérée. Dégageant enfin les traits essentiels des droits romands (VI, 492), l'auteur souligne que les particularismes et les archaïsmes l'ont largement emporté sur les influences extérieures.

La richesse de cet ouvrage est telle que le présent résumé ne peut en donner qu'une vision schématique et partielle. Une synthèse de cette ampleur, due à un unique auteur, est en effet devenue rarissime de nos jours. On peut saluer la performance du professeur J.-F. Poudret, qui nous livre ainsi une somme couronnant sa carrière d'historien du droit et d'enseignant à l'Université de Lausanne, consacrée à enseigner l'histoire du droit, avec le souci de clarté didactique que ses nombreux auditeurs et lecteurs, juristes et profanes, lui reconnaissent depuis longtemps. Outre ses travaux personnels, l'auteur intègre dans son opus les publications de ses élèves et utilise aussi les recherches et transcriptions de documents inédits, réalisées par ses collaborateurs et d'autres médiévistes (I, p. X). L'exposé est étayé par d'innombrables notes, citant très généreusement les sources utilisées, qu'il s'agisse de textes publiés, mais aussi, et peut-être surtout, de sources inédites tirées des dépôts romands. On peut relever leur abondance, particulièrement nette dans le cas de certains fonds encore peu exploités par les éditions de sources, comme les dépôts valaisans de l'abbaye de St-Maurice et du chapitre cathédral de Sion, ou jurassiens de la Bourgeoisie de Porrentruy.

6 Partie VI: *Les obligations. Conclusion générale*, Berne, 2006, 536 p. avec un index cumulatif des noms de personnes et de lieux des vol. V et VI.

Il va sans dire que les historiens auront tout intérêt à puiser désormais sans retenue dans ce corpus, dont la profusion n'a d'égale que la diversité. Pour ne prendre qu'un exemple parmi tant d'autres, la partie, à première vue fort technique, sur les obligations (VI, 1–431) fournit une multitude de cas très concrets, touchant aussi bien les contrats d'apprentissage que des associations de béguines à Fribourg (VI, 200), des marchands de bréviaires lausannois et genevois (VI, 199) ou encore des consortages en Valais (VI, 206–207). Souvent tirés des minutiers notariés, ces actes inédits attestent la richesse de cette mine documentaire qui permettrait aux historiens de pénétrer au cœur du monde de l'artisanat et de la vie sociale des bourgs et des villages, qui reste une véritable *terra incognita* des études sur le Moyen Age romand.

Considérer ce travail comme un simple réservoir de documents inédits ou méconnus serait évidemment réducteur. Dans la mesure où les actes juridiques sont aussi le pain quotidien de nombreux historiens médiévistes, ceux-ci devront désormais tenir compte de cet ouvrage pour éviter quelques bévues et naïvetés, en tirant profit des explications et interprétations de l'historien du droit, qui éclairent ces textes parfois obscurs et redondants, ou au contraire elliptiques, voire contradictoires. L'accès à cette masse de sources, d'explications et d'interprétations est facilité par des tables des matières détaillées, des index (d'ampleur cependant inégale) et surtout plusieurs synthèses intermédiaires. Parfois très ardues, celles-ci ont le mérite de mettre en évidence les tendances générales issues de la multitude des cas particuliers examinés. Le lecteur non juriste aurait cependant apprécié un glossaire, même imparfait ou incomplet, de certains termes techniques régionaux (la barre, l'aventier, etc.). Certes, leur sens est éclairé au fil du texte et des exemples cités, encore faut-il pouvoir les retrouver rapidement. Si les tables des matières des six volumes sont parfaitement structurées, elles le sont selon une logique et une terminologie juridiques contemporaines, qui ne sont pas forcément celles de l'historien ou du diplomate: c'est ainsi que les sources et leurs auteurs sont présentés au vol. I, alors que les modes de validation des actes écrits (charte-partie, sceau, etc.) figurent au vol. VI, dans la partie traitant des obligations.

