nales, 335. — Logique de la division des fonctions, 336. — Le fait et le droit, 336. — Considérations d'ordre psychologique justifiant la division des fonctions, 337. — Difficultés techniques que comporte l'application de la peine, 337. — Inquiétude des jurés préoccupés des répercussions de leur verdict, 338. — Conséquences de cet état d'esprit, 339. — Violation de l'art. 342 C. Inst. crim., 339. — Acquittements de défiance, 341. — Déclarations fantaisistes et peines dérisoires, 342. — Abus des questions subsidiaires, 342. — Pression exercée par le jury sur la Cour, 344. — Inégalité dans la distribution des peines, 344.

Chapitre II. — La participation directe du jury à la fixation de la peine assurerait-elle une plus exacte répression ? 345.
Effets escomptés de la détermination de la peine par le jury, 345. — Analyse en distinguant les cas d'acquittements, 346. — Cas où le jury doute de la participation de l'accusé au crime, 346. — Cas où le jury pense que le fait n'a pas le caractère pénal, 347. — Cas où le jury admet la responsabilité atténuée, 347. — Cas où le jury pense que la loi est mal faite, 348. — Cas de l'acquittement de pure compassion, 349. — Cas où le minimum légal de la peine paraît excessif, 349. — Cas où le jury se méfie de la sévérité de la Cour, 351. — Eventualité de multiples verdicts de bienveillance généralement mitigés par le sursis, 353. — Comment l'octroi du sursis équivaudra à la non-punition des coupables, 354.

Chapitre III. — Collaboration des magistrats et des jurés pour la fixation de la peine, 355.
Objections présentées contre la réunion en collège des juges et des jurés, 355. — Echec prétendu à l'autorité morale du président, 355. — Imputation aux magistrats des décisions illégales ou baroques, 357. — Conflits entre l'élément professionnel et l'élément populaire, 357. — Sur les questions de principe, magistrats et jurés sont imbus du même esprit, 359. — La facilité du juge ne diffère pas essentiellement de celle du juré, 359. — Preuves tirées de comparaisons entre les acquittements du jury et les décisions de sursis des tribunaux correctionnels, 360. — L'application des peines requiert le concours de jurisconsultes, 364. — Maintien des trois juges professionnels avec voix délibérative, 364.

Chapitre IV. — Compétence de la Cour et du jury réunis pour la fixation de la peine, 365.
Plénitude de juridiction, 365. — Participation du jury à la fixation de la peine quand le fait dégénère en simple délit, 365. — Déclaration des circonstances atténuantes quand le fait dégénère en délit, 366. — Application des peines fixes, 366. — Application des peines accessoires, 367. — Imputation de la détention préventive, 369. — Sursis à l'exécution, 369. — Pouvoir de décision quant au mode d'exécution de la peine, 370. — Cas d'absolution, 370. — Autorité compétente pour ordonner les mesures de correction applicables aux mineurs, 372. — Délits d'audience, 373. — Restitutions et dommages-intérêts, 373. — Dépens et contrainte par corps, 374.

Chapitre V. — Technique de la délibération en commun des juges et jurés, 374.
Délibération préalable au vote, 375. — Scrutin secret, 375. — Formation de la majorité, 376. — Majorité absolue, 377. — Bulletins blancs ou illisibles, 378. — Vote séparé pour chaque accusé, 379. — Vote séparé sur chaque question, 380. — Vote en cas de cumul des peines, 381. — Signature de la décision, 382. — Nullités de la délibération, 382. — Pouvoirs du Président, 383. — Procédure après cassation, 384.

L'ÉLÉMENT INTENTIONNEL EN MATIÈRE DE CONTRAVENTIONS ET PLUS SPÉCIALEMENT EN MATIÈRE DE CONTRAVENTIONS DE GRANDE VOIRIE

par

JEAN-CHARLES SCHMIDT
Docteur en Droit
Substitut du Procureur de la République près le Tribunal de Laon.

TABLE DES MATIERES

Avant-propos.

CHAPITRE Ier.
Les éléments de la responsabilité en droit pénal.
§ 1er. — Un élément « moral » est nécessaire dans toute infraction pénale.
§ 2. — En quoi consiste cet élément « moral » ?
Distinction des trois notions d'imputabilité, de culpabilité et de responsabilité.
§ 3. — Quand considère-t-on, en droit pénal, qu'un fait matériel donné puisse être *imputé* à un individu déterminé ?
§ 4. — Quand un fait délictueux est imputé à un individu, dans quelles conditions estime-t-on que celui-ci est *coupable ?*

CHAPITRE II.
L'imputabilité et la culpabilité en matière de contraventions.
§ 1. — L'imputabilité du fait de la chose ou du fait d'autrui existe de manière particulièrement saisissante en matière de contraventions.
§ 2. — L'élément « faute » existe en matière de contraventions, mais il se trouve présumé.

§ 3. — Le contrevenant peut éviter la contravention en prouvant la force majeure ou le fait d'un tiers. Comment faut-il entendre ici la « force majeure » ?

CHAPITRE III.

Etude particulière de l'élément moral dans les contraventions de grande voirie.

§ 1er. — Nous retrouvons dans les contraventions de grande voirie les mêmes principes qu'en matière de contraventions de droit commun.

§ 2. — Du fait qu'elles sont destinées à assurer la protection du domaine public, les contraventions de grande voirie occupent cependant une place particulière parmi les contraventions.

§ 3. — Les contraventions de grande voirie, instituées dans un but purement utilitaire, ne tiennent presque plus compte de l'élément moral.

CONCLUSION.

Les contraventions de grande voirie et, sans doute, beaucoup d'autres contraventions (ou de délits correctionnels) se placent en réalité en dehors du droit pénal.

AVANT-PROPOS

Toute infraction suppose l'existence d'un élément moral : intention ou tout au moins négligence; sinon, il n'y a pas de délit, il n'y a qu'un malheur.

Les notions d'intention criminelle, de négligence ou d'imprudence, d'intention de nuire, de dol, etc., demeurent assez obscures en droit pénal; ce n'est que depuis peu que l'on a commencé à les dégager. Actuellement, l'accord commence à se faire — dans les applications pratiques tout au moins — sur la notion d'intention criminelle, que l'on distingue notamment de l'intention de nuire. En ce qui concerne la « faute pénale », c'est-à-dire l'imprudence ou la négligence prévue notamment par les articles 319 et 320 du Code pénal, la question ne semble pas encore définitivement tranchée et la confrontation de cette faute avec la faute civile des articles 1382 et suiv. donne encore lieu à quelques discussions.

Dans le domaine des contraventions règne l'incertitude la plus grande en ce qui concerne l'élément moral de l'infraction. Tout le monde s'entend pour affirmer que cet élément moral existe, comme dans toute infraction; mais on ne sait pas très bien en quoi il consiste : évidemment, personne ne soutient qu'il soit nécessaire de relever à la charge du contrevenant une intention coupable (1); néanmoins, on admet qu'il doit exister ici une faute. En quoi consistera cette faute ?... On ne le sait pas exactement. En tout cas, cette faute sera *présumée :* le ministère public n'aura donc pas à en établir l'existence, ce sera au contrevenant à démontrer, s'il le peut, que si le fait matériel répréhensible a bien été commis par lui, il y a néanmoins pas de sa faute. Mais quand « n'y aura-t-il pas de sa faute ? » En quoi consistera cette preuve contraire ? *Quid* par exemple de la folie ? *Quid* de l'état de nécessité ? Il existe d'ailleurs une autre difficulté : nous venons de dire que le ministère public n'a pas à prouver la faute lorsque l'homme lui-même commet la contravention; (ex. : il fait du tapage nocturne), il faut ajouter que dans certains cas, il n'est même pas besoin de prouver la participation personnelle du prévenu au fait prohibé : en effet, il existe en cette matière une véritable responsabilité pénale du fait d'autrui ou du fait de la chose.

Prenons un exemple : une voiture abandonnée sur la route constitue un embarras sans nécessité de la voie publique. Cette voiture porte un plaque au nom de Primus ; nous verrons que Primus est responsable en tant que propriétaire; par conséquent, dans ce cas — et dans bien d'autres — il sera responsable sans que le ministère public ait eu à prouver sa négligence, ni même sa participation personnelle !

Comment le contrevenant fera-t-il, dans ce cas, la preuve contraire ? Devra-t-il démontrer que c'est un autre — ou bien que ce n'est en tout cas pas lui — qui a amené la voiture à cet endroit? Ou encore, reconnaissant que c'est bien lui qui l'a amenée, devra-

---

(1) Nous ne parlons pas des rares contraventions qui — à titre exceptionnel — et à cause des termes même employés par le Code — nécessitent l'intention coupable.

t-il prouver qu'il a fait tout ce que devait faire un homme diligent pour que ce véhicule ne restât pas là ? (Il a eu, par exemple, une panne et cherchait à réparer.) Devra-t-il, au contraire, prouver le cas de force majeure *stricto sensu* et démontrer qu'il n'a pu trouver, même à des prix exorbitants et à la suite de démarches pénibles, un garagiste qui consentît à le remorquer ?...

