dans cette question en acceptant dans notre pays cette collaboration des associations qu'elle recherche de l'autre côté de la Manche. Le concours lui est offert des bons citoyens qui veulent s'associer à sa tâche difficile : pourquoi le repousser? Le mouvement qui emporte les esprits vers l'utilisation, sous toutes ses formes, de l'association, se produit ici d'une façon qui peut être profitable à l'intérêt général et à l'ordre public : pourquoi résister à une impulsion qui part d'une idée juste, l'idée que les citoyens doivent concourir au maintien de l'ordre social; pourquoi se refuser à l'accepter et à la diriger vers de sages résultats? Si cette idée, nous en avons la conviction, doit triompher, il serait regrettable qu'un malentendu fâcheux, et, suivant nous, facile à dissiper, vînt en ajourner l'heureuse réalisation.

Paul Nourrisson.

CHRONIQUE JUDICIAIRE

Débit de boissons. — Arrêté préfectoral, heures de fermeture; interdiction d'établir des débits autour de certains établissements. — Absence de droit acquis.

La chambre criminelle de la Cour de cassation a récemment rendu trois arrêts (*Bulletin* 1909, n° 607, 610, 611), qui ont trait, d'une part, à la fermeture des débits de boissons, et, d'autre part, à l'application de l'art. 9 de la loi du 17 juillet 1880.

Dans la première de ces décisions, la Cour maintient son ancienne jurisprudence que l'âge n'a point adoucie; dans les deux autres, elle tranche deux questions qui n'étaient pas encore venues jusqu'à elle.

Outre l'attrait particulier qu'elles présentent, elles nous offrent l'occasion de jeter un rapide coup d'œil sur la *législation des débits de boissons*.

Si certaines industries ont besoin pour vivre de la protection de l'État, qui n'est pas seulement une protection morale (le budget en sait quelque chose), d'autres prennent spontanément des proportions considérables et renversent les obstacles que la puissance publique oppose à leur développement. Parmi ces dernières, il faut ranger l'industrie des débitants de boissons.

De tout temps, les cabarets ont été l'objet, en France, d'une législation spéciale : dans son *Traité de la police*, Delamarre nous raconte qu'il était déjà interdit aux taverniers des XVI^e^ et XVII^e^ siècles de recevoir aucun consommateur passé une heure déterminée, en hiver 8 heures du soir, 10 heures en été. Et alors une question se pose tout naturellement : Quelles raisons impérieuses s'imposent donc pour ne pas soumettre l'industrie des débits de boissons au régime du droit commun?

En premier lieu, il est bien évident que les cabarets doivent être considérés comme des établissements commerciaux. Personne n'y

contredira : le débitant achète pour revendre. Mais, si ordinairement la marchandise achetée est emportée à domicile, ici, elle est consommée sur place; par la force des choses, le cabaret devient de ce chef un lieu de réunion : des désordres, des rixes s'y produisent, d'autant plus graves que les individus qui y prennent part sont trop souvent plus ou moins ivres.

Enfin, combien y-a-t-il de cabarets qui servent de rendez-vous ou de lieux de recel aux malfaiteurs, combien aussi qui se transforment en maison de jeu ou de débauche!

Mais l'autorité trouve surtout un motif d'intervention dans ce fait que le développement de l'industrie des débits de boissons est en corrélation étroite avec l'extension de ce mal social, de ce fléau national qu'est *l'alcoolisme*.

Nous n'avons pas l'intention de reprendre ici ce qui est devenu, hélas! un lieu commun; nous ne voulons pas insister sur les effets funestes de l'alcoolisme, ni sur toutes ses causes, mais seulement, souligner celle qui provient de la *multiplicité des débits*.

Comme une grande partie de l'alcool consommé est bue au cabaret, il semble donc logique de dire que toutes les mesures prises à l'encontre des cabarets ne peuvent que restreindre la consommation de l'alcool. Bien qu'en théorie cette proposition ait été contestée (1) au nom de prétendues lois économiques, les statistiques (2) accusent péremptoirement la corrélation qui existe entre la consommation de l'alcool et l'augmentation du nombre des débits.

Quoi qu'il en soit, ceux-ci sont actuellement soumis à un double ensemble de mesures : des *prescriptions réglementaires* et des *prescriptions légales* (en prenant le mot dans son sens étroit).

Étant compris parmi les lieux publics dans lesquels l'autorité est chargée de maintenir le bon ordre, les maires et les préfets ont le droit et le devoir de prendre, dans le cercle de leurs attributions, tous arrêtés nécessaires pour réglementer la police des débits de boissons.

A ce point de vue, la loi du 5 avril 1884 a confirmé pour les maires et les préfets les pouvoirs que les lois des 16 août 1790 et 18 juillet 1837 leur avaient donnés, en ce qui concerne la police des lieux publics. Les art. 91 et suivants de cette loi, notamment, ont

(1) Voir un consciencieux exposé de la polémique sur laquelle nous ne pouvons nous attarder ici, dans la thèse de M. Ditte : « la législation des débits de boissons et les projets de réforme ». Paris 1905.