Au-delà de ses apports documentaires et techniques essentiels, cette somme suscite enfin nombre de questionnements historiques sur le passé médiéval de la Suisse romande. La présente recension se contentera d'en évoquer quatre: la production des sources et leurs auteurs, la diversité des conditions juridiques comme reflet potentiel de stratifications et d'antagonismes sociaux, les convergences possibles entre droit de la famille et structures de la parenté et, enfin, la validité historique du cadre spatial et temporel de référence.

Pour qui s'intéresse à la question des usages de l'écrit dans la société médiévale, *Coutumes et coutumiers* offre une première vue d'ensemble de la production notariale dans la société romande du bas Moyen Age. Sans égaler la précocité et la masse de la documentation produite par les notaires des pays méditerranéens, les registres laissés par leurs collègues romands constituent néanmoins un corpus remarquable, encore largement sous-exploité. Son étude permettrait notamment de saisir, au-delà des rapports de droit, un éventail presque infini des relations sociales nouées entre individus, couvrant un échantillon de population socialement beaucoup plus large que celui généralement concerné par les archives produites et transmises par les institutions laïques et ecclésiastiques. C'est ainsi que, faute d'enracinement local et de continuité institutionnelle, les activités bancaires des

prêteurs lombards, ou plutôt astésans dans le cas romand, sont essentiellement documentées par les registres de certains notaires, spécialisés dans ce type de clientèle<sup>7</sup>. Pour l'essentiel, cette documentation attend toujours ses historiens et historiennes, même si certaines études ponctuelles ont déjà paru sur le Valais et si plusieurs projets sont actuellement en cours<sup>8</sup>.

Au-delà de leur production, les notaires mériteraient par ailleurs d'être étudiés en tant que membres d'un groupe socio-professionnel ayant joué un rôle fondamental dans la propagation de normes juridiques et plus généralement de pratiques culturelles, comme la diffusion massive de «l'écrit pragmatique», suivant l'expression désormais consacrée par la médiévistique. Plus encore que les juristes bénéficiant d'une formation universitaire, ce sont en effet les notaires qui ont été les principaux artisans d'un droit spécifique (VI, 456–457), création originale issue à la fois d'emprunts au droit écrit et à la coutume. Malgré leur usage quotidien de l'écrit, les notaires restaient en contact direct avec cette dernière, que certains d'entre eux connaissaient parfaitement puisqu'ils étaient également coutumiers. Suivant le souhait émis par l'auteur (I, 305), une recherche de type prosopographique sur ces notaires-coutumiers permettrait de mieux cerner leur itinéraire et leur profil socio-culturel, nuancant peut-être les qualités de «simplicité, rusticité, bon sens et sagesse» (I, 105, 305) dont ils seraient dotés. Cette appréciation, qui repose sur les réponses données par les coutumiers eux-mêmes dans le cadre d'enquêtes, n'emporte en effet pas entièrement la conviction. Un personnage aussi complexe que Barthélemy de Saint-Martin, coutumier vaudois mais aussi docteur *utriusque iuris* (I, 296, 309–310), appartient sans conteste à l'élite socio-culturelle de son temps et sa présumée simplicité volontiers rattachée à la notion de coutume peut aussi être comprise comme un discours essentiellement rhétorique. En effet, malgré sa caractéristique orale, la coutume n'échappe pas à la révolution documentaire du Moyen Âge central, qui voit la mise par écrit de l'essentiel des rapports de droit, avec tout ce que cela suppose de médiation, mais aussi de supériorité de la part de ceux qui maîtrisent l'écrit et le droit savant (I, 44). Quoi qu'il en soit, l'observation détaillée de ce milieu des praticiens du droit, qu'il s'agisse de juristes formés au droit savant, de coutumiers ou de notaires, serait passionnante.