Autant de questions sur lesquelles le doute plane encore bien souvent !

Nous verrons donc que deux points remarquables ressortent de l'étude de l'élément moral dans les contraventions :

1° Quand on a commis le fait matériel qualifié contravention, le ministère public n'a pas à prouver la faute; celle-ci est présumée;

2° On admet ici une responsabilité pénale du fait de la chose ou du fait d'autrui, responsabilité analogue à celle établie par les articles 1384 et suivants du Code civil.

Ces deux points se retrouvaient-ils dans les contraventions de *grande voirie* qui, jusqu'en 1926, relevèrent de la compétence des conseils de préfecture ? Assurément oui, et de façon particulièrement nette, le Conseil d'Etat se montrant très rigoureux dans la répression de ces contraventions destinées à protéger le domaine public.

Toutefois, du point de vue purement juridique, du point de vue des principes du droit pénal, cette rigueur présentait assez peu d'intérêt : on a toujours admis, en effet, que le Conseil d'Etat n'avait pas à suivre, en cette matière comme en tant d'autres, les principes du droit pénal et qu'il pouvait, par conséquent, modeler ici à sa guise une responsabilté qui concilierait à la fois les nécessités de la défense du domaine public et le respect de l'équité.

Actuellement, les contraventions de grande voirie relèvent donc de la compétence du juge de droit commun : tribunal de simple police, tribunal correctionnel en appel et enfin, Cour de cassation.

Jusqu'à présent, la Cour de cassation n'a pas eu encore à statuer sur ces questions, mais il est certain qu'elle entendra suivre les solutions admises par le Conseil d'Etat : les termes mêmes du décret du 28 décembre 1926, ainsi que ceux du rapport au Président de la République, qui le précède, indiquent nettement que le décret entend uniquement changer la compétence sans rien innover en ce qui concerne l'application des textes; d'ailleurs, la

Cour de cassation tiendra compte, elle aussi, de la nécessité de défendre efficacement le domaine public.

Néanmoins, tout en étant disposée à suivre le Conseil d'Etat, la Cour sera tentée — plus ou moins consciemment — de confronter les solutions admises par la juridiction administrative avec les principes élémentaires du droit pénal; car, s'il est vrai que l'on se trouve ici en « matière domaniale », il est non moins certain que l'amende sanctionnant les contraventions de grande voirie est tout de même une *peine,* comme toute amende.

Ainsi, du fait que les contraventions de grande voirie doivent être réprimées avec une rigueur particulière, nous voyons apparaître ici les notions de présomption de faute, de responsabilité pénale du fait d'autrui, etc., avec un relief particulièrement saisissant et, par conséquent, sous un aspect tout à fait propre à l'étude.

C'est pourquoi nous nous proposons, comme l'indique le titre de notre étude, de rappeler tout d'abord les notions générales de culpabilité, d'imputabilité et de responsabilité, puis de montrer l'application de ces notions dans le domaine des contraventions en général, et enfin, envisageant tout spécialement la matière des contraventions de grande voirie, nous estimerons être en droit de conclure qu'il existe à l'heure actuelle, en matière de contraventions, une véritable responsabilité pénale du fait de la chose ou du fait d'autrui, responsabilité bien peu en harmonie avec les principes du droit pénal.

CHAPITRE PREMIER

LES ÉLÉMENTS DE LA RESPONSABILITÉ EN DROIT PÉNAL

§ 1er. — UN ÉLÉMENT MORAL EST NÉCESSAIRE DANS TOUTE INFRACTION PÉNALE.

Toute peine suppose, dans son essence même, un « élément moral », une faute au sens large du mot. On peut concevoir, pour des raisons d'équité, ou pour des raisons économiques, une responsabilité civile indépendante de la faute, mais on ne saurait matérialiser la responsabilité pénale : la peine est, en effet, une souffrance infligée par le pouvoir social en vue de corriger ou

d'intimider; par conséquent, il semble impossible de concevoir l'existence d'une véritable peine dans les cas où un acte même répréhensible serait commis par un individu dans des conditions telles qu'il n'aurait pu agir autrement.

Par exemple, la foudre éblouit un automobiliste, lequel renverse un piéton : *législativement*, on peut envisager que l'automobiliste soit rendu responsable de cet accident au point de vue civil, au point de vue des dommages-intérêts à verser à la victime, mais il est impossible de le frapper d'une peine, si légère soit-elle, car le but d'amendement comme le but d'intimidation disparaît totalement dans cette hypothèse.

Supposons de même qu'un aliéné blesse un passant : là encore, on peut admettre une législation ou une jurisprudence qui rende le fou responsable de ses quasi-délits au point de vue civil; par contre, il est contraire à la notion même de la peine de considérer que cet individu puisse tomber de façon quelconque sous le coup de la loi pénale.

§ 2. — En quoi consiste cet élément moral ?

Distinction des trois notions d'imputabilité, de culpabilité et de responsabilité.

Il faut donc un élément moral pour que puisse se concevoir une responsabilité pénale.

Essayons de préciser ces termes de « responsabilité », « culpabilité », « imputabilité ».

Ce sont là des mots d'un emploi fréquent dans le langage juridique et dont le sens ne se trouve cependant pas très strictement établi.

M. Garraud a exposé très clairement ces matières et il distingue notamment de façon nette les trois notions d'imputabilité, de culpabilité et de responsabilité (2).

a) *Imputer* une infraction à quelqu'un, c'est affirmer l'existence d'un rapport de causalité entre cette infraction et cette personne (Ex. : un meurtre est « imputable » à Primus, car c'est lui et non pas Secundus qui a frappé la victime).

b) L'imputabilité est donc la condition préalable de la responsabilité : condition nécessaire car on ne saurait rendre quelqu'un

(2) *Traité de Droit Pénal*, t. I, N°s 267 et suiv.

responsable d'un fait dans lequel il n'est pour rien (3), condition non suffisante, car « il ne suffit pas de rattacher l'acte illicite à son auteur pour l'en déclarer responsable : il est acquis dans le droit pénal moderne que la *faute* est un élément caractéristique de la responsabilité pénale, de sorte qu'on ne peut faire subir à un individu les conséquences de l'acte qui lui est imputable qu'à la condition de l'en déclarer *coupable* (4) ».

c) Quand les deux conditions précédentes sont réunies, on peut alors — mais alors seulement — considérer qu'un individu est *responsable* d'une infraction, c'est-à-dire qu'il doit en répondre au pouvoir social.

Par conséquent, quand nous parlerons de l'*imputabilité*, nous entendrons par ce mot la participation du prévenu à l'acte prohibé; la *culpabilité* désignera l'élément moral proprement dit, c'est-à-dire la faute. Enfin, la *responsabilité* ne sera en quelque sorte que le résultat de la réunion des deux notions précédentes (5).

§ 3. — Quand considère-t-on, en droit pénal, qu'un fait matériel donné puisse être imputé a un individu déterminé ?

Avant de demander qu'un individu soit déclaré pénalement responsable d'un fait prohibé par la loi, le ministère public doit, évidemment, démontrer que c'est bien lui qui a commis le fait. Par exemple, c'est lui qui a tiré le coup de feu, c'est lui qui a pris l'argent, c'est lui qui tenait le volant au moment de l'accident... En quoi consistera exactement cette preuve ? Devra-ton démontrer que c'est l'individu lui-même qui a matériellement commis l'acte, ou bien, au contraire, suffira-t-il de prouver que cet acte peut, plus ou moins directement, être rattaché à son activité ? Il semble que ce soit cette dernière hypothèse qui soit la vraie :

(3) Sous réserve des exceptions que nous indiquerons plus loin.

(4) Garraud, *op. cit*, n° 268.

Tous les auteurs ne font pas aussi nettement que M. Garraud la distinction entre la culpabilité et l'imputabilité. C'est ainsi que MM. Vidal et Magnol (*Cours de droit criminel*, § 107) déclarent : pour que la faute existe, il faut : 1° un lien matériel entre l'infraction et l'agent ; 2° que cet agent en soit la cause morale (c'est-à-dire qu'il n'ait voulu ou du moins qu'il n'ait pas fait ce qu'il fallait pour l'empêcher).

(5) Nous dirons qu'un homme est irresponsable d'un acte, soit quand il n'y a pas participé matériellement (non-imputabilité), soit quand il n'y a pas participé moralement, (non-culpabilité, ex. : folie, contrainte).

l'idée d'une responsabilité pénale du fait d'autrui ou du fait de la chose n'est pas étrangère au droit pénal français. C'est ce que nous nous proposerons de démontrer pour les contraventions (et pour les délits contraventionnels), mais il convient de noter qu'en dehors même de ce domaine, on admet fort bien dans certains cas que l'on puisse imputer à un prévenu le fait d'une chose ou le fait d'autrui. C'est ainsi qu'en matière d'*homicide par imprudence*, la jurisprudence n'hésite pas à rendre un individu responsable du fait d'autrui, alors même qu'il s'agirait d'un inconnu et non d'un préposé (6).