(2) « Suppression ou réglementation des débits de boissons », F. Gide, *Rev. d'Ec. polit.*, juillet 1904.

expressément maintenu à ces autorités leurs pouvoirs de police et de surveillance sur les cafés, cabarets et débits de boissons, et ont ainsi implicitement confirmé tous les règlements municipaux existant en cette matière (1).

Dans ces conditions, l'arrêté préfectoral qui interdit aux cafetiers et cabaretiers, dans toute l'étendue du département, de recevoir ou conserver aucune personne étrangère à leur habitation, en dehors des heures d'ouverture de leur établissement, est légal et obligatoire (2).

Si, jusqu'en 1851, l'Administration avait bien souci des pouvoirs de police, l'ouverture et l'exploitation des cabarets étaient entièrement libres, au même titre que celle des autres établissements de commerce et d'industrie. A ce régime libéral succéda le décret-loi du 29 décembre 1851, qui investit les préfets d'un pouvoir discrétionnaire, soumettant les débits de boissons à l'autorisation préalable de l'Administration préfectorale et à la fermeture par simple arrêté. L'arbitraire de cette loi, qui était plutôt faite en vue d'intérêts électoraux que dans un but social, car l'Empire n'accordait l'autorisation qu'à des individus dévoués au régime et dont il faisait ses agents électoraux, la rendit vite impopulaire. « La politique avait inspiré la répression; la politique octroya la liberté »; il se produisit ce phénomène qu'au moment où, à l'étranger, on prenait les mesures indispensables pour limiter les cabarets, en France adoptait la loi du 17 juillet 1880, œuvre de réaction irréfléchie, qui constitue un grave danger social par les facilités trop grandes qu'elle accorde à l'établissement des débits de boissons.

Le résultat ne se fit pas attendre, et de 1880 à 1905, 100.000 nouveaux débits étaient ouverts.

Cependant, quoique ultra-libérale, la loi nouvelle n'a pas fait rentrer purement et simplement les débits de boissons sous le régime du droit commun. « Le régime de l'autorisation administrative et celui de la liberté absolue également écartés, a dit le rapporteur de la loi au Sénat, il ne restait plus qu'un système mixte tendant à concilier les principes de la liberté du travail et de l'inviolabilité de la propriété avec les exigences de la morale et de l'ordre public, et consistant dans la reconnaissance du droit de libre ouverture des débits de boissons, réglementé dans son application et dans son exercice. » La Cour de cassation a donc eu l'occasion d'intervenir

(1) Cass., 4 nov. 1892; D., 1894, I, 311.

(2) Cass., 18 avril 1890; D., 1890, I, 455.

pour faire respecter les prescriptions ou les prohibitions de la loi de 1880.

Les arrêts dont nous devons nous occuper sont trois arrêts de cassation sur pourvoi du ministère public près les tribunaux de simple police. Le premier a trait à une violation d'un arrêté du préfet du Finistère au sujet de la fermeture des débits de boissons ; les deux autres ont trait à la violation d'arrêtés municipaux, pris conformément à l'art. 9 de la loi du 17 juillet 1880, faits prévus et punis par l'art. 471, § 15 C. pénal.

L'Administration a toujours exercé des pouvoirs de police sur les débits de boissons dont nous parlions à l'instant, avec l'approbation de la jurisprudence ; notamment celle-ci a toujours reconnu, malgré les changements de principe, que des règlements préfectoraux ou municipaux pourront fixer les heures d'ouverture et de fermeture des débits de boissons, interdire d'y recevoir des gens ivres, etc., et elle se montre particulièrement sévère en matière d'heures d'ouverture et de fermeture; elle n'admet aucune autre excuse que la force majeure, résultant par exemple de ce qu'un cabaretier aurait été mis dans l'impossibilité matérielle de fermer sa porte à l'heure réglementaire. Mais, ni la bonne foi du cabaretier, car nous sommes en matière de contraventions, ni le refus des consommateurs de quitter le débit, ni la circonstance que le couvre-feu n'avait pas été sonné, ni enfin celle que les personnes trouvées après l'heure de retraite étaient des parents ou amis du maître de l'établissement, aucune circonstance de ce genre ne peut être invoquée comme excuse.

Les sieurs Le Saout et Birin étaient poursuivis pour avoir contrevenu à un arrêté du préfet du Finistère du 28 octobre 1908, défendant à tout débitant « de garder chez lui des personnes étrangères à son habitation et, à ces personnes étrangères, de séjourner dans les cafés, cabarets ou débits de boissons au delà des heures fixées pour la fermeture de ces établissements ». Ils avaient été relaxés par le juge de police, « motif pris de ce qu'ils n'étaient pas attablés dans le débit, et n'y consommaient pas; qu'ils habitent la même maison que la veuve Le Moal débitante, que l'arrêté ne peut s'appliquer qu'aux personnes ayant pu séjourner dans ces établissements, avant l'heure de la fermeture, ce que Saout et Birin n'ont pas fait ».