Au risque de pécher par excès de juridisme (!), l'historien parlera plutôt de diversité des conditions juridiques personnelles que de «condition sociale» (II, 327–563), cette dernière étant évidemment déterminée par une multitude de facteurs, socio-économiques et culturels, et non pas uniquement par le statut juridique. Si celui-ci, notamment la condition nobiliaire, est parfois mal défini ou plutôt exprimé de façon peu claire dans les sources disponibles, est-on nécessairement autorisé à conclure à une «grande fluidité entre classes» dans la société romande médiévale (II, 340–341, 353)? Davantage que le reflet d'une hypothétique mobi-

7 Giulia Scarcia, *Lombardi oltralpe nel Trecento. Il 'Registrum' 9, I dell'Archivio di Stato di Friburgo*, Pisa, 2001 (Piccola Biblioteca Gisem 19, Collana del Centro Studi sui Lombardi e sul credito nel Medioevo 2).

8 Cf. Chantal Ammann-Doubliez, *Chancelleries et notariat dans le diocèse de Sion à l'époque de maître Martin de Sion († 1306). Etude et édition du plus ancien minutier suisse*, Sion, 2008 (Cahiers de Vallesia 19); deux projets soutenus par le FNS sont actuellement en cours, l'un sur les registres des notaires conservés aux Archives d'Etat de Fribourg, mené par Kathrin Utz Tremp, l'autre sur le *Minutarium Maius* de l'abbaye de St-Maurice, dirigé par le soussigné, sous l'égide de la Fondation des archives historiques de l'abbaye de St-Maurice.

lité sociale, les imprécisions terminologiques sont probablement dues à la faiblesse relative d'une autorité supérieure reconnue, incapable ou peu soucieuse d'édicter et de faire respecter des normes précises. Même si sa spécificité juridique est peu explicitée dans les sources et si certains de ses membres possédaient souvent des droits de bourgeoisie, l'aristocratie romande, en particulier celle qui détenait des droits seigneuriaux importants, n'était pas dépourvue d'une forte identité nobiliaire et son ouverture sociale reste à démontrer.

C'est sur le problème juridique classique du servage et de son affranchissement que l'historien de la société aura tout intérêt à poursuivre les réflexions amorcées dans *Coutumes et coutumiers*, en insérant les nombreuses données qui y sont exposées (II, 415–563) dans la conjoncture démographique, économique et sociale particulièrement tourmentée du bas Moyen Age. La condition servile est abondamment documentée, notamment lors des conflits occasionnés par la fuite de ceux qui essaient de se soustraire à leur seigneur et des protestations émises par ce dernier, circonstances susceptibles de déboucher sur un affranchissement monnayé, collectif ou individuel. Une confrontation de ces sources permettrait donc d'observer la concurrence que se livraient les pouvoirs seigneuriaux par le biais du peuplement des villes neuves, mais aussi la désertification des campagnes après les épidémies de peste du XIV<sup>e</sup> siècle ou encore la crise des revenus seigneuriaux. La synthèse de J.-F. Poudret dépasse bien des points de vue partiels et dresse une géographie et une chronologie de la condition servile. Le droit de poursuite du serf fugitif s'exerce au-delà du début du XIV<sup>e</sup> siècle, par exemple dans le comté de Neuchâtel où il est attesté jusqu'à la fin du Moyen Age (II, 430, 443). Durant l'Ancien Régime encore, de nombreuses poches de condition servile survivront ainsi sur l'espace romand, dans des seigneuries d'origine ecclésiastique surtout (Lac de Joux, Romainmôtier, Valsainte), mais aussi laïques (Neuchâtel). Soumis dans sa plus grande partie au pouvoir des Savoie, le Chablais paraît lui aussi comme une zone de condition taillable et mainmorteable (II, 557), en net contraste avec le Valais épiscopal, mais aussi avec le pays de Vaud, où cette même dynastie savoyarde aurait manifesté un libéralisme certain en matière d'affranchissement (II, 548, 558)<sup>9</sup>. Cette différence d'attitude suivie par un même seigneur entre pays de Vaud et Chablais n'est peut-être que le reflet d'une intensité très variable de la concurrence seigneuriale alors en vigueur: en Chablais, à l'exception de l'abbaye de St-Maurice, les Savoie dominent sans partage, alors qu'en pays de Vaud, ils doivent faire face à une multitude de seigneurs laïques et surtout ecclésiastiques<sup>10</sup>. Bien réelle, la résistance tenace de ces derniers face aux affranchissements est-elle seulement le reflet d'un attachement plus fort «au maintien de l'ordre établi» (II, 558–559)? Ne traduirait-elle pas aussi, paradoxalement, une certaine impuis-