De même, on imputera dans certains cas au prévenu, le fait de la chose : un mécanicien chargé de surveiller une chaudière sera poursuivi si un tiers est tué par l'explosion de cette chaudière; de même encore, un conducteur qui abandonnerait un camion sur une rue en pente sans en serrer suffisamment les freins. Dans tous les cas, on admet donc fort bien que l'on puisse imputer à un individu un fait qui n'a pas été accompli matériellement par lui, mais qui se rattache cependant à son activité... ou à son inertie.

§ 4. — Quand un fait délictueux est imputé a un individu, dans quelles conditions estime-t-on que celui-ci en est coupable ?

Voilà donc un fait *imputé* à un individu; cela ne suffira pas à le rendre responsable; nous avons vu, en effet, qu'en droit pénal, un second élément est indispensable : l'élément de *culpabilité*. Autrement dit, il faut que l'individu soit « en faute ».

En quoi consistera cette « faute » et qui devra la prouver ?

A ce point de vue, il convient de distinguer trois cas :

a) S'agit-il de crimes ou de délits nécessitant l'intention coupable, le ministère public devra prouver « l'intention criminelle »; cette intention criminelle sera une faute volontaire et consciente.

b) S'agit-il, au contraire, des délits dits « d'imprudence »; là encore, le ministère public devra faire la preuve d'une faute, mais cette faute sera beaucoup moins grave puisqu'elle sera involontaire, elle consistera en une négligence coupable certes, mais n'impliquant nullement un état d'esprit méchant.

(6) Voir la note de M. Roux et les références *in S.* 1910, 1, 49 ; Voir également les notes du même auteur *in S.* 1905, 1, 379, et *S.* 1906, 1, 247 sur la cause médiate en matière d'homicide par imprudence.

c) Arrivons maintenant aux contraventions :

Ici, la question change nettement d'aspect : nous allons voir, en effet, que le ministère public n'a pas à faire la preuve d'une faute; il lui suffit de démontrer que le fait est imputable au contrevenant; la culpabilité s'ensuivra d'elle-même car on admettra ici que la faute sera *présumée*. Comme d'autre part, il existe en matière de contraventions des présomptions d'imputabilité (lorsque le fait matériel est commis par la chose ou par le préposé), nous serons amenés à conclure que, par le jeu de cette double présomption d'imputabilité et de culpabilité, on arrive réellement en matière de contravention, à être rendu pénalement responsable du fait des choses, ou du fait d'autrui, exactement comme les articles 1384 et suivants du Code Napoléon établissent à l'encontre du gardien ou du maître des présomptions de responsabilité civile (7).

Chapitre II

L'IMPUTABILITÉ ET LA CULPABILITÉ EN MATIÈRE DE CONTRAVENTIONS

§ 1er. — L'imputabilité du fait d'autrui ou du fait de la chose existe de manière particulièrement nette en matière de contraventions.

Nous avons vu qu'une infraction quelconque n'est punissable que si elle peut être imputée à un individu; or, on ne peut se voir imputer un fait que si on l'a commis; cependant, exceptionnellement, on peut se voir imputer le fait de la chose ou le fait d'autrui.

Cette notion d'une responsabilité pénale du fait de la chose ou du fait d'autrui est inexistante en matière de crimes, de même qu'en matière de délits nécessitant l'intention coupable. En effet, s'agit-il de l'imputabilité du fait d'autrui. Deux cas peuvent alors

(7) En matière d'homicide par imprudence, on peut aussi, nous l'avons vu, se voir imputer le fait d'autrui, mais c'est à condition qu'on *prouve* votre faute *personnelle*. Le mécanisme est donc nettement différent de celui des art. 1384 et suiv.

se présenter : ou bien on est *complice*, et alors, on vous impute, non pas le crime ou le délit commis par le tiers, mais bien les provocations, instruction, fournitures de moyens, etc. (tous faits prévus limitativement par l'article 60 du Code pénal), ou bien, on ne tombe pas sous le coup de l'article 60 du Code pénal, et dans ce cas, aucune punition ne saurait intervenir.

S'agit-il maintenant de l'imputation du fait de la chose ? On pourrait évidemment soutenir que l'on vous impute parfois le fait causé matériellement par la chose (Ex. : un individu place volontairement un obstacle sur une ligne de chemin de fer et il en résulte un déraillement). Mais, il faut remarquer que si le déraillement est ici produit par la chose, ce qu'on reprochera en réalité à l'inculpé, ce sera l'intention criminelle manifestée par le fait — fait de l'homme, cette fois — d'avoir placé l'obstacle. Dans les infractions nécessitant l'intention criminelle, le résultat est secondaire, puisque la tentative est punie de la même manière, qu'elle ait été ou non couronnée de succès.

Dans le domaine des délits d'imprudence, au contraire, on peut fort bien imputer le fait de la chose ou le fait d'autrui, à condition, naturellement, de prouver la faute du prévenu (8).

Enfin, en matière de contraventions, on n'hésite pas à imputer le fait d'autrui ou le fait de la chose, et nous avons déjà indiqué que cette imputabilité est d'autant plus nette qu'elle se combine avec la présomption de faute qui existe pour toute contravention. En tout cas, dans la pratique, la Cour de cassation n'hésite pas à parler ici de « responsabilité pénale du fait d'autrui » (9), ou encore à condamner le propriétaire de grosses pierres déposées sans nécessité sur la voie publique (10).

Dans une autre espèce — concernant l'éclairage de matériaux la Chambre criminelle a nettement déclaré :

« Attendu que si, d'après les règles générales du droit, nul n'est poursuivible *qu'à raison de son fait personnel, il existe toutefois des exceptions à ce principe, en certaines matières intéressant plus particulièrement l'ordre ou la sécurité publique...* » De ce principe, la Cour déduit que l'entrepreneur est pénalement responsable de la contravention à une ordonnance relative à l'éclairage des

(8) Voir *supra* : ch. III, § 3.
(9) Voir par exemple Cass. crim., 7 mars 1918 (*S.* 1921, 1, 89, note Roux).
(10) Cass. crim., 28 janvier 1837 (*Bull. crim.*, 1837, n° 38).

matériaux, et ce alors même que l'infraction a été commise, non par l'entrepreneur lui-même, mais par ses ouvriers ou employés (11).

De même encore, la Chambre criminelle estime que doit être condamné le propriétaire d'une voiture trouvée abandonnée sans nécessité sur la voie publique, le jugement de condamnation n'ayant besoin de constater que le fait de l'abandon de véhicule et l'existence du droit de propriété du contrevenant sur la voiture en question (12).

Nous pouvons donc affirmer qu'en matière de contraventions, on peut fort bien se voir opposer des présomptions d'imputabilité du fait de la chose ou du ait d'autrui, dès lors qu'il s'agit « de matières intéressant plus particulièrement l'ordre ou la sécurité publique ».

§ 2. — L'ÉLÉMENT « FAUTE » EXISTE EN MATIÈRE DE CONTRAVENTIONS, MAIS IL SE TROUVE PRÉSUMÉ

L'idée de « faute », de « culpabilité » existe certainement dans les contraventions.

Comme le dit Faustin-Hélie, la contravention suppose que le fait matériel auquel elle s'attache est « le résultat d'une négligence, d'une erreur, d'un oubli involontaire, de l'ignorance. Elle le punit néanmoins; car le fait commis par ignorance peut nuire, car la peine a précisément pour objet de punir la négligence, l'oubli, l'ignorance même... » (13).

Ainsi, *théoriquement*, ce qu'on punit dans la contravention, c'est la négligence ou l'ignorance, tout comme s'il s'agissait du délit d'imprudence.

Seulement, étant donné la modicité des peines encourues, étant donné, d'autre part, la nécessité d'une répression rapide, on admet que la faute sera *présumée;* elle demeurera pour mémoire, mais en réalité, on la relègue dans la coulisse car on n'ose pas s'en passer délibérément.

C'est pourquoi, après avoir dit que la loi pénale réprimait dans la contravention l'ignorance ou la négligence, Faustin-Hélie s'empresse d'ajouter : « La loi de police ne recherche et ne voit que

(11) Cass. crim., 2 décembre 1882 (*Bull. crim.*, 1882, n° 265).
(12) Voir arrêt cité *infra*.
(13) Chauveau et Faustin-Hélie, *Théorie du Code pénal*, t. VI, § 2719.

l'acte lui-même; elle le punit dès qu'elle le constate; elle ne s'inquiète ni de ses causes, ni de la volonté qui l'a désigné. La contravention est toute matérielle (14).

En matière de contravention, le ministère public n'a donc pas besoin de prouver la faute : il lui suffit de démontrer que le fait matériel est imputable au contrevenant.

Or, nous avons vu que cette imputabilité résultera dans certains cas, de ce que la contravention consiste dans le fait matériel de la chose, ou encore du fait d'autrui (Ex. : on trouve sur la voie publique une voiture vous appartenant; vos préposés oublient d'éclairer des matériaux) : dans ces cas, le ministère public n'a, par conséquent, à prouver ni la culpabilité, ni même l'imputabilité : en un mot, il y a ici une véritable responsabilité du fait de la chose. Cette responsabilité n'existe pas en matière de délits d'imprudence car, encore une fois, si on rend un individu responsable de l'homicide par imprudence commis par un tiers, c'est parce qu'on a *prouvé* qu'il avait commis une faute personnelle en ne surveillant pas ce tiers, par exemple); ici, au contraire, on n'a même pas à prouver cette faute personnelle : elle est censée exister.