La Cour a répondu que « l'arrêté sus-visé interdit simplement le séjour dans l'établissement après l'heure réglementaire, sans se préoccuper de l'heure de l'entrée; qu'il n'était pas nécessaire que les personnes qui étaient dans le débit après l'heure de la fermeture prissent aucune consommation; que les dispositions de l'arrêté préfectoral sus-visé, sont générales et absolues ; que si les prévenus habitent la même maison que la débitante, ils n'en sont pas moins, au sens de l'arrêté, « étrangers à l'habitation de cette dernière », et que la contravention audit arrêté existait « par le seul fait de la présence de personnes étrangères dans l'établissement de la veuve Le Moal, après l'heure réglementaire » ; et par ces motifs elle a cassé la décision du juge de police qui avait admis des excuses illégales.

En somme, on peut grouper ainsi les questions que la Cour suprême a eues à se poser dans cette espèce et d'autres semblables :

Est-ce une excuse de ne pas consommer, pour un individu se trouvant dans un café, au delà de l'heure réglementairement fixée pour la fermeture?

Est-ce une excuse d'être parent ou ami du débitant, ou d'habiter sa maison; en général, est-ce une excuse d'être présent au cabaret, autrement qu'avec la qualité de client et de consommateur?

Est-ce une excuse de se trouver dans une autre pièce que la salle commune du café au moment de l'heure de retraite?

Sur ces trois points, la Cour suprême a toujours répondu par la négative.

En droit, la Cour de cassation a estimé que ce serait là admettre des excuses que ni les arrêtés, ni l'art. 471 C. pén. ne prévoient. Ce serait donc les violer, en même temps que l'art. 65 du Code pénal (1).

« Lorsque la contravention aux arrêtés et règlements de police est prouvée, dit Blanche *(t. 7, n° 205)*, l'inculpé ne peut jamais être renvoyé de la poursuite qu'à raison de sa démence au moment de l'action ou d'un fait de force majeure auquel il n'a pu résister. (C. pénal, art. 64.) Toute autre *cause de justification* doit être repoussée par les tribunaux de police. C'est un principe, ajoute le savant auteur, qu'ils méconnaissent trop fréquemment, j'ai le regret de le dire. Cependant, il faut qu'ils sachent bien qu'en recourant à des subterfuges plus ou moins raisonnables pour s'abstenir de prononcer la condamnation du délinquant, ils rendent une décision qui ne repose sur aucune base légale... »

---

(1) Il semble que la solution du problème devrait consister purement et simplement dans la recherche de ce critérium : les faits réunissent-ils oui ou non les *éléments constitutifs* de la contravention? Quoi qu'il en soit, la Cour de cassation emploie le terme excuse qui revient sans cesse dans les arrêts comme un *leit-motiv*. Mais, ne s'agit-il pas plutôt d'un *fait justificatif*, qui ferait déclarer l'agent *non coupable?* Nous ne voyons pas bien pourquoi les arrêts font intervenir l'élément d'excuse dans la discussion, car qui dit excuse, dit simplement *exemption de peine*.

En fait, si la Cour suprême avait admis ces excuses, l'ingéniosité des contrevenants en trouvant sans cesse de nouvelles, les mesures prescrites pour la surveillance des lieux publics, auraient bientôt été illusoires. D'ailleurs, son implacable sévérité s'explique, si elle ne se justifie pas, en une matière de police et de sécurité publique.

I. — Le point de savoir si les personnes présentes après l'heure de la fermeture consommaient encore est sans aucune importance, en ce qui touche l'existence de la contravention. L'ouverture de l'établissement et la présence de personnes étrangères à cet établissement suffisent à caractériser la contravention à la charge du cafetier et des particuliers, que ceux-ci aient été ou non des consommateurs, dans le sens réel du mot. En effet, les arrêtés sont généraux et ne font aucune différence entre les individus qui consomment et ceux qui ne consomment pas (1).

II. — La Cour de cassation n'a point admis non plus cette excuse que les contrevenants étaient des parents ou des amis du débitant (2), ou bien des voisins (3), et non des clients du café.

Cette solution, déjà très stricte, nous semble absolument excessive au cas où ces parents et amis s'étaient réunis chez le cabaretier à l'occasion d'une fête privée (4), ou si ce parent en question était un cousin du débitant (5). Nous accepterions plus facilement la même solution pour des gens connus du pays passant paisiblement la soirée chez le débitant (6) ou pour des ouvriers employés à des travaux intérieurs dans la maison du cabaretier et qu'il avait, comme maitre de maison, invités à se rafraîchir (7).