9 Contrairement à Nicolas Morard, «La dépendance des ruraux», in *Les pays romands au Moyen Age*, publié sous la dir. d'Agostino Paravicini Bagliani, Jean-Pierre Felber, Jean-Daniel Morerod et Véronique Pasche, Lausanne, 1997, p. 315–331, spécialement p. 321–322, J.-F. Poudret reste cependant nuancé par rapport à cette vision, traditionnelle mais très idéaliste, du pouvoir savoyard (II, 548 et n. 967).

10 Sur les multiples contrastes entre pays de Vaud et Chablais, cf. Pierre Dubuis, «Le Valais savoyard (XII<sup>e</sup>–XV<sup>e</sup> siècles). Une esquisse», in *La Maison de Savoie et le Pays de Vaud*, publié sous la dir. d'Agostino Paravicini Bagliani et Jean-François Poudret, Lausanne, 1989 (Bibliothèque historique vaudoise, 97), p. 105–115, repris dans *idem, Dans les Alpes au Moyen Age. Douze coups d'œil sur le Valais*, Lausanne, 1997 (Mémoires et documents publiés par la Société d'histoire de la Suisse romande, IV/5), p. 15–27.

sance à maintenir autrement que par un refus de toute innovation juridique leur pouvoir de ban, dont on sait qu'il donnait de sérieux signes de faiblesse, notamment durant le premier quart du XIV<sup>e</sup> siècle?<sup>11</sup> Le prélèvement seigneurial opéré si efficacement par l'administration savoyarde, voire même par celle des comtes de Gruyère, sur les affranchis résidant dans leurs châtelainies n'était-il pas plus efficace, et donc plus lourd, que celui exigé de leurs serfs par les seigneurs ecclésiastiques? Autant de questions sur la nature du pouvoir seigneurial dans les pays romands auxquelles le présent ouvrage apporte des premiers éléments de réponses juridiques et de précieuses pistes documentaires.

*Coutumes et coutumiers* consacre une part centrale au mariage et à la famille (vol. III) ainsi qu'aux successions et testaments (vol. IV), diptyque qui forme le «cœur du droit privé», au centre des préoccupations de l'auteur. C'est peut-être dans une perspective d'histoire sociale et plus précisément de la parenté dans les sociétés romandes du bas Moyen Age que cette somme est destinée à rendre le plus de services. Au-delà des innombrables exemples et cas particuliers suscités par la diversité des configurations familiales et l'étonnante variété des usages locaux, dont l'analyse est parfois difficile à suivre pour le profane non-juriste, ces deux volumes permettent d'approcher le cheminement souvent tortueux des stratégies des familles, qu'elles soient aristocratiques ou roturières. On peut en effet y observer les écarts plus ou moins grands séparant la norme juridique, que cette dernière relève du droit savant, canonique ou coutumier, des pratiques conditionnées par des réalités familiales et personnelles, perceptibles en filigrane derrière de nombreux testaments et contrats de mariage.