Il existe donc, indiscutablement, en matière de contravention, une responsabilité analogue à celle établie par les articles 1384 et suivants du Code civil.

Il ne convient pas cependant d'aller trop loin : la contravention n'est pas purement matérielle. Certes, il est étrange de constater en « droit pénal » l'existence d'une présomption de faute ! Mais cependant, cette présomption ne sera tout de même pas irréfragable : le contrevenant sera en droit de prouver qu'il lui était humainement impossible d'agir autrement, ou encore que c'est un autre que lui qui a causé la contravention en se servant de sa chose... En un mot, on doit appliquer ici le principe de bon sens qui veut qu'à l'impossible nul ne soit tenu.

(14) Passage précité.

Il est intéressant de noter qu'il n'existe pas de « tentative » en matière de délits d'imprudence. Quand un acte constitue une imprudence mais ne cause pas d'accident, il est ignoré par la loi pénale, ou alors, il est puni directement *en tant que contravention* (ex. : excès de vitesse, tir de feux d'artifices en des lieux défendus, défaut d'entretien des cheminées, etc...). Dans ces cas, on peut dire que, pratiquement, la contravention remplace *la notion de tentative* pour les délits d'imprudence.

BIBLIOTHÈQUE ROYALE

§ 3. — Le contrevenant peut éviter la condamnation en prouvant la force majeure ou le fait d'un tiers. Comment faut-il entendre ici la « force majeure » ?

Reste à savoir comment le prévenu fera la preuve contraire.

Devra-t-il prouver qu'il a fait tout ce que devait faire un homme diligent en pareil cas; autrement dit, suffira-t-il qu'il démontre avoir agi en bon père de famille ? Devra-t-il, au contraire, prouver de façon positive le cas de force majeure, c'est-à-dire démontrer soit qu'il lui était humainement impossible d'agir autrement, soit, s'il s'agit du fait de sa chose, qu'il lui était impossible d'empêcher sa chose de provoquer l'acte constitutif de contravention, soit, enfin, s'il s'agit du fait de son préposé, qu'il lui était matériellement impossible d'empêcher son préposé de commettre la contravention.

C'est la solution la plus stricte qui a toujours été admise tant par les auteurs que par la jurisprudence.

Les auteurs appliquent tout simplement aux contraventions le principe posé par l'article 64 du Code pénal : « Il n'y a ni crime ni délit (ni contravention, doit-on ajouter) lorsque le prévenu a ét contraint par une force à laquelle il n'a pu résister. » Comme le dit M. Roux : « Comme les délits ou les crimes, les contraventions de simple police, pour engendrer une responsabilité pénale, exigent un élément fautif. Sans faute, pas de responsabilité pénale : c'est là un principe général » (15).

La Cour de cassation, de son côté, a toujours reconnu, elle aussi, que l'article 64 devait s'appliquer à toutes les infractions et que la force majeure — dûment démontrée — supprimait la responsabilité pénale même en matière de contraventions. C'est ainsi qu'un arrêt déclare à propos d'une infraction à la police des chemins de fer : « Attendu que les infractions aux décrets et arrêtés relatifs à la police et à l'exploitation des chemins de fer existent indépendamment de la bonne foi du prévenu; que

(15) Note au *Sirey*, 1928, 1, 33. V. également : *Cours de droit crim.*, 2e édition, t. I, p. 85, § 19, texte et notes 8 et 9.

Voir également Garçon : *Code pénal annoté*, art. 64, § 57 et suiv. De même Chauveau et Hélie, tout en parlant d'infraction purement matérielle, reconnaissent cependant de façon formelle la nécessité de la volonté (*Théorie du Code pénal*, t. VI, § 2719 et 2722).

la matérialité de l'acte suffit, *mais qu'il faut qu'il ait été volontairement accompli* » (16).

Il est donc constant que la doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour admettre qu'en matière de contravention aussi bien qu'en matière délictuelle ou criminelle, aucun acte ne peut être puni s'il n'a pas été volontairement accompli.

Il convient d'admettre, par conséquent, que toute cause d'altération de la volonté exercera son influence en cette matière : « C'est le cas de la force majeure; mais c'est aussi la conséquence de la minorité de treize ans, ou défaut de discernement, de la démence, du cas fortuit, de l'ordre de la loi, de l'état de nécessité, etc., qu'il y aurait autant d'injustice que d'inexactitude à ne pas appliquer en matière de contraventions de police » (17).

Tenons-nous en ici à la force majeure. La question se pose généralement de la façon suivante : le prévenu reconnaît qu'il a commis matériellement la contravention (il a, par exemple, arrêté

(16) Cass. crim., 19 octobre 1922 (*S.* 1923, 1, 187).

On voit que la Chambre criminelle — tout comme Faustin-Hélie — commence par affirmer que la contravention (ou le délit contraventionnel) est purement matérielle, mais elle ajoute qu'elle doit cependant avoir été « volontairement accomplie ». La Cour de Cassation déclare même parfois que l'acte doit avoir été « librement et volontairement accompli » (V. arrêt cité à la note 17).

(17) Roux : Note au *S.* 1928, 1, p. 33 (colonne 3).

Voir également Vidal et Magnol, *op. cit.*, § 137, et les références de jurisprudence données par ces trois auteurs.

Garraud indique (*op. cit.*, t. I, n° 309) que même en matière de contravention, *l'erreur de fait* peut empêcher la condamnation si elle est telle qu'en l'espèce elle supprime toute volonté.

Garraud cite par exemple le cas d'un facteur des messageries qui transportait à son insu une bourriche de gibier en temps prohibé. La Cour de Cassation déclara que du moment qu'il était constaté par le juge du fait que le prévenu « n'avait *ni connu, ni pu connaître* le contenu de la bourriche », il avait été à bon droit acquitté comme n'ayant pas « librement et volontairement agi ». « Attendu, dit l'arrêt, que si en matière d'infraction de cette nature, la bonne ou mauvaise foi n'est pas à rechercher, la loi a voulu, du moins, que le fait poursuivi ait été *librement* et *volontairement* accompli. Attendu que s'il est encore de règle, en semblable matière, que *la volonté est présumée* contre celui qui est surpris, sur la voie publique, transportant du gibier en temps prohibé, il est également de règle que cette présomption disparaît devant la preuve qu'il y a eu, de la part du prévenu, absence complète de volonté » (Cass. crim., 9 décembre 1859 : *S.* 1860, 1, 190).

sa voiture à un endroit où le stationnement est interdit) seulement, il prétend « qu'il ne pouvait pas faire autrement ».

Deux problèmes doivent alors être résolus :

1° A qui appartient-il de décider, en dernière analyse, si, dans telle espèce, il y a eu ou non existence d'un cas de force majeure ? En un mot, y a-t-il là une question de droit ou une question de fait ?

2° Quel sera le critérium qui permettra de décider que le prévenu n'a agi que sous la contrainte de la force majeure ?

En droit positif français, il est actuellement facile de répondre à la première question : depuis longtemps, en effet, la Cour de cassation a admis que les tribunaux et les cours d'appel se prononcent souverainement sur l'existence des circonstances desquelles ils font résulter le cas de force majeure. Par contre, la Cour de cassation se reconnaît le droit de vérifier si ces circonstances sont constitutives ou non du cas de force majeure.

Dès 1861, nous pouvons relever un arrêt qui, précisément en matière de contravention, déclare nettement :

« S'il appartient souverainement au juge du fait de constater les circonstances qui ont mis le prévenu dans l'impossibilité d'obéir aux prescriptions de la loi, il est réservé à la Cour de cassation de reconnaître si ces circonstances présentent tous les caractères résultant de la force majeure » (18).

Ainsi, le juge, pour acquitter, doit constater un « fait précis de force majeure », il doit expliquer comment il arrive à cette constatation et indiquer, par conséquent, dans quelle circonstance se trouvait le prévenu au moment de l'action, le tout afin que la Cour de cassation puisse, vérifier s'il résulte bien de ces circonstances de fait l'existence d'un cas de force majeure.

Reste à résoudre la question la plus délicate : quel est le cri-

(18) Cass. crim., 28 février 1861 (*D.* 61, 1, 140).

La Cour de Cassation a d'ailleurs, depuis lors, affirmé de plus en plus son contrôle. Voir Marty, « *La distinction du fait et du droit* », p. 241.

« Attendu, dit un arrêt de la Ch. crim. du 15 mai 1926 (*S.* 1928, 1, 33), que la contravention étant établie ne peut être excusée légalement que par un cas de force majeure constaté par le juge *dans les termes et par les moyens exigés* par la loi ; qu'on ne saurait considérer comme un cas de force majeure, ainsi que l'a fait le jugement attaqué... ».

tère qui permettra d'affirmer qu'étant donné telles circonstances de fait, on se trouve en présence d'un cas de force majeure ?