Enfin la Cour de cassation, présidée par M. F. Hélie, a poussé jusqu'au paradoxe les conséquences de sa doctrine, quand, le 15 janvier 1874, elle a décidé qu'il n'y avait pas lieu de faire bénéficier d'une excuse le fiancé de la débitante qui venait, tous les dimanches,

(1) Cass., 15 juillet 1852, D., 1852.5.48; 7 février 1857, Bul., n° 56; 17 mai 1862, D., 1863.5.42; 20 février 1880, D., 1881.1.188; 13 décembre 1889, Bul. n° 391, p. 617.

(2) Cass., 3 février 1846, D., 1846.4.35; 7 mai 1853, D., 1853.5.38; 10 octobre 1856, D., 1856.5.36; 17 mai 1862, D. 1863.5.42; 10 juillet 1865, D., 1866.5.121; 19 juin 1868, D., 1869.5.111.

(3) Cass., 12 janvier 1850, D., 1850.5.38.

(4) Cass., 2 décembre 1848, D., 1851.5.43.

(5) Cass., 12 mars 1875, D. 1875.1.396.

(6) Cass., 18 avril 1845, D., 1845.4.45.

(7) Cass., 10 mars 1848, D., 1848.5.23.

l'aider dans son commerce (1). « Attendu, dit l'arrêt, que le jugement attaqué a créé une excuse illégale, puisque Morel n'étant *ni serviteur*, *ni pensionnaire*, *ni locataire* de la veuve Etar, devait, à défaut de l'un ou de l'autre de ces titres, être considéré comme étranger à l'habitation de cette dernière. »

En général, la Cour suprême a estimé que l'infraction à un arrêté municipal portant fixation de l'heure à laquelle les auberges, cabarets et cafés devront être évacués et fermés, à peine d'amende soit contre le propriétaire, soit contre les personnes qui s'y trouveraient, ne peut être excusée sous prétexte que l'individu qui se trouvait dans un café après l'heure fixée n'y était venu que « pour une cause accidentelle et absolument étrangère au but de cet établissement », à moins qu'un tel motif d'excuse ne soit autorisé par les arrêtés. Nous serions tenté d'ajouter, même s'il y avait un cas de force majeure. En effet, la Cour de cassation n'a-t-elle pas déclaré que la contravention existe dans le cas même où les consommateurs prétendent n'être entrés dans le cabaret que pour chercher un refuge contre une pluie d'orage (2), ou pour se mettre à l'abri d'un froid rigoureux en attendant un train de nuit (3).

Dans son arrêt du 18 décembre 1909, qui nous occupe, la Cour de cassation en décidant que, si les prévenus « habitent la même maison que la débitante, ils n'en sont pas moins étrangers à l'habitation de cette dernière, et que la contravention à l'arrêté existait par le seul fait de la présence de personnes étrangères dans l'établissement de la veuve Le Moal après l'heure réglementaire », n'a fait que persister dans sa jurisprudence depuis longtemps établie. C'est désormais un fait accompli; de sorte que cette résistance, consciente nous osons l'espérer, des juges de simple police, ne laisse pas que de nous étonner!

Le Conseil d'État s'est montré plus libéral. Le 22 mars 1902 (4), en effet, il a décidé que le maire de Pau avait excédé ses pouvoirs en ne se bornant pas à interdire aux débitants de conserver des consommateurs après l'heure de la fermeture dans leur établissement, ou dans les pièces à leur usage personnel, et en interdisant à tout étranger à la maison de s'y trouver à ce moment sous aucun prétexte... et il a annulé l'arrêté.

(1) Cass., D., 1874.1.456; Etar.

(2 et 3) Cour cass., 16 avril 1863, D., 1863.5.42; 11 février 1858, D., 1858.5.32.

(4) Conseil d'État, 22 mars 1902, D., 1903.3.101.

C'est cependant cette doctrine, repoussée par le Conseil d'État, que la Cour de cassation a consacrée dans son ardeur à fermer toute issue par où les dérogations pourraient s'infiltrer. Il nous apparaît bien que c'est là punir les habitants du débit de recevoir leurs amis ou des personnes avec lesquelles ils pourraient avoir des affaires à traiter, et on peut se demander si une telle interdiction s'appliquerait à un médecin venant visiter un malade? De toute façon, il était piquant d'opposer les décisions respectives des deux grands corps judiciaires...

III. — Enfin, la Cour de cassation a assimilé à la salle du café les autres pièces du logis, et elle déclare que les prescriptions réglementaires s'appliquent dans toutes les parties et dépendances de ces établissements.