Même si c'est le droit de l'Eglise qui, comme ailleurs, régit en principe le mariage dans les pays romands, les contrats démontrent ainsi bien des libertés avec ses injonctions, notamment le présumé consentement de l'épouse, dont les sources font apparaître le caractère très relatif. C'est peut-être en réaction à cette pression familiale plutôt lourde qu'apparaissent des cas relativement nombreux de mariages clandestins, bien attestés dans les sources valaisannes<sup>12</sup>. Tolérées dans une certaine mesure, notamment par l'Eglise qui y voyait une échappatoire permettant un certain respect du caractère consensuel du mariage, les unions clandestines seront toutefois l'objet d'une répression accrue à la fin du Moyen Age. C'est également à cette époque que l'auteur constate une péjoration de la condition des femmes et des bâtards. Derrière l'apparente uniformité du champ chronologique envisagé qui s'étend de 1300 jusqu'au milieu du XVI<sup>e</sup> siècle, l'auteur souligne la force de la vie communautaire et constate que «mœurs et institutions demeurent résolument archaïques» (III, 656).

Il s'agit là d'un postulat très général et les nombreux exemples analysés mériteraient d'être replacés dans une chronologie fine de l'histoire de la parenté dans les pays romands au bas Moyen Age, entreprise qui, le Valais mis à part<sup>13</sup>, fait en-

11 Bernard Andenmatten, *La Maison de Savoie et la noblesse vaudoise (XIII<sup>e</sup>-XIV<sup>e</sup> s.): supériorité féodale et autorité princière*, Lausanne, 2005 (Mémoires et Documents de la Société d'histoire de la Suisse romande, IV/8), p. 206-211, «Fissures dans l'ordre seigneurial».

12 Cf. la parution récente de Valérie Lamon Zuchuat, *Trois pommes pour un mariage. L'Eglise et les unions clandestines dans le diocèse de Sion, 1430-1550*, Lausanne, 2008 (Cahiers lausannois d'histoire médiévale, 46).

13 Pierre Dubuis, *Les vifs, les morts et le temps qui court. Familles valaisannes 1400-1550*, Lausanne, 1995 (Cahiers lausannois d'histoire médiévale, 16).

core défaut. Dans quelle mesure le régime démographique bouleversée de cette période a-t-il influencé, non seulement les pratiques sociales, mais aussi les normes juridiques régissant les structures de la parenté? Par ailleurs, les usages suivis, notamment en matière d'alliance ou de dévolution patrimoniale, peuvent-ils être distingués selon les catégories sociales? Si la noblesse n'a effectivement pas en tant que telle adopté des normes fondamentalement différentes, une étude de ses archives devrait permettre de mettre en évidence des comportements spécifiques et peut-être divergents entre ancienne noblesse seigneuriale et comtale (Gruyère, Neuchâtel) d'une part, petite aristocratie parvenue de l'autre<sup>14</sup>.

Il convient enfin de s'interroger sur la validité des bornes spatiales et chronologiques de cette ambitieuse enquête. Le cadre géographique envisagé, soit la Suisse romande actuelle (I, p. IV–VII), peut sembler au premier abord déconcertant, voire anachronique, s'agissant d'une recherche portant sur la période médiévale. En effet, la Suisse romande, pas plus qu'aujourd'hui, ne connaissait alors d'unité institutionnelle et aucun cadre religieux (diocèse par exemple) ne coïncidait avec l'espace romand. Telles qu'elles émergent à partir du XIII<sup>e</sup> siècle, les unités politiques étaient beaucoup plus limitées, à l'image des principautés épiscopales de Genève et de Lausanne, des comtés de Neuchâtel et de Gruyère, ou de la ville de Fribourg. Quant au pays de Vaud et au Chablais, ils étaient au contraire intégrés dans une structure beaucoup plus vaste, celle de l'Etat savoyard, qui s'étendait de part et d'autre des Alpes (du Piémont à la Bresse, de Nice aux portes de Berne) et dont le centre de gravité était pour l'essentiel situé à l'extérieur de l'espace romand. Quant au Jura et au Valais central, ils relevaient des principautés épiscopales de Bâle et de Sion, dont le caractère «romand» est très relatif.