Pour répondre à cette question, il y a lieu de se reporter à la théorie générale de la force majeure, telle qu'elle existe en matière pénale et en matière civile. Le principe est, en effet, toujours le même « à l'impossible, nul n'est tenu ». Quel est donc le critérium permettant de déclarer que dans telles circonstances, il y avait « impossibilté de faire ou de ne pas faire » ?

L'idée générale est la suivante : il faut avoir tenté tout ce qui était *humainement* possible pour ne pas faire l'acte prohibé ou, au contraire, pour faire ce qui était ordonné par la loi ou par le contrat.

Voyons l'application de ce principe aux contraventions.

Remarquons tout d'abord qu'il est naturel de voir la question de la force majeure se poser de façon particulièrement nette en matière de contraventions, et voici pourquoi : En matière de crimes ou de délits, le fait matériel une fois reconnu, le ministère public doit encore prouver contre l'accusé ou contre le prévenu, soit l'intention coupable, soit tout au moins la faute ; lorsque le prévenu invoquera la force majeure, il ne fera donc que se défendre et la discussion portant sur l'existence du cas de force majeure sera donc en pratique intimement liée à la discussion portant sur la preuve de la culpabilité. En matière de contravention, au contraire, la question se pose très nettement : le ministère public fait seulement la preuve du fait matériel et c'est au prévenu à démontrer alors qu'il existe un cas de force majeure positif et précis qui dégage sa responsabilité (19).

Il nous faudrait exposer maintenant la jurisprudence de la Chambre criminelle concernant la théorie de la force majeure. Bien qu'il s'agisse d'une question de droit, il est assez difficile de réaliser cet exposé, étant donné que la question se présente dans des circonstances différentes suivant l'espèce soumise au contrôle de la Cour de cassation. Nous nous contenterons donc de citer quelques cas typiques qui pourront nous servir à montrer l'état d'esprit de la Chambre criminelle en cette matière.

Il convient de distinguer deux séries d'espèces : Tout d'abord, il

(19) De même, en matière civile, la question de force majeure se posera beaucoup plus nettement pour l'application de l'art. 1384 que pour celle de l'art. 1382.

arrive que le contrevenant invoque la force majeure ou le fait du tiers pour prétendre que le fait matériel ne lui est pas *imputable* (ceci se produira dans le cas de responsabilité du fait d'autrui ou du fait de la chose). Dans d'autres hypothèses, le contrevenant, tout en reconnaissant que le fait matériel lui est imputable, pourra affirmer qu'il n'en est pas *coupable*, car il n'a pas agi « volontairement ».

Raisonnons d'abord sur le cas le plus simple en pratique, c'est-à-dire sur le second : un individu reconnaît avoir commis matériellement une contravention, mais il offre de prouver qu'il n'en est pas coupable, prétendant n'avoir agi que sous l'empire de la force majeure (20).

Théoriquement, si on appliquait la théorie de la force majeure telle qu'elle existe en droit civil, le prévenu devrait démontrer qu'il lui était humainement impossible d'agir autrement qu'il ne l'a fait.

Or, en matière civile, « humainement impossible » signifie, par exemple, que le débiteur doit au besoin se ruiner complètement pour exécuter une prestation, insignifiante peut-être à l'origine, mais devenue écrasante à la suite de circonstances économiques même imprévisibles.

La Chambre criminelle ne semble pas être aussi stricte quand il s'agit d'appliquer la théorie de la force majeure en matière de contraventions. Voici, par exemple, un cas concret d'application : Un charretier circulait la nuit avec une lanterne — en bon état — accrochée à sa voiture, conformément à un arrêté préfectoral (ceci se passait en 1855). Un ouragan s'élève et éteint à diverses reprises la lanterne que le charretier s'efforçait chaque fois de rallumer. Un gendarme lui dresse procès-verbal pour défaut d'éclairage. La Chambre criminelle décida que, dans ces conditions, c'est à bon droit que le charretier avait été acquitté en appel, étant donné que seule la violence de l'ouragan l'ayant empêché de tenir sa lanterne allumée, il avait ainsi fait « tout ce qui était humainement possible » pour obéir aux prescriptions de l'arrêté préfectoral et que, par suite, il y avait lieu de lui faire application de l'article 64 du Code pénal (21). Par conséquent, la Cour n'a donc pas exigé du charretier qu'il interrompe son voyage, quels que fussent les incon-

(20) Ou de tout autre phénomène supprimant la volonté. Nous avons déjà indiqué que nous nous en tiendrons ici à l'étude de la force majeure.

(21) Cass. crim., 28 février 1861 (*D.* 61, 1, 140).

vénients pécuniaires qu'ait pu entraîner ce retard. L'arrêt — pourtant très explicite — n'envisage même pas cette dernière hypothèse et on peut se demander si la solution n'aurait pas été différente en matière civile, voire même en matière de délit d'imprudence (22).

Il ne faudrait pas croire cependant que la Chambre criminelle fasse preuve d'une faiblesse exagérée : dans un cas voisin du précédent — il s'agissait d'éclairage de matériaux placés sur la voie publique — elle a reconnu qu'il ne suffisait pas pour qu'il y eût exécution des règlements qu'une lanterne allumée fût placée sur l'objet qu'elle devait éclairer ; encore fallait-il qu'on eût pourvu à ce qu'elle demeurât allumée (23).

De même, la Cour déclare que l'excuse tirée de l'état de nécessité « ne peut s'entendre que d'un fait accidentel imprévu ou de force majeure et ne peut être étendu à de simples convenances pour la commodité du commerce ou de l'industrie de l'inculpé ».

Il s'agissait d'un commerçant qui, circulant en automobile, « avait stationné sans nécessité sur la voie publique » pendant un quart d'heure pour faire son plein d'essence et pour livrer des marchandises. Comme le dit M. Roux (24) : « S'il peut être commode d'utiliser la voie publique pour remplir d'essence le réservoir d'une voiture automobile, le remplissage peut se faire avant, ou en cours de route, dans un garage ; et qu'également le chargement ou

(22) Par exemple dans le cas où le défaut d'éclairage de la voiture aurait causé un accident à la suite duquel le charretier aurait été poursuivi pour homicide par imprudence.

(23) Cass. crim., 23 décembre 1841 (*D.* 42, 1, 135) et 13 mars 1842 (*D.* 42, 1, 168).

(24) Voir sa note au bas de l'arrêt (Cass. crim., 31 octobre 1925 : *in S.* 1927, 1, 153).

Dans une hypothèse absolument identique, la Cour de Cassation avait déjà déclaré que « la nécessité ne doit pas s'entendre de simples convenances et ne peut notamment résulter de cette circonstance que le propriétaire de la voiture avait à faire des achats chez divers fournisseurs » (Cass. crim., 13 juillet 1900 : *D.* 1901, 1, 141).

Il est à noter que la Chambre criminelle est actuellement saisie d'un pourvoi dont la solution sera très intéressante : un automobiliste avait vu sa voiture tamponnée par un tramway — la faute de l'accident incombant d'ailleurs au wattman. — L'automobiliste aurait pu matériellement pousser sa voiture de façon à dégager la voie du tramway, mais il tint à faire constater au préalable, de façon certaine, la position des deux véhicules ; alors seulement il dégagea la voie du tramway. Le tribunal correctionnel de Saint-Etienne refusa de condamner l'automobiliste pour avoir

le déchargement des marchandises peut avoir lieu, sans gêner la circulation ou encombrer la chaussée, à l'intérieur d'une cour ou d'une remise. »

Examinons maintenant les cas dans lesquels la force majeure est invoquée *à propos du fait de la chose ou du fait d'autrui.* Comme nous le disions plus haut, le contrevenant peut être amené à prouver la force majeure, soit pour faire disparaître sa culpabilité — la question se ramène à celle que nous venons de voir — soit pour faire disparaître *l'imputabilité :* un individu affirmera que le fait matériel constitutif de la contravention ne doit même pas lui être imputé.

Un exemple éclairera cette hypothèse : on trouve une voiture abandonnée sur la voie publique ; le propriétaire, dont le nom est relevé sur la plaque de police, est poursuivi en vertu de l'article 471 du Code pénal (§ 4). Le propriétaire peut offrir de prouver qu'il n'est pas coupable ; il reconnaîtra, par exemple, avoir amené la voiture à cet endroit, mais prouvera qu'il a eu un accident et qu'il était parti pour chercher du secours au moment même où la voiture a été trouvée. Mais, de plus, le propriétaire peut, dans d'autres cas, soutenir que la contravention ne lui est même pas imputable ; il prouvera alors que c'est un tiers qui a amené la voiture à cet endroit.

La Chambre criminelle a résolu cette hypothèse précise de la manière suivante : « Attendu que le jugement attaqué constate, en fait, que la voiture ainsi abandonnée sans nécessité appartenait à Siboz ; attendu que Siboz ne justifiait en aucune façon que ce fût à son insu ou par un autre que lui-même que la voiture, cause de l'embarras, avait été abandonnée » (25).