La question s'est posée devant elle à propos de consommateurs restés après l'heure de retraite dans la cuisine du café (1), ou dans une autre pièce réservée à l'usage personnel du cabaretier (2), ou dans une chambre louée au-dessus d'un café par des habitués de l'établissement et dans laquelle ceux-ci, à la faveur d'une communication directe, se faisaient apporter des boissons, même après l'heure de fermeture (3), ou dans une salle particulière exclusivement réservée aux pensionnaires de l'établissement (4).

En résumé, la Cour suprême a réputé lieu public la maison d'un cabaretier dans toutes ses parties et dépendances. Mais cette présomption que les dépendances d'un lieu public participent du caractère qui lui appartient cède devant la preuve contraire, par exemple si les locaux sont absolument séparés du débit, et n'ont avec lui aucune communication (5); ou s'il y a un bail ayant date certaine (6), dans ce cas, en effet, en ne tenant ni cabaret, ni café, le locataire a le droit de recevoir dans son logement les personnes de son choix, et à l'heure qui lui convient.

Dans cet ordre d'idées, la jurisprudence a bien voulu reconnaître qu'une chambre louée depuis plusieurs mois en garni, et indépendante d'un café établi dans la même maison, n'était pas soumise aux

(1) Cass., 13 avril 1866, D., 1866.5.120; 19 juillet 1902, D., 1903.5.227.

(2) Cass., 28 avril 1859, D., 1859.5.42; 17 mai 1862, D., 1863.5.42; 29 décembre 1865, Bull. n° 233.

(3) Cass., 4 mai 1861, D., 1863.5.42.

(4) Cass., 15 avril 1864, Bull., n° 100.

(5) Cass.; D., 1891.1.447; 1866.1.188; 1882.1.273.

(6) Cass.; 4 mai 1861; D., 1861.5.38.

règlements de police sur la fermeture des lieux publics (1). Mais ici encore, la Cour de cassation se montre très réservée pour accueillir les mille et un prétextes tour à tour imaginés afin d'éluder l'observation des arrêtés prescrivant la fermeture des lieux publics à une heure déterminée. Toutefois, elle ne saurait, à juste titre, soumettre des locaux d'un caractère privé à une mesure de police qui ne peut atteindre que les lieux où la police est reçue.

VI. — Les autres arrêts dont nous devons nous occuper se rapportent à l'application de l'art. 9 de la loi du 17 juillet 1880.

Certains établissements réclament autour d'eux le calme et le recueillement et ne peuvent s'accommoder d'un voisinage bruyant et tapageur. Ce sont ces contrastes pénibles que notre art. 9 a voulu éviter.

Cette seule considération suffirait à justifier une mesures susceptible de peser sur de nombreux immeubles, et même sur des quartiers entiers, puisque le Conseil d'État a depuis longtemps déclaré que l'appréciation des motifs à raison desquels le maire fixe la distance n'est pas de nature à être portée devant le Conseil d'État par la voie du recours pour excès de pouvoir (2).

Notons que c'est une arme précieuse aux mains des maires pour interdire presque complètement l'ouverture de nouveaux débits, et il serait désirable qu'il en soit fait un plus fréquent usage.

Conformément aux dispositions de cet article le maire, après avoir pris l'avis du Conseil municipal, fixe arbitrairement la distance à laquelle les cafés, cabarets et débits de boissons doivent être établis par rapport aux lieux limitativement énumérés. La loi a abandonné à la sagesse des maires le soin de la déterminer en vue de l'intérêt général (3). Mais une fois cette distance fixée par arrêté municipal, des difficultés se sont produites au sujet de son mode de calcul, dans les cas où ledit arrêté n'indique pas comment le calcul doit être fait, ce qui, croyons-nous, est le *plerumque fit*. Spécialement, la distance doit-elle être comptée de la porte d'entrée du débit à la porte d'entrée de l'édifice visé par l'art. 9, ou bien de la porte d'entrée du débit à un point quelconque de l'édifice?

Le 17 novembre 1905 (4), le tribunal de simple police de Baccarat

(1) Cass., 5 avril 1866; D., 1866.5.119.

(2) Conseil d'État, 7 août 1883, D., 1885.3.64; 4 juillet 1884, D., 1885.3.122.

(3) Cass., 7 août 1909, Bull., n° 433.

(4) D., 1906,5.1.0; *Journal J. de paix*, 1906, p. 49.

avait déclaré qu'à défaut de prescriptions contraires, la distance devait se mesurer de porte d'entrée principale à porte d'entrée principale, en suivant les voies et les rues. Le tribunal d'Avignon (1) par contre, trancha la question autrement dans un jugement longuement motivé et par des considérants fort logiquement déduits. Ce jugement établit très bien que la thèse précédente est en contradiction avec le but poursuivi et le bon sens : « Avec le but poursuivi car, en accueillant cette argumentation, toute une portion des tombes (2) ne jouirait pas de la même zone de recueillement que les autres. Avec le bon sens, car il pourrait advenir, au cas où le lieu ou édifice protégé affecterait une forme telle que celle d'un rectangle allongé, qu'une buvette établie à 60 mètres du mur demeurerait intangible alors qu'une buvette semblable ouverte à 249 mètres du même point fixe qu'est la porte donnant accès à l'intérieur du cimetière serait susceptible de fermeture ». Rien n'est plus rationnel, car « un cimetière, un hospice, une école ou un édifice consacré au culte, forment un tout indivisible dont chaque point excentrique, eu égard à certains voisinages, a droit aux mêmes mesures de prophylaxie ». La Cour de cassation adopta cette manière de voir le 18 décembre 1909 (3).