Cette diversité institutionnelle et documentaire contraint ainsi l'auteur à traiter la plupart des problèmes en envisageant successivement la ville de Genève, le pays de Vaud savoyard, Lausanne, le Chablais, le Valais, Fribourg, Neuchâtel et le Jura, découpage qui tend à relativiser la présumée unité romande, postulat de base de l'entreprise. Conscient de cette difficulté, l'auteur justifie son choix en insistant sur le fait que les frontières linguistiques ont joué un rôle plus important que les politiques (I, p. VI), et il évoque par exemple des différences dans le droit valaisan en amont et en aval de la Raspille, frontière traditionnelle des langues dans le Valais épiscopal. Il resterait cependant à expliquer, ou du moins à problématiser, comment ces clivages linguistiques ont pu être traduits dans des instruments et des langages juridiques où les différences linguistiques ne jouent justement aucun rôle puisque, dans leur écrasante majorité, ils sont formulés en latin. Ce serait ainsi l'identité culturelle qui aurait joué un rôle déterminant dans l'élaboration des normes juridiques régissant les rapports de droit entre individus, du moins pour ceux qui relèvent de ce que les juristes appellent le droit privé, objet privilégié de l'étude.

A vrai dire, la prise en compte de l'espace romand, ou même suisse<sup>15</sup>, pour des recherches d'histoire médiévale n'est plus exceptionnelle et consent d'ouvrir la

14 Un projet du FNS, mené par le soussigné, est actuellement en cours et a pour titre: L'aristocratie du pays de Vaud médiéval. Structures familiales et identité nobiliaire (XI<sup>e</sup>–XV<sup>e</sup> s.).

15 Pour rester dans le contexte de l'histoire du droit, signalons par exemple le récent ouvrage de Simon Teuscher, *Erzähltes Recht. Lokale Herrschaft, Verschriftlichung und Traditionsbildung im Spätmittelalter*, Francfort-sur-le-Main / New York, 2007, qui traite entre autres de la mise par écrit des normes juridiques dans un espace allant de Zurich au bassin lémanique.

porte à des comparaisons souvent fructueuses. Le meilleur exemple en a certainement été l'*Histoire des pays romands au Moyen Age*, ouvrage collectif paru il y a une dizaine d'années, dans laquelle l'auteur avait du reste présenté un premier aperçu de ses recherches<sup>16</sup>. A priori anachronique, cette optique géographique large permet, ou devrait permettre, de percevoir la dynamique de certains phénomènes, à commencer par la question classique du vecteur de pénétration en Suisse romande de la renaissance du droit au Moyen Age central, que l'auteur identifie dans un premier temps, à la suite de ses prédécesseurs Partsch et Stelling-Michaud (I, 110), avec la vallée du Rhône, même si la conclusion générale évoque plutôt la route du col du Grand-St-Bernard (VI, 509).

Beaucoup trop précises, ces questions d'itinéraires sont probablement insolubles. Si c'est d'abord dans la partie méridionale de l'espace romand que se manifeste cette renaissance du droit, ce phénomène est surtout à mettre en relation avec les centres les plus ouverts à cette culture juridique que sont les Eglises de Genève et de Lausanne ainsi qu'avec l'arrivée au nord du Léman du pouvoir savoyard. Quoi qu'il en soit, les comparaisons effectuées par l'auteur en dehors de l'espace romand sont bien davantage envisagées avec la France qu'avec les régions alémaniques car «si nous sommes d'Empire par nos institutions, notre droit privé a été bien davantage marqué par la langue et l'ouverture vers l'ouest» (I, p. IX).