On voit donc que, lorsqu'il s'agit de la responsabilité du fait des choses ou du fait d'autrui, la force majeure ou le fait du tiers peuvent être invoqués pour démontrer non seulement le défaut de *culpabilité*, mais encore, dans certains cas, l'absence même d'imputabilité.

embarrassé la voie publique. La C^ie^ de tramways — partie civile — s'est pourvue en cassation contre le jugement (rendu le 24 juin 1930) en soutenant que, du moment que l'automobiliste *pouvait* dégager la voie, il devait le faire sur le champ afin de permettre la reprise immédiate du trafic (C^ie^ des Ch. de fer à voie étroite de Saint-Etienne et extension contre Blachon. Pourvoi n° 3731).

(25) Cass. crim., 21 août 1857 (*Bull. crim.*, 1857, n° 311).

Ayant ainsi sommairement rappelé les principes concernant l'élément moral dans les contraventions, nous croyons pouvoir considérer comme acquis les points suivants :

1° Les contraventions — en droit positif français — font indubitablement partie du droit pénal, alors même qu'elles ne sont sanctionnées que par l'amende ;

2° On ne peut donc être rendu responsable d'une contravention que si elle vous est imputable et si on en est coupable ;

3° La culpabilité étant *présumée* — contrairement à ce qui se produit généralement en droit pénal — c'est donc au contrevenant à prouver qu'il n'a pas agi volontairement (force majeure, folie, faute d'un tiers, etc...) ;

4° Outre cette présomption de culpabilité, il existe de plus, dans certains cas, une présomption d'imputabilité — quand le fait matériel a été causé par la chose ou par autrui — présomption dont le contrevenant (ou le prétendu contrevenant) doit se dégager en prouvant encore la force majeure ou le fait d'autrui.

CHAPITRE III

ETUDE PARTICULIERE DE L'ELEMENT MORAL DANS LES CONTRAVENTIONS DE GRANDE VOIRIE

§ 1. — NOUS RETROUVONS DANS LES CONTRAVENTIONS DE GRANDE VOIRIE LES MÊMES PRINCIPES QU'EN MATIÈRE DE CONTRAVENTIONS DE DROIT COMMUN.

La police de la voirie est un ensemble de règles destinées à sauvegarder l'intégrité des voies de communication. Des pénalités sanctionnent l'inobservation de ces règles : ces pénalités sont les contraventions de voirie. En outre de l'action publique — tendant à la condamnation à l'amende — il existe l'action civile, soit en réparation des dégradations, soit en restitution des terrains usurpés. Nous laisserons de côté l'action civile : contentons-nous de noter qu'au lieu de se prescrire en un an — comme toute action civile née d'une contravention — elle est devenue imprescriptible depuis le décret du 28 décembre 1926 (art. 3).

On distingue la grande et la petite voirie ; nous ne reviendrons pas sur cette distinction classique ; indiquons seulement que l'intérêt en est double : tout d'abord, les contraventions de grande voirie étaient, jusqu'au décret de 1926, de la compétence des tribunaux administratifs, et elles le sont encore dans certains cas (26) ; d'autre part, elles sont punies d'amendes élevées prononcées par des textes de l'ancien régime, modérés cependant en 1842.

Nous allons retrouver en matière de contraventions de grande voirie les principes que nous venons d'exposer en matière de contraventions de droit commun ; seulement, ces principes apparaîtront sous un jour un peu différent, du fait que nous nous trouverons en matière administrative et domaniale.

Tout d'abord, il est hors de doute que, malgré le taux élevé des amendes, les contraventions de grande voirie existent — comme toutes les contraventions — sans qu'il soit besoin de prouver l'intention de nuire, ni même simplement la faute de l'auteur de la contravention ; par conséquent, l'excuse tirée de la bonne foi ou de l'intention non délictueuse ne saurait évidemment être admise (27).

De même qu'il existe une présomption de culpabilité, il se trouve également une présomption d'imputabilité lorsque le dommage a été causé par le fait de la chose ou par le fait d'autrui.

En un mot, l'Administration n'a jamais à prouver qu'une seule chose : le fait matériel de la dégradation, fait commis soit par le prévenu, soit par la chose ou par la personne dont il répond.

Enfin, nous allons voir que l'adage « à l'impossible nul n'est tenu » recevra son application ici comme ailleurs : autrement dit, la force majeure, la faute de l'Administration ou celle d'un tiers dégageront la responsabilité du contrevenant.

§ 2. — DU FAIT QU'ELLES SONT DESTINÉES A ASSURER LA PROTECTION DU DOMAINE PUBLIC, LES CONTRAVENTIONS DE GRANDE VOIRIE OCCUPENT CEPENDANT UNE PLACE PARTICULIÈRE PARMI LES CONTRAVENTIONS.

Les principes généraux régissant l'élément moral dans les contraventions de grande voirie sont donc les mêmes que ceux qui sont admis en matière de contraventions de droit commun. Mais il

(26) Voir Hauriou, « *Droit administratif* », p. 706 et 708.

(27) Voir Hauriou, *op. cit.*, p. 706, n° 1.

Voir aussi Chauveau, « *Compétence et jurisprudence administrative* », t. III, p. 943, § 1387.

Voir encore arrêt Lesaffre et Bouduelle, du 19 juillet 1895 (*Leb.*, p. 591).

y a lieu de considérer la manière dont les principes sont appliqués ; or, de ce point de vue, on constate que la matière des contraventions de grande voirie est dominée par une idée qui, se superposant aux principes du droit pénal, les colore d'une nuance particulière. Cette idée est la suivante : le Conseil d'Etat — et la presque totalité des auteurs de droit administratif — ont toujours admis que la grande voirie se trouvait être une « matière domaniale » et que, par conséquent, le juge chargé de réprimer les contraventions de grande voirie ne doit pas perdre de vue le but poursuivi par le législateur lorsqu'il a établi des contraventions, à savoir la sauvegarde de l'intégralité du domaine public (28).

De même, la condamnation du contrevenant au rétablissement des lieux en l'état primitif n'a pas sa base dans l'application des articles 1382 et suiv. du Code civil ; elle est, elle aussi, basée sur la nécessité de protéger efficacement le domaine public en exigeant la réparation, en quelque sorte automatique, de l'atteinte portée aux dépendances de la grande voirie (29).

Disons tout de suite, afin de prévenir une objection que l'on pourrait être tenté de soulever, que le décret du 28 décembre 1926 n'a rien entendu changer à l'esprit dans lequel doivent être interprétés les textes concernant les contraventions de grande voirie. Ce décret entend transférer — pour des raisons purement pratiques — la compétence des contraventions de grande voirie aux tribunaux judiciaires, mais il suffit de lire son texte, ainsi que le rapport au Président de la République (30), pour se rendre compte que le décret vise seulement la question de compétence. Cependant, il a innové encore sur un autre point : il a rendu imprescriptible

(28) Voir, par exemple, Laferrière, « *Traité de la juridiction administrative* », t. II, p. 645.

Voir Hauriou : Note au *S.* 97, 3, 113, sous C. E. 8 mai 1896. Cependant Ducrocq, dans son « *Cours de droit administratif* », déclare qu'un individu poursuivi devant le conseil de préfecture pour contravention à la police de la grande voirie est « absolument dans les mêmes conditions » que celui qui est poursuivi devant les tribunaux de droit commun pour une contravention quelconque : « Il s'agit de lui appliquer une amende, c'est-à-dire une peine ne se distinguant parfois que par son chiffre élevé. Les principes du droit pénal en matière d'imputabilité lui sont entièrement applicables ».

(29) Voir Laferrière, passage précité.

(30) *J. Off.*, 30 décembre 1926. — Voir *Lois Nouvelles*, 1927, 3e partie, p. 156.

l'action en réparation du dommage (31), mais cette innovation renforce précisément la théorie des tribunaux administratifs en s'écartant une fois de plus du droit commun : désormais, en effet, le principe de l'unité des prescriptions civile et criminelle ne joue plus en cette matière, ce qui indique bien que les actions civile et pénale tendent à devenir ici simplement des actions « domaniales ».

§ 3. — Les contraventions de grande voirie, instituées dans un but purement utilitaire, ne tiennent presque plus compte de l'élément moral.

Tenons-nous en au point de vue pénal et demandons-nous en quoi l'élément moral des contraventions de grande voirie va se trouver influencé par cette idée de « matière domaniale »?

Cette influence se traduit de façon très nette : elle consiste en un surcroît de sévérité. Le Conseil d'Etat considérait qu'en matière de grande voirie, on doit se montrer très strict lorsqu'il s'agit d'admettre les excuses présentées par les contrevenants cherchant à prouver qu'ils ne sont pas en faute ou que le fait matériel causé par leur chose ne leur est même pas imputable (32).

La doctrine était d'accord avec le Conseil d'Etat. C'est ainsi que Laferrière, après avoir rappelé qu'en général la volonté libre de l'agent doit être supposée même en matière de contravention (33), déclare ensuite :

« Cette doctrine ne saurait être admise en termes aussi généraux lorsqu'il s'agit de contraventions de grande voirie. En effet, nous ne saurions trop le rappeler, on n'est plus là en matière pénale, mais en matière administrative et domaniale. Même quand il s'agit d'amende, la responsabilité du contrevenant a moins d'analogie

(31) Art. 3. — « ...Indépendamment de l'amende à laquelle ils se seront exposés, les auteurs ou les personnes civilement responsables seront condamnés, quel que soit le temps écoulé depuis le fait constitutif de la contravention, à la réparation du dommage causé, à la restitution du sol usurpé ou à l'enlèvement des ouvrages faits... ».

(32) Il est à noter qu'en cette matière, la contravention résultera presque toujours du fait de la chose : ponts dégradés par des camions, digues démolies par des navires, routes minées par les eaux provenant des terrains riverains...

(33) Nous avons déjà indiqué que la Cour de Cassation déclare que la contravention, pour être punissable, doit avoir été librement et volontairement accomplie.

avec la responsabilité personnelle et pénale qu'avec la responsabilité civile prévue par les articles 1384 et suiv. du Code civil.

Il n'est pas nécessaire que le contrevenant ait été l'auteur volontaire et libre de l'atteinte portée au domaine public : il suffit qu'il en ait été matériellement l'auteur, soit par lui-même, soit par les personnes, les animaux ou les choses dont il répond » (34).

En conséquence, conclut Laferrière, la force majeure doit être appréciée ici de façon particulièrement rigoureuse ; elle ne pourra servir d'excuse que si elle a été « assez énergique, assez invincible pour supprimer non seulement le fait volontaire, mais encore le fait matériel du contrevenant ».

De même, M. Hauriou, dans une note extrêmement intéressante publiée au *Sirey* (35), admet que « l'amende de grande voirie est demeurée une pénalité, mais que c'est une pénalité indifférente à la question d'imputabilité, c'est-à-dire à la question de responsabilité du délinquant... (36) remarquons que les contraventions ordinaires soulèvent la question d'imputabilité à un degré moindre que les crimes et les délits, mais néanmoins d'une façon sensible... »

M. Hauriou ajoute un exemple très typique :

« Pour les contraventions ordinaires, un dément ne peut pas être condamné à l'amende, parce qu'on ne saurait lui imputer de culpa. Dans notre matière spéciale des contraventions de grande voirie, un dément serait, au contraire, condamné à l'amende, par exemple s'il était le propriétaire d'un bateau, quoiqu'une faute ne pût lui être imputée, et justement parce qu'il faut écarter l'idée d'imputabilité » (37).

On ne saurait se montrer plus affirmatif : seule la force majeure libère le contrevenant, mais, notons-le, elle le libère non pas précisément parce qu'elle fait disparaître la culpa — puisqu'en notre matière, la culpa n'est peut-être même plus sous-entendue — en réalité, on admet que si la force majeure devient une excuse, c'est lorsqu'elle a causé elle-même le dommage : comme le dit Laferrière (suite du passage cité), le propriétaire du navire jeté sur une digue par la force irrésistible de la tempête n'est pas condamné

(34) *Op. cit.*, t. II, p. 645.

(35) *Sirey*, 1897, 3, 113. — Sous C. E., 8 mai 1896. — Gilotte.

(36) M. Hauriou entend, semble-t-il, par « imputabilité », à la fois l'imputabilité proprement dite et également la culpabilité.

(37) Voir encore, en ce sens, Chauveau, *op. cit.*, t. III, p. 943.

à l'amende de grande voirie, car dans ce cas « les éléments sont considérés comme la cause du dommage ».

Ainsi donc, en matière de contraventions de grande voirie, les principes que nous avons rappelés à propos des contraventions ordinaires sont appliqués avec une rigueur extrême. Du fait que l'on se trouve « en matière administrative et domaniale », on tend à sortir des principes du droit pénal et à faire des contraventions de grande voirie un délit « objectif ».

Nous ne pouvons dresser un catalogue des applications que le Conseil d'Etat a faites de ce principe ; nous allons seulement examiner à titre d'exemple un cas d'espèce récent, cas particulièrement typique, à notre avis, et qui a le mérite d'avoir été jugé depuis le changement de juridiction. Il s'agit d'un jugement du tribunal correctionnel de la Seine (11e chambre), rendu le 31 décembre 1929 — sur appel d'un jugement de simple police — et relaxant Vaissaire, administrateur délégué de la Société d'Entreprises immobilières et de Travaux publics.

Voici le texte des motifs de ce jugement (38) :

« Attendu qu'il est constant et non dénié que le 25 septembre 1928, à Paris, un baraquement édifié sur les berges de la Seine par la Société des Entreprises immobilières et de Travaux publics, dont Vaissaire est l'administrateur délégué, a pris feu dans des conditions demeurées inconnues et qu'en se développant, cet incendie a endommagé une des entrées du pont précité (du Carrousel) ;

« Attendu qu'il est reconnu que la société en question avait obtenu de l'administration compétente l'autorisation d'édifier la construction ainsi détruite ; qu'il résulte, d'autre part, des dépositions des témoins entendus à l'audience du 17 de ce mois que ce hangar n'était nullement affecté à un dépôt de liquides inflammables, ainsi que l'a admis à tort le premier juge ; qu'il ne renfermait qu'un seul récipient d'essence destiné à assurer le fonctionnement d'un moteur ; que, d'ailleurs, ce récipient, immédiatement retiré avant d'avoir pris feu, n'a joué aucun rôle dans le développement du sinistre ;

« Que, dès lors, *en l'absence de tout indice permettant de rattacher l'incendie du 25 septembre 1928 et sa fâcheuse extension soit à un fait positif, soit à une faute quelconque de Vaissaire ou d'un*

(38) Non publié à notre connaissance.

de ses préposés, celui-ci ne saurait être déclaré pénalement responsable des dégradations qui en ont été la suite ;

« Qu'il échet donc de le renvoyer aux fins de la poursuite ;

« Que cet acquittement entraîne nécessairement celui de la Société des Entreprises immobilières et de Travaux publics, qui ne peut être tenue de réparer les conséquences dommageables d'une infraction reconnue inconsistante. »

Le jugement constate que, le 25 septembre 1928, un baraquement édifié sur les berges de la Seine par la Société d'Entreprises immobilières avait pris feu dans des conditions demeurées inconnues et que l'incendie, en se développant, avait endommagé le pont du Carrousel.

Par conséquent, un seul point est certain : la contravention résulte du fait de la chose de Vaissaire ; c'est là le seul point acquis, car on ne sait pas qui a mis le feu. On ne peut, en effet, prouver aucune faute positive de Vaissaire ou de ses préposés (qui, d'ailleurs, n'étaient pas présents) ; par contre, Vaissaire, de son côté, ne fait pas la preuve que l'incendie soit dû à un cas de force majeure ou au fait d'un tiers (39).

Dans ces conditions, le tribunal pouvait-il condamner à l'amende et à la réparation du dommage?...

L'affirmative ne paraît pas douteuse si on applique les principes admis par le Conseil d'Etat en matière de contraventions de grande voirie, alors qu'il s'agit de responsabilité du fait des choses, principes qui, d'ailleurs, ne sont que l'application plus stricte de ceux reconnus par la Cour de cassation en matière de contraventions ordinaires.

En effet, voici une contravention — les dégâts au pont du Carrousel — résultant du fait de la chose — l'incendie du baraquement. On ne sait qui a mis le feu, on se retourne donc contre le propriétaire : celui-ci reconnaît évidemment le fait matériel de l'incendie, mais ne peut prouver ni un cas de force majeure, ni le fait d'un tiers. Dans ces conditions, il y a lieu de faire jouer la présomption qui existe contre le propriétaire de la chose, présomption à la fois d'imputabilité et de culpabilité, présomption qui aboutit à rendre le propriétaire pénalement responsable du fait de

(39) En fait, il résultait de l'enquête de police que l'incendie *pouvait être attribué* à l'imprudence d'un fumeur qui aurait jeté une allumette sur le toit goudronné du baraquement.

la chose, sans qu'il soit nullement besoin de prouver son « fait positif » — la présomption d'imputabilité remplaçant cette preuve, — sans qu'il soit non plus besoin de démontrer une « faute quelconque » puisque, dans toutes les contraventions, cette preuve est inutile.

Ainsi donc, Vaissaire devait être condamné, bien qu'on ne rapportât la preuve ni de sa faute ni même de son fait positif.

Si l'on cherche des précédents, on s'aperçoit que le Conseil d'Etat avait déjà eu à résoudre des cas semblables : incendie ayant éclaté dans des circonstances indéterminées et causant une dégradation au domaine public.

Voici d'abord un arrêt favorable au propriétaire de la chose incendiée : il s'agit de l'arrêt Cruciani, rendu le 27 juin 1902 (40) :

« Considérant que si, aux termes du procès-verbal dressé par le sieur Mattéi, agent de surveillance de la Compagnie des chemins de fer départementaux, les dommages subis par la voie ferrée résultent d'un incendie qui se serait déclaré à 900 mètres environ de la voie ferrée, sur la propriété du sieur Cruciani, il est établi par l'instruction et il n'est pas contesté que cet incendie a pris naissance en dehors de toute participation du sieur Cruciani ou d'aucune personne à son service, et sans qu'aucune négligence ou aucune imprudence puisse lui être imputée... »

Cette décision semble donner raison au tribunal correctionnel de la Seine, puisqu'elle acquitte le propriétaire alors que les circonstances paraissent absolument identiques.

Il y a lieu, cependant, de peser les termes de cet arrêt avec circonspection : le Conseil d'Etat reconnaît que la cause de l'incendie est inconnue, mais il note tout d'abord de façon formelle — et il insiste sur ce point — « il est établi... il n'est pas contesté » — que non seulement on ne peut reprocher aucune faute à Cruciani ou à ses préposés, mais encore qu'il n'y eut certainement aucune participation de leur part au fait reproché.

Certes, la solution — solution d'espèce, d'ailleurs, — apparaît comme nettement favorable au prévenu, puisqu'elle n'exige pas qu'il rapporte la preuve *positive* que c'est un tiers qui a mis le feu (41) ; cependant, elle n'est pas aussi libérale que celle admise

(40) *Leb.*, 1902, p. 493.

(41) La note sous l'arrêt rapporté indique que le Ministère des Travaux publics soutenait justement que le prévenu aurait dû établir le cas de force

par le tribunal correctionnel de la Seine. Le Conseil d'Etat acquittait parce que ce n'était *en tout cas pas* Cruciani ou ses préposés qui avaient pu participer à l'incendie. Le tribunal correctionnel fait un pas de plus et acquitte, en se basant sur le motif suivant : « On ne peut pas démontrer que... ».

En un mot, alors que le Conseil d'Etat, dans une espèce particulièrement favorable, se contentait d'une preuve *négative* pour voir renverser la présomption de responsabilité qui existe en cette matière, le tribunal correctionnel, lui, *supprime purement et simplement cette présomption*, puisqu'il admet que c'était à l'Administration à rapporter la preuve de la participation du prévenu.

Il s'agit évidemment de nuances de rédaction, mais celles-ci ont ici une importance capitale. En effet, l'arrêt Cruciani — on ne saurait trop le répéter — apparaît comme une espèce particulièrement favorable au prévenu, car, en règle générale, le Conseil d'Etat admet que seule la force majeure dûment démontrée, ou le fait d'un tiers déterminé, ou encore la faute lourde de l'administration, peuvent renverser la présomption de responsabilité du fait de la chose, le Conseil d'Etat appréciant d'ailleurs de manière particulièrement rigoureuse les faits présentés comme constitutifs de force majeure (42).

C'est ainsi, par exemple, que le Conseil d'Etat a admis, le 28 mai 1880, que le fait par une compagnie maritime de n'avoir pas enlevé un navire lui appartenant, coulé dans le lit de la Gironde, constituait une contravention, bien que la compagnie eût tenté inutilement de renflouer et de sauver le navire, si elle ne justifiait pas

majeure ou la participation d'une autre personne. Le Conseil d'Etat s'est donc contenté d'une preuve négative : ce n'est en tout cas pas Cruciani ou ses préposés qui ont pu participer à l'incendie (preuve négative difficile à faire d'ailleurs : il faut supposer, par exemple, qu'ils étaient tous très éloignés du lieu de l'incendie).

(42) Voir pour le principe de la responsabilité du fait des choses : C. E., 22 février 1911, Poulain (*Leb.*, 1911, p. 226) (automobile). — C. E., 11 décembre 1912, Gaspard, Worms et C^ie^ (*Leb.*, 1912, p. 1187) (navire).

En ce qui concerne la responsabilité du fait d'autrui, voir, par exemple : C. E., 23 février 1921, C^ie^ Générale de Navigation (*Leb.*, 1921, p. 216).

Le fait matériel de l'accident causé à un pont par un navire étant constaté, « c'est avec raison que l'arrêté attaqué a condamné la Compagnie pour le compte de laquelle agissaient les auteurs de l'accident ».

avoir fait d'autres tentatives pour débarrasser le lit de la rivière (43).

La conception de la force majeure se rapproche donc ici de celle qui est admise en droit civil : du moment que la compagnie ne pouvait sauver le navire, elle devait le détruire, quelque prix que cela dût lui coûter. Ainsi donc, la solution admise par le tribunal correctionnel de la Seine ne cadre nullement avec les principes consacrés en la matière par le Conseil d'Etat.

On peut, il est vrai, être tenté d'invoquer en faveur du jugement correctionnel un argument qui, à première vue, paraît assez frappant. La loi du 7 novembre 1922, modifiant l'article 1384 du Code civil, dispose que le détenteur d'un immeuble dans lequel le feu se déclare ne peut être rendu responsable du dommage causé aux voisins que si ceux-ci prouvent de façon positive que l'incendie est dû à sa faute où à celle de l'un de ses préposés. Il semble, à première vue, particulièrement choquant de voir préconiser ici une solution contraire : comment rendre pénalement responsable un individu que les principes du droit commun exonéreraient de toute responsabilité civile?

Cet argument paraît plein de bon sens, mais en réalité il ne porte pas : il ne faut pas oublier que nous sommes ici en matière administrative et domaniale et que les principes du droit pénal et du droit civil subissent de ce fait des modifications considérables.

Le Conseil d'Etat n'a d'ailleurs pas hésité à mettre à la charge du propriétaire d'un des moulins de Meaux (incendié en 1924) le montant des réparations nécessaires pour remettre en état un pont endommagé par cet incendie, et ce, alors même que le propriétaire prouvait que le feu avait pris naissance dans un moulin voisin appartenant à la Société des Grands Moulins de Meaux (44), — le

(43) C^ie^ Générale Transatlantique, *Leb.*, 1880, p. 507.

Voir le cas du navire qui, poussé par une « force irrésistible », cause des dégradations à une digue : C. E., 15 janvier 1875, Beck (*Leb.*, 1875, p. 55).

Voir le cas d'une automobile dégradant un pont, accident imputable « *uniquement* » à un défaut d'éclairage, « *faute inexcusable de l'administration* ».

C. E., 15 février 1929, D^lle^ Nedellec (*S.* 1929, 3, 47).

(44) C. E., 27 février 1924, Merre (*Leb.*, 1924, p. 239).

L'arrêt ne parle pas de l'amende de grande voirie : il ne s'explique que sur la réparation et sur les frais du procès-verbal ; il déclare cependant que « le fait constitue une contravention de grande voirie ».

Conseil d'Etat réservant le recours que le propriétaire pourrait exercer contre le vrai responsable devant les juridictions compétentes. Le Conseil d'Etat ne s'est donc nullement embarrassé des règles du droit commun.

CONCLUSION

Les cas particuliers que nous venons d'analyser nous amènent à des considérations générales : ils montrent que si les tribunaux judiciaires entendent — comme ils le doivent — suivre en matière de grande voirie les errements du Conseil d'Etat, ils se verront obligés de négliger parfois les règles du droit commun. Ce ne sera d'ailleurs pas pour la première fois : dès qu'il s'agit, en effet, de matières nécessitant une répression rapide et efficace, mais peu sévère, et en tout cas non infamante, le législateur et la jurisprudence n'hésitent pas à porter de graves atteintes aux principes élémentaires du droit pénal concernant la culpabilité et l'imputabilité ; c'est le cas pour les contraventions de grande voirie, c'est également le cas pour les délits contraventionnels, les amendes fiscales, etc... Toutes ces dérogations aboutissent d'ailleurs à une certaine confusion, voire même à de l'incohérence (45) et l'on comprend que des auteurs comme M. Hauriou (46) en arrivent à se demander si les contraventions de grande voirie — et même beaucoup

(45) En matière de douanes, il existe un véritable *risque professionnel pénal* contre les chefs de train, voituriers et chefs de gare, sauf recours en remboursement contre les vrais coupables ; néanmoins, la condamnation à l'amende — correctionnelle ! — reste personnelle au condamné et demeure inscrite à son casier judiciaire malgré sa bonne foi et malgré le remboursement opéré par le vrai coupable une fois que celui-ci est connu.
(Vidal et Magnol, note p. 186. — Voir les nombreuses références citées par ces auteurs.)
Voir également l'étude de Lajoye, « *De la bonne foi dans les contraventions* », dans laquelle l'auteur expose, de façon très saisissante, les solutions extraordinaires admises en matières de douanes, de transport de gibier ou de transport de lettres.

(46) Note au *S.* 97, 3, 113, sous C. E., 8 mai 1896.

de contraventions ordinaires — ne s'écartent pas en réalité du droit pénal proprement dit pour constituer une catégorie spéciale d'infractions « objectives » relevant exclusivement du domaine des règles de police.

Faut-il aller jusque-là? On peut se demander, en effet, s'il est possible de concevoir des infractions « objectives »? Sans prétendre ici résoudre ce problème, bornons-nous à constater en tout cas que « la contravention est l'infraction purement artificielle qui consiste dans la violation d'une loi fiscale, d'une loi ou d'un règlement de police ou d'administration » (47).

---

(47) Desprez, « *Nature juridique des contraventions* » (Thèse, Paris 1898). Dans sa conclusion, l'auteur arrive à la définition que nous citons.