D'autre part l'art. 9 de la loi de 1880 fait expressément la réserve des droits acquis. Or, il résulte de l'ensemble de la loi de 1880 qu'il ne peut y avoir droit acquis que si, dans le délai de quinzaine qui suit la déclaration d'ouverture du débit, l'autorité municipale n'a pas usé de la faculté qui lui est conférée par l'art. 9. Mais que faudrait-il décider si l'autorité municipale avait pris antérieurement à la déclaration exigée par l'art. 2 sus-visé, un arrêté interdisant l'installation d'un débit à une distance déterminée de certains établissements?

La Cour de cassation (4) a résolu la difficulté en décidant qu'il avait été procédé à l'ouverture du débit au mépris de l'interdiction édictée par l'arrêté visé et que, dans ce cas, aucun droit acquis ne pouvait résulter de l'expiration du délai de quinzaine.

---

(1) *Gaz. Trib.*, 1908.2.112; Barbe.

(2) Il s'agissait, dans cette espèce, d'un arrêté municipal interdisant l'ouverture d'un débit de boissons à moins de 250 mètres d'un cimetière.

(3) Cass., 18 décembre 1909; *Bulletin* 1909; n° 610; Berthy.

(4) C. cass., 18 décembre 1909; *Bulletin*, 1909, n° 611.

Les poursuites en cas de dénonciations abusives.

Dans un arrêt, en date du 9 décembre 1909, la Cour de cassation a décidé que celui qui signalait spontanément au ministère public ou à l'autorité administrative des actes de nature à entraîner la mise en jugement ou la destitution d'un fonctionnaire, n'outrageait pas ce fonctionnaire, mais le dénonçait au sens de l'art. 373 du Code pénal, que cette dénonciation n'était punissable que si les faits dénoncés étaient faux, si leur fausseté avait été préalablement déclarée par l'autorité compétente et que si les autres éléments constitutifs du délit de dénonciation calomnieuse étaient réunis ».

Cette décision nous donne l'occasion d'étudier les efforts faits par certains tribunaux et certaines cours d'appel pour punir ceux qui ont adressé à l'autorité administrative ou judiciaire des dénonciations calomnieuses ne pouvant tomber sous le coup de l'art. 373 C. pén.

Mais avant de procéder à cette étude, il est nécessaire de préciser quel est le rôle attribué à la dénonciation dans notre système de procédure pénale. Les rédacteurs du Code d'instruction criminelle estimant que, malgré leur zèle et leur dévouement, les magistrats et les officiers de police judiciaire ne pourraient arriver à connaître tous les délits commis, ont admis les particuliers à collaborer à l'œuvre de répression pénale. Ils ont tout d'abord permis à la victime d'un délit de porter plainte contre le coupable ou de le citer directement devant le tribunal correctionnel ou le tribunal de simple police; ils ont, en second lieu, autorisé les dénonciations; bien plus, persuadés de leur utilité et de leur nécessité, ils les ont, aux termes des art. 29 et 30 C. instr. crim. — considérées comme des actes obligatoires pour les fonctionnaires qui acquièrent la connaissance d'un crime ou d'un délit ou par les particuliers qui en sont les témoins.

Mais, si la dénonciation d'un crime ou d'un délit est un acte d'une utilité sociale incontestable, une fausse dénonciation peut avoir de graves conséquences : elle expose les particuliers dénoncés à des poursuites, à des condamnations; elle oblige la justice à des recherches inutiles. En un mot elles troublent l'ordre public. Il importait donc d'en assurer la répression, mais il était nécessaire aussi de ne pas supprimer les dénonciations, en rendant trop facile l'inculpation pour dénonciation calomnieuse. Aussi les rédacteurs du Code pénal ont-ils précisé d'une façon très nette, dans l'art. 373, les éléments de ce délit.

Il faut pour qu'il soit réalisé : 1° qu'une dénonciation ait été faite spontanément et par écrit; 2° qu'elle soit dirigée contre une ou plusieurs personnes; 3° qu'elle impute à ces personnes un fait d'une certaine gravité; 4° quelle ait été adressée aux officiers de police administrative ou judiciaire ou de justice; 5° que le fait imputé soit faux et ait été déclaré tel par l'autorité compétente; 6° enfin que le dénonciateur ait agi avec intention.

Trois éléments du délit précisent d'une façon très nette l'intention des rédacteurs du Code pénal : 1° la dénonciation doit être écrite. Par cette exigences ils ont voulu montrer qu'ils n'admettaient pas une poursuite pour une parole échappée à son auteur dans un moment de colère ou d'irritation, mais qu'il fallait, pour qu'une poursuite fût possible, que la dénonciation fût l'œuvre d'une volonté bien arrêtée et réfléchie.

2° Il faut que la dénonciation vise une ou plusieurs personnes déterminées, c'est-à-dire que le dénonciateur ne saurait être poursuivi que s'il a porté un préjudice grave à autrui, et non s'il s'est borné à signaler un délit sans indiquer l'auteur.

3° Le fait imputé doit être faux; mais comme, pour les rédacteurs du Code pénal, la dénonciation est la conséquence de l'exercice d'un droit, ils n'ont pas voulu que l'exercice de ce droit pût être déclaré abusif et pût donner lieu à des poursuites pénales à la légère, d'où le principe que, pour qu'une condamnation puisse être prononcée, il est nécessaire que la fausseté des faits ait été déclarée par l'autorité compétente pour assurer la répression pénale ou administrative du fait imputé. Les règles établies par l'art. 373 C. pén. sont donc extrêmement rigoureuses : aussi, lorsque, dans la pratique, les cours et les tribunaux voulurent appliquer ce texte, ils se rendirent compte que de nombreuses dénonciations de délits inexistants échappaient à toute répression; tout d'abord parce que la fausseté du fait allégué était bien souvent difficile à établir, en second lieu parce que certains dénonciateurs se bornaient très souvent à dénoncer des délits imaginaires sans en indiquer les auteurs.

Et cependant, dans ces deux hypothèses, les dangers qui avaient motivé l'établissement du délit de dénonciation calomnieuse étaient réalisés : dans la première, l'individu dénoncé avait été exposé à des poursuites; dans la seconde, la justice avait dû faire des recherches inutiles. Aussi les tribunaux et les cours d'appel cherchèrent-ils à tourner la difficulté en assimilant la dénonciation à un outrage dans deux cas différents. En premier lieu, lorsque la dénonciation avait été dirigée contre un fonctionnaire, ils décidèrent que, le fait imputé

à celui-ci étant de nature à inculper son honneur et sa délicatesse, le délit d'outrage était réalisé.

Mais la Cour de cassation cassa toutes les décisions prises en ce sens : « attendu que, l'imputation dans une dénonciation d'un fait précis, qui, s'il était établi expressément, exposerait ce dernier à une peine disciplinaire ou à une poursuite pénale ne pouvait constituer le délit d'outrage », mais ne pouvait tomber que sous le coup de l'article 373 C. pén., si les éléments de ce délit étaient réunis. (Cass., 3 déc. 1896, B. 347; Cass., 13 juillet 1878, B. 153; Cass., 18 nov. 1886, B. 384; Cass., 15 déc. 1893, B. 349.)

Cette jurisprudence à laquelle s'est ralliée la jurisprudence des cours d'appel (Amiens, 27 août 1878; Chambéry, 2 juillet 1903; D. 1906, 2, 125), ne saurait être qu'approuvée. En effet, la dénonciation est un droit pour tout citoyen, et, tant que la fausseté du fait dénoncé n'a pas été démontrée d'une façon indiscutable par l'autorité compétente, le dénonciateur doit être considéré comme ayant fait un exercice légitime de son droit. On ne saurait dès lors, à l'aide d'un subterfuge juridique, porter atteinte à ce droit : ou la fausseté du fait dénoncé a été proclamée et les cours et tribunaux peuvent faire application de l'art. 373 C. pén. si les autres éléments du délit sont réunis, ou il ne l'a pas été, et le dénonciateur ne saurait être poursuivi.

Le dénonciateur peut d'ailleurs, en signalant les faits, les qualifier comme ils mériteraient de l'être, si la dénonciation était reconnue fondée, car ces qualifications, nécessairement dépendantes des faits reprochés, font partie de la dénonciation et échappent à toute peine en cas de preuve des faits imputés. (Cass., 13 juillet 1878, B. 153.)

Mais il faut noter que l'outrage serait réalisé si, en outre des qualifications justifiées par la nature des faits, la dénonciation contenait des expressions outrageantes. (Cass., 13 juillet 1878, B. 153; Cass., 30 oct. 1896, B. 106; Cass., 3 déc. 1890, B. 347.)

Certaines cours d'appel et certains tribunaux ont encore cherché à assimiler la dénonciation à l'outrage dans une autre hypothèse : lorsqu'un individu avait dénoncé un délit inexistant sans indiquer le nom d'auteur ou en désignant comme le délinquant un simple particulier, ils ont décidé qu'il y avait là un outrage adressé cette fois à l'autorité à qui la dénonciation avait été faite et, en conséquence, ils ont appliqué à l'auteur de la dénonciation les peines prévues, par les articles 222 et suivants.

Ce raisonnement diffère d'ailleurs suivant les décisions : La Cour d'Aix, dans un arrêt du 1er juin 1870, a adopté cette théorie,

« attendu que l'auteur de la dénonciation s'était rendu à la gendarmerie dans l'intention de provoquer de sa part des recherches et des actes de service qui étaient évidemment frustratoires » ; elle s'est ainsi appuyée sur le mobile qui avait poussé l'individu à agir, oubliant que le droit pénal français ne se préoccupe, en principe, que de l'intention de l'agent coupable. (Aix, 1er juin 1870, S. 1871.2.98.) D'autres cours, sans commettre la même erreur, ont adopté la même théorie cependant. Elles se sont basées sur ce que l'auteur de la dénonciation n'avait pu se méprendre sur les résultats de ses démarches et qu'il avait su pertinemment qu'elles obligeraient les dépositaires de l'autorité à faire des recherches inutiles qui ne devaient aboutir qu'à les faire tourner en ridicule. (En ce sens : Douai, 29 avril 1874, S., 74.2.239; Poitiers, 1er juillet 1883, S., 84.2.2; Limoges, 17 janvier 1889, *J. des Parquets*, 89.2.139; Trib. de Cholet, 3 mars 1887, *J. des Parquets*, 87.2.48) (1).

Cette jurisprudence comme celle qui a motivé les arrêts de la Cour de cassation rapportés ci-dessus va à l'encontre des intentions du législateur et, pour les mêmes raisons, elle doit être rejetée. Pour que la dénonciation calomnieuse soit punie, il faut qu'elle vise une ou plusieurs personnes déterminées et que le fait signalé ait été déclaré faux; on ne saurait donc punir l'auteur de la dénonciation d'un délit imaginaire sans indication de nom d'auteur ou celui d'une dénonciation d'un délit dont l'inexistence n'aurait pas été régulièrement déclarée.

D'ailleurs, certaines cours d'appel ont refusé de se rallier à cette théorie extensive du délit d'outrage. Les unes se sont basées sur ce que l'auteur de la dénonciation n'avait pas voulu outrager les agents de l'autorité, mais avait, soit poursuivi un but de vengeance contre l'auteur prétendu du délit (Besançon, 31 mai 1871, D. 73.2.53), soit voulu cacher à sa mère des dettes de jeu (trib. de Lyon, 31 mai 1898, *J. des Parquets*, 98.2.143), soit cherché à se procurer, étant détenu, un moyen d'évasion (Orléans, 23 février 1886, D. 82.2.117). Les autres ont estimé que « la fausse déclaration d'un individu avait, il est vrai, pour conséquence des recherches et une instruction qui devaient être stériles, mais que ces conséquences n'avaient été ni

(1) C'est sur le fondement de cette jurisprudence qu'une circulaire récente du procureur de la République de la Seine que nous analysons plus loin, invite les commissaires de police à dresser procès-verbal pour « outrage à un magistrat dans l'exercice de ses fonctions », aux individus qui, pour obtenir sans avoir besoin de l'autorisation du parquet le constat d'un délit d'adultère, leur dénoncent un délit imaginaire dont ils viennent, prétendent-ils, d'être victimes.

prévues, ni punies par l'art. 222; qu'on ne pouvait dès lors sans ajouter au texte de cet article faire réagir les conséquences sur le délit qu'il spécifie rigoureusement (Orléans, 23 février 1892, D. 82.2.117; dans le même sens, Colmar, 31 mars 1857, D. 58.2.67).

La Cour de cassation ne s'est prononcée que deux fois sur la question : la première dans un arrêt en date du 9 décembre 1808, c'est-à-dire antérieur au Code pénal; il ne saurait donc être retenu. La seconde fois, dans un arrêt en date du 23 août 1883, sur un pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Poitiers, en date du 1er juillet 1883 (voir ci-dessus). Elle adopte la solution répressive, mais sans donner de raisons, et en se bornant à déclarer qu'il n'a été fourni « aucun moyen à l'appui du pourvoi et que les faits appréciés souverainement par la Cour d'appel justifient la qualification qu'ils ont reçue ». (Cass., 23 août 1893, D. 93.5.363.)

Cet arrêt, qui n'a pas été inséré au *Bulletin* ne saurait être considéré comme ayant tranché d'une façon définitive la question, et il est à souhaiter que la Cour de cassation ait l'occasion de l'examiner à nouveau d'une façon complète. Peut-être accomplira-t-elle dans cette hypothèse la même œuvre de légitime réaction contre la jurisprudence extensive des cours d'appel qu'elle a déjà nettement réalisée dans la première hypothèse ci-dessus étudiée.