C'est du reste cette renaissance du droit, au XIII<sup>e</sup> siècle qui sert de *terminus a quo* pour la plupart des cas examinés. L'auteur se montre particulièrement méfiant envers une hypothétique continuité avec le droit barbare, même si certaines filiations avec le droit burgonde sont relevées (IV, 547, 550, 561), notamment à Neuchâtel et dans le pays de Vaud à propos du régime des donations à cause de mort. Ce point de départ relativement tardif se justifie évidemment par la révolution documentaire du Moyen Age central qui, à partir du XIII<sup>e</sup> siècle, fournit désormais des actes de la pratique nombreux et diversifiés.

Situé généralement à la fin du XVI<sup>e</sup> ou au début du XVII<sup>e</sup> siècle, le *terminus ad quem* est en revanche beaucoup plus spécifiquement juridique, puisqu'il correspond à la rédaction des premiers coutumiers officiels (I, p. VIII) dans les cantons romands. Cette limite est décalée par rapport aux habitudes des médiévistes qui limitent généralement leurs investigations au premier tiers du XVI<sup>e</sup> siècle, soit à l'époque de la Réforme et des conquêtes par Berne, Fribourg et le Haut-Valais de la majeure partie des pays romands qui entrèrent par ce biais dans l'orbite confédérée et plus généralement alémanique. Ce déplacement en aval de la césure habituelle permet de constater l'application toute relative de certaines nouvelles normes, notamment en droit matrimonial. C'est ainsi que seront maintenus pendant longtemps en pays protestants les empêchements matrimoniaux proscrivant les unions en deçà du quatrième degré de parenté canonique (III, 33), démontrant l'ancrage durable des normes promulguées par l'Eglise romaine au XIII<sup>e</sup> siècle et apportant une confirmation supplémentaire que ces dernières correspondaient en fait à des usages largement pratiqués et bien intégrés par les laïcs.

16 *Les Pays romands au Moyen Age* cit. supra note 9; les contributions de J.-F. Poudret figurent aux p. 301–314, «Coutumes et coutumiers», et p. 338–352, «Similitudes et contrastes en matière successorale». Cf. également Jean-Pierre Felber, *De l'Helvétie romaine à la Suisse romande*, Genève, 2006, compilation événementielle voulant démontrer, un peu artificiellement, une «unité» romande qui remonterait à l'Antiquité.

Au-delà de ce temps long de la norme juridique, il va de soi que de nombreux exemples analysés dans leur logique interne mériteraient d'être situés dans une perspective historique fine, même s'il n'était évidemment pas dans les possibilités ou les intentions de l'auteur de mettre en contexte chaque citation de document. C'est ainsi que les exemples (I, 485), qui montrent que le Conseil résidant avec le duc de Savoie pouvait intervenir dans toutes les étapes de la procédure, doivent être mis en relation avec l'absolutisme princier typique du début des Temps modernes, et qu'il serait probablement difficile de trouver des cas similaires antérieurs.

On l'aura compris, *Coutumes et coutumiers* alimentera pendant longtemps les travaux des médiévistes romands, même si ceux-ci ne partageront pas toujours l'étonnante familiarité que l'auteur entretient, non seulement avec les sources juridiques, mais aussi avec leurs producteurs médiévaux. Dialoguant avec ceux qu'il considère comme étant ses collègues, J.-F. Poudret recherche la cohérence de leur argumentation, mais n'hésite pas à leur reprocher parfois leurs «errements» (V, 47). Cette proximité que l'auteur manifeste, non seulement avec son sujet mais également avec ses prédécesseurs, a quelque chose de fascinant et présente l'agrément de donner une certaine vivacité à un discours souvent très technique. L'historien médiéviste pourra trouver cette attitude un peu déconcertante: résigné à affronter des situations à priori incohérentes, il aurait plutôt tendance à se prémunir de tout reproche d'anachronisme en se tenant à bonne distance de son sujet et en ne pensant pas forcément, comme J.-F. Poudret, que «[le] monde [des coutumiers] demeure à bien des égards proche de nous» (VI, 